© 2005. Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA
Holanda 2023, Providencia
Santiago, Chile
Tel +(562) 274-2933
Fax +(562) 341-5769
www.cejamericas.org

Equipo Editorial:
Ximena Catalán Ancic (Coordinadora de Edición),
Andrea Cabezón y Sandra Araneda

Diseño e impresión:
Alfabeta Artes Gráficas
Fono Fax: 551-5657
Carmen 1985 - Santiago

ÍNDICE

Presentación
MAURICIO DUCE J. 9

REFORMAS PROCESALES PENALES EN AMÉRICA LATINA: DISCUSIONES LOCALES

Reforma del sistema de justicia penal y Ministerio Público Fiscal.
ILEANA ARDUINO, *Argentina* 15

Un posible modelo de defensa penal pública para el sistema federal de la República Argentina.
LUCIANA MOLINARI, *Argentina* 59

Consideraciones sobre la necesidad, viabilidad y exigencias en la implementación de la reforma procesal penal en la Provincia de Neuquén hacia un "modelo adversarial" y de "oralidad".
DR. GUSTAVO EDUARDO PALMIERI, *Argentina* 87

Transitando hacia la reforma procesal penal en la Provincia de Río Negro.
MIRTA NORMA SIEDLECKI, *Argentina* 129

Defensa Penal Pública.
PATRICIA SORIA, *Argentina* 151

Propuesta para la implementación de la oralidad en la etapa preliminar al juicio en el nuevo Código Procesal Penal de Catamarca.
MARÍA DEL MILAGRO VEGA, *Argentina* 171

Derechos de las víctimas en Bolivia. Estado de situación y perspectivas.
JENNIFER MÓNICA GUACHALLA ESCOBAR, *Bolivia* 187

Los retos del Ministerio Público para lograr un servicio eficiente.
TERESA I. LEDEZMA INCHAUSTI, *Bolivia* 211

Ministerio Público e implementación de la reforma procesal penal en Bolivia.
JUAN JOSÉ LIMA MAGNE, *Bolivia* 241

La situación de la Defensa Penal Pública en el nuevo sistema procesal penal boliviano.
LETICIA LORENZO, *Bolivia* 259

Oralidad y gestión, el reto de hoy.
MIREYA GONZÁLEZ PRECIADO, *Colombia* 285

La defensa pública: Exigencia del sistema acusatorio para Colombia.
MISAEL E. GARZÓN BARRETO, *Colombia* 307

Implicaciones y desafíos del sistema acusatorio colombiano frente a las funciones judiciales de la Fiscalía.
MÓNICA PATRICIA RUEDA RODRÍGUEZ, *Colombia* 325

Justicia con celeridad: Una propuesta para el proceso penal costarricense acorde con el pensamiento del siglo XXI.
JENNY QUIRÓS CAMACHO, *Costa Rica* 349

Una primera mirada al modelo de operación de la Fiscalía del Centro de Justicia de Santiago.
PAZ PÉREZ RAMÍREZ, *Chile* 399

Audiencia para la prisión preventiva.
DR. GIRARD DAVID VERNAZA ARROYO, MSC., *Ecuador* 425

La investigación criminal en Guatemala. Directrices para su evaluación.
LUIS RODOLFO RAMÍREZ GARCÍA, *Guatemala* 435

La reforma procesal penal y el rol de la defensa pública.
MARÍA PAULINA PÉREZ NÚÑEZ, *Honduras* 457

Nueva justicia penal para Nuevo León.
ALEJANDRO PONCE DE LEÓN, *México* 477

Breves comentarios a la reforma procesal penal propuesta por el Ejecutivo Federal.
SIRIA OLIVA, *México* 497

El ejercicio de la acción penal en Venezuela desde una perspectiva sistémica. Propuesta de gestión para el Ministerio Público.
CARMEN ALGUÍNDIGUE MORLES, *Venezuela* 515

REFORMAS PROCESALES PENALES EN AMÉRICA LATINA: EXPERIENCIAS DE INNOVACIÓN

Logros y límites de la organización de la Fiscalía del Distrito de La Paz.
TERESA I. LEDEZMA INCHAUSTI 545

Audiencias en la etapa de investigación.
DIEGO ZALAMEA LEÓN 573

Unidad de depuración de denuncias.
DIEGO ZALAMEA LEÓN 595

PRESENTACIÓN

Desde mediados de los años ochenta la mayoría de los países de América Latina ha emprendido reformas muy significativas orientadas a transformar sus sistemas de administración de justicia. Parte importante de estos esfuerzos se ha centrado en la realización de una reforma muy profunda del proceso penal inquisitivo y su reemplazo por un sistema acusatorio oral.

Sin perjuicio de los esfuerzos desplegados en el área, poco a poco se ha consolidado una imagen relativamente extendida en la región, según la cual, no obstante reconocerse la diversidad de experiencias y resultados en la materia, es posible concluir que, pese a consolidarse el nuevo modelo procesal de reforma, este no está entregando todos los resultados esperados o que eran posibles obtener con este cambio. Así, estudios comparativos realizados por el Centro de Estudios de la Justicia de las Américas (CEJA) acerca de los resultados de la reforma en 11 países de América Latina dan cuenta que en la gran mayoría de estos todavía existen serios problemas para producir los resultados básicos que se intentaban generar con el cambio procesal[1]. Por otra parte, estas investigaciones nos han permitido constatar la casi inexistencia de estudios de seguimiento y evaluaciones acerca de los nuevos procesos reformados en aquellos países que han enfrentado tales cambios, lo que ha sido un factor que explica el desconocimiento que existe sobre el funcionamiento concreto de los nuevos sistemas.

---

[1] Los tres estudios comparativos realizados por CEJA, junto con un resumen de los diversos estudios empíricos nacionales, pueden revisarse en "Reformas Procesales Penales en América Latina: Resultados del Proyecto de Seguimiento", CEJA, 2005, volumen I.

En este contexto CEJA desarrolló, con el apoyo de la Agencia Canadiense para la Cooperación Internacional (AGDI/CIDA), el *Programa Interamericano de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal*. El objetivo de este Programa fue entregar conocimientos y herramientas a sus alumnos para que se transformaran en actores capaces de contribuir a la solución de los problemas que enfrenta la reforma procesal penal en sus respectivos países. Para ello se realizó una convocatoria pública en toda la región, invitando a participar al Programa a profesionales del área del Derecho vinculados con los procesos de reforma a los sistemas de justicia criminal. Del total de postulantes se seleccionaron 53 alumnos pertenecientes a 18 países para participar en su primera versión.

La primera versión del Programa se desarrolló durante el curso del año 2004 e incluyó cuatro etapas de desarrollo. La primera de ellas correspondió al denominado *"Curso Base: Instrumentos para la Implementación de un Sistema Acusatorio Oral"* y estuvo orientada a transmitir un conjunto de conocimientos y destrezas indispensables para quienes cumplen o tienen la potencialidad de cumplir con roles relevantes en el proceso de implementación de reformas a la justicia criminal en los diversos países de América Latina. El Curso Base fue ejecutado entre los días 29 de marzo y 2 de abril de 2004 en la ciudad de Temuco, Chile. La segunda etapa del Programa estuvo constituida por un curso no presencial desarrollado bajo la metodología de *e-learning* cuyo objetivo fue profundizar los conocimientos desarrollados en la primera etapa. Este curso se denominó *"Curso Intermedio: Problemas en la Implementación de la Reforma Procesal Penal en América Latina"* y se ejecutó entre el 19 de abril y el 6 de agosto de 2004. La tercera etapa del programa, denominada *"Curso Avanzado: Destrezas de Litigación en un Sistema Oral",* estuvo constituida por un curso presencial que se efectuó entre los días 13 y 17 de septiembre de 2004 en Santiago. Se trató de un curso intensivo y netamente práctico destinado a transmitir destrezas tanto para la litigación en juicios y audiencias orales como para cumplir el rol de capacitador en programas de réplicas locales. La cuarta etapa ha estado constituida por las *Réplicas Locales*, la mayoría de las cuales han consistido en actividades de capacitación o extensión organizadas por los alumnos del Programa en sus diversos países y cuyo objetivo central ha sido promover la discusión acerca de los problemas que enfrentan los procesos de reforma y, asimismo, la proposición de soluciones innovadoras y adaptadas a las diferentes realidades que presentan los países de la región sobre la base de las herramientas adquiridas en el Programa. Se trata de una etapa en estado de ejecución al momento de publicarse este libro.

Los trabajos que contiene este volumen constituyen la evaluación final de la segunda etapa del Programa y tuvieron por objeto que los alumnos pudieran aplicar las herramientas adquiridas hasta el momento en el análisis de la situación de la reforma en sus respectivos países centrándose en algún área o problema específico. El objetivo de los mismos no era producir un reporte de connotaciones académicas, sino un trabajo que permitiera identificar, sobre la base de consideraciones conceptuales, empíricas y comparadas, problemas concretos de las distintas realidades a las que los alumnos pertenecían y soluciones posibles a los mismos que pudieran ser implementables. En consecuencia, la idea fue generar un espacio para introducir una nueva mirada al análisis tradicional de la reforma en nuestros países. La mayor parte de la literatura disponible en la región sobre el tema se caracteriza por un énfasis casi sin contrapeso en análisis de tipo dogmático y no contextual de las normas procesales penales establecidas por la reforma. Ello, dejando de lado un análisis de carácter problemático y empírico acerca del funcionamiento concreto de dichas normas. Por lo mismo, el objetivo del trabajo era permitir a los alumnos integrar una nueva perspectiva de análisis que pudiera contribuir al mejoramiento de la reforma en sus respectivos países.

Los trabajos originalmente estaban pensados para ser solamente un instrumento de evaluación, sin que necesariamente se pretendiera publicarlos. Con todo, cuando en CEJA analizamos sus contenidos, nos percatamos que, aun cuando con distintos niveles, todos ellos representaban una contribución muy significativa en términos de información e ideas acerca del estado de la reforma procesal penal. Como ya señalaba, investigaciones dirigidas por CEJA en varios países de la región nos habían permitido constatar que un problema grave para enfrentar los nuevos desafíos que presenta el estado actual de desarrollo de los procesos de reforma a la justicia criminal era precisamente la carencia de información y estudios acerca de su funcionamiento práctico. En este contexto, nos pareció que estos trabajos avanzaban en cambiar la perspectiva tradicional de análisis y ofrecer muchas imágenes acerca del funcionamiento real de la reforma que nos parecieron útiles para cualquier persona interesada en conocer y comprender mejor el estado actual de estos procesos de transformación en la región. A partir de ello, realizamos diversas sugerencias editoriales a los alumnos interesados en publicar sus trabajos. Los trabajos que a continuación se presentan son, en consecuencia, aquellos en los que los propios alumnos manifestaron su interés en ser publicados luego de hacerse cargo de las observaciones y correcciones sugeridas por el equipo editor de este volumen.

Como ya apuntaba, ellos exponen distintos niveles de desarrollo y en algunos casos de aproximación, pero todos de una forma u otra representan un avance en el conocimiento existente y permiten al lector saber más acerca de las distintas realidades de nuestros países en la materia. Para entregar al lector una visión más sistemática de los mismos hemos organizado la presentación de trabajos agrupándolo por países. Al interior de cada uno hemos organizado los trabajos en orden alfabético respecto al primer apellido del autor.

Como CEJA, esperamos contribuir con esta publicación aportando y haciendo circular conocimiento sobre la reforma a la justicia criminal en la región. En nuestra experiencia los problemas y soluciones experimentados en unos países tienden a reproducirse en otros. Por lo mismo, creemos que estos trabajos pueden ser muy útiles para todos quienes se desempeñan o tienen interés en el área y quieran enriquecer sus análisis y perspectivas para su trabajo en la misma.

MAURICIO DUCE J.
Coordinador del área de Capacitación de CEJA[2]

[2] Profesor e Investigador, Universidad Diego Portales, Santiago-Chile, Coordinador de Capacitación del Centro de Estudios de la Justicia de las Américas, Coeditor del libro.

REFORMAS PROCESALES PENALES EN AMÉRICA LATINA: DISCUSIONES LOCALES

REFORMA DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL Y MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

ILEANA ARDUINO[1]
Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina

I. INTRODUCCIÓN

El objetivo de este trabajo es identificar el estado de situación del sistema de justicia penal de la nación de cara a la necesidad de emprender cambios hacia un sistema de justicia acusatorio, poniendo el acento en el rol del Ministerio. Se escoge esta institución en el entendido de que asumir las investigaciones en forma exclusiva es una nota indispensable en el marco de una reforma procesal que se proponga seriamente invertir las prácticas y los modos de funcionamiento actuales, y respecto de las cuales el Ministerio Público ocupa un lugar protagónico.

La lectura que proponemos está asentada en la idea de que en la transición y una vez instalado un proceso de cambio como el que reclama el sistema federal argentino, el Ministerio Público tiene capacidad institucional, funcional y recursos suficientes para impulsar el cambio más allá de las necesidades de transformación integral[2], con el agregado que algunas prácticas vigentes puedan constituir buenos antecedentes para el cambio.

---

[1] Abogada, Directora del Programa de Reforma de la Justicia Penal de INECIP, auxiliar docente por concurso de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires/Departamento de Derecho Penal y Criminología, Asesora legislativa. inecip@inecip.org

[2] Esta propuesta de trabajo concentrada en un único actor, tiene en todo caso sentido como parte de la exigencia del curso y no implica desconocer las complejidades de un proceso de transformación que se plantee reconvertir los modos, las utilidades y las concepciones que expresan una determinada racionalidad y en la que intervienen múltiples actores.

II. LA JUSTICIA PENAL ARGENTINA

Aquí se describe el modelo de organización, el esquema procesal que nos rige y se expondrán algunos datos que dan cuenta del modo en que el sistema de justicia penal federal funciona hoy. Básicamente, se trata de señalar el volumen de trabajo que gestiona el sistema, su relación con el volumen de causas que ingresan, el tipo de delitos que se investigan, el tipo de salidas que se brindan y alguna referencia al tiempo de duración de los procesos[3].

2.1 ¿Quién administra Justicia Penal en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires?

En el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires históricamente convivieron dos sistemas de administración de justicia penal con competencias diferenciadas: la Justicia Penal Federal y la Justicia Nacional que actuaba como justicia ordinaria en el ámbito del entonces, territorio federal.

Entre los cambios introducidos por la reforma constitucional del año 1994 se reconoció a la Ciudad de Buenos Aires carácter autónomo, circunstancia que la pone en casi la misma condición que a las demás provincias, que constitucionalmente tienen a su cargo (como facultad no delegada en el Gobierno Federal) la administración de justicia (artículo 5 CN). Siguiendo el mandato constitucional, lo que hoy funciona como justicia ordinaria o nacional con asiento en la Ciudad (ahora autónoma) debió haberse transformado en justicia local, organizada por el gobierno local, con jueces elegidos conforme a los procedimientos que la Ciudad establece

[3] Antes de avanzar en el desarrollo del trabajo, es necesario realizar algunas aclaraciones. En primer lugar, las formas de recolección de la información no son siempre uniformes (más allá de la existencia de matrices comunes) pues o bien los datos son volcados de diferente modo o directamente no son llenados, o es posible encontrar diferencias notables en los esquemas generales o resúmenes, respecto de las provisiones específicas de información, tal como ocurre en el caso de la justicia penal federal del interior del país, circunstancias que precisaremos oportunamente. Por lo demás, el Poder Judicial de la Nación y el Ministerio Público Fiscal en tanto se trata de áreas completamente autónomas e independientes generan diversas fuentes de información cuya compatibilización es cuanto menos, dificultosa. Aun así, es posible extraer datos que expresan en términos generales la situación por la que atraviesa actualmente el sistema de justicia penal. Por último, se consignarán en forma diferenciada los datos del sistema federal ya sea que trate de la justicia federal con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, o la justicia federal del interior del país de la justicia nacional con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

para ello y sujetos a las reglas y mecanismos de control que en este ámbito se fijan.

A 11 años de la reforma, el llamado "traspaso" está estancado, sigue funcionando en la Ciudad una justicia administrada por el Gobierno Nacional, cuyos miembros eligen los representantes de las 24 provincias argentinas, en lugar de las autoridades locales y cuyo costo financian todas las provincias del país, incluidas las más pobres.

En el transcurso de 2004 se han transferido algunas competencias penales a la justicia de la Ciudad, de modo tal que la estructura judicial local pensada inicialmente para materia contravencional[4], ahora asume también la investigación de algunos delitos considerados menores.

De esta descripción se colige que en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires administran justicia penal, la justicia penal federal, la justicia nacional (que ya no debería serlo) y algunos delitos son investigados por la justicia contravencional de la Ciudad (que aun no es todo lo que debería ser). A continuación describimos el sistema de justicia penal nacional, las reglas procesales con que opera y algunos datos que dan cuenta de su funcionamiento efectivo[5].

2.2 La Justicia Penal Ordinaria

La Justicia Penal Nacional establece dos tipos de competencia en razón de los montos y tipos de pena: penas no privativas de libertad y penas privativas de libertad cuyo máximo no exceda los tres años, serán de competencia correccional y los restantes delitos corresponden a la justicia criminal.

En el fuero correccional, la investigación y juzgamiento de los delitos que se tramitan corresponden al mismo juez unipersonal ("Juez Correccional", artículo 27 CPPN), mientras que en el fuero de instrucción, en la etapa de investigación interviene un juez de instrucción (artículo 26 CPPN) y la etapa de juicio un tribunal oral está

[4] Es cierto que no pocos sectores señalan que se trata de un fuero con capacidades exorbitantes para la materia que se le asignó originariamente.

[5] Si bien la propuesta es trabajar sobre el ámbito de la justicia penal federal, aquí presentaremos todos los fueros que sostiene el Gobierno Nacional porque permite estimar cuántos recursos efectivamente hay disponibles, de cara a un proceso de reorganización de la justicia penal. La sola presentación de datos comparativos posibilita ver las distintas dimensiones del problema en ambos fueros, las notas en común.

compuesto por tres jueces, siempre que dicha competencia no hubiera sido atribuida a otros órganos (artículo 25 CPPN).

Durante la etapa de investigación, los recursos e impugnaciones que se deduzcan son resueltos por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, que además resuelve los conflictos de competencia entre los distintos tribunales (criminal, correccional, menores y ejecución), y en su caso las suspensiones de juicio a prueba (artículo 24 CPPN).

Por otra parte, existen el fuero en lo penal económico con idéntica estructura a la señalada: juez unipersonal para la investigación, cámara de apelaciones en lo penal económico y tribunales orales en lo penal económico[6], que se encargan de juzgar los casos que lleguen a juicio. El último año se han especializado las funciones durante la etapa de investigación de modo tal que el fuero nacional en lo penal económico cuenta ahora con juzgados nacionales en lo penal tributario, que a la fecha no tiene una conformación del todo clara en virtud de la cantidad de vetos que recibió por parte del Poder Ejecutivo, el proyecto de ley de creación aprobado por el Congreso. A la fecha, solo existen las fiscalías y los juzgados de instrucción y el resto de las funciones (juicios y apelaciones) están en manos del fuero en lo penal económico. En todos los casos aquí mencionados, la Cámara Nacional de Casación Penal es el órgano competente para intervenir en la resolución de recursos de inconstitucionalidad, casación y revisión.

2.3 La Justicia Penal Federal

La Justicia Federal funciona en todo el territorio del país, posee competencia de excepción fijada por la Constitución Nacional y luego permanentemente modificada (ampliada), a través de leyes ordinarias[7]. Es el sector del sistema de justicia penal que entiende en delitos de narcotráfico, delitos contra la administración pública nacional, delitos en los que intervengan funcionarios de la administración pública nacional y de los otros poderes de la nación y ciertas formas de criminalidad organizada, entre otros (artículo 33 CPPN). El tipo de delitos en que es competente da cuenta también de la importancia estratégica y política en términos de impunidad y control de casos de gran entidad.

---

[6] Aquí los tribunales orales, a diferencia del resto de la justicia nacional y federal, intervienen en los juicios correccionales.

[7] Tal como ocurrió recientemente con la "federalización" de casos de secuestro que siempre fueron de competencia ordinaria.

La estructura es idéntica a la de justicia nacional aunque los juzgados federales de instrucción también tienen competencia correccional. En los casos criminales, durante la etapa de juicio interviene un tribunal oral federal, también compuesto por tres jueces. El órgano de alzada durante la etapa de instrucción, es la Cámara Federal de Apelaciones en lo Criminal y Correccional y la casación interviene en idénticas condiciones a las señaladas en el caso de la justicia ordinaria. También tienen competencia en casos de delitos federales cometidos por menores de edad.

2.4 El Sistema Procesal Penal hoy vigente[8]

Solo a modo informativo corresponde señalar que en el ámbito nacional, la República Argentina cuenta con un sistema procesal penal de carácter "mixto" con una instrucción predominantemente inquisitiva y una etapa de juicio o debate oral (referenciada como el componente acusatorio). Obviamente los fuertes rasgos inquisitivos que definen el diseño normativo se ven reforzados por la dinámica de la instrucción que termina dominando la totalidad del proceso penal. La investigación está a cargo de los jueces quienes pueden delegarla en los fiscales (artículo 196 CPPN), que mantienen siempre la titularidad de la acción (artículo 5 CPPN).

Etapa de instrucción

Los supuestos en que la investigación queda en manos de los fiscales son: a) los procesos que se inician por flagrancia en que el juez estime que no procede la prisión preventiva y en que la pena esperada no es privativa de la libertad (instrucción sumaria del artículo 353 bis CPPN)[9]; b)la gestión de las causas con autor ignorado siempre y cuando al momento de identificado el autor, los jueces decidan no seguir con la dirección de la investigación (artículos 196 bis, ter y quater CPPN) y c) en aquellos casos en que los jueces de instrucción deleguen la investigación en los fiscales (artículo 196

[8] La presentación es muy sintética. Puede consultarse una amplia bibliografía, entre ellos, Maier, J.B., Derecho Procesal Penal. Fundamentos, Tomo I y II, Editores del Puerto, República Argentina; AAVV, Análisis Crítico del CPPN, Editores del Puerto, República Argentina, 1997; Ambos, K, Maier J y Woischnik, J (comps.) Las reformas procesales penales en América Latina, Editorial Ad Hoc, República Argentina 2000, pp. 35 y ss.

[9] El fiscal mantiene la titularidad de la acción siempre que el imputado no prefiera que continúe con la investigación, el juez de instrucción. Parece que poco importa la violación de la garantía de imparcialidad porque en la práctica la opción por el juez se relaciona directamente con los "beneficios" que produce la mayor burocratización del caso bajo las reglas de la instrucción tradicional.

CPPN). El último año, con la sanción de la Ley 25.760 (Reforma del CPPN para casos de privación ilegítima de la libertad) se produjo una delegación de facultades investigativas aun mayor en manos de los fiscales[10].

Con independencia de estas limitaciones del Código Procesal Penal, nada impide que los fiscales impulsen investigaciones por propia iniciativa, lo que en gran medida les permite tomar estrategias propias[11]. Rige el principio de legalidad procesal (artículo 5 CPPN y artículo 71 CP)[12] y la víctima solo puede intervenir en calidad de querellante aunque con capacidades limitadas, siempre que logre constituirse en parte en el proceso (artículos 79 a 86 CPPN)[13]. Se contemplan como salidas alternativas, la suspensión del juicio a prueba (artículo 76 bis CP) y el juicio abreviado. Se prevé además, el archivo provisional cuando no se pueda proceder.

Por último, las fuerzas policiales tienen amplias facultades de intervención durante la investigación (artículo 184 y ss.) y el control de la acusación permite a los órganos jurisdiccionales contradecir la voluntad fiscal de elevar a juicio, sobreseer o archivar la causa, según cada caso (artículo 348 CPPN)[14]. Los jueces de tribunal oral también tienen amplias facultades de intervención durante el juicio, pudiendo incluso el tribunal, asumir la reapertura de un nuevo momento de instrucción mediante su ampliación al instante en que se preparan para el debate (artículo 357 CPPN).

Entre 1992 y el año en curso se han registrado no menos de 12 reformas al Código Procesal Penal, en algunos casos con tendencia

---

[10] A mi juicio, fruto de una incorrecta concepción del sistema acusatorio que pareciera sostener que la ausencia de controles jurisdiccionales sobre el Ministerio Público Fiscal es "más" sistema acusatorio. El punto excede el objeto de este trabajo.

[11] En el mismo sentido ver Informe del Dr. Claudio Palacín, Fiscal General de la Jurisdicción Rosario (Federal) cuando afirma *Inclusive en sistemas procesales penales en que aún hoy es el juez quien tiene a su cargo la investigación (...) no es válido justificar la eventual inacción o actuación simplemente formalista del fiscal",* en *Informe Anual MPF 2004,* p. 319.

[12] Al mes de agosto de 2004 se ha dado media sanción en el Senado de la Nación a un proyecto que modifica el régimen e incorpora criterios de oportunidad. Actualmente en discusión en diputados.

[13] La jurisprudencia de la Corte Suprema posterior a la reforma constitucional de 1994 ha morigerado los criterios restrictivos que en general se han seguido en la materia (Casos Arce y Santillán).

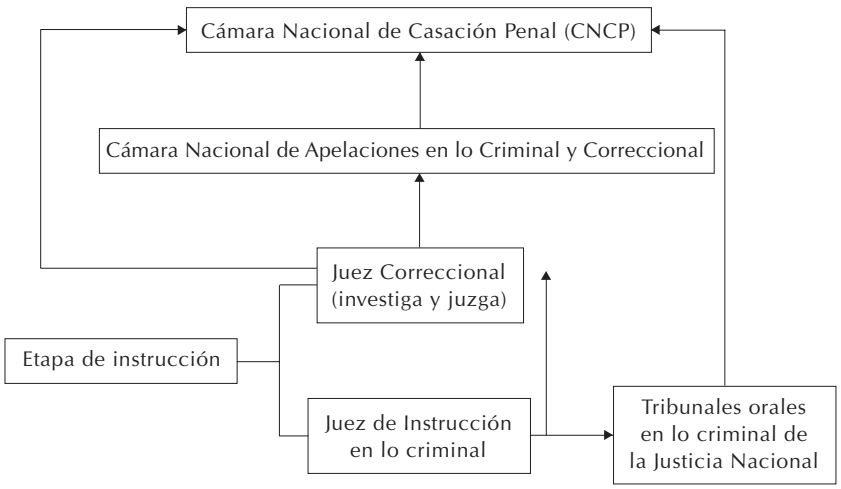
[14] Recientemente la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad de la norma en el caso "Quiroga", resuelto el 23 de diciembre de 2004.

a fortalecer el componente acusatorio del sistema[15]. En otros, se ha tratado de reformas que han restringido el régimen de libertad durante el proceso, aumento de facultades policiales y que han relajado los límites constitucionales, todo ello en consonancia con una concepción de la eficiencia en la persecución penal, asentada en concepciones un tanto reduccionistas y por sobre todo, demagógicas[16].

Cuadro 1

ORGANIGRAMAS DE LA JUSTICIA PENAL ARGENTINA

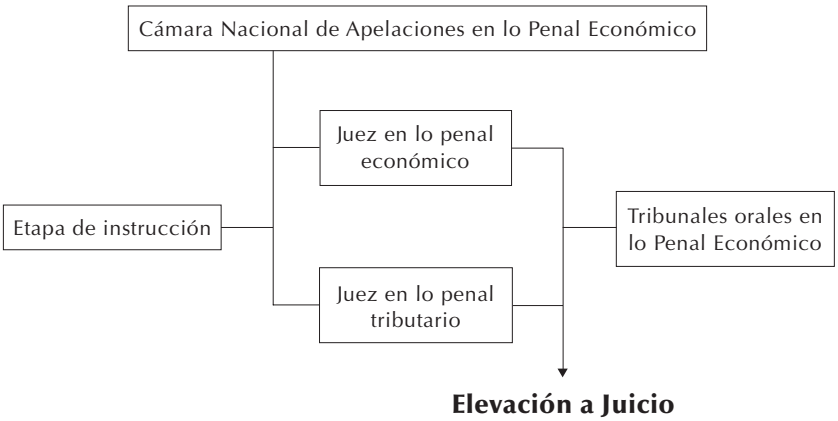
a) La Justicia Criminal y Correccional



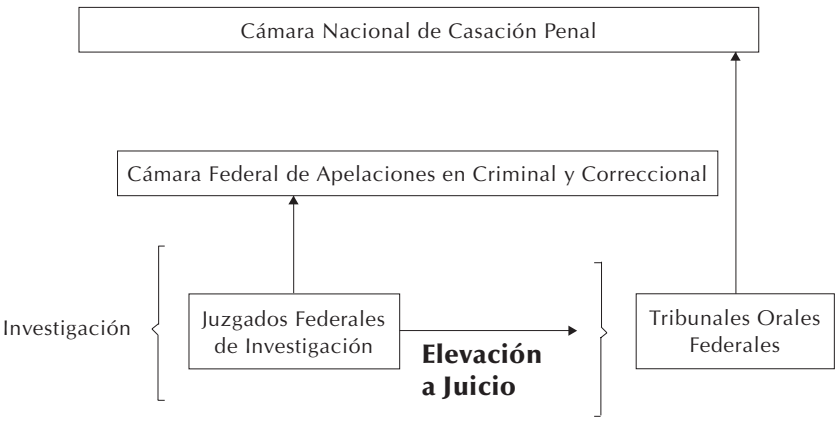
[15] En el mismo sentido, el Fiscal General de Comodoro Rivadavia, Horacio Arranz cuando dice: *"Si tenemos en cuenta que desde su propia creación el código ritual es de naturaleza mixta y que, a partir de reformas a algunos de sus artículos, efectuadas en forma inorgánica y sin método alguno, nos encontramos en situaciones que en lugar de beneficiar la realización del derecho penal en un marco procesal adecuado y rápido, provocan los efectos contrarios puesto que las potestades de dirección de la investigación no se encuentran netamente definidas en cabeza del Ministerio Público Fiscal",* Informe Anual MPF 2004, Procuración General de la Nación, febrero de 2005, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, p. 273.

[16] Los vaivenes legislativos aparecen minuciosamente reseñados por Pastor, Daniel, pp. 223 y ss.

b) Fuero Penal Económico



c) El Fuero Federal[17]



[17] Es importante aclarar aquí que en el fuero federal del interior los órganos jurisdiccionales no tienen en todos los casos exclusivas funciones penales. Algunos tienen competencia en diversas materias con secretarías a cargo. En algunas jurisdicciones federales del interior los jueces de tribunal de juicio integran también las salas cuando es necesario completar su conformación.

III. QUÉ DICE DE SÍ MISMO EL PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN. ACERCA DE LOS DATOS OFICIALES SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DEL SISTEMA[18]

3.1 La Justicia Nacional con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

3.1.1 La Justicia de Instrucción Criminal

Existen en el ámbito de la Ciudad Autónoma 43 juzgados de instrucción con competencia criminal. Durante 2003 registraron un movimiento de causas por un total de 131.485 (100%). De ellos, encontraron alguna forma de respuesta 114.456 casos (87,04%).

Veamos cómo se distribuye ese universo de casos que el registro oficial identifica como "resueltos":

– Un 5,26% de elevaciones a juicio; y
– Un 61% de casos con registro bajo el rubro "otras formas" que se define en la estadística como *"Nulidad, conexidades, recusaciones, rechazos de abreviado y suspensiones de juicio a prueba, etc."*.

La estadística de estos juzgados no aparece discriminada por tipo de delitos de modo tal que no es posible proveer esa información.

3.1.2 Los Tribunales Orales en lo Criminal (TOC´S)

Existen en la ciudad 30 tribunales orales que son los encargados de realizar los juicios en que culminan las investigaciones elevadas por la justicia de instrucción. El volumen total de casos para el año fue de 12.534 de los cuales, el 40,67% eran pendientes del año anterior.

Sobre ese total se dio "respuesta" a 7.115 casos, es decir, el 56,76% del total. El 42,83% restante empezó el 2004 en la siguiente situación: un 29,48% con la notificación de las partes de la citación a juicio; 17,04% con instrucción suplementaria[19]; 38,20% de esos

[18] Todos los datos mencionados respecto del Poder Judicial han sido extraídos de www.pjn.gov.ar. Para evitar las constantes notas de referencia, téngase esta mención como cita general.

[19] Conforme el texto procesal puede ocurrir que las partes soliciten nuevas pruebas o que el propio tribunal de juicio, en la etapa preparatoria, estime necesario proveer nueva prueba que en consecuencia manda a producir (artículo 357 CPPN).

casos espera una fijación de audiencia y finalmente, el 9,64% de los casos pasó de año con la audiencia fijada.

Ahora veamos cómo se distribuye el otro 52% de casos que obtuvo respuesta en 2003:

– El 37,27% de los casos finalizó con un juicio abreviado
– El 19,21% de ellos terminó con una sentencia dictada como resultado de un juicio oral. De ellas el 70,22% fueron condenatorias; y
– Bajo el rubro "otras formas" quedaron el 29,03% que según se informa en anexo reúne *"nulidades, declaraciones de rebeldía, etc."*

Aquí es importante establecer que el rubro causas en trámite (causas pendientes que pasan al año próximo) está discriminado entre aquellos casos que pasan a 2004 con más o menos de 6 meses de tramitación ante el tribunal o juzgado de que se trate.

En el caso de los tribunales orales se advierte que el 51,76% de los casos lleva ante estos más de seis meses de trámite. En otros términos, la mayoría de los casos tiene más de seis meses esperando juicio oral, y según vemos en la estadística, es alta la probabilidad de que en su lugar, acuerden cargos y pena mediante un procedimiento abreviado.

3.1.3 ¿Qué casos llegan a tribunal oral?

El 77% de los casos que llegan ante estos tribunales son por violaciones al derecho de propiedad, seguidos muy de lejos por delitos contra la administración pública con un 5,56% de los casos. Los homicidios ocupan luego el 2,84% de los casos.

3.2 Los Juzgados Nacionales en lo correccional

Existe un total de 14 juzgados correccionales que en 2003 tramitaron conjuntamente 101.755 causas, de las cuales encontraron alguna respuesta el 83,82%.

Recordemos que estos juzgados tienen a su cargo la investigación y juzgamiento de los delitos que ingresan, de modo tal que aquí se enuncia también el dato de las sentencias.

La descomposición del rubro "resueltos" es la siguiente:

- Un 11,7% de las investigaciones terminaron en un sobreseimiento
- Un 9,08% de los casos resueltos obtuvo como respuesta una desestimación o una declaración de incompetencia
- Un 0,65% de los casos obtuvo sentencia
- Bajo el rubro "otras formas" se registran el 39,50%[20] de los casos resueltos; y
- El archivo guarda con el total de casos resueltos una relación de 37,22%.

Tampoco aquí existen datos desagregados en función de los delitos que se investigan y/o juzgan.

3.3 Fuero Nacional en lo Penal Económico[21]

En la etapa de investigación intervienen 12 juzgados unipersonales. En el transcurso de 2003, todos estos juzgados tuvieron 7.996 causas, cifra en que el 64% de los casos provenía del año anterior.

A lo largo de 2003, encontraron algún tipo de respuesta 3.955 casos (49,46% del total mencionado anteriormente).

Ahora bien, veamos cómo se encuentra distribuida esa respuesta en términos porcentuales en relación con el total de casos que mencionamos aquí[22]:

- En el 29,60% de los casos la respuesta fue una declaración de incompetencia o una desestimación
- El 14,15% de los casos culminó con un sobreseimiento
- La elevación a juicio fue la respuesta en el 11,52% de los casos; y
- La cifra de archivos es alta también con un 32,23% en relación con el total de casos con algún tipo de respuesta.

El poco republicano rubro de "otras formas" contiene según la explicación dada por el manual oficial de estadísticas *"las causas salidas por conexidades, acumulación material de causas, contiendas de turnos, denuncias repetidas, etc."*.

---

[20] En el caso de los juzgados correccionales el informe estadístico indica que el rubro incluye la aplicación del artículo 76 bis del Código Penal (Probation). En informe anexo al cuadro estadístico se señala que se dictaron en el año, 914 "probations" lo que explica solo el 2,71% de las causas resueltas bajo "otras formas".

[21] Nos referimos aquí a los datos que dan cuenta de la competencia de instrucción criminal. Dejamos de lado a los fines expositivos, la estadística respecto de la intervención en casos de competencia correccional.

[22] Se toma como base la cifra que llamamos "casos con respuesta". Si tomáramos el volumen total de causas en gestión los porcentajes serían más alarmantes aún.

Según otras consultas se informa que están registradas allí también las causas que van a fiscalía bajo el régimen de gestión de causas "N.N.". Esa cifra asciende a 1.384 casos, es decir, el 35% de los que encontraron algún tipo de respuesta.

3.3.1 ¿Qué delitos se persiguen en este fuero?

Según la misma fuente, sobre la base de la estadística desagregada en función de las distintas figuras penales, que en razón de su competencia interviene el fuero, vemos que en el total de casos resueltos la distribución es la siguiente:

– El 29,15% de las respuestas fueron en casos de violación al artículo 302 del Código Penal (Provisión de cheque sin fondos)[23]: Aquí se elevó a juicio el 17% de los casos con respuesta. La mayoría de ellos fueron archivados (40,41%) y desestimados o se declaró la incompetencia del fuero (31,91%); y

– Las intervenciones que demanda al fuero penal el Código Aduanero constituyeron el 24,70% de los casos con respuesta, a su vez, desagregada del siguiente modo: 15,96% de elevaciones a juicio, 39% de archivos y el 30,80% de desestimaciones o incompetencias.

Los porcentajes restantes se dividen en la persecución de algunas otras figuras penales dispersas en leyes específicas. Es importante señalar que el fuero en lo penal económico cuenta con competencia de alzada frente a resoluciones administrativas de diversos órganos.

3.3.2 ¿Qué delitos tributarios son perseguidos por el fuero especializado?

En el ámbito del mismo fuero existen, recientemente creados, los juzgados nacionales en lo penal tributario que tienen competen-

[23] Artículo 302. Será reprimido con prisión de seis meses a cuatro a ños e inhabilitación especial de uno a cinco años, siempre que no concurran las circunstancias del artículo 172:
1º El que dé en pago o entregue por cualquier concepto a un tercero un cheque sin tener provisión de fondos o autorización expresa para girar en descubierto, y no lo abonare en moneda nacional dentro de las veinticuatro horas de habérsele comunicado la falta de pago mediante aviso bancario, comunicación del tenedor o cualquier otra forma documentada de interpelación;
2º El que dé en pago o entregue, por cualquier concepto a un tercero un cheque, a sabiendas de que al tiempo de su presentación no podrá legalmente ser pagado;
3º El que librare un cheque y diera contraorden para el pago, fuera de los casos en que la ley autoriza a hacerlo, o frustrare maliciosamente su pago;
4 º El que librare un cheque en formulario ajeno sin autorización.

cia específica para entender en los delitos previstos en las leyes especiales que regulan la materia. Funcionan 3 juzgados en total. En todo el año 2003 (primer año de funcionamiento) ingresaron 222 casos. Obtuvieron algún tipo de respuesta, 85 casos (38,28%). Ahora bien: ¿En qué consistió aquí la respuesta? Veamos:

- El 85,36% fue archivado o desestimado
- El 1% sobreseído
- Bajo el rubro "otras formas" encontramos el 13,41%
- 0% de elevaciones a juicio
- Del total de casos la evasión el 60,9% fueron el delito de evasión tributaria simple (artículo 1 Ley 24.769). De ellos fueron desestimados o alcanzados por una declaración de incompetencia el 80%; y
- En el otro extremo, la evasión tributaria agravada prevista en la misma ley, asciende a 13 casos, es decir, casi el 16% del total de casos ingresados pues en su totalidad han pasado al 2004 como causas en trámite. Dicho de otro modo, el 5,85% de los casos ingresados lo fueron por evasión impositiva agravada, pero el 100% de estos no encontró respuesta en 12 meses, ni siquiera una desestimación o un sobreseimiento.

Es correcto afirmar que la política de denuncias depende en el fuero de la estrategia que fije la entidad administrativa responsable por la recaudación y el control tributario, pero aun así, es preocupante la bajísima tasa de resolución que presenta un fuero nuevo junto con una alta tasa de remanente de casos apenas iniciada su actividad.

Es preciso señalar que si bien el fuero tuvo 222 causas (es decir, un promedio de 74 causas por juzgado), el 63% no encontró respuesta en el plazo de un año. Si dividimos las exiguas 82 causas que tuvieron respuesta, sin que en ningún caso se trate del cierre de una investigación para pasar al juicio, vemos que por juzgado se trataron 28, 33 causas en un año.

3.3.3 Los Tribunales Orales en lo Penal Económico

Existe un total de 3 tribunales orales en el fuero ante los que se tramitaron durante 2003, 1.124 causas. Aproximadamente el 50% de ellas provenían del año anterior e idéntica cantidad quedó pendiente para 2004. Se dictó sentencia en 167 casos (30,30%) y se abrevió el juicio en el 32,02% de los casos.

3.3.4 ¿Qué casos llegaron a Juicio en el Fuero Penal Económico?

El 18,87% de los juicios orales efectivamente realizados estuvieron dedicados a juzgar la emisión de cheque sin fondos. Hubo una sentencia de ejecución condicional por los delitos tributarios previstos en la Ley 24.769, artículos 7 a 9.

3.4 La Justicia Penal Federal

La Justicia Penal Federal en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tiene, en lo que aquí interesa, 12 Juzgados de Instrucción y 6 tribunales orales.

3.4.1 La Justicia de Instrucción

Según los datos recopilados por el Poder Judicial de la Nación, durante 2003 los Juzgados Federales de Instrucción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tramitaron un total de 27.180 causas (entre las que quedaron de 2002 y las ingresadas en todo el 2003).

Sobre este número, tuvieron algún tipo de respuesta 19.889 causas (73,17%), lo que significa que el 26,88% de los casos no encontró respuesta judicial efectiva en un año de tramitación.

Asimismo, del total de casos tramitados, es posible identificar que solo fueron elevados a juicio el 2,57%, mientras que en 2.159 casos (10,85%) la respuesta obtenida fue una declaración de incompetencia o una desestimación de la denuncia. El resto de las causas se agrupan bajo el rubro "otras formas".

3.4.2 Los Tribunales Orales Federales (TOF´s)

Los seis TOF´s recibieron a lo largo de 2003 un volumen total de 1.423 causas y registraron como "resueltos" en el mismo periodo 596, es decir, el 41,88% del total.

De las 827 causas cuya tramitación pasó al 2004, 512 llevaban ante estos tribunales más de 6 meses de trámite a lo que debe sumarse el tiempo que insumieron en la etapa de instrucción. En cuanto a la cantidad de juicios orales, hubo efectivamente 123 juicios a lo largo del año en cuestión (20,63% del total de resueltos y 8,64% del total de recibidos en el año), lo que promediado según la cantidad de tribunales indica que cada uno de ellos realizó 20 juicios por año, o sea, 1,70 juicio por mes.

A diferencia de la justicia ordinaria, las sentencias absolutorias son casi la misma cantidad que las condenatorias y el uso del juicio abreviado es superior al del juicio oral, pues en el fuero federal se pactó ante los tribunales orales en 162 oportunidades. Tal como ocurre en toda la justicia nacional, el registro "otras formas" es el mayoritario y en este caso constituye el 37,91% de los casos.

En términos comparativos, un estudio publicado recientemente ha establecido que: *"En el año 2002, los Tribunales Orales de Menores con el registro más alto dictaron aproximadamente 110 sentencias por año, mientras que en el otro extremo los Tribunales Orales en lo Criminal Federal dictaron un promedio de 17 sentencias cada uno"*[24].

3.4.3 ¿Qué delitos juzgan los Tribunales Orales Federales?

Del total de casos que llegan a la etapa de juicio según señalamos más arriba, el 46% constituye delitos contra la fe pública que, es de público conocimiento, se trata en su inmensa mayoría de la falsificación y/o adulteración de documentos públicos nacionales, con algunos casos también de depositarios judiciales infieles. De este total, solo obtuvieron condena en juicio oral, el 1,37% (9 casos) y una de esas 9 fue de ejecución efectiva.

Los casos vinculados a la ley de estupefacientes (Ley Nro. 23.737) siguen en la lista con 420 casos llegados a juicio oral de los cuales tuvieron efectivamente juicio 43 casos, algo apenas por arriba del 10%. El rubro "delitos contra la administración pública" arroja un magro total de 15 sentencias dictadas en juicio oral sobre un ingreso de 133 casos.

3.5 El fuero penal federal del interior del país

3.5.1 La Justicia de Instrucción

Para facilitar la lectura de la información de 15 jurisdicciones distintas, en el cuadro presentamos los siguientes datos para cada una: cantidad total de causas, cantidad de causas resueltas en el año, cantidad de elevaciones a juicio, declaraciones de incompetencia y desestimaciones, sobreseimientos y cantidad de causas cuya gestión pasa al próximo año:

[24] Ver *Información & Justicia, Datos sobre la justicia argentina,* p. 37.

Tabla 1

Jurisdicción	Total de causas(*)	Total Resueltos	Incompet./ Desestimaciones	Sobre-seimientos	Elevaciones a juicio	Otras Formas[25]	Total de causas pendientes
	(a)	(b)	(d)	(e)	(f)	(g)	(a –b)
La Plata[26]	16.067	6.604	1.941	640	343	3.344	9.463
Mar del Plata[27]	8.693	3.227	334	887	180	1.542	5.466
Bahía Blanca[28]	2.986	1.146	301	181	121	438	1.840
Mendoza[29]	10.114	2.859	551	560	352	1.136	7.255
Rosario[30]	10.053	3.147	697	760	386	1.059	6.906
Gral. Roca[31]	5.391	2.189	460	376	104	2.189	3.202
Paraná[32]	2.298	1.242	657	115	222	1.242	1.056
Posadas[33]	21.049	1.329	366	190	119	381	19.720
Resistencia[34]	15.031	1.210	153	126	137	667	13.821
Córdoba[35]	7.875	3.355	977	435	209	1.499	4.520
San Martín[36]	10.572	5.319	899	103	347	12.698	5.253
Tucumán[37]	8.570	2.652	499	317	115	1.324	5.928
Salta[38]	17.941	4.619	292	883	396	2.304	13.322
Cdro. Rivadavia[39]	3.899	2.750	414	375	112	723	1.149
Corrientes[40]	6.017	1.117	311	43	76	667	4.900
Totales	146.556	42.765	8.852	6.921	3.343	22.537	103.801

Fuente: www.pjn.gov.ar

[25] Según explican las referencias de la estadística oficial se ubican aquí *"Otras Formas se incluyen las apelaciones de las resoluciones de la D.G.I., los archivos del artículo 195 del C.P.P.N., recusaciones, excusaciones, cuestiones de conexidad y de turno, acumulaciones, rechazo del juicio abreviado (inc. 41, artículo 431bis C.P.P.N.), artículo 76 bis C.P. (Probation), Suspensiones del juicio a prueba de conformidad a lo previsto en la ley de estupefacientes, etc."*. El sentido de incorporar tan difuso dato tiene que ver con que el grueso de los casos "resueltos" llenan este casillero.

[26] En la jurisdicción hay cinco juzgados federales, algunos con competencia universal.

[27] Cuatro juzgados, dos con competencia universal.

[28] Tres juzgados con competencia universal.

[29] Cinco juzgados federales de instrucción, dos con competencia penal únicamente.

[30] Cinco juzgados federales de instrucción, tres de ellos con competencia penal únicamente.

[31] Cuatro juzgados federales de instrucción, uno de ellos con competencia penal únicamente.

[32] Dos juzgados con competencia múltiple ambos.

[33] Dos juzgados en la jurisdicción, uno de ellos con competencia penal únicamente.

[34] Tres juzgados, todos con competencia múltiple.

[35] Seis jugados con competencia múltiple.

[36] Siete juzgados federales. Además las estadísticas oficiales incluyen datos parciales del Juzgado federal de Mercedes que posee una secretaría penal. La parcialidad de los datos nos impide incluirlos aquí.

[37] Cuatro juzgados federales, todos con competencia múltiple.

[38] Cuatro juzgados con competencia múltiple.

[39] Cinco juzgados con competencia múltiple.

[40] Dos juzgados con competencia múltiple.

3.5.2 Los Tribunales Orales Federales del interior del país

En el interior del país existen a la fecha, según el Informe Estadístico Anual 2003, 33 Tribunales Orales que en todo ese año tuvieron ante sí 8.729 causas, de las cuales figuran como "resueltas" 2.718 (31,13%): a) terminaron en sentencia dictada en juicio oral 1.162 (42,75%) y b) en juicio abreviado lo hicieron 681 casos (25,05%).

Si la relación la hacemos entre ingreso total y cantidad de juicios orales efectivamente realizados, el porcentaje es de un lacónico 1,14%. El promedio de causas "resueltas" por tribunal es de 90 al año y el promedio de sentencias dictadas en juicio oral es casi 39 sentencias[41].

Veamos algunos casos específicos que confirman las cifras generales:

- Tribunal Oral Federal de Córdoba Nº 2: tuvo un volumen total de causas de 577 y se dictaron 37 sentencias en juicio oral (6,41%).
- En Corrientes el TOF tramitó 158 casos pero dictó sentencia en juicio oral en 26 oportunidades (algo menos del 20%).
- El TOF Nro. 2 de La Plata manejó en 2003, un volumen total de 739 casos y realizó 65 debates, es decir, un 8,79%.
- En San Juan, donde el TOF tuvo 165 casos en el año, se realizaron 6 debates orales (3,63%).
- En el TOF de La Rioja no se registra un solo debate oral, sobre un total de 6 casos ingresados. Tampoco se observan suspensiones y sí dos condenas de ejecución condicional por juicio abreviado.

Tal como ocurre en todos los demás fueros presentados previamente, el grueso de casos se encuentre bajo el oscuro rubro de "otras formas" que según el caso (instrucción o tribunal oral intentamos desentrañar más arriba).

Por último, es importante señalar que el remanente de causas para 2004 fue de 5.995 (68% del total del año), de las cuales el 69,37% lleva más de seis meses ante los Tribunales Orales Federales del Interior. Observados uno a uno, todos los TOF's del interior tienen mayoritariamente causas residuales de un año a otro que "pasan de año" sin respuesta, luego de haber estado radicadas ante ellos más de seis meses.

[41] Sí... es la cifra correcta, menos de cuatro juicios al mes o menos de uno por semana, como mejor prefiera verse.

3.5.3 ¿Qué juzgan los TOF´s del interior?

Volvamos a la cantidad de juicios orales, es decir, 1.162. De ellos 808 fueron por violaciones a la ley de estupefacientes, 165 por afectación a la fe pública y 39 por delitos contra la administración pública.

3.6 El Ministerio Público Fiscal de la Nación

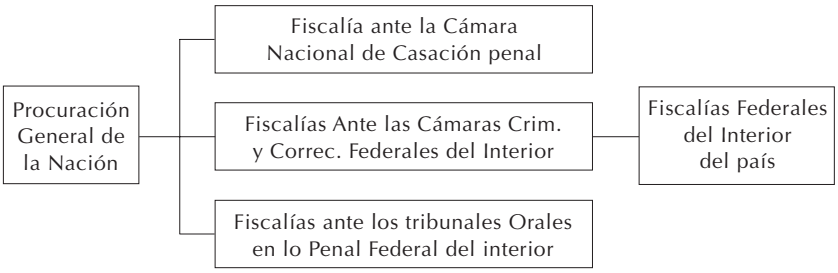
La organización del Ministerio Público Fiscal[42] es idéntica a la reseñada para los órganos jurisdiccionales. Así encuentra uno: Fiscalías de Instrucción y Correccionales, Fiscalías de Juicio, Fiscalías de Cámara de Apelaciones y Fiscalías de Casación[43]. En la jurisdicción federal la competencia criminal y correccional y de menores es asumida por los mismos fiscales *en lo federal* (instrucción, juicio, apelaciones, casación, respectivamente).

Este esquema organizacional, verticalista, fue consagrado para el Poder Judicial en las leyes de organización judicial contemporáneas a la sanción del Código Procesal Penal de 1992[44]. Luego, en 1996 se sanciona la Ley Orgánica del Ministerio Público (ley Nro. 24.946, en adelante LOMP) que adopta el mismo esquema y así el Ministerio Público Fiscal queda configurado como un reflejo de la estructura judicial[45].

Actualmente el organigrama institucional es el siguiente:

Cuadro 2

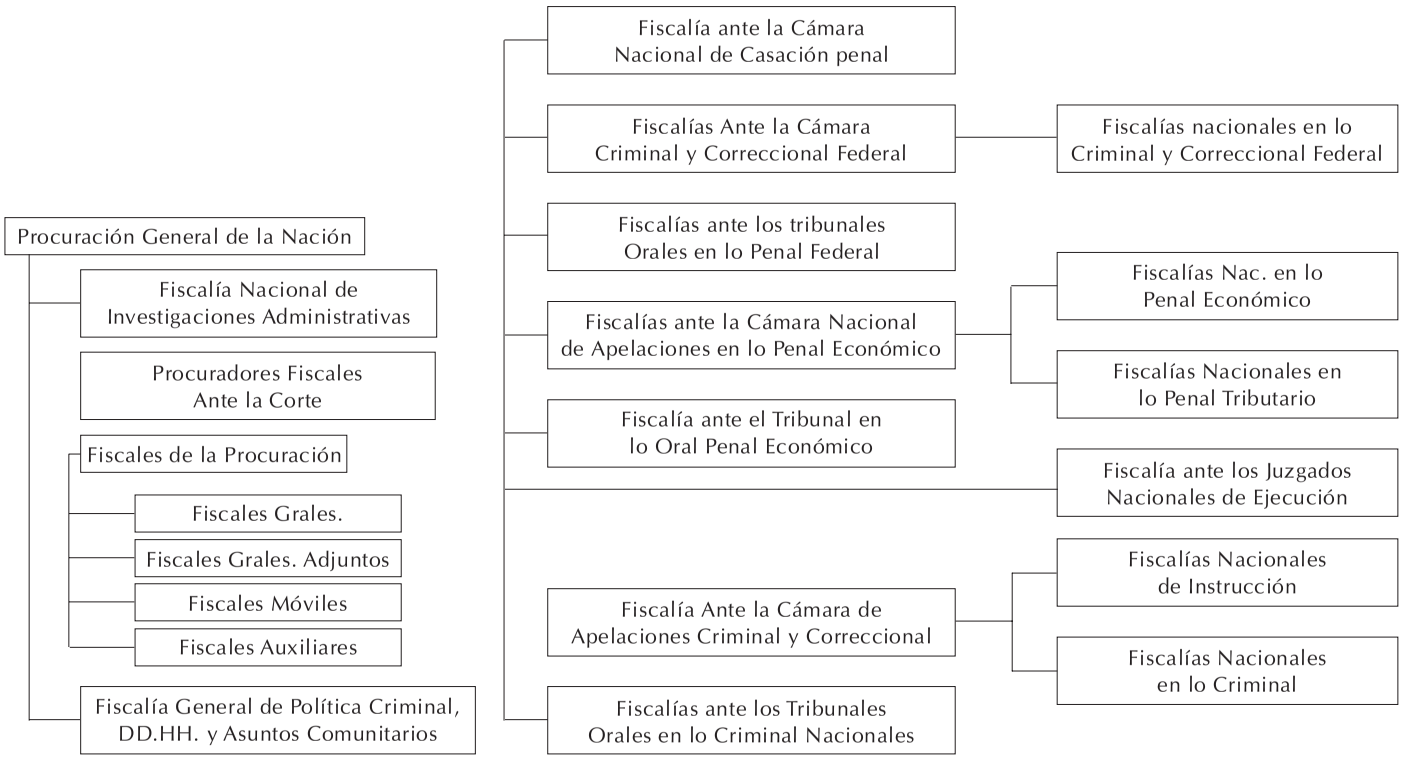
EN EL INTERIOR DEL PAÍS[46]



[42] Lo mismo ocurre con la Defensa Pública, pero no me ocuparé de ella aquí.
[43] En este caso, el cargo es nacional y no exclusivamente federal.
[44] Se trata de las leyes 24.050 y 24.121 de organización judicial y competencia en materia penal.
[45] Cf., artículos 3 y 4 de la LOMP.
[46] Es necesario aclarar en este punto que gran parte de los fiscales que se desempeñan en el interior lo hacen, a diferencia de lo que ocurre (o según los cargos previstos

Cuadro 3

EN EL ÁMBITO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BS. AS.



3.6.1 La actividad del Ministerio Público Fiscal

Tal como lo hicimos al referirnos al desempeño del Poder Judicial de la Nación, haremos aquí una breve síntesis de la actividad de este órgano para el mismo periodo (2003)[47].

3.6.2 Las Fiscalías de Instrucción (justicia ordinaria)

Ingresaron en total 1.382.90 casos lo que arroja un promedio de 238 casos por fiscalía y por mes. El 72% de los ingresos son con autores ignorados ("N.N").

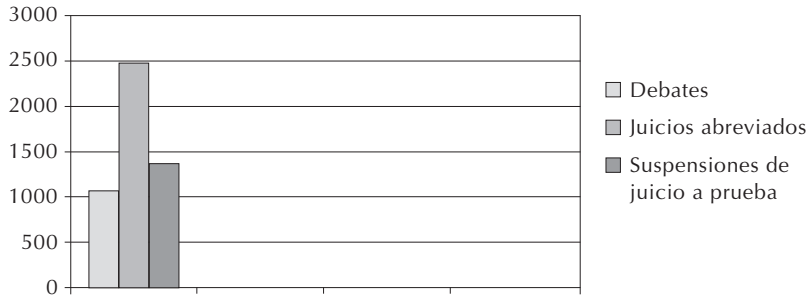
El nivel de delegación es de 45% respecto del total de causas ingresadas con autor, de las cuales, el 87% fueron delegadas por aplicación del artículo 196 del Código Procesal Penal de la Nación.

De la totalidad de causas con autor, fueron elevadas a juicio el 13% de ellas. Si consideramos ese resultado en función del total de ingresos, el porcentaje de elevaciones es de 3,73% de los casos.

El 70 % de las elevaciones realizadas lo fueron respecto de causas cuya investigación no fue delegada en el Ministerio Público.

En la etapa de juicio se produjeron 1.152 debates, 2.517 juicios abreviados y 1.352 suspensiones a prueba, lo que gráficamente se distribuye del siguiente modo:

Gráfico 1



Fuente: Informe Anual Ministerio Público 2004.

debería ocurrir) en la Ciudad. Por ejemplo, no siempre hay un fiscal por cada juzgado/tribunal/cámara y en muchos casos los fiscales que tienen competencia penal, tal como ocurre con los demás funcionarios federales, también tienen competencia en otras materias.

47 *Informe Anual MPF 2004,* publicado en febrero de 2005.

En los debates, el porcentaje de condenas obtenidas sobre lo solicitado fue de 64%, lo que equivale a 1.073 personas condenadas, frente a 550 absueltas y 367 sobreseídas.

Es importante destacar que hubo 1.467 instrucciones suplementarias (25,32% de los casos ingresados al debate).

Los delitos mayoritariamente investigados son contra la propiedad (66%), en cuyos casos se condena en el 74,3% mientras que respecto a los delitos contra las personas se obtienen condenas en el 5,2% de los casos ingresados. Si se discrimina según cada tipo de delitos veremos que en materia de delitos contra las personas en el 65% de los casos se investigaron lesiones dolosas, seguido por las de carácter culposo en un 16%. El 11% restante se divide entre homicidios culposos (4%), homicidio simple (3%), un 3% de muertes dudosas, entre otras. En lo que respecta a delitos contra la propiedad el 61% de los casos fueron hurtos simples y las estafas y defraudaciones simples (16%)[48].

3.6.2 Los fiscales en el fuero correccional (ordinario)

El Informe Anual 2004 del Ministerio Público registra un total de 85.777 casos ingresados, lo que arroja un promedio de 516 casos por mes y por fiscalía, de las cuales el 53% son con autor ignorado. Del total de causas con autor se investigan por delegación 13.185, es decir el 33%, de las cuales 11.680 (89%) son delegadas por los jueces de instrucción.

Hubo un total de elevaciones a juicio de 1.473 causas, lo que significa el 2% de los casos con autor.

En la etapa de juicio se desarrollaron un total de 385 debates, 188 juicios abreviados y 947 suspensiones de juicio a prueba.

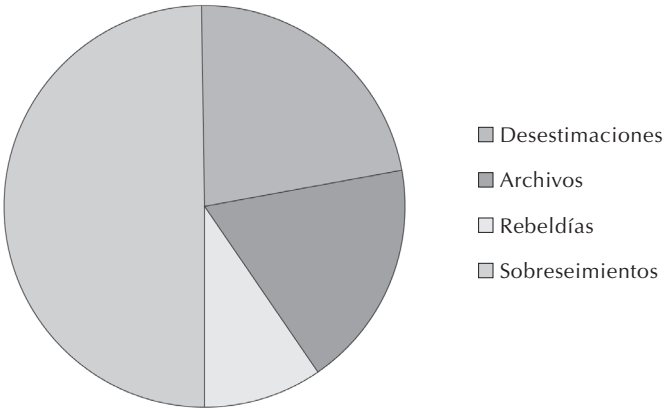
Aquí baja la cantidad de condenas obtenidas sobre las solicitadas al 45% y la cantidad de condenados (179 personas) es prácticamente idéntica a la cantidad de absueltos (171 personas). En cuanto a delitos que ocupan el trabajo del fuero vemos que el 82% de los casos son delitos contra la propiedad (hurto simple 94% y daños en el 5%)[49].

[48] Cf.,*Informe Anual MPF 2004,* pp. 566 y 568.
[49] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* pp. 572 y ss.

3.6.3 El Ministerio Público en el Fuero Nacional en lo Penal Económico

Aquí se registró un ingreso para todo el 2003 de 1.979 causas, lo que arroja un promedio de 22 causas al mes por fiscalía. De ellas, el 89% son causas con autor identificado, mientras que las causas con autor ignorado fueron 227, bastante menos que una por día en el año. ¿Qué respuestas recibieron las causas con autor?

Gráfico 2



Fuente: Informe Anual Ministerio Público 2004, p. 585.

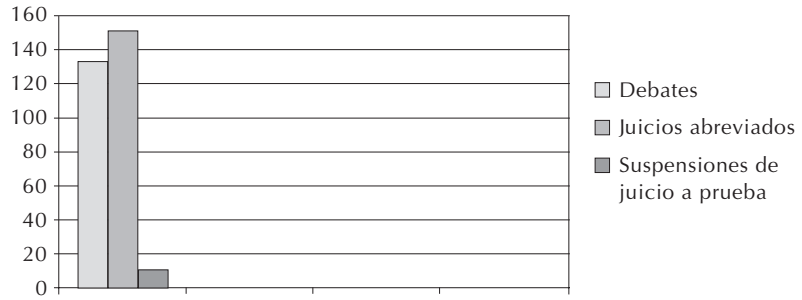
La delegación total de causas en el MP es de 734, lo que constituye el 42% de las causas con autor. Las que los fiscales investigan por delegación de los jueces (artículo 196 CPPN) es el 1% (8 causas) pero no se registra ninguna iniciada por denuncias de oficio. En materia de elevación a juicio sobre el total de causas con autor (1.752) fueron elevadas a juicio el 24% (que se reduce al 21% si consideramos el total de ingresos). El 72% de las elevaciones son respecto de casos sin delegación de la investigación en fiscalía.

Aquí sí se incluyen datos referidos a la duración de los procesos que indican que en el 65% de los casos la elevación a juicio demora más de un año y solo en un 18% de los casos eso ocurre en no más de seis meses[50].

[50] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 586. [51] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 587.

Una vez que llega la etapa de juicio se advierte que la distribución según el tipo de respuesta es la siguiente:

Gráfico 3



Fuente: Informe Anual Ministerio Público 2004, p. 587

Cada fiscalía de juicio del fuero realiza en promedio y por mes 4 debates sobre un ingreso promedio mensual de 15 casos provenientes de la etapa de instrucción. Aquí el porcentaje de condenas obtenidas sobre las solicitadas es del 56% lo que equivale a 100 personas condenadas y 72 absoluciones[51].

La investigación se concentra en delitos contenidos en leyes especiales (76% de los casos) lo que se descompone en: 26% de casos de contrabando simple; 19% de casos de evasión tributaria simple y 11% de contrabando de estupefacientes. El 1% de las condenas fueron por evasión tributaria simple, en tanto que la mayor cantidad de condenas fueron por contrabando simple (49%)[52]. La información de las fiscalías del fuero en lo penal tributario está referida al segundo semestre de 2003 donde se registró un ingreso total de 177 casos (un promedio de 10 casos por mes y por fiscalía), de las cuales, el 100% son con autor identificado. No se registraron elevaciones a juicio, mientras que hubo 3 sobreseimientos, 11 archivos, 13 desestimaciones y 46 incompetencias. Los fiscales en lo penal tributario recibieron 14 causas delegadas[53].

Del total de causas iniciadas, 60 fueron por evasión tributaria simple, 17 por evasión tributaria agravada, 8 por evasión provisional

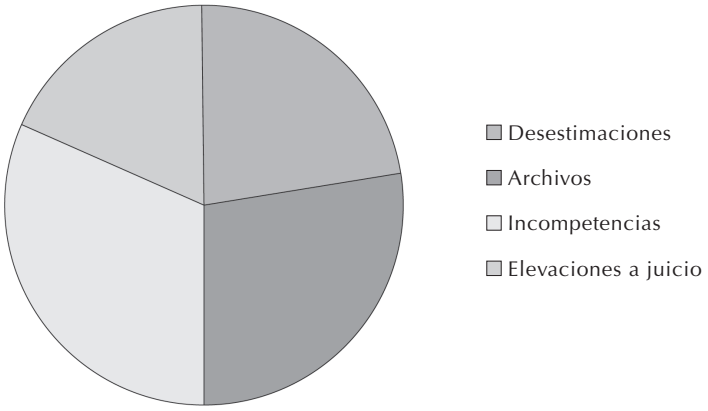
[51] Cf. *Informe Anual MPF 2004,* p. 587.
[52] Cf. *Informe Anual MPF 2004,* p. 589.
[53] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 596.

simple y 18 por otras evasiones de la ley penal tributaria. El monto promedio por causa de evasión ingresada fue de $1.168.335[54].

3.6.4 El Ministerio Público Fiscal Federal en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Se registró en todo el 2003 un ingreso total de 23.037 causas lo que distribuido en 12 fiscalías arroja 163 casos por fiscalía y por mes, de las cuales, el 86% son con autor identificado (19.916 causas). La distribución en cuanto al tipo de respuesta que han obtenido durante el procesamiento es la siguiente:

Gráfico 4



Fuente: Informe Anual Ministerio Público 2004, p. 585.

Aquí la delegación de causas en el Ministerio Público en relación con el total de causas ingresadas con autor identificado es de 12% (2.411 causas). De ellas, 273 fueron delegadas por lo dispuesto en el artículo 353 Bis CPPN, mientras que por aplicación del artículo 196 las fiscalías federales de la Ciudad recibieron 2.138 causas. La elevación a juicio según la forma de delegación fue de 5 y 3% respectivamente. El total de elevaciones considerando únicamente las causas con autor fue de 3%. Considerando todos los ingresos fue 2,39%[55].

[54] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* pp. 596 y 598. El monto en dólares es U$S 389.445.
[55] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 592.

Tal como veremos que ocurre en el interior, también en el fuero federal del interior, el grueso de los casos que investiga el Ministerio Público Fiscal está relacionado con drogas. Del total de ingresos por este tipo de delitos, en el 59% de los casos que se elevan a juicio estamos ante el delito de tenencia simple, seguido por la tenencia para comercialización. Los porcentajes se mantienen en las condenas.

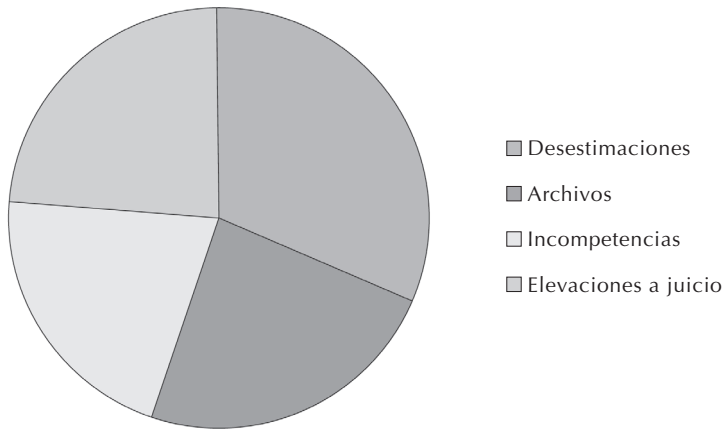
3.6.5 El Ministerio Público Federal en el interior del país

En las 63 fiscalías federales del interior durante 2003 ingresaron 42.394, lo que arroja un promedio de 56 causas al mes por fiscalía. Se señala además que en trámite, del año anterior había 82.497 causas. Quedaron en trámite para el año siguiente (respecto del año informado) 87.949.

Del total de ingresos, el 88,80% de las causas ingresaron con autor identificado lo que arroja un promedio de 49 causas mensuales por fiscalía con autor identificado, el 11,2 % restante de causas "N.N." se distribuye, en promedio, en una cantidad de 6 causas sin autor por mes y fiscalía.

Las respuestas más importantes que encuentran las causas con autor se distribuyen del siguiente modo:

Gráfico 5



Fuente: Informe Anual Procuración General de la Nación, 2004, p. 551

Puede comprobarse que las causas con autor identificado requieren intervención inicial del Ministerio Público Federal, pero en el 12,44% de los casos se plantea su incompetencia y en el 14% el archivo. Igual porcentaje constituyen las elevaciones a juicio, mientras que el sobreseimiento es la respuesta mayoritaria con un 18,59% de los casos[56].

En la etapa de juicio, las fiscalías federales con asiento en la Ciudad registraron un total de 102 debates, 172 juicios abreviados y 75 suspensiones lo que promediado por fiscalía arroja dos debates por mes[57].

Sobre el total de ingreso de causas por autor, el 29% se produce por delegación, de las cuales 3.930 lo son por delegación prevista en el artículo 196 del Código Procesal Penal. De las causas cuya investigación los jueces delegan en el Ministerio Público, se elevan a juicio el 4%, se archiva el 26% y se sobresee en el 7% de los casos.

En cuanto a la duración de los procesos, al ser elevadas las causas por el Ministerio Público, el 43% llevaba más de un año de tramitación, mientras que en el otro extremo la investigación preliminar duró menos de 6 meses en el 34% de los casos. En los casos de procedimientos por flagrancia, donde hay delegación por el artículo 353 bis, en el 83%, la investigación duró entre 6 meses y un año y en 17% duran más de un año. Es notorio que no hay causas de flagrancia que duren menos de 6 meses, algo que sí ocurre con las investigaciones comunes[58].

En la etapa de juicio, las fiscalías federales ante los Tribunales Orales Federales del interior han registrado 3.058 ingresos, de los cuales terminaron en debate 1.202; 708 en juicio abreviado y 474 en suspensiones de juicio a prueba. En los debates obtuvieron condenas el 79% de los casos en que se habían solicitado. En el 27% de los casos, la causa fue remitida a instrucción suplementaria, es decir, hubo que completar la instrucción porque así lo requirieron las partes o lo dispusieron los jueces de oficio[59].

---

[56] Del total de sobreseimientos (7003 causas) el porcentaje mayor (18%) se produce por prescripción de las causas.

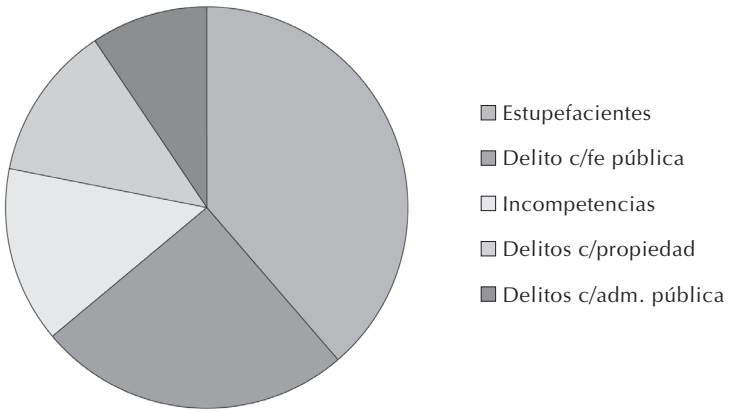
[57] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 593.

[58] *Informe Anual MPF 2004,* p. 553.

[59] *Informe Anual MPF 2004,* p. 554.

Los delitos investigados se distribuyen así:

Gráfico 6



Fuente: Informe Anual Ministerio Público, pp. 556 a 561.

Del total de delitos contenidos en la ley de estupefacientes (12.507), se elevaron a juicio 2.503 casos, en los delitos contra la fe pública (8.047 casos), se elevaron a juicio 717, los delitos contra la propiedad ingresaron por un total de 4.091, de los que 147 resultaron elevados a juicio y finalmente, de 3.006 casos por delitos contra la administración pública se registró elevación a juicio en 146 casos[60].

[60] Si tomamos los datos desagregados podremos ver que en materia de delitos contra la administración pública 6% del total de ingresos lo fue por malversación de caudales públicos, el 1% por enriquecimiento ilícito y el 28% por la figura residual de encubrimiento. Luego se indican que del total de condenas llegan a juicio el 6% de todos los casos de malversación de caudales iniciados y ninguna por enriquecimiento ilícito. La mayoría de las condenas lo han sido por encubrimiento. En delitos contra la propiedad el grueso de los ingresos se produce por estafas y defraudaciones contra la administración pública (45%) seguido muy de lejos por el hurto simple (14%) de los casos. El 10% fueron ingresos por secuestro extorsivo. No hubo elevaciones a juicio por este último delito. En materia de delitos contra la fe pública el 48% de los casos ingresaron por falsificación o uso de documento público falso, el 23% fueron casos de falsificación de moneda. El 46% de las condenas obtenidas lo fueron por el primer delito mencionado, seguido por las condenas mayoritarias lo fueron por uso de documento falso para acreditar la identidad (23%). En materia de drogas la tenencia simple configura el 35% de los casos y la tenencia para consumo personal el 19 % de los casos y los porcentajes distribuidos así se mantienen en la cantidad de condenas y elevaciones a juicio. Al respecto ver Informe *Anual MPF 2004,* pp. 556 a 561.

3.7 Algunos datos comparados[61]

Los gráficos que se exponen a continuación solo pretenden establecer comparación en la situación del MP de la Nación según cada uno de los fueros mencionados.

Gráfico 7
CANTIDAD DE CASOS "N.N." Y CASOS CON AUTOR

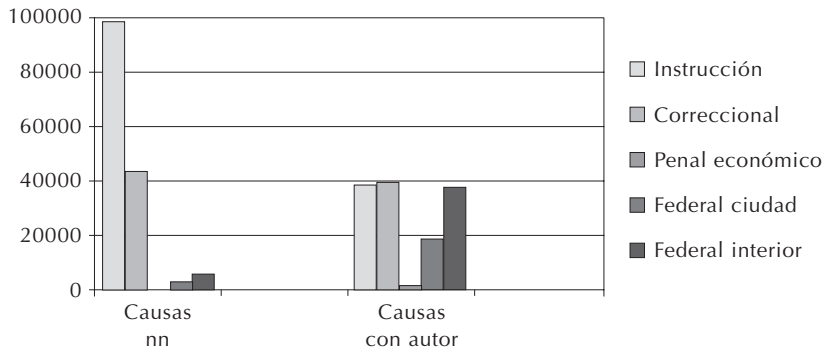
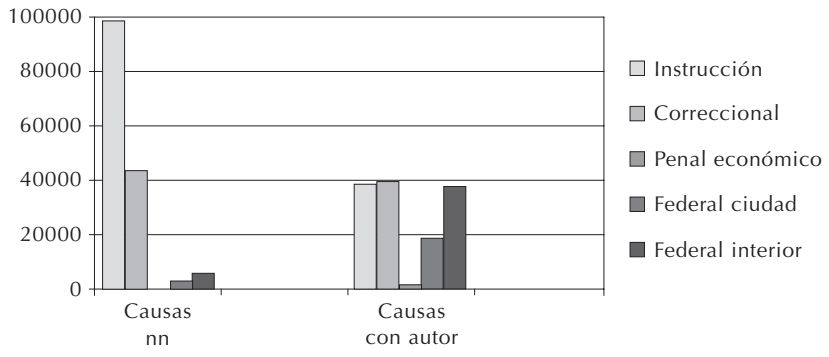


Gráfico 8
CANTIDAD DE CASOS QUE RECIBEN LAS FISCALÍAS POR DELEGACIÓN DEL ARTÍCULO 196 Y 353 BIS CPPN



[61] La fuente de todos los gráficos del apartado es el *Informe Anual MPF 2004* .

Gráfico 9

TOTALES DE CAUSAS DELEGADAS EN RELACIÓN CON LA TOTALIDAD DE CAUSAS INGRESADAS

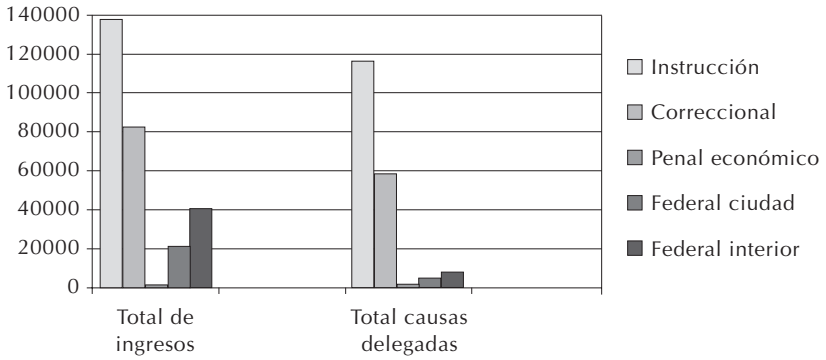
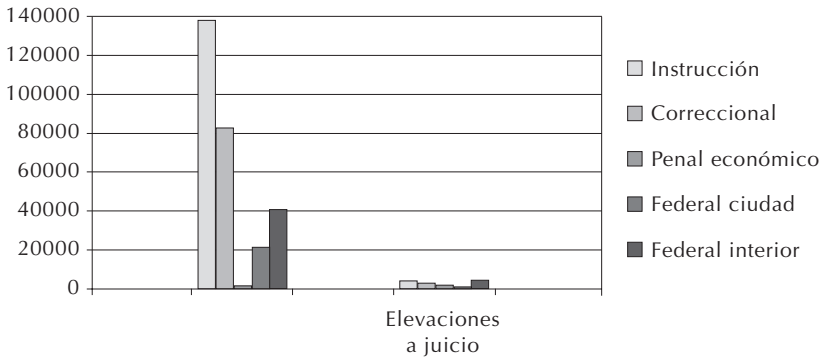


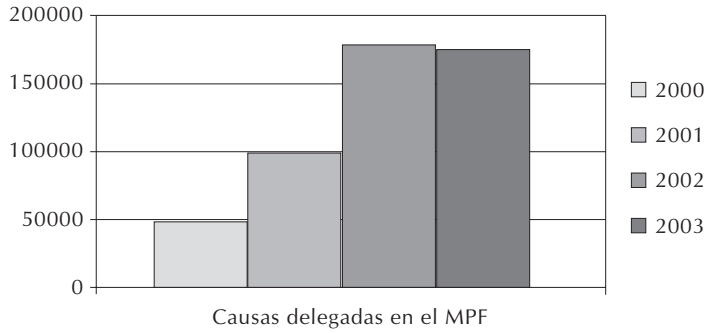
Gráfico 10

CANTIDAD DE ELEVACIONES A JUICIO



Antes de señalar algunas conclusiones, es importante mencionar que en los últimos años la cantidad de casos en que el Ministerio Público Fiscal interviene por delegación ha ido creciendo en forma sostenida. En efecto, el Informe anual 2004 da cuenta de la siguiente situación:

Gráfico 11



Fuente: Informe Anual 2004, p. 602

La diferencia notable desde 2001 en adelante tiene que ver con la entrada en vigencia del sistema de gestión de causas para autores ignorados (artículo 196 bis CPPN) y la delegación en el fiscal prevista por el artículo 353 CPPN. Es correcto, tal como se afirma en el informe que el aumento de delegaciones no tuvo su correlato en las partidas presupuestarias, lo que incide directamente en las posibilidades de asumir los nuevos desafíos que la delegación plantea.

3.8 ¿Por qué el Ministerio Público?

En la República Argentina el lanzamiento de un proceso de reforma integral en el ámbito federal es una cuestión pendiente cuyo desplazamiento es insostenible para cada vez más sectores[62]. Tal como vimos, la descripción y análisis sobre el funcionamiento actual da contundencia empírica a la necesidad de una reforma.

Nadie en este medio sostiene que la transformación que reclama el sistema se consiga de la mano de puras reformas normativas. Pero cada vez que se sostiene que no hay que buscar la solución en las reformas normativas, solo puede ser tomado como cierto o correcto en la medida en que estén aludiendo a que con tales reformas el cambio no está garantizado en la integralidad y profundidad que reclama.

[62] Ver diario *La Nación*, edición del día 21 de febrero de 2005, en nota *"La justicia, saturada por causas menores",* tapa y página 5, especialmente la columna de Adrián Ventura y declaraciones en el mismo sentido del Sr. Procurador General de la Nación Esteban Righi en diario *Clarín* del día 25 de agosto de 2004, disponible en www.clarin.com.ar

La necesidad de transformar integralmente el sistema (sí, también las estructuras normativas vigentes que son las que posibilitan el estado actual de cosas) es más clara cuando vemos que la organización y el régimen procesal permite patrones y resultados similares en fueros diferentes y esto, al menos como indicio, no puede desconocerse.

Es cierto que si comparamos estos datos o prácticas con la información que han arrojado alguna de las evaluaciones de sistemas reformados veremos que, aun reformas mediante, estos evidencian un funcionamiento crítico que guarda relación (y similitud) con los problemas aquí reseñados[63]. Sostener ante esto último que la reforma no ha producido impacto alguno, es una lectura que deja de lado la complejidad que el tema reclama. Parece más sensato entender que lo que establece puntos de encuentro es la falta de desplazamiento efectivo de los núcleos duros del viejo sistema inquisitivo y no en el hecho que "el marco normativo, el modelo organizacional y las reglas procesales den lo mismo".

Las nuevas normas no tienen por qué responder en forma exclusiva por los límites que tiene la transformación en el terreno de las prácticas. En sentido contrario, también es posible avanzar en la modificación de prácticas sin el contexto de la reforma normativa, pero me atrevo a afirmar que ninguna de las líneas de intervención que se pongan en práctica para profundizar el sistema en los términos de un esquema acusatorio, podrá tener buenas chances sin reformas normativas previas, en la medida que los diseños normativos también expresan prácticas culturales y su mantenimiento o no, es una decisión estratégica con capacidad para condicionar todo el proceso.

Los intentos de reorganización del Ministerio Público que veremos a continuación encuentran limitaciones en la estructura y procesos vigentes. Así, prácticas tales como la reorganización, la especialización, los intentos por reformular la intervención de los particulares terminan cediendo ante la rutina dominante.

Estas dificultades no impiden que tales intentos sean rescatados, sobre todo si consideramos que el Ministerio Público Fiscal en los últimos años ha realizado no pocos intentos de transformación que con independencia de los resultados, generan expectativas respecto de su potencial como actor de la transformación.

[63] Ver estudios de seguimiento de la Reforma Procesal Penal y los informes comparados, disponibles en www.cejamericas.org

3.8.1 Algunas experiencias de cambio en el ámbito del Ministerio Público Fiscal de la Nación

En el diseño organizacional actual encontramos que algunos casos de reorganización del Ministerio Público Fiscal dan cuenta del uso de facultades que la ley otorga al Procurador General, quien puede disponer fundadamente, de oficio o mediante solicitud de algún fiscal, la actuación conjunta o alternativa de más de un fiscal en un mismo caso, sin limitaciones basadas en razones jerárquicas, mencionando expresamente la posibilidad de trabajar en equipos y sin límite alguno para los casos de los fiscales de la Procuración General[64].

La ley también permite definir la sede y jurisdicción territorial de las fiscalías y grupos de fiscales que se conformen, sin necesidad alguna de sujetarse al mapa judicial vigente, lo que le confiere amplios márgenes de discrecionalidad en el diseño organizacional, la asignación y movilidad de recursos humanos disponibles[65]. Pero el artículo 15 de la LOMP al establecer que *"los integrantes del Ministerio Público solo con su conformidad y conservando su jerarquía, podrán ser trasladados a otras jurisdicciones territoriales. Solo podrán ser destinados a funciones distintas de las adjudicadas en su designación[66] cuando se verifiquen alguno de los supuestos previstos en el artículo 33 inciso g",* podría operar como límite a las posibilidades reorganizativas.

Sin embargo, es posible afirmar que las reglas mencionadas son herramientas sencillas que no impiden la organización y disposición de los recursos humanos de conformidad con una agenda de trabajo que el propio Ministerio Público adopte de cara a su rol o misión institucional, aunque se identifican algunos problemas que tienen que ver con lo que a nuestro juicio constituye una mala percepción de rol, la función y sus alcances[67].

---

[64] Cf., artículo 33.H, LOMP. La limitación a que se refiere la norma es en razón de la competencia y el territorio. Con independencia de las críticas que merezca la sujeción a reglas de competencia y territorio, en el caso en que tales limitaciones no rigen es cuando se trata de funcionarios que se desempeñan directamente en la Procuración General.

[65] Cf., artículo 33.N, LOMP.

[66] Los fiscales se designan mediante un procedimiento de concurso previsto en la misma ley y gozan de la garantía de estabilidad mientras dure su buena conducta.

[67] La sujeción de los fiscales a reglas de "competencia" por ejemplo ha llevado a que no pocos miembros del Ministerio Público sostengan que los fiscales están alcanzados por la *"garantía del fiscal natural"* .

En la práctica, tales criterios de flexibilización han podido operar con impacto limitado pues no ha habido grandes reorganizaciones con redefiniciones territoriales (la mayoría de los equipos o unidades especiales se han conformado en el ámbito de la Ciudad autónoma), se mantienen las jerarquías, y en general, los fiscales han visto modificadas sus rutinas y prácticas de trabajo. En el interior del país la falta de facultades que poseen los fiscales jerárquicamente inferiores, pero con funciones generales, dificulta que se promuevan este tipo de procesos de reorganización[68].

3.8.2 La Unidad fiscal de investigación de Delitos Tributarios y Contrabando (UFITCO)

La persecución de delitos tributarios y vinculados al contrabando es siempre relevante. Para que no queden dudas de su importancia en el contexto local, es bueno recordar que *"Recientemente, el Subsecretario de Integración Económica Latinoamericana y MERCOSUR, Eduardo Sigal, manifestó que según las proyecciones realizadas por el gobierno argentino, solo por la aduana de Concordia ingresaban al país mercaderías de contrabando por unos 750 millones de dólares"*[69].

A partir del año 2004 esta unidad dejó de funcionar en forma autónoma y fue insertada en el Fuero Nacional en lo Penal Económico. El objetivo de la nueva conformación, dependencia y diseño fue *"Compatibilizar la forma de trabajo de la Unidad con las de las fiscalías de Primera Instancia en lo Penal Económico y Penal Tributario, a efectos de facilitar la intervención de los fiscales de primera instancia en la dirección de las investigaciones preliminares con el fin de lograr la máxima continuidad y eficiencia posible entre ambas etapas de la pesquisa: la investigación preliminar y la pesquisa"*[70].

La creación de unidades especiales tuvo lugar en la jurisdicción de la Ciudad y en el ámbito de Tucumán[71].

---

[68] Tal como sí ocurre por ejemplo en el esquema de la Ley 12.055 del MP de la Provincia de Buenos Aires.

[69] *Informe Anual MPF 2003,* p. 155.

[70] Res. PGN Nro. 35/04 del 30 de marzo de 2004. El fiscal General en lo Penal Económico ahora también es responsable de la Unidad.

[71] Creada por ResPGN 58/03. Según el *Informe Anual MPF 2004,* el presupuesto anual para ese año fue de U$S 54.136.666 ($ 162.410.000), o sea, que solo por una Aduana el contrabando equivale a casi trece presupuestos anuales del organismo.

En la esfera de la UFITCO se recolecta información mínima para la formulación del requerimiento de instrucción, pero siempre intervienen las estructuras del fuero en la promoción de la acción en sede judicial. En el Informe Anual 2004 se menciona expresamente que las cuestiones de "competencia" de los fiscales, tienen incidencia en la definición de qué momentos procesales protagoniza cada uno[72]. La definición de los archivos queda en manos del Sr. Fiscal General[73].

Las informaciones relevadas en periodos anteriores dan cuenta del funcionamiento de la Unidad en los siguientes términos:

Tabla 2
CAUSAS INICIADAS Y CONDENAS DICTADAS POR INFRACCIONES
23.771[74]/24.769

Año	2000	2001	Total
Iniciados	2.140	1.965	4.105
Condenas	34	31	65

Fuente: Informe Anual MPF 2003, pp. 157 y ss.

Expresado de manera porcentual, tenemos que en el 2000 hubo condenas en el 1,59% de los casos con relación al total de casos iniciados y en el 2001 el porcentaje fue de 1,58%. El mismo informe aclara que de las 34 condenas obtenidas en 2000, 4 de ellas tuvieron que ver como modalidades delictivas agravadas. En 2001 solo hubo una condena por la modalidad delictiva agravada. Al momento de preguntarse por qué el sistema parece ser más eficiente que en la persecución de pequeños infractores del interior del país, el propio informe concluye que *"Las razones de esta desigualdad se podrían encontrar en el menor grado de complejidad que posiblemente tengan las maniobras desarrolladas por pequeños contribuyentes..."*[75].

En cuanto a las jurisdicciones, los datos indicaban que mientras el Fuero Federal del interior del país obtuvo el 74% de las condenas

[72] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 360.
[73] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 361.
[74] Derogada desde 1997, pero se consignan los casos que siguieron su curso que habían sido iniciados bajos su vigencia.
[75] *Informe Anual MPF 2003,* p. 160.

ocurridas en 2000 y el 84% en 2001, la Justicia Federal con asiento en la Ciudad de Bs. As solo consiguió condenas en el 26 y 16% respectivamente. Textualmente dice el informe de la Procuración General de la Nación: *"Se debe resaltar, con el fin de analizar los datos expuestos, que ninguna de las condenas dictadas hasta la fecha recayó sobre un gran contribuyente nacional"* [76]. Nótese que la UFITCO solo funciona en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, es decir, que donde hay un órgano especializado, los resultados son más magros que en el interior del país donde no existe tal especialización, con la excepción de Tucumán.

La primera conclusión que podemos extraer es que una herramienta generalmente defendida e impulsada como parte de las medidas para mejorar la calidad de respuestas –nos referimos a la división especializada del trabajo de los fiscales–, no ha impactado sobre los procesos, por lo que es posible concluir que aunque especializada *"la organización del trabajo responde a modelos bastante tradicionales(...), rígidos y anticuados desde el punto de vista de los conocimientos comparados en materia de organización de la persecución penal"*[77].

Luego, si vemos el Informe Anual 2004 recientemente publicado, es posible advertir que la reubicación de la Unidad fue acompañada con una redefinición de sus funciones coadyuvantes con los órganos de persecución del Fuero Nacional en lo Penal Económico y otras agencias gubernamentales tales como la Agencia Federal de Ingresos Públicos (AFIP), mencionándose expresamente el desarrollo de actividades de apoyatura a unidades fiscales del interior del país[78]. Es esperable que tales medidas hayan sido tomadas en consideración de los resultados previos que arrojaba el antiguo esquema de trabajo[79].

3.8.3 Unidad de Secuestros Extorsivos

La creación de la Unidad (Res. PGN Nro. 60/03) fue parte de las medidas que se tomaron frente al fenómeno del delito de secuestro

---

[76] *Informe Anual MPF 2003,* p. 160.

[77] Tomado de los materiales del Módulo V, Lección II, curso intermedio e-learning CEJA, Campus Virtual- Cejacampus.

[78] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 362.

[79] Una auditoría interna reveló graves problemas de gestión en las 48 investigaciones preliminares que llevaban adelante, la pérdida de aproximadamente diez expedientes, y *"una variedad de otras circunstancias que darán lugar a la formación de los sumarios administrativos que corresponda", Informe Anual MPF 2004,* p. 361.

extorsivo en la República Argentina que sufrió un notable y sostenido crecimiento desde 2002 en adelante[80]. La unidad tiene como funciones esenciales: a) la disponibilidad ante los requerimientos de los fiscales federales de todo el país, b) la coordinación de tareas de capacitación con fuerzas de seguridad y c) la elaboración de una base de datos relativa al tema en coordinación con todos los organismos involucrados. Está conformada por 14 funcionarios, incluidos los representantes del Ministerio Público. Tiene dos sedes operativas, una de ellas en la zona norte del conurbano (Jurisdicción Federal San Martín), debido a la cantidad de casos que se producen en la zona.

La Unidad se caracteriza por el hecho de que sus intervenciones se dan con *"subsidiariedad y la subordinación en su actuación. Ello es así, debido a la exclusiva titularidad de la dirección de la investigación que conserva en todo momento el Sr. Fiscal de la causa, para quien resulta facultativo el requerimiento de colaboración de esta unidad"*[81]. Según el mismo informe que citamos, la mayor interacción se da mediante el requerimiento de funcionarios de la Unidad para que ejecuten diligencias encomendadas por los fiscales de la causa.

Vemos que la dinámica es la misma que con la UFITCO, pues no se trata sino de unidades de auxilio que intervienen dirigidas por el fiscal que interviene en la causa. La creación de la Unidad ha tenido que ver con la federalización del delito de secuestro que además trajo aparejada la concesión de facultades investigativas en los fiscales, eliminando los controles jurisdiccionales. Esto genera que, de hecho, los fiscales estén en las mismas condiciones que lo estaban antes los jueces: investigando y controlándose a sí mismos. Lamentablemente, el informe no refiere información que dé cuenta de la utilidad o no de la iniciativa aunque, valorativamente, se informa que *"La actividad desarrollada hasta el presente por la Unidad ha demostrado una efectividad digna de los motivos que impulsaron su creación"*[82]. Otro problema para evaluar su desempeño es que en la etapa de juicio, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema, la competencia es de los órganos locales de modo tal que sobre la estadística, es necesario tener en cuenta dicha advertencia.

[80] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 80.
[81] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 90.
[82] Cf *., Informe Anual MPF 2004,* p. 93.

La estadística para la Ciudad y el interior es la siguiente[83]:

– En el ámbito de la Ciudad ingresaron 52 casos, 7 de ellos con autor no identificado, 45 con autor identificado, hubo 2 elevaciones a juicio y 2 condenas en el año.

– En la justicia federal ingresaron 407 casos y se elevó a juicio uno solo sin que la estadística distinga respecto de la existencia o no de autores identificados.

3.8.4 Las fiscalías de circuito o la descentralización territorial

La descentralización territorial se ha producido solamente en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, mediante decisiones del Procurador General, y ha sido presentada públicamente como una iniciativa que procura acortar la distancia entre funcionarios fiscales y la ciudadanía, facilitar la interacción con otros órganos (Vg. Policía) y promover mejores condiciones para la recolección de información[84]. Existen fiscalías descentralizadas en 4 barrios (Saavedra, Pompeya, Barracas y La Boca).

La propuesta luego se transformó en proyecto de ley integral, de cuyos fundamentos es imposible extraer motivos político criminales claros que trasciendan la generalidad en la presentación que señalamos arriba. Y es cierto que aunque rescatemos la intención de movilizar los recursos del MPF hacia esquemas de organización más aptos para cumplir con sus tareas de persecución, esa carencia permite sospechar cuánto de mero despliegue territorial tiene esta política, si del mismo no es posible rescatar criterios de priorización en la persecución, no se indica qué dinámicas se quieren transformar, sobre qué problemáticas incidir y se mantienen rutinas y reglas de trabajo altamente burocráticas.

Los motivos de quienes se oponen también son muy diversos. Por un lado, se sostiene que los fiscales están amparados por reglas de competencia y garantías propias de los jueces y por otra parte, hay quienes sostienen que el proyecto quiere vincular el trabajo del

[83] Cf., *Informe Anual MPF 2004,* p. 662.

[84] De los fundamentos de la presentación realizada ante la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, a través de su comisión de justicia, el día 2 de julio de 2003.

MPF a las cuestiones de seguridad ciudadana[85], que entienden ajena a las funciones del Ministerio Público Fiscal[86].

Por lo pronto, pareciera ser que el Congreso hoy carece de la información relativa al tipo de delitos que se producen en cada zona, la conveniencia o no de promover la instalación de fiscalías en un lugar o en otro, impulsar la concentración de recursos, etc.[87].

De otra parte, la descentralización del Ministerio Público Fiscal de la Nación discutida en el ámbito del Congreso Nacional trae ecos de otra cuenta pendiente: el reconocimiento de la autonomía de la Ciudad para decidir cómo estructura su política criminal[88].

3.9 Algunas conclusiones

Los datos presentados previamente, si bien pertenecen a organismos distintos y analizados en forma específica, pueden dar cuenta de cuestiones de diferente orden, sirven para establecer algunas conclusiones generales sobre el modo en que el sistema penal está funcionado efectivamente en la práctica, al menos por aproximación[89]:

---

[85] Les da la razón el proyecto de ley Expdte. Nro. 6167-D-04 que en su exposición de motivos dice: *"Los graves acontecimientos y el recrudecimiento del delito en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires requieren la adopción de medidas tendientes a lograr una mayor prevención y eficiencia en el esclarecimiento del delito. Es por esa razón que han surgido diversas iniciativas tendientes a replantear el sistema de atribución de competencia por parte de las fiscalías encargadas de la investigación del delito en la Ciudad de Buenos Aires"*, disponible en www.hcdn.gov.ar

[86] En sentido crítico respecto de las posturas que sostienen que la cuestión de la seguridad es ajena al Ministerio Público, entre otros, Riego Ramírez, Cristián, p. 18.

[87] En algún sentido lo que falta en esos proyectos y en los informes del Ministerio Público Fiscal (allí donde habla de "sí mismo") es conexión con el entorno: presenta sus datos, sus relaciones con otros estamentos del sistema de justicia, con la academia inclusive pero poco y nada dice de su impacto en comunidades específicas, nada dice de cuáles son las razones sociales, económicas, demográficas, etc. que motivan o no su intervención. En el mismo sentido la crítica de Mendaña, Ricardo, p. 59.

[88] Planteado con un ejemplo: del mismo modo que sería absurdo que el Congreso Nacional dedique su tiempo a debatir sobre la política de patrullaje policial y control comunitario en cualquier provincia, lo es que discuta la actividad territorial de un organismo como el Ministerio Público en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

[89] No se desconoce que la lectura y la presentación de datos, como cualquier otra forma de descripción de la realidad, no está exenta de valoraciones de diversa índole e incluso prejuicios de quien los presenta. También puede haber errores de apreciación. Como de ello nos hacemos cargo es que asumimos el carácter aproximado de tal uniformidad. También es cierto que más allá de los notables avances en materia de rendición de cuentas (culturalmente resistida por todos los

• **La cantidad de casos "N.N." no tiene relación con la calidad de las respuestas.** El fuero federal y el fuero penal económico operan con una notable menor cantidad de casos N.N. que la justicia penal ordinaria donde el procesamiento de casos "N.N." insume prácticamente dos tercios del trabajo. Es interesante ver que la cantidad de casos "N.N." no refleja tampoco incidencia respecto de la capacidad de elevar causas a juicio como lo demuestra el hecho que ante el Ministerio Público, en el fuero federal de la Ciudad, las causas con autor identificado representen un 86,45% del total de ingresos, solo se eleva a juicio un 2,76%, cifra bastante cercana a lo que ocurre en otros fueros donde la cantidad de casos "N.N." es mayor.

• **La política de delegación en fiscalías.** Según referimos antes, la vigencia del artículo 196 del Código Procesal Penal de la Nación permite que los jueces deleguen la investigación en los fiscales y también que, habiéndola delegado, decidan reasumirla en cualquier momento de la investigación. Los problemas que ello plantea no son pocos. Según puede apreciarse en los datos consignados sobre delegación de causas en el Ministerio Público el caudal de causas es distinto según los fueros, pero no se especifican en ningún caso cuáles son los criterios de la delegación, lo que genera inconvenientes a la hora de evaluar[90]. Este aspecto del sistema, verdadero esquema esquizofrénico, debe se erradicado. Tal como están las cosas no es posible para ningún Ministerio Público planificar la política criminal si por la supervivencia de la facultad de delegación y reasunción de las investigaciones en manos de los jueces, está sometido a la incertidumbre constante respecto de la cantidad de casos que debe gestionar año tras año.

• **Baja (y lenta) tasa de resolución.** Sin hacer referencia a la calidad de las respuestas o lo que es considerado tal, lo cierto es que del tiempo de tramitación de las causas pendientes de un año a otro (en la mayor cantidad de los casos más de 6 meses), y de la descomposición de los ingresos anuales entre causas recibidas del año anterior e ingresadas en el propio año, vemos que el sistema funciona saturado. Las escasas cifras sobre duración del proceso que muestra el Ministerio Público confirman en este punto el carácter estructural del problema.

sectores públicos y no solo por los sistemas judiciales en nuestro país), aún hoy la estadística sigue siendo un poco críptica y confusa de modo tal que en ocasiones no queda más que asumir las conclusiones como aproximaciones.

90 Es muy común el comentario respecto de que los jueces delegan las causas que no les gustan o resultan muy complicadas. Luego la oportunidad para manipulación que brinda el mecanismo es preocupante.

• **La regla es la detección por actividad policial.** En todos los fueros, con la excepción del penal económico, el ingreso de causas masivo proviene de la prevención policial, al tiempo que es posible ver que "de oficio" el Ministerio Público de todos los fueros en conjunto, dio inicio a 470 investigaciones lo que sobre el total de causas ingresadas arroja un magro 0,15% de los casos. En un extremo, el fuero federal no inició ninguna investigación; en el fuero de menores se inició el doble de las iniciadas por esa vía en el fuero federal de la Ciudad y con 160 para todo el país; el fuero federal del interior registra la mayor cantidad de casos iniciados de oficio[91].

• **La eficiencia para los delitos leves.** Si se mide la eficiencia de la persecución de delitos, en relación con la cantidad de condenas obtenidas frente a la cantidad de hechos informados la respuesta es muy deficiente. Pero si a ellos le sumamos el tipo de delitos que terminan sancionados, vemos cómo en realidad la escasa eficiencia se consagra a la persecución de hechos menores como regla general.

• **Alto índice de condenas.** Hay un alto porcentaje de obtención de condenas en todos los fueros, en relación con lo solicitado por los fiscales[92] sobre todo en el fuero federal de la Ciudad Autónoma donde la efectividad es casi del 100%[93].

• **Bajo índice de realización de juicios orales.** En efecto, se pueden ver y cruzar las fuentes estadísticas en todos los fueros y se verá que en todos ellos la realización de un juicio oral es excepcional.

El análisis basado en cifras tiene limitaciones para explicar, por sí solo, cualquier fenómeno social o institucional en toda su complejidad. Pero aun así, estimamos que ofrece un buen marco para desarrollar análisis y propuestas acerca de cómo revertir los problemas que se plantean. Es decir, puede que no expliquen tales problemas tal como son, pero sí es útil para identificarlos. De hecho, la cerca-

[91] *Análisis empírico de la Actividad del Ministerio Público Fiscal. Período enero–diciembre 2003,* elaborado por la Oficina de Investigaciones y Estadísticas Político Criminales de la Procuración General del Ministerio Público Fiscal, Mimeo, distribuido en la Reunión Anual del Ministerio Público de la Nación realizada en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en noviembre de 2004.

[92] Sería interesante poder cruzar el dato con la cantidad de pedidos que se efectuaron respecto de personas que al momento del juicio estuvieran detenidas preventivamente.

[93] Se sostiene que el logro de condenas sí es un mérito de los fiscales, que debe funcionar como indicador y que no es incompatible con su rol tal como está configurado evaluarlo de ese modo.

nía entre la opinión social generalizada y algunos datos aquí consignados, es una muestra de ellos: lentitud, problemas de gestión que se miden por la cantidad de casos resueltos a fin de año, baja tasa de resolución en casos complejos, entre otros. Todos aspectos susceptibles de ser traducidos en términos de demanda pública.

Sin embargo, si de interpretaciones propicias al cambio se trata, asumimos que las experiencias mencionadas deben rescatarse como intentos de superación de los esquemas tradicionales. Tales iniciativas si bien pueden adolecer de una adecuada planificación y de sentido estratégico[94], constituyen un primer avance al servicio de la transformación y manifiestan no poca voluntad de servicio cuando se toman en cuenta las condiciones en que determinados sectores del Ministerio Público deben ejercer sus tareas.

Ya hemos dicho antes que la transformación del rol de los fiscales no encuentra en las reformas normativas su única herramienta[95]. Y es cierto que mientras tanto, las modificaciones organizacionales y de las prácticas, entiendo, contribuirían y en mucho a la mejora del sistema[96].

Entendemos que el esquema organizacional del Ministerio Público podría ser más propicio siempre y cuando se genere y fortalezca un proceso institucional de asunción de liderazgo por parte de los fiscales[97] que genere adhesión a la idea de que *"en el área (...) los*

---

94 Quizás esto evidencie con cierta claridad la importancia de las reformas normativas que, aunque insuficientes en sí mismas para impulsar el cambio, proveen a los procesos de marcos de referencia.

95 Ciertas actitudes maniqueas nos llevan desde el soslayo de la discusión normativa porque con eso no alcanza hacia la pasividad para el cambio porque todavía no tenemos las herramientas normativas necesarias y así seguimos con un sistema que se expresa con datos que siguen dando cuenta de la decadencia en la que estamos sumidos, a veces, con la sensación de que algún día la reforma caerá como maná del cielo o quién sabe de dónde caerá.

96 Existen antecedentes de experiencia pilotos que, implementadas desde la lógica de transformar las prácticas, demostraron que era posible avanzar en el cambio pero encontraron limitaciones muy graves. Así ocurrió por ejemplo en Neuquén donde al tiempo que la implementación de una experiencia piloto de funcionamiento del sistema sobre la base de un proceso acusatorio demostraba su mayor eficiencia el Poder Ejecutivo provincial (alcanzado por algunas investigaciones impulsadas bajo el nuevo esquema) desconoció los compromisos interinstitucionales que había alrededor de la experiencia y emprendió la persecución a los funcionarios del Ministerio Público que, como es de público conocimiento, no encontraron en la referencia a la experiencia piloto protección ante a los embates que afectan hoy su independencia y autonomía.

97 El proceso en las provincias de Neuquén y Chubut son dos claros ejemplos de esto pues la discusión sobre la reforma puso al MPF a trazar sus propias líneas de

modelos de gestión pueden hacer diferencias realmente siderales en términos de (...) los resultados exhibidos"[98].

Pero para ser útil, todo esquema debe estar guiado por determinados objetivos y resultados al servicio de los cuales debe ponerse la organización y los métodos de trabajo. Allí radica el sentido de la especialización, la redistribución territorial o la conformación de equipos como métodos de organización. Sin claridad en las metas, en el para qué efectuar cambios, sencillamente no habrá resultados. La claridad de las metas y objetivos reclama una discusión de cambio más compleja en varios niveles, además del puramente organizacional y de gestión.

IV. BIBLIOGRAFÍA

AMBOS, K, MAIER J y WOISCHNIK, J (comps.), *"Las reformas procesales penales en América Latina"*, Editorial Ad Hoc, República Argentina 2000, pp. 35 y ss.

BINDER, ALBERTO", Editorial Ad Hoc, Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, "Ideas y Materiales para la Reforma de la Justicia Penal*, República Argentina, 2000.

MENDAÑA, RICARDO en "*La organización y gestión frente a las nuevas misiones del ministerio público fiscal",* en publicación de las XVI Jornadas Nacionales de los Ministerios Públicos, La Rioja, República Argentina, 2003.

MAIER, J.B. "*Derecho Procesal Penal. Fundamentos*", Tomo I y II, Editores del Puerto, República Argentina; *AAVV,* Análisis Crítico del CPPN, Editores del Puerto, República Argentina, 1997.

PASTOR DANIEL, AAVV en *"Tensiones: ¿Derechos fundamentales o persecución penal sin límites?* Editores del Puerto, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2003.

RIEGO RAMÍREZ, CRISTIÁN, *"Seguimiento de los procesos de reforma en América Latina",* publicado en *Revista Sistemas Judiciales Nro. 8*, año 4, Publicación del CEJA/INECIP, diciembre de 2004, p. 18.

intervención en el sentido del cambio con independencia de las decisiones de otros actores y la marcha del proceso normativo.

[98] Módulo V, Lección I, Curso intermedio e-learning, CEJA, campus virtual, Cejacampus.

Análisis empírico de la Actividad del Ministerio Público Fiscal. Periodo enero - diciembre 2003, Mimeo.

Módulo V, Lección I, Curso intermedio e-learning, CEJA, campus virtual, Cejacampus.

Informe Anual Ministerio Público 2003, disponible en www.mpf.gov.ar

Informe Anual del Ministerio Público 2004, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, febrero de 2005, Publicación de la Procuración General de la Nación.

Estadísticas del Poder Judicial de la Nación 2003, publicadas en septiembre de 2004, disponibles en www.pjn.gov.ar

Informes de los Estudios de seguimiento de la Reforma Procesal Penal y los informes comparados, disponibles en www.cejamericas.org

"Información & Justicia, Datos sobre la justicia argentina", elaborado por Unidos por la Justicia, con auspicio de CEJA, FORES, KAS y el Grupo Unidos del Sud, Buenos Aires, Argentina, p. 37.

Diario *La Nación*, edición del día 21 de febrero de 2005, disponible en www.lanacion.com.ar

Diario *Clarín*, edición del día 25 de agosto de 2004, disponible en www.clarin.com.ar

UN POSIBLE MODELO DE DEFENSA PENAL PÚBLICA PARA EL SISTEMA FEDERAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA

LUCIANA MOLINARI[1]
Buenos Aires, Argentina

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo pretende delinear una estrategia a partir de la cual sea posible instaurar a nivel federal un Sistema de Defensa Penal Público óptimo y funcional a las necesidades y realidades existentes.

El presupuesto en que se basa este estudio consiste en la importancia que tiene esta institución, no ya desde una visión paternalista o asistencialista, sino entendiendo la lógica con que opera el sistema penal –en cuanto a su selectividad y niveles de represión y control social– como parte de un sistema social determinado que se nutre de excluidos y del ejercicio arbitrario de la violencia y, asimismo, comprendiendo la dinámica que ha de tener el proceso penal.

De este modo, reviste una obligación del Estado el proveer patrocinio jurídico gratuito en el marco de un proceso penal en tanto ello compone una de las condiciones que hacen al debido proceso o, mejor dicho, al transcurso del proceso penal respetando los principios de dignidad, legalidad, inocencia y culpabilidad de las personas, entre otros.

[1] Argentina, abogada egresada de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (2002), con especialización en Derecho Internacional Público y Derecho Penal. Participa en grupos de trabajo del Instituto Nacional de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP) sobre juicio por jurados, reforma del proceso penal e internacionalización del derecho.

No se trata aquí de enaltecer la labor del defensor público ni tampoco congraciarse con quienes ejercen tal función, sino de entender que así como el Estado está conminado a brindar servicios de educación y salud, también lo está para garantizar el principio de toda persona a contar con un abogado de confianza para dirimir sus asuntos ante la justicia penal. Ello en pos de *"afianzar la justicia"* –como reza el preámbulo de nuestra Constitución Nacional– y de lograr un juicio justo.

A continuación se explicará el marco de situación actual –destacándose sus connotaciones y dimensiones–, pasándose luego a desarrollar las críticas que esta realidad merece y analizándose posteriormente las propuestas que se consideran viables para lidiar con cada cuestión que atañe al funcionamiento del Sistema de Defensa Público y alcanzar así un servicio de calidad en base a principios y reglas determinadas. Todo ello en el marco de un nuevo procedimiento penal que se encuentra en vía de aprobación parlamentaria: el sistema acusatorio.

II. ESTADO ACTUAL DE LA DEFENSA PENAL PÚBLICA A NIVEL FEDERAL

A nivel federal rige aún el sistema inquisitivo y, por ende, la visión prevalente sobre el organismo de la defensa pública continúa siendo muy paternalista, poco eficiente y objeto de sendos eufemismos. Reflejo de esto no es solo la dotación de los magros recursos que recibe este organismo para las funciones que le competen ejecutar, sino también la poca importancia que se le otorga, los abstractos e inconclusos fines que persigue la institución y los improvisados e intrascendentes mecanismos existentes para operar en el marco del proceso penal.

El Ministerio Público de la Nación es un órgano que contiene dos entes: la Procuración General y la Defensa Pública. Si bien existen diversas opiniones respecto de la naturaleza de la institución y los alcances de las atribuciones que le caben, cierto es que la Constitución Nacional le adjudica la misión de *"... promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad..."* (Artículo 120).

Cabe referirse aquí a la primera crítica que tenemos respecto de la ubicación institucional del organismo en tanto la Defensa Pública debe constituir un organismo autónomo respecto del Ministerio Fis-

cal en tanto persiguen objetivos claramente antagónicos y ello incide, obviamente, en el ejercicio de las funciones y la concreción de los resultados buscados. Una vez que se asuma esta disparidad, se pensarán los mecanismos y las funciones que le atañen a la Defensa Pública para llevar adelante su misión.

Actualmente, se justifica la existencia y funcionalidad del organismo en la inteligencia que el Estado debe inexcusablemente proveer defensa oficial gratuita e irrenunciable a toda persona que por cualquier circunstancia no designe abogados, y con el fin de garantizar el ejercicio constitucional del derecho de defensa y el debido proceso legal.

Para dar cumplimiento a esta finalidad, se le ha adjudicado a la institución la concreción de algunas metas. A modo de ejemplo, veamos un propósito que el organismo tiene previsto para el corriente año: visitar periódicamente los establecimientos carcelarios para verificar el cumplimiento de las normas penitenciarias en lo relativo a las condiciones de alojamiento de sus defendidos y el resguardo de sus derechos fundamentales. Claro que esta intención no es reprochable en su esencia, pero sorprende el número de objetivos que inspiran a esta institución sin que se instrumenten los debidos y adecuados métodos para realizarlos. Es decir, se proclama este propósito de *"visitar periódicamente los establecimientos carcelarios"* y no solo no se cumple, sino que no se ha elaborado documento ni resolución ni directiva alguna que apunte a organizar a los defensores en pos del cumplimiento de tal tarea, y ni hablar del control que debiera hacerse para constatar dicho cumplimiento. No se asumen verdaderamente las implicancias que una finalidad como esta significan y por ello es que la mayoría de las metas que se pretenden alcanzar devienen infructuosas.

Además del tema carcelario, entre otros objetivos también se incluyen aspiraciones vagas y abstractas respecto de las cuales se carece de mecanismos concretos y eficaces para implementarlas. Una vez más se exhiben grandes postulados y nulos instrumentos para ejecutarlos, todo lo cual repercute internamente en la institución dado que sus miembros ven frustrados los objetivos perseguidos. También repercute externamente porque el organismo se deslegitima frente al público y otras instituciones ante la insatisfacción de las necesidades que debe contemplar.

En materia de publicidad y difusión, vale decir que en el sitio web de la Defensoría General de la Nación la información es sumamente

pobre. No solo porque carece de información básica en cuanto al funcionamiento de la institución, sino porque faltan estadísticas de los casos que se llevan, información sustancial respecto de las actividades que desempeña el organismo y una mínima orientación para el cliente –o sus familiares– a fin que puedan acceder fácilmente a la información que precisen y comunicarse con los profesionales que integran el organismo. Tal es así, que nadie ajeno al ámbito puede comprender cuál es la labor de la institución, dada la imprecisión de las declaraciones que se exponen en la página web y la escasa difusión que se realiza respecto de su existencia y actividades, sumado a la normativización de las funciones que el organismo posee sin alcanzarlo a sus destinatarios de manera más corriente y entendible para todos. La Defensa Penal Pública es, valga la paradoja, una institución hermética y poco accesible al público, incluso para con sus propios clientes.

En otro orden de cosas, y apuntando a la producción de información que un organismo de esta índole ha de tener, la Defensoría General de la Nación cuenta con una revista de artículos doctrinarios y novedades, pero solo se han editado cuatro revistas en los últimos siete años. Por ende, tampoco los defensores cuentan con un espacio autónomo de discusión y crítica sobre los problemas a los que se deben enfrentar en ocasión del desarrollo de sus tareas, o bien en torno a la trascendencia que el organismo debiera tener a nivel institucional y en el marco del proceso penal. Solo cuentan con la instancia de los seminarios, cursos y congresos en que participen.

En materia presupuestaria, el gobierno nacional ha destinado 162.410.000 pesos argentinos al Ministerio Público para el corriente año. De esa suma de dinero, 51.444.000 fueron asignados para la defensa pública. Se recuerda que la Defensoría General de la Nación no cuenta con recursos propios y presta sus servicios en forma gratuita.

Son 1.054 los funcionarios que actualmente integran este organismo, de modo que los fondos existentes son utilizados para todo lo referente al pago de salarios y provisión de recursos para trabajar. No hay afectación específica de recursos para realizar tareas de evaluación y control de la gestión de los defensores públicos, lo que incide –por supuesto– en la calidad del servicio prestado.

Pasando a analizar la formación de los defensores, los cursos de capacitación que se encuentran destinados a los miembros de la

Defensoría General son variados y comprenden temas como extradición, drogas, niñez, refugiados, criminología y problemática carcelaria. Si bien el contenido de estos cursos pareciera ser interesante, se advierte una grave falta de pragmatismo ya que los asistentes no terminan por adquirir herramientas eficaces para lidiar con problemas reales –sea a nivel institucional o político– ni litigar los asuntos correspondientes en el marco del sistema procesal penal vigente. Además, debe mencionarse que la institución cuenta con una *"guía criminalística"* en la que obran algunas referencias y materiales sobre el tema, pero que carece de contenido y trascendencia suficiente como para formar y capacitar a los profesionales en la investigación propia de cualquier proceso penal. Por lo tanto, los defensores no se encuentran debidamente capacitados para manejar óptimamente sus casos en un procedimiento penal.

En lo referente al nombramiento de los defensores, el procedimiento de designación opera así: en base a un concurso de oposición y antecedentes se elabora una terna de candidatos que el Defensor General envía al Poder Ejecutivo; de la terna se elige a un candidato cuyo nombramiento requerirá el acuerdo de la mayoría simple del Senado de la Nación. Es decir, que para la integración de un profesional a la Defensoría General de la Nación, son los Poderes Ejecutivo y Legislativo los que intervienen, correspondiéndole a la propia Defensoría tomar los exámenes y elaborar la terna. Este procedimiento dista de ser el deseado ya que interfieren otros agentes estatales que debieran de mantenerse ausentes en tanto ello dotaría de verdadera autonomía a la institución de la defensa pública. De modo que se advierte aquí otra práctica a revertir.

Respecto al control del desempeño de los profesionales que integran la institución, explicaremos el funcionamiento del Tribunal de Enjuiciamiento que opera en el ámbito del Ministerio Público para evaluar a defensores y fiscales. Este Tribunal está conformado por miembros de la Corte Suprema, abogados de la matrícula, defensores y procuradores ante la Corte Suprema. Actúa en casos de remociones, sanciones, apercibimientos y multas, susceptibles de aplicarse tanto a defensores como a fiscales. Pero carece de un control sistemático y constante para con la gestión y el trabajo de los profesionales en base al cual se pueda determinar la calidad del servicio brindado y el cumplimiento de resultados esperados.

Además, existe un control parlamentario de la gestión de la defensa pública en tanto este organismo debe presentar un informe anual conforme a lo dispuesto en la Ley 24.946. Lamentablemente, este

documento no se encuentra disponible en la página web de la institución, ni tampoco está publicado o difundido abiertamente. Pese a que los informes están pensados para evaluar la gestión del organismo y resolver los problemas existentes, cuando se accede a los contenidos de esos informes se advierte la cantidad y calidad de las demandas insatisfechas que padece esta institución. De modo que es obvia la intrascendencia que la presentación de estos informes tiene. No solo para el Poder Legislativo, sino para la propia institución[2].

En lo referente a los recursos humanos de la Defensoría General de la Nación, vale decir que la situación es bastante crítica en tanto la falta de magistrados es notoria. Por ejemplo, ante los Juzgados Nacionales en lo Penal Económico y Cámara Nacional de Apelaciones del mismo fuero hay dos defensorías que deben actuar ante ocho Juzgados y la Cámara. Asimismo, ante cuatro Tribunales Orales en lo Penal Económico actúan dos Defensorías. Para contemplar la dimensión de este déficit, vale traer a colación un caso de extrema complejidad que a una defensoría le tocó litigar, además de continuar trabajando –simultáneamente– con el resto del universo de casos que tiene a su cargo.

En el caso de los Tribunales Orales en lo Criminal de Capital Federal, que son 30 en total, hay 30 fiscalías y solo 20 defensorías. Por causas de enfermedad de largo tratamiento y vacancias, 4 de las 20 debieron ser cubiertas alternativamente por otros Defensores, con lo cual el recargo de la tarea llega a límites que atentan contra la salud, observándose la reiteración y mayor frecuencia en ausencias por enfermedad de los Magistrados. En síntesis, ante 30 Tribunales de este fuero actúan tan solo 16 defensorías.

La suerte que corre la justicia de ejecución penal no cambia dado que un solo defensor oficial actúa ante los tres Juzgados, que tienen a su cargo el control del cumplimiento de la pena de todos los condenados en causas penales, de la ejecución condicional de penas y/o de la suspensión del juicio a prueba.

El incremento de la incidencia de jóvenes en la cantidad de delitos penales, así como la superposición de audiencias y actuaciones que los requieren, complican seriamente a las cuatro defensorías públicas de menores ante los Tribunales Orales en lo Criminal para manejar la carga de trabajo que tienen.

[2] Informe del año 2003 presentado por la Defensoría General de la Nación ante el Poder Legislativo.

Las Defensorías Públicas Oficiales ante los jueces y Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de Capital Federal son tres y actúan ante dicha Cámara y 12 Juzgados. En este ámbito, al aumento de los índices de criminalidad y pobreza, se suma la asistencia a quienes, a pesar de contar con medios para obtener patrocinio letrado de abogados de la matrícula, prefieren el asesoramiento de la Defensa Oficial, con el incremento proporcional de la intervención en casos de imputaciones dirigidas a ex funcionarios públicos con la trascendencia público-institucional que les corresponden. También aumentan el índice relativo de imputaciones originadas en la tenencia para consumo de estupefacientes[3].

En el caso de la Defensoría ante la Corte Suprema hay un notorio incremento en causas relacionadas con los derechos humanos, y en el ámbito penal, ya que se registró un incremento del 50% de los recursos de queja *in pauperis,* mientras que los procesos de extradición triplicaron la media anual[4].

Las Defensorías ante los Juzgados Nacionales Correccionales y Cámara del fuero de Capital Federal, siete en total, han debido sumar el aumento del índice de delitos y de los requerimientos para intervenir en causas, todo ello en el marco de *"emergencia"* en que se halla inmerso el fuero, atascado por el número de causas en trámite. A ello se debe sumar la división funcional que significa la asunción del procedimiento en ambas etapas por parte de los defensores, es decir, la de instrucción y también la de debate oral y público, con el cuestionable ejercicio del poder decisorio en ambas por parte de la misma persona, cuestión que consideran va en desmedro no únicamente del ejercicio del derecho de defensa en juicio, sino también en cuanto a la calidad del servicio prestado.

Asimismo es necesario destacar que ciertas causas provocan la designación de varios defensores oficiales debido a la necesidad de resguardar los intereses contrapuestos de las personas procesadas. Esta resignación de funciones alcanza a los defensores del fuero, y en determinadas oportunidades a quienes se desempeñan en otros fueros. En igual situación se encuentran los Magistrados de la Defensoría General de la Nación, cuyo rol debería ser el de colaborar con el Defensor General en tareas internas del organismo, pero que en realidad están cumpliendo tareas en Defensorías vacantes o cu-

[3] Informe del año 2003 presentado por la Defensoría General de la Nación ante el Poder Legislativo.

[4] *Idem.*

yos titulares se encuentran enfermos o han sido asignados a otras tareas en causas que así lo requirieron[5].

Según el último Informe de la Defensoría General, se encuentran creados, pero sin vacante efectiva debido a la falta de reconocimiento presupuestario, cinco cargos de defensores[6].

A pesar del incremento de la cantidad y calidad de la demanda del servicio, la propia institución de la defensoría no ha sido capaz de plantear soluciones eficaces para brindar un servicio óptimo.

Tampoco propone medidas para lidiar con las problemáticas que enfrenta, sea en lo coyuntural o en lo estructural, ni parece tener producción propia de información relevante a fin de elaborar políticas públicas adecuadas.

Esto nos lleva a considerar lo atinente a los elevados niveles de carga de trabajo que poseen las defensorías oficiales en tanto la cartera de casos con que cada profesional debe lidiar excede sobradamente las posibilidades de conducir los casos óptimamente, sea en lo netamente jurídico, sea en lo estratégico o en lo humano. El promedio de causas que maneja un defensor oficial ronda en las trescientas, de las cuales aproximadamente el 75% son procesos cuyos imputados están privados de la libertad[7].

En otro orden de cosas, y respecto de la organización de estos magistrados, hace ya dos años se creó el Consejo Federal de defensores oficiales de la República Argentina con la misión de delinear políticas públicas en las materias que le conciernen a la defensa pública. Lamentablemente tal creación no se ha concretado, por tanto, constituye otra deuda pendiente.

De todo lo expuesto, vale especificar ahora cuáles serán los retos a enfrentar:

Un primer desafío consiste en independizar a la institución respecto de cualquier otro organismo gubernamental, esto es, lograr la auto-

[5] Informe del año 2003 presentado por la Defensoría General de la Nación ante el Poder Legislativo.

[6] *Idem.*

[7] Esta información ha sido obtenida a través de consultas a algunas fuentes de las dependencias toda vez que se carece de información oficial al respecto porque son datos que carecen del registro y de la sistematización pertinente.

nomía del organismo de defensa pública constituyéndolo como el Ministerio de Defensa Pública.

En segundo término, se ha de revertir la actual visión que se tiene respecto de la figura del defensor público: de ser un funcionario del sistema inquisitorial de justicia criminal a ser un tenaz abogado que se enfrenta a la acción persecutoria en un proceso contradictorio.

La tercera cuestión es que en la Argentina la asignación de los recursos no está pensada en base a una estrategia determinada o previamente diseñada dado que el problema no reside tanto en la cantidad de los recursos existentes, sino más bien en el destino y la funcionalidad que se le dan a los mismos. Debe aclararse que –sin duda– la dotación de recursos económicos ha de ser mayor, pero no tanto como la modalidad de asignación de los mismos. Es decir, sí debe contarse con más profesionales que ejerzan la función del defensor, pero no ha de haber tanto personal calificado realizando labores administrativas y ociosas.

Un cuarto desafío, reside en delimitar las funciones que debe cumplir un defensor público en el marco del nuevo procedimiento penal y bajo la línea de identificarlo como un fuerte y sólido contradictor de la persecución penal del fiscal. Esto deberá elaborarse en conjunto con los actuales integrantes del organismo, procurándose incluir no solo proclamaciones, sino también mecanismos y herramientas concretas de actuación que sirvan para dotar al instituto de una dinámica acorde a tales postulados.

El quinto desafío radica en dotar a los defensores penales públicos de herramientas técnicas y prácticas para llevar adelante investigaciones criminales conforme la estrategia del caso que elaboren.

Un sexto desafío consiste en organizar la institución de modo que la cantidad y calidad de tareas que lleve adelante cada sección constituya un eslabón más en la cadena del servicio de defensa pública que se está brindando, conformando así un engranaje perfilado a cumplir determinadas metas.

El último desafío está en comprometer a los defensores en alcanzar los fines propuestos y en denunciar todas y cada una de las irregularidades que surjan tanto desde el ámbito procesal penal como del entorno político-institucional.

2.1 Críticas al modelo actual de la Defensa Penal Pública

Resumiremos, entonces, los puntos críticos que presentan la actual conformación y actuación de la defensa penal pública:

1. No hay conciencia del rol que le cabe al defensor en materia de representación de intereses de su cliente
2. Las cargas de trabajo exceden la capacidad real que tiene la institución para manejar los casos con eficiencia y calidad en el servicio
3. No se poseen herramientas útiles para la investigación de delitos
4. No hay estrategia institucional
5. No hay producción de información que les permita trazar estrategias investigativas o de litigio
6. Existe una división de los defensores según las etapas del proceso en las que intervienen
7. La carrera de los defensores está planteada como un escalafón más en la carrera judicial
8. La etapa de ejecución penal no está realmente judicializada, por lo que todas las cuestiones de índole administrativa y judicial que atañen a este estadio del proceso penal se resuelven discrecional y arbitrariamente; y
9. No existe un verdadero control y una óptima evaluación del desempeño profesional de los defensores públicos.

III. EJES PARA INSTAURAR EL SISTEMA DE DEFENSA PENAL PÚBLICA A NIVEL FEDERAL

Para desarrollar este apartado, revisaremos los distintos ejes con que ha de contar el modelo propuesto. Analizaremos los objetivos que debe perseguir la institución, los principios que la regirán, su ubicación institucional y los aspectos de gestión y organización que ha de tener el organismo.

3.1 Objetivos que debe perseguir la Defensa Penal Pública

Estamos convencidos que la Defensa Penal Pública debe:

a) Atender a sus clientes bajo un estricto control de calidad del servicio prestado
b) Cumplir con el deber de asistencia y patrocinio jurídico gratuito a los imputados que no hayan elegido a un abogado de su confianza

c) Ganarse la confianza de sus imputados
d) Desempeñarse como un actor sólido y fuerte ante el accionar del ministerio público a lo largo de todo el proceso penal
e) Intervenir en la etapa de ejecución penal a fin de discutir y cuestionar lo correspondiente en un proceso imparcial y contradictorio, incluso ante sanciones impuestas al preso/ detenido
f) Contar con una planificación anual
g) Producir información respecto de las actividades que desarrolla y problemáticas que enfrenta
h) Formular las políticas públicas que se consideren necesarias para desarrollar una mejor labor
i) Mantener lealtad con el cliente
j) Operar con la máxima celeridad posible en cada tarea que le toque llevar adelante; y
k) Ser una segunda mejor opción para aquellas personas que se encuentran imputadas de delitos y que se encuentran en situaciones de pobreza.

3.2 Principios que deben regir la Defensa Penal Pública

Para alcanzar los objetivos propuestos se han identificado una serie de principios que pretenden enmarcar las labores correspondientes a la Defensa Penal Pública, incidiendo desde ya en el funcionamiento del sistema.

Claro está que lo *"ideal"* es alcanzar la vigencia de todos los principios, lo que no implica considerar que el insuficiente cumplimiento de alguno/s resulte en la vulneración de tales principios. Estos han de pensarse como guías que inspiren el accionar cotidiano del organismo y como para enmarcar a los defensores en el cumplimiento de una misión (un servicio óptimo de defensa pública), no sin exigirles que se acerquen lo más posible a la realización de esos postulados.

Hecha esta explicación, puntualicemos los principios que deben impulsar la constitución y el funcionamiento del Sistema de Defensa Penal Pública.

1) Autonomía

A partir de este principio la institución de la Defensa Penal Pública ha de regirse y gobernarse según sus propios reglamentos y destinando los fondos que reciba conforme su criterio.

2) Elección del Profesional

El ejercicio efectivo del derecho de defensa requiere que el imputado pueda realmente elegir entre los profesionales que conformen el plantel de la institución. Esta selección podrá hacerse sin perjuicio que luego se desee cambiar el abogado. Desde ya que para esta selección el imputado contará con suficiente información –que resultará de las evaluaciones hechas a los miembros del organismo– para conocer la trayectoria de los abogados. Entendemos que la garantización del derecho de defensa no solo implica que la defensa técnica sea idónea y adecuada, sino que resulte de la selección que el propio imputado, cual cliente, ha efectuado con las limitaciones y los condicionantes que tal elección tendrá.

3) Principio de Confianza

Contemplándose el principio que antecede, también se estaría cumpliendo –en parte– con el principio de confianza. En virtud de este principio, el imputado estaría en condiciones de elegir a su defensor y de construir un vínculo de confianza a partir del cual le sea posible llevar el proceso penal adelante.

Si bien la confianza es algo que se construye y se gana con el transcurso del tiempo, el abogado debe poner a disposición de su cliente toda la información disponible para que este sepa cómo está tramitando el caso, cuáles son los pasos a seguir, qué definiciones y qué clase de colaboración se precisan por parte del cliente.

Esto no implica que el defensor deba ser el único que trate con el cliente desde el principio del proceso hasta el juicio oral, sino que el cuerpo o grupo de defensores que actúe en ese caso se organizará para asistir a todos y cada uno de los actos que compongan el juicio. Es decir, que si bien el cliente puede haber elegido a un profesional para que lo represente, dada la dinámica de trabajo del abogado no es posible asegurar que siempre sea la misma persona la que asuma todas las tareas que conlleva la realización del proceso penal. Lo mejor es contar con colegas que estén igualmente enterados del trámite del juicio y de la estrategia que se sigue en el caso como para que la eventual intervención que deban hacer –sea en una audiencia o en la presentación de alguna petición– puedan hacerla sin complicaciones y en concordancia con la estrategia del caso que se viene desplegando. Esta forma de trabajo no difiere de la que rige en la mayoría de los estudios jurídicos y ha rendido excelentes frutos.

La significancia del principio en cuestión radica en que: el imputado pueda estar realmente seguro que sus derechos serán bien defendidos y que confíe en la capacidad y el esfuerzo de la persona elegida. La confianza se verá reflejada, además, por la credibilidad que el sistema le merezca al imputado.

Con el principio de confianza también quiere decirse que el imputado cuenta con el *"derecho a elegir un abogado"* sin que se lo impongan. Y esto nos remite al tratamiento que dimos en el punto anterior del principio de elección del profesional. Pero además, refiere a la facultad que tiene el imputado de recusar a su defensor, por lo que se habla de elegir de manera negativa[8].

El principio de confianza contiene además otros elementos, a saber, la lealtad que el profesional debe de tener con su cliente, resguardando la confidencialidad de los dichos de este y mostrando receptividad y responsabilidad con sus problemas o inquietudes. La lealtad del profesional con el cliente en tanto a él es obligación y no así hacia la ley. El defensor, si bien se encuentra cumpliendo una función estatal, no está en absoluto obligado a los fines de justicia y verdad propios del juez y fiscal. La base conceptual que debe regir al Sistema de Defensa Penal Público es la tutela de un interés exclusivamente individual vinculado a un derecho humano fundamental, cual es el de la defensa en juicio. Se afirma que *"el principio máximo que debe gobernar la labor del ministerio público de defensa ha de ser la inviolabilidad del derecho de defensa en juicio"*[9]. En este sentido, se sostiene que el límite que tiene el abogado para trazar la estrategia de la defensa técnica es el Código Penal.

Al abogado de confianza le será expuesto el relato de los hechos que le permitirá al profesional delinear una estrategia a través de la cual desarrolle su teoría del caso y obtenga el mejor resultado para su cliente, esto es, la absolución, o en todo caso una condena menor.

En este línea de pensamiento han de garantizarse mecanismos adecuados para que el imputado pueda realmente depositar en el profe-

---

[8] López Puleio, María Fernanda, "*Justicia Penal y Defensa Pública, la deuda pendiente"*, publicado en *"Defensa Pública"* Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

[9] Harfuch, Andrés, "*Principios, Instrucciones y Organización de la Defensa Pública"*, publicado en *"Defensa Pública"* Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

sional la confianza que merece cualquier abogado que está llevando un asunto penal en interés de su cliente.

En conclusión, el principio de confianza se fundará en que el/los defensor/es que tenga/n un caso a cargo deberá/n construir una relación con su cliente de manera que este realmente confíe en el accionar del profesional.

4) Calidad de Servicio

Al momento de evaluar la tarea, todos los defensores, sea que provengan de la institución o que hayan sido designados para uno o más casos, deberán dar cuenta del contenido y las formas en que han desempeñado sus labores.

Se persiguen dos objetivos con esto: controlar el desempeño profesional y obtener información útil en caso que se pretenda modificar una práctica determinada o cualquier cuestión que, según se advierta, incida negativamente en la calidad del servicio prestado.

Así, pues, la calidad de servicio de los defensores públicos será medida en función del contenido y la implicancia de sus actos, así como también de los resultados obtenidos a nivel procesal. El trabajo de los defensores será calificado y clasificado en base a parámetros e indicadores previamente establecidos y con la finalidad que ello sirva para producir y registrar información que sirva a dos efectos: constatar la trayectoria del abogado, que se efectúe el seguimiento correspondiente y además para que se encuentre disponible a todos los actuales y eventuales clientes que requieran los servicios del sistema de defensa pública.

Se considera que han de ejercer como defensores públicos aquellos abogados que tengan vocación de servicio y que brinden un servicio jurídico de buena calidad.

5) Distribución equitativa de las cargas de trabajo

Vista la demanda del sistema de defensa penal pública, se han de instrumentar dispositivos útiles para que el trabajo a cargo de cada defensor resulte viable.

El mecanismo propuesto es el de asignación de casos conforme a las características, aptitudes, fortalezas y destrezas del profesional.

El sistema de distribución no solo contemplará la cantidad, sino también la calidad de casos con tal que el trabajo que cada uno de estos requiera pueda ser llevado adelante sin complicaciones ni obstáculos para el desempeño profesional del defensor y el eficaz manejo de la cartera de causas.

6) Constante Formación y Capacitación

La capacitación no solo ha de ser constante y de máximo nivel, sino que debe ser programada en función de los objetivos que la institución se haya propuesto para el año y de los modos que haya definido para obtener los resultados deseados. Es decir, que las instancias de formación y capacitación deben coadyuvar con la labor diaria de los defensores, pero también deben ser útiles para consolidar a la institución tanto en cuestiones de fondo, cuanto en asuntos institucionales y políticos, y también en cuestiones organizativas y de gestión. De modo que los diversos cursos han de versar sobre derecho penal material, derecho procesal penal, sobre todo lo relativo a modos y estrategias investigativas y modos de organización e implementación de políticas públicas atinentes al servicio brindado. Para ello pueden celebrarse convenios con organismos diversos y universidades para que los cursos sean gratuitos o de bajo costo.

7) Gratuidad

La prestación del servicio de defensa penal pública debe de ser gratuito para el cliente, aunque eventualmente se le pueda pedir una colaboración para ciertos casos (como por ejemplo, fotocopiar numerosos documentos probatorios o la realización de cierta actividad investigativa) y siempre que la persona esté en condiciones de hacerlo, para lo cual se le pediría información al respecto.

8) Flexibilidad

El modo de trabajo con que opere el sistema debe contemplar variables coyunturales como para que –ante el acontecimiento de alguna circunstancia no prevista– las tareas desarrolladas por los profesionales no se tornen excesivas o de imposible cumplimiento. Es decir, que el organismo debe contar con medios suficientes como para hacer uso de sus recursos humanos, mecanismos de asignación de tareas y canales de comunicación y decisión, de manera de enfrentar problemas internos y externos sin que se vea afectado el normal desenvolvimiento del mismo sistema.

Es importante que el sistema sea lo suficientemente flexible como para que eventualidades previsibles no repercutan en la tramitación de los casos y, en definitiva, en el servicio brindado. Todo ello en la inteligencia que se trata de un conjunto de personas que persiguen una meta y que están organizadas como eslabones de una cadena que debe moverse en un sentido u otro para alcanzar sus objetivos.

9) Trabajo en Equipo

No solo para cumplir con algunos de los principios anteriormente mencionados (como el de confianza, la calidad del servicio y la flexibilidad) sino también para operar bajo una lógica de tratamiento de los casos que permitirá a los profesionales desenvolverse con mayor tranquilidad y confianza.

Se podrán fijar determinados grupos de trabajo a partir de las características profesionales que los defensores posean, procurando combinarlas y potenciarlas de manera integral.

A partir de reuniones frecuentes que los grupos de trabajo efectúen, se discutirán las estrategias de los casos, las medidas investigativas realizadas y las pendientes, como también cualquier inquietud o asunto complicado al que no se le haya encontrado la salida aún. Además, sirve para organizar el trabajo y definir las tareas a concretar.

La riqueza del trabajo en equipo se verá reflejada, indefectiblemente, en la calidad del servicio prestado.

10) Vocación de Servicio

El ingreso y la permanencia de los profesionales que trabajen en la institución estarán sujetos a que demuestren –concretamente– el compromiso y la convicción que su cargo requiere.

11) Contraestatalidad

Dados los intereses que persigue el organismo debe pensarse el accionar de la defensa penal pública como de índole radicalmente contraria al accionar persecutorio del Estado, representado por el agente fiscal.

Así, torna sentido el principio de confianza y la representación de intereses del cliente que el defensor ha de tener.

12) Profesionalización

Los abogados que trabajen bajo la órbita de esta institución se regirán con la idea de cualquier profesional liberal en tanto que no son funcionarios del Estado.

13) Obligatoriedad

Los casos que les sean asignados a los defensores no podrán ser rechazados, sino en excepcionales circunstancias en las que el profesional manifieste fundadamente su imposibilidad. La oficina de asignación de casos redireccionaría el caso a otro profesional. Actualmente, se encuentra prevista la causal de exclusión para representar los intereses de un militar acusado de genocidio debido a la existencia de intereses contrapuestos por parte del defensor[10].

IV. UBICACIÓN INSTITUCIONAL

En base a todo lo expuesto, resulta coherente que la defensa penal pública, cual institución autónoma, se erija como un Ministerio de Defensa Pública independiente del Poder Judicial y del Ministerio Público Fiscal.

La cabeza del Ministerio de Defensa Pública ha de ser el Defensor General.

El sentido de la institución radica en que su presencia no resulte imprescindible para el sistema, ergo se ha de pensar esta institución no para que perdure infinitamente, sino para que atienda una necesidad real y concreta que debe ir desapareciendo. Aquí se evidencia la índole accesoria del organismo.

---

[10] A través de la resolución 570/03, el Defensor General de la Nación dispuso que: *"Corresponde señalar que la intervención de un Defensor Público Oficial en ejercicio de este deber de representación de los desaparecidos ausentes, en principio, no constituye impedimento para ejercer la defensa de la persona y de los derechos en aquellas causas cuyo trámite sea reabierto en virtud de la aplicación de la Ley Nro. 25.779. Este principio solo podrá exceptuarse en aquellos casos en que existan suficientes elementos para demostrar la configuración de intereses contrapuestos entre las partes, que obliguen al apartamiento del Defensor Público Oficial de la representación de una de ellas y a la designación, en su lugar, de otro Magistrado de este Ministerio en garantía de su debida asistencia (Artículo Nro. 51, inc. h de la Ley 24.946)"*.

V. ORGANIZACIÓN Y GESTIÓN DE LA INSTITUCIÓN DE LA DEFENSA PENAL PÚBLICA

La conformación de la institución sería la siguiente: personal administrativo que integre las distintas oficinas, personal calificado para desempeñar tareas jurídicas y defensores públicos, incluyendo tanto a los funcionarios estatales como a los abogados particulares contratados también para que presten el servicio de defensa pública.

La institución contaría con los siguientes sectores: atención al público; asignación de casos; control y evaluación; investigaciones; presupuesto y planificación.

5.1 Preguntas que debe responder el Sistema de Defensa Penal Público elegido

5.1.1 ¿Cuál es el modelo o diseño elegido para la prestación del servicio?

El sistema mixto contaría con un plantel de abogados permanente y con sueldo fijo pese a los incentivos monetarios que pudieran existir en pos de lograr un mejor y más eficiente servicio. Asimismo, la institución contaría con un grupo de abogados particulares que se seleccionarían también por concurso para integrar el organismo.

La adjudicación de casos a estos otros abogados se hará teniendo en cuenta la especialidad del caso y las cargas de trabajo que los defensores permanentes tengan. Así, se podrá adjudicar un caso a un/a defensor/a que ya haya tratado con ese cliente para ciertos excesos de casos y como mecanismo alternativo de distribución de casos.

La estructura y la organización de la institución han de estar orientados en este sentido y para lograr brindar el mejor servicio posible con los recursos disponibles. Así, se operará con una lógica de trabajo en equipo para llevar los casos con grupos interdisciplinarios, sobre todo para el abordaje de casos complejos que requieran participación de profesionales de diversas áreas.

5.1.2 ¿Cómo cumplir los objetivos y principios que inspiran al Sistema?

A través de acciones concretas –por parte de los mismos defensores– y prácticas institucionales –implementadas desde el interior del organismo y asimismo a través de canales de participación de otros

actores[11]– se buscará cumplir con las metas del sistema de defensa penal público.

Los objetivos de la institución no solo se traducirán en acciones concretas a desempeñar por los defensores, sino que también se reflejarán en los criterios de evaluación bajo los cuales se supervise el trabajo de ellos y constituirán guías para la definición de las medidas que proponga la misma institución. Veamos un ejemplo, la lealtad con sus clientes será objeto de evaluación en las encuestas que se realicen a los usuarios del sistema y, además, será materia de la auditoría externa que regularmente se efectúe. Esto incidirá, indefectiblemente, en el desempeño de los profesionales en tanto conocerán *ex ante* este criterio de evaluación de su trabajo tanto por parte del cliente como por parte de los auditores. De esta manera, se contribuye a brindar un servicio de calidad controlado por dos tipos de actores.

La cantidad de absoluciones y procesos sin aplicación de medidas privativas de la libertad que obtenga el/la defensor/a también será contemplada para el control de calidad. Otra práctica relevante en ocasión de valorar el trabajo de estos profesionales será el tiempo transcurrido en atender a los clientes y a sus familiares, ya que ha de ser prioritaria la rápida recepción de las consultas y la celeridad en tramitar lo que corresponda para resolverlas. También serán objeto de evaluación la cantidad de las medidas probatorias realizadas y/o solicitadas por el profesional.

El rol que el/la defensor/a tenga durante todo el trámite del proceso será determinante. En este sentido, se pretende que el defensor sea idóneo para investigar y preparar su caso para enfrentar la acción persecutoria del ministerio fiscal, por ende deben existir mecanismos aptos para que el defensor cuente con el auxilio de un cuerpo de agentes policiales especialmente reunidos al efecto[12]. En el supuesto que este auxilio sea obstaculizado, la institución podrá recurrir al juez para que ordene que colaboren con su misión.

En la etapa de ejecución penal, se prestará especial atención a fin de procurar, por un lado, que el profesional asista regular-

[11] Como por ejemplo: abogados particulares, organizaciones de la sociedad civil, colegios de abogados y universidades.

[12] Ello implicaría modificar sutilmente la estructura organizativa de la institución policial.

mente a los centros de detención y de cumplimiento de condena –en los casos de prisión preventiva o pena privativa de la libertad– y, por el otro, que sean planteadas todas las cuestiones administrativas y judiciales que respecten a esta etapa del procedimiento.

En este estadio se ha de regularizar la presencia, asistencia, patrocinio y contradicción de las cuestiones que se susciten en los centros de detención. El proceso que se ha de seguir en esta etapa no debe ser diferente al existente en las anteriores, esto es, que la judicialización debe prevalecer y no se le puede dar prioridad a la delegación administrativa y al ejercicio discrecional que haga el director del centro porque ello vulnera las condiciones de detención y de privación de libertad a las que la persona debiera estar sujeta. Se tergiversa el escenario en que actúan los actores y queda un espacio totalmente liberado de la aplicabilidad del sistema penal y sus regulaciones. Esto sirve para enmarcar la ejecución penal en estricto respeto al principio de legalidad y al desempeño del defensor público como abogado de confianza del cliente que se halla privado de libertad. Además, las connotaciones que pueden llegar a tener la presencia y asistencia del abogado del preso son importantes para disuadir cualquier vulneración a los derechos del preso que pudiesen perpetrar los miembros del Servicio Penitenciario Federal. También servirá a los fines de plantear las violaciones que los agentes realicen en un marco judicializado de conflictos.

Para garantizar la confianza que el cliente ha de tener con su abogado, se diseñarán mecanismos que les permitan decidir qué defensor tendrá y qué medios tendrá a su alcance para seleccionar al profesional de su caso.

Con el objeto de planificar las actividades anuales y las metas que debe alcanzar la institución, se harán reuniones mensuales entre todos los defensores que compongan el organismo.

Además, se deben realizar campañas de difusión e instrucción respecto de cómo funciona la institución y qué se le ha de exigir a un/a defensor/a penal público. Porque se trata de una institución abierta al público y esta *"carta de presentación"* también sirve para constituir una referencia en lo que respecta a la confianza que se quiere que el cliente tenga en el servicio obtenido.

5.1.3 ¿Quién administra el sistema? ¿Cómo se organiza y controla la eficiencia de la prestación?

Preferiblemente, estas tareas de control debieran de estar a cargo del mismo Ministerio de Defensa Pública en tanto ello constituirá una de las tareas centrales de la nueva institución de la defensa pública.

La administración del sistema estará encabezada por el Defensor General, quien contará con personal administrativo para tal fin.

Para organizar y distribuir el flujo de los casos –y atendiendo a sus complejidades–, los recursos humanos con que cuente el sistema comprenderán también aquellos provenientes de los colegios de abogados, las universidades y clínicas jurídicas, con quienes se deberá coordinar y articular el trabajo.

El control y la evaluación del trabajo se harán anualmente a todos por igual y estará a cargo de la oficina de control y evaluación.

5.1.4 ¿Cuál es el mecanismo de selección de los abogados?

Los mecanismos de selección y promoción de los defensores serán propios del Sistema de Defensa Penal Pública.

A fin de lograr que la carrera y formación del defensor público sean totalmente independientes tanto de la judicatura como de los fiscales, se organizarán cursos de capacitación en base a los requerimientos de los propios profesionales y de los resultados que arrojen las encuestas y auditorías. Sin perjuicio de constituirse una carrera de los defensores, los concursos para ocupar los distintos cargos serán abiertos y públicos a todos los abogados de la matrícula.

Las labores de auditoría externa serían cumplidas por parte de un organismo creado a tal fin, y cuya composición podría ser: miembros del Poder Legislativo, miembros del Poder Ejecutivo y abogados de la matrícula. Este cuerpo auditor realizaría informes cuatrimestrales para dar cuenta del desempeño de los profesionales y la calidad del servicio prestado, además supervisaría el sistema de nombramiento y remoción de los defensores.

5.1.5 ¿Cómo se financia el sistema?

Con fondos estatales asignados directamente al Ministerio de Defensa Pública por parte del Poder Ejecutivo de la Nación en las partidas presupuestarias que apruebe el Congreso.

5.2 Problemas que debe resolver el sistema

- Corrupción de los defensores en materia de juicios abreviados o salidas alternativas porque no quieren dedicar tiempo para llevar el caso a juicio
- Rol activo de defensores en la implementación de métodos alternativos de resolución de conflictos
- La articulación con diversos organismos para controlar el cumplimiento de salidas alternativas
- Trato con las fuerzas de seguridad (sobre todo con la policía y el personal penitenciario) y la víctima
- Adjudicar mayor relevancia a la discusión sobre la aplicación de medidas cautelares, sobre todo de las privativas de libertad y de las penas
- Instrucciones del Defensor General que pudieran llegar a obstaculizar la estrategia del caso que el profesional haya dispuesto
- No dividir a defensores según etapa del proceso, sino contar con un cuerpo de defensores que llevarán sus casos ante las instancias correspondientes
- Asegurar el control y la asistencia del defensor desde el momento de la detención policial, como así también prever intervenciones de oficio; y
- Obligatoriedad de instrucciones impartidas por defensor general, pese a que las posibilidades de discutir su contenido sean reales en tanto un defensor público tiene que poder contar con el espacio (reunión quincenal) a partir del cual verter esta serie de cuestiones en las que no concuerda y no termina de entender los fundamentos y el sentido de la orden que tiene que cumplir.

5.3 Ventajas y desventajas del sistema mixto con prevalencia de defensa oficial

- El cuerpo de abogados de planta que atienden prioritariamente la prestación del servicio permite el establecimiento de un cuerpo de abogados especializados, consustanciados con la temática y apoyados por unidades técnicas específicas

- La contratación por parte del Instituto de Defensa Pública Penal –y para casos autorizados por la ley– de abogados litigantes por caso específico o por un tiempo determinado, principalmente para resolver necesidades que surjan de eventuales conflictos de interés en la defensa, o sobrecargas de trabajo
- La intervención de entidades o asociaciones vinculadas a intereses de la defensa pública para la prestación del servicio por sus abogados integrantes
- La colaboración de estudiantes –en su calidad de pasantes– que se capacitan en el manejo de los asuntos que atañen a la defensa penal
- La participación excepcional de abogados del padrón de colegios de abogados, cuando todas las previsiones para asignar a un defensor público no hayan podido ser efectivizadas
- Las tareas desarrolladas por equipos interdisciplinarios; y
- La flexibilidad en la organización y distribución del trabajo.

VI. IDENTIFICANDO LOS PROBLEMAS DE IMPLEMENTACIÓN

a) Obtener y registrar información cuantitativa y cualitativa a fin de conocer: (i) la modalidad de trabajo de los defensores; (ii) la cantidad de trabajo que maneja cada uno; (iii) la calidad de los casos que llevan; (iv) las consecuencias que acarrea la utilización de los mecanismos de trabajo utilizados; (v) las ventajas y desventajas de ciertos institutos procesales empleados tales como la suspensión del juicio a prueba y el juicio abreviado; (vi) el seguimiento que los defensores realizan respecto de las condiciones de privación de la libertad de sus defendidos; (vii) las respuestas obtenidas por parte de los tribunales ante los planteamientos que los defensores realizan en todo lo referido a la ejecución penal; (viii) la efectividad de las medidas investigativas ejecutadas o propuestas

b) Concientizar sobre el rol del defensor público no solo a los abogados que actuarán en calidad de tal, sino también a los demás actores del sistema judicial, evitando cualquier visión paternalista en torno a los mecanismos que deben concretarse para garantizar este servicio

c) Mantener una fuerte alianza con sectores claves como las asociaciones y colegios de abogados, ONGs, clínicas jurídicas y universidades

d) Dotar al organismo de recursos suficientes para operar; y

e) Constituir al defensor público como una contraparte desafiante y eficiente ante el Ministerio Público Fiscal que se consolidará con el nuevo sistema acusatorio.

VII. PROPUESTAS PARA RESOLVER ESTAS LIMITACIONES

A cada uno de los puntos especificados se procurará brindar una acción.

a) Realizar una investigación tendiente a registrar y sistematizar los datos relevados y que se señalaran en el punto a) de la sección anterior. Debiera ser esta una de las primeras tareas que se realicen antes de instaurar el nuevo sistema en tanto constituirá una herramienta indispensable para su eficaz y sólida puesta en marcha.

b) Organizar encuentros, seminarios y reuniones que permitan discutir entre los diversos actores, incluyendo a aquellos abogados que estuvieran interesados en formar parte de la institución, los ejes sobre los cuales funciona actualmente el sistema y los parámetros bajo los cuales se pretende que opere. La convocatoria tiene que poder reunir a fiscales, jueces, defensores, legisladores, funcionarios del Poder Ejecutivo, miembros de ONGs. En estos espacios los participantes deberán dar a conocer sus inquietudes y pareceres a fin de ir consensuando el perfil, las posibles prácticas y las metodologías de trabajo que atañan a la institución.

c) Conformar un espacio de trabajo y discusión constante con las ONG, universidades y clínicas jurídicas para: (i) resolver los problemas existentes; (ii) evaluar las prácticas implementadas; (iii) determinar las modalidades de trabajo, y (iv) planificar conjuntamente las tareas a desarrollar[13].

d) Elaborar documentos que contengan proposiciones concretas y que sean presentados ante los Ministerios de Economía y de Justicia, como también a los legisladores nacionales. Ello serviría no solo para informar acerca de los objetivos que persigue el organis-

[13] *"Una sana medida sería que las defensorías celebrasen acuerdos con universidades, estableciendo un sistema de pasantías que permitiese la atención del preso y la comunicación con este y su familia"*. Ver Eugenio Raúl Zaffaroni, *Ideas básicas en la relación Defensa Pública-Estado de Derecho*, publicado en "Defensa Pública" Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, p.18, septiembre 2002, Buenos Aires.

mo, sino además en cuanto a las necesidades que debe atender, las problemáticas que enfrenta y los factores a los que está sujeta su gestión. Todo ello serviría para que los mencionados funcionarios atiendan a los requerimientos presupuestarios planteados en el entendimiento que ello hace al buen funcionamiento de un organismo público con mandatos constitucionales expresos.

e) A través del sector de *"control y evaluación"* que funcionaría en el ámbito de la defensa pública se deben verificar regularmente los siguientes ítemes: resultados obtenidos, lecciones aprendidas, prácticas positivas y prácticas negativas, dificultades encontradas y alianzas fructíferas. Contemplándose el trabajo tanto interno como externo y atendiendo a los tres aspectos que rigen la labor del defensor: jurídico, estratégico y humano. Este relevamiento periódico tendría que llevarse a cabo bajo una modalidad que permitiera recabar la información que a nivel cuantitativo y cualitativo se requiere para responder a cada interrogante. Eventualmente, y a partir de lo que la práctica arroje, se podría modificar el contenido del cuestionario o evaluación en la medida en que se estime óptimo contar con otra clase de información o bien proveerse de otra suerte de material e insumos para visualizar una determinada realidad o problemática. De todas maneras, es evidente que la recopilación y sistematización de información se efectúa en función de los objetivos y principios que la institución persigue y en virtud de los cuales inspira su accionar cotidiano.

VIII. CONCLUSIÓN

Los procesos de reforma procesal penal en la región han logrado fortalecer –en gran medida– el rol del ministerio público fiscal, por tanto debemos ahora concentrar esfuerzos para consolidar el rol de la defensa pública en el nuevo ordenamiento procesal penal.

Si bien en la Argentina, a nivel federal, el proceso de reforma está comenzando, se debe aprovechar este momento para definir funciones, finalidades y objetivos que tendrá el defensor penal público.

Apuntamos a instalar este debate en todos los planos, tanto a nivel legislativo, judicial o político, propiamente dicho. Pero ante todo, debe visibilizarse la crítica situación por la que atraviesa la defensa penal pública y asumir que para contar con un verdadero defensor hace falta replantearse muchas cosas a nivel institucional y normativo.

Por ello, este trabajo intentó acercar algunas ideas que pretenden servir para la discusión que tenemos que generar en la Argentina para que, a la par de instaurar un nuevo sistema procesal penal de corte acusatorio, sea posible incluir en el marco del nuevo procedimiento al defensor con todas sus potencialidades. Esto no solo porque así tendrá verdadera vigencia el sistema acusatorio, sino también porque se estará en mejores condiciones de dar cumplimiento con los derechos y garantías constitucionales.

IX. BIBLIOGRAFÍA

BINDER, ALBERTO, materiales contenidos en el Módulo 4 sobre *"Gestión de la Defensa Pública: Innovaciones en la gestión de casos del sistema"* correspondientes al Curso Intermedio sobre Problemas en la Implementación de la Reforma Procesal Penal del Programa de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal del Centro de Estudios de Justicia de las Américas.

FERRAJOLI, LUIGI, entrevista sobre la Defensa Pública por Stella Maris Martínez y María Fernanda López Puleio, publicado en *"Defensa Pública"* Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

HARFUCH, ANDRÉS, "*Principios, Instrucciones y Organización de la Defensa Pública"*, publicado en *"Defensa Pública"* Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

Informe año 2003 presentado por la Defensoría General de la Nación.

Ley orgánica del Ministerio Público de la Nación Nro. 24.946.

MARIA FERNANDA LÓPEZ PULEIO, *"Justicia Penal y Defensa Pública, la deuda pendiente"*, publicado en *"Defensa Pública"* Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

MARTÍNEZ, STELLA MARIS, *"Defensa Pública, Derecho del Pueblo"*, publicado en "*Defensa Pública"* Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

LANGEVIN, JULIÁN H, a cargo del grupo de investigación *"Defender": La Defensa Pública en Argentina*, publicado en *"Defensa Públi-*

ca" Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

LOAYZA TAMAYO, CAROLINA, *"La institucionalización del derecho de Defensa ante la corte penal internacional: la creación del colegio de abogados internacional",* publicado en *"Defensa Pública"* Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

PACE DE ELÍAS, ELIZABETH*, "Defensa Pública Penal. Operaciones, estrategias y problemas relativos al ejercicio de la defensa pública en el contexto del sistema de derecho penal argentino*", publicado en *"Defensa Pública"* Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

PLATT, GUSTAVO*, "El Rol del Defensor Público en la etapa de ejecución"*, publicado en *"Defensa Pública"* Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

WOOL, JON; HOWELL, K. BABE y YEID LISA, *"Improving Public Defense Systems, Good Practices for Federal Panel Attorney Programs",* Vera Institute of Justice, june 2003.

ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, *"Ideas básicas en la relación Defensa Publica-Estado de Derecho, publicado en "Defensa Pública"* Revista Pena y Estado, año 5, Nro. 5, septiembre 2002, Buenos Aires.

CONSIDERACIONES SOBRE LA NECESIDAD, VIABILIDAD Y EXIGENCIAS EN LA IMPLEMENTACIÓN DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN LA PROVINCIA DE NEUQUÉN, HACIA UN "MODELO ADVERSARIAL" Y DE "ORALIDAD"

DR. GUSTAVO EDUARDO PALMIERI[1]
Neuquén, Argentina

I. INTRODUCCIÓN

Bajo el título propuesto en esta colaboración es mi intención avanzar en el análisis más puntual de la problemática de la instrumentación de la oralidad en el procedimiento penal de esta provincia, profundizando en sus aspectos centrales y con la pretensión de proponer un plan en su implementación, lo cual supone desagregar inicialmente aspectos analíticos y conceptuales, ideas fuerza y objetivos, y luego la formulación de la propuesta en sí, en términos de desarrollo de categorías estratégicas, alternativas de superación de resistencias y dificultades, y afianzamiento de los aspectos evaluados positivamente en relación a la proyección del proceso de reforma.

Ello a partir de mi participación en el *"Programa Interamericano de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal",* dictado por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) en el transcurso del año 2004, que no solo me ha permitido incorporar elementos de análisis teóricos, sino la posibilidad de compartir experiencias con colegas de otros países americanos, involucrados en procesos de reforma similares, enriqueciendo el encuadre y la eva-

[1] Abogado, Defensor Penal del Niño y el Adolescente de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia del Neuquén. Profesor, integrante de la Comisión Revisora del Anteproyecto de Reformas al Código Procesal Penal de la Provincia de Neuquén en representación del Colegio de Abogados y de la Asociación Argentina de Profesores de Derecho Procesal Penal. Coordinador y Docente de Cursos de postgrado en temas vinculados a la Reforma Procesal Penal. palmig@ciudad.com.ar; palmig@jusneuquen.gov.ar

luación dogmática, con la puesta en práctica concreta de mecanismos de consolidación democrática en la administración de justicia.

En ese encuadramiento vale la pena resumir a continuación los aspectos más salientes de cada uno de ellos, para arribar a una conclusión metodológicamente sistematizada y coherente.

II. ELEMENTOS DE ANÁLISIS Y PERSPECTIVA

2.1 Antecedentes y oportunidad

La decisión de ofrecer en esta presentación una propuesta de implementación de reforma procesal penal para la Provincia de Neuquén, específicamente en relación al establecimiento de un modelo de oralidad en todas las instancias del proceso penal, me obliga –anticipadamente– a dar cuenta de algunas breves referencias analíticas sobre las cuales luego estructuraré, con la pretensión que desde allí se concrete el análisis en términos de perspectiva, la corrección de los aspectos que se consideren deficitarios, y la adopción oportuna de mecanismos de adecuada operatividad.

Inicialmente, habrá que tener presente que en función de la organización constitucional de mi país, cada estado provincial tiene atribuciones para dictar su propio ordenamiento procesal penal, en la medida en que se considera no han sido delegadas al gobierno federal como sí ocurre con el dictado de la legislación sustantiva o de fondo (v. gr. Código Penal, etc.), lo cual significa existan diferenciados procesos de reformulación de normas y prácticas procesales, en función de la experiencia y compromiso de los operadores judiciales penales hacia mecanismos de mayor efectividad y eficiencia en el proceso penal, de distintas características, y en algunos casos generando modelos que más tarde buscan ser reproducidos en las restantes[2].

En esta jurisdicción provincial, desde la reforma instrumentada por la Ley Nro. 2.302[3] en el denominado régimen de responsabilidad

[2] Por ejemplo lo sucedido con la Reforma puesta en práctica en su momento en la Provincia de Córdoba respecto de la instauración del juicio oral y público, el proyecto de reforma propuesto en la Provincia de Neuquén, hace aproximadamente 7 años hacia un modelo acusatorio puro; en la misma época antes mencionada el proyecto formulado en la Provincia de Chubut, de la autoría del Dr. Julio Maier; estos dos últimos finalmente nunca puestos en práctica.

[3] Publicada en B.O. 4/2/2000, y puesta en vigencia desde el 1/12/2000.

penal juvenil, se encuentran diferenciados el proceso penal a aplicarse respecto de hechos presuntamente considerados como delitos en los cuales se encuentran involucradas personas mayores de edad. Ello con especial referencia a la diversidad de aspectos a considerar en la propuesta que habrá de formularse, y en especial por la vinculación que en dicho proceso podría tener uno respecto del restante, en base al soporte normativo y a su aplicabilidad en la actualidad; diferenciando a su vez en ambos casos tanto al procedimiento en la etapa preliminar o intermedia de preparación del caso, investigación penal preparatoria, etc. como la correspondiente a la de juicio *stricto sensu* o propiamente dicho.

2.1.1 Procedimiento penal de adultos

La última reforma se concretó por intermedio de la Ley Nro. 1.677[4], estableciendo un modelo inquisitivo reformado en la denominada etapa de investigación, y un modelo acusatorio formal en la etapa de plenario (o juicio propiamente dicho), con la intervención activa de los jueces de instrucción en la investigación de los delitos, acompañado de un procedimiento escrito, burocrático y engorroso. Desde allí se fue consolidando muy lentamente, la propuesta de que dicha etapa quede en manos del ministerio fiscal, ejerciendo el poder jurisdiccional exclusivamente su control de legalidad jueces de garantía, inicialmente adoptándolo como una idea fuerza, más tarde –incluso– pretendiendo su consolidación en una experiencia piloto, puesta en práctica por el tribunal superior de justicia (afectada a un solo juzgado y por un tiempo determinado), finalmente para ser dejada sin efecto a partir de una decisión adoptada por el mismo tribunal superior con otra conformación de vocales.

A pesar de esto último, se ha iniciado, desde hace aproximadamente un año, un proceso de análisis de la Reforma Procesal Penal, impulsado por el tribunal superior de justicia de la provincia, del cual se destaca, desde el discurso institucional, la necesidad de perfeccionar la propuesta de reforma anterior que, a pesar de no resultar aprobada legislativamente, permitió que se instale en la mayoría de los agentes y operadores judiciales penales la temática de la Reforma Procesal Penal hacia un modelo acusatorio puro o adversarial.

Que la elaboración de dicho anteproyecto fue resultado de una serie de consultas a distintos sectores de la comunidad jurídica lo-

[4] Del mes de diciembre de 1986, con las modificaciones introducidas por las Leyes Nro. 2.153 y 2.160.

cal, desde un esquema inicialmente propuesto por INECIP (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Sociales y Penales).

A partir de esa oportunidad surgieron propuestas de regionalización y de unificación de la legislación de las provincias patagónicas (Río Negro, La Pampa, Chubut, Neuquén, Santa Cruz, Tierra del Fuego), tanto desde el discurso político como desde el que se corresponde con la esfera institucional del Poder Judicial; todo lo cual incentivado por la iniciación de reformas parciales del procedimiento penal en algunas de ellas (verb. en el caso de Río Negro de una modificación parcial de su procedimiento en la etapa preliminar; Chubut con un proceso similar a Neuquén, reformulando con otro proyecto, el anterior Proyecto Maier en la actualidad a través de la colaboración con el INECIP-, La Pampa con propuestas en análisis, etc.).

Incluso el interés que ha despertado la reforma en los operadores de la región patagónica, fue puesto de manifiesto en oportunidad de realizarse la Primera y Segunda *"Jornadas Patagónicas para la Reforma Procesal Penal"* –en la localidad de San Martín de los Andes, en el mes de marzo del año 2003 y 2004– en cuyas conclusiones específicamente se propone la adopción de cambios sustanciales de procedimiento en tránsito hacia modelos acusatorios, y en las que intervinieron representantes institucionales de todas las provincias del sur argentino.

Puede decirse que en el orden nacional, se reconoce a Neuquén, como una de las provincias que tomaron la iniciativa años atrás acerca de la necesidad de la Reforma Procesal Penal, circunstancia que ha podido consolidar un equipo de personas ligadas al quehacer judicial que se encuentran profundamente consustanciadas con la implementación de un modelo adversarial; al igual que los colegios profesionales del sector privado, que si bien no con el mismo compromiso que los del sector público han acompañado dicho proceso.

Más allá de eso, con anterioridad se habían concretado cambios en los modelos organizacionales de las fiscalías de la ciudad de Neuquén, estableciéndose equipos por materias o especialidad de delitos, incluso con la creación de una fiscalía de coordinación general, otra de gestión rápida; como así también hace ya tiempo, en el ámbito del Ministerio Público Fiscal de un centro de asistencia a la víctima.

De tal forma, los objetivos complementarios de la reforma verbigracia en la estructura de los organismos judiciales, experiencia de

la distribución de causas en fiscalía no necesitarían en principio de cambios significativos de conformación de los ministerios públicos, a partir del número de funcionarios y agentes que en ellos se desempeñan en la actualidad y en función de los indicadores estadísticos sobre el particular de otros países en los cuales se han implementado.

Por otra parte, el inicio de un proceso de reforma constitucional en la provincia –en vigencia en la actualidad–, brinda la posibilidad de instalar la necesidad de la reforma con vigor en el sector político (incluso con el reconocimiento normativo de su necesidad).

Sumado a lo anterior, se ha venido observando una apertura de las instituciones universitarias de la región acerca de la necesidad de la reforma, expresada en el apoyo a los cursos, seminarios y jornadas que se han llevado a cabo hasta este momento.

En general (si bien con diferencias de matices, y desnaturalizada en varios aspectos) los operadores judiciales penales reconocen la importancia de la vigencia de la oralidad, y en lo que se refiere específicamente a la etapa del juicio oral y público.

Puede afirmarse que existe cierto consenso en el sector de los operadores judiciales vinculados al proceso de reforma en lo que se refiere a las deficiencias que la justifican, y que corresponde a:

- Cierta anomia y pasividad en la actividad de la Defensa Penal, en cuanto a la presentación de pruebas, en la intervención controversial con el Ministerio Público Fiscal, lo que trasunta en un limitado control de la labor desarrollada por este último, violación del principio de imparcialidad en la etapa preparatoria, con ausencia valorativa jurisdiccional
- Importante utilización de la prisión preventiva (superior al 45% al 50%), con escasísima o casi nula litigación en oportunidad de disponerla
- Ausencia de control efectivo en los procedimientos policiales y detenciones
- Ausencia de determinación control de la duración de los procesos
- Aplicación informal (eventualmente arbitraria) de criterios de desestimación temprana
- Supuestos de delegación de funciones en la etapa preparatoria
- Importante utilización de los supuestos de incorporación por lectura; y

– Elevación a la instancia de juicio oral de la totalidad de las probanzas que se incorporan al expediente.

Sin perjuicio de ello, y en lo que se refiere al proceso de implementación en sí mismo, pueden mencionarse como factores que la dificultan:

a. Limitada y disgregada información empírica disponible sobre el funcionamiento real del sistema, sobre lo cual si bien en general se reconoce la necesidad de su modificación, no se ha podido avanzar más allá sobre su puesta en práctica
b. La práctica consolidada en los operadores judiciales de abandonar la centralidad del juicio, a través de los mecanismos de juicios abreviados, incluso en aquellos casos en los cuales las causas resultaron elevadas para la realización del juicio oral (formulación tardía). Sobre esto último, en el fuero correccional –al cual se remiten a tal fin las causas con eventual pedido de pena inferior a los 3 años– su utilización es casi absoluta
c. La ausencia de una modificación profunda en los sistemas de gestión altamente burocratizados de ambos ministerios públicos
d. En el supuesto del Ministerio Público Fiscal, si bien se llevó adelante la antes mencionada reorganización, en realidad poco se avanzó en la desformalización de la etapa investigativa, sosteniéndose en general la utilización de la lógica escritural
e. En el caso de la defensoría penal, aun se mantiene una estructura vinculada a la asistencia técnica por causas, y a su vez por etapas del proceso (el defensor que interviene en la etapa inicial no es el mismo que asiste al imputado en la etapa del juicio oral); y
f. Casi *inexistencia* de un proceso de capacitación de los operadores respecto de la vigencia del modelo acusatorio.

Finalmente, el fracaso en la puesta en práctica del anteproyecto anterior puede afirmarse obedeció a "deficiencias" en lo que se refiere al proceso de discusión y análisis de la necesidad y perspectiva de la *reforma*, que generaron cierto subjetivismo respecto al modelo adversarial, en general en aquellos sectores resistentes al cambio, ello puesto de manifiesto en:

– Inadecuados mecanismos de búsqueda de consenso
– Limitados canales institucionales de participación
– Escasa discusión en las comisiones de los temas que resultaban más cuestionados, en general convocándose a reuniones en las cuales el ámbito de debate resultaba sumamente restringido

– Falta de difusión hacia la sociedad civil de los objetivos de la reforma; y
– Falta de explicitación de las razones políticas que justificaban la necesidad de la reforma.

2.1.2 Procedimiento Penal Juvenil

Con el dictado de la Ley Nro. 2.302 en el ámbito de la responsabilidad penal juvenil, se implementó un modelo adversarial, gradualmente imponiéndose la oralidad a ambas etapas del proceso penal, generándose aspectos sumamente positivos a ser considerados, muy especialmente la experiencia adquirida por los operadores judiciales en relación a los beneficios que reporta su utilización, particularmente en la etapa preparatoria del juicio.

Deviene conveniente poner de resalto que dicho proceso fue avanzando a través de prácticas consensuadas de los agentes judiciales, incluso en algunos supuestos más allá de las normativas existentes, desde el convencimiento de que resultaba indispensable fortalecer el modelo adversarial superando normas deficitarias[5].

En la etapa de juicio oral, destacándose la prácticamente nula utilización de la incorporación por lectura de declaraciones testimoniales (ya que las actas en las cuales se instrumentan en fiscalía no son remitidas al tribunal de juicio); la imposibilidad de los jueces del tribunal de formular preguntas y de disponer diligencias de prueba sin requerimiento de las partes; la incorporación (y consiguiente exhibición por primera vez al Juez) de la prueba documental y/o instrumental solo una vez que comparecen al debate aquellos que intervinieron en su producción, etc.

Igual de trascendente resultó la experiencia en la aplicación de criterios de oportunidad (mediación, salidas alternativas, suspensión del proceso a prueba) las cuales se instrumentan por intermedio de audiencias (incluso del mismo modo se lleva adelante el control

[5] Por ejemplo, instrumentación de la "oralidad " en la etapa de crítica de la investigación fiscal –a pesar de que normativamente se encuentra regulada en forma escritural, y que en la práctica se formaliza en audiencia con la presencia del imputado–; no elevación de la prueba documental, informativa y pericial a la instancia de juicio oral –ello a pesar de estar regulado que sí debe ser acompañada; oralización de la oportunidad en la cual el Ministerio Público le atribuye al imputado el hecho investigado, su calificación legal y las pruebas que lo justifican– contrariamente a lo previsto en la norma procesal que propone concretarlo en forma escrita, notificación mediante; oralización del debate sobre medidas cautelares, sea prisión provisional o arresto excepcional, etc.

acerca del cumplimiento de las condiciones compromisorias asumidas por el imputado).

En tal contexto, resulta un valor aceptado por los operadores del fuero que la oralidad traduce una adecuada efectividad en lo que se refiere al sistema de garantías, entre otros motivos, en la medida en que permite la asistencia técnica de los imputados desde el mismo momento en que resultan detenidos o demorados (el personal policial está obligado por una práctica consensuada entre los funcionarios judiciales de poner en conocimiento informal vía telefónica al defensor penal desde la comisaría a la que fue trasladado el sospechoso).

Ha representado un afianzamiento en el control de la intervención y facultades del M.P. incluso en oportunidad de disponer la producción de medios de prueba con anterioridad al juicio oral, a diferencia de la inactividad que se reconoce en el procedimiento penal de adultos en el cual no rige el modelo acusatorio; como así también permitiendo la limitación mediante su control de abusos policiales.

De igual modo, la instrumentación de la oralidad ha importado la casi inexistencia de la utilización del encarcelamiento preventivo, ya que no solo la normativa procesal le acuerda su excepcionalidad a aquellos casos de que objetivamente se acrediten los denominados riesgos procesales, sino que también al tener prevista una audiencia para su discusión, ha favorecido la necesidad de litigación, y con ello su limitación, a diferencia del procedimiento penal de adultos, en el que su aplicabilidad prácticamente no resulta cuestionada.

Fundamentalmente se reconoce ha operado el fortalecimiento tanto del Ministerio Público Fiscal como de la Defensa Pública acerca de la importancia de su rol institucional, pues incluso no han surgido planteos sustanciales que vinculen a la reforma procesal penal y su puesta en práctica, con el tema de la inseguridad (o con su agravamiento).

En general los funcionarios judiciales han acusado una adecuada capacidad de aprendizaje y corrección de prácticas que se consideran disfuncionales. Que ello ha trasuntado en una razonable predisposición hacia la resolución de los problemas que se generaban, y a su vez, esto visto como una necesidad de perfeccionar el modelo adversarial; observándose un sostenido vigor y dinamismo, al disponerse con cierta regularidad reuniones ampliadas o ateneos para analizar posibles cambios o modificaciones en las rutinas judiciales.

Que, en términos consecuentes con la visión teórica, en el ámbito jurisdiccional se ha asumido como aceptable no poseer facultades de investigación (antes reseñadas), reconociendo la función del juez de garantías como de protección de los derechos del imputado, y consolidándose el criterio de no valoración en la sentencia de toda prueba que no satisfaga los estándares de contradicción e inmediación.

Todo lo antes dicho, en el marco de los intensos debates que se generaron en la sociedad respecto del denominado fenómeno de la inseguridad, del tipo de respuesta institucional, de su urgencia e importancia, lo que puede afirmarse ha significado la apertura hacia modalidades de procedimiento penal más eficaces, y con un nivel de compromiso mayor de las instituciones del sector justicia, incluso mediante la proposición de proyectos legislativos de juicio por jurados, que si bien representan respuestas reactivas (en general técnica y jurídicamente ineficientes), contextualizan una oportunidad significativa para proponer la implementación de la oralidad, en el marco de un conjunto de normas que protejan adecuadamente los restantes valores del sistema.

En principio, entonces, desde la coyuntura político-social, y desde las necesidades intrasistemáticas surgidas del seno de los propios operadores del sistema penal en términos mayoritarios, entiendo que nos encontramos en excelentes condiciones de avanzar y profundizar el debate acerca de los beneficios de la oralidad en todo el procedimiento penal, en el contexto de la formulación que seguidamente desarrollaré.

2.2 Ideas - base, objetivos y expectativas

Resulta evidente que desde un tiempo a esta parte se ha generado en América Latina fenómeno al cual nuestro país y más cercanamente la región patagónica no están ajenos un debate cerca de la seguridad ciudadana y de la respuesta del sector justicia a aquella, a través de planteos en general dimensionados en campañas de difusión masiva, ocupando amplios espacios en los medios de comunicación, también instrumentándose en proyectos legislativos de reformas en la legislación penal y procesal penal, en discursos políticos, polémicas parlamentarias y movilizaciones populares, en las que se integran y confluyen, no solo víctimas de lo que suele denominarse delincuencia común o urbana, sino que incluso de aquellas otras que han padecido el abuso de autoridad, la violencia generada desde el propio aparato estatal, sector que se relaciona con arbitrarie-

dades, que sostengo deben encuadrárselas como de criminalidad institucional.

Frente a este fenómeno social aquellos que nos encontramos vinculados al ámbito cuestionado, y a causa del profundo impacto que nos causa la dimensión que ha tomado incluso desde una perspectiva histórica, acusamos una limitada capacidad de respuesta; analizándolo desde una visión corporativa, que desmerece la potencialidad que ciertas herramientas podrían tener en el desarrollo de una política criminal razonable para abordar dicha problemática. Algo así como pretendiendo demostrar que poco tenemos que ver con el conflicto, algo que nos resulta ajeno, de otros, de exclusivamente responsabilidad de no se sabe quién.

Contrariamente a dicha pasividad no necesariamente de tipo dogmático, si bien sí de naturaleza ideológica, creo que es posible iniciar una aproximación, en primer término conceptual y más luego complementariamente de campo, en relación a las alternativas que sobre dicho planteo nos puede ofrecer la tan nombrada propuesta de reforma procesal penal.

Y la propuesta la formulo desde el más absoluto convencimiento de la necesidad de implementar una profunda reforma de las prácticas de los operadores del sistema penal en su conjunto, con sustento en razones de índole política, que desde un aspecto extrasistemático la justifican acabadamente, y en el marco de un análisis político-criminal, hacia la construcción de una herramienta social de resolución de conflictos, hacia la consolidación de una justicia penal involucrada en un proceso de construcción democrático, y de afianzamiento de las instituciones republicanas como instrumentos de un indispensable y pendiente proceso de buena gobernabilidad y de desarrollo igualitario de nuestras sociedades.

En una modalidad relativamente uniforme y homogénea en casi todos los países de Latinoamérica, desde hace aproximadamente 20 años, vienen llevándose adelante procesos de reforma procesal penal, generalmente acompañados de modificaciones en los textos constitucionales, centralmente persiguiéndose la implementación de cambios sustanciales en los modelos organizacionales de las agencias judiciales involucradas en la temática penal y en los hábitos y prácticas del sistema en su conjunto, pudiendo afirmarse que tales procesos aparecen como proyectos centrales en la agenda de fortalecimiento de las instituciones del sector justicia, con el objetivo de relegitimarlo y tratando de hacerlo coherente con las prácticas democráticas.

Que ello se corresponde con los procesos políticos que a partir de la década del 80 del siglo pasado se fueron desencadenando en el continente, en el marco de aperturas democráticas, luego de largos períodos de gobiernos de cuño autoritario, o de facto, o como derivación de períodos de paz, culminación de etapas de guerra civil, etc. un estado de derecho que renace de las épocas del totalitarismo imprescindiblemente necesita de instituciones vigorosas y poderes judiciales independientes.

Al incorporarse, paulatinamente, a la práctica social la necesaria y esperada participación democrática de la ciudadanía, se ha posibilitado la creación de nuevos espacios institucionales desde los cuales comienzan a replantearse como manifestación consciente o no, más bien de rasgos espontáneos y de tipo reactivo los modelos de gestión de las políticas públicas, en un mayor compromiso en el control y seguimiento de la actividad de los organismos estatales, una mayor exigencia en sus índices de productividad; todo ello en el contexto de una profundización de relaciones sociales desiguales; aumento de la marginalidad, de la exclusión y desigualdad social, de las expectativas sociales acerca de modelos de convivencia con el natural impacto desde el punto de vista criminológico que ello importa.

De tal forma la indispensable revinculación de las agencias penales con el conjunto de las instituciones sociales, apunta a una transformación profunda en sus patrones de funcionamiento y toma de decisiones, desde el reconocimiento del carácter irracional de muchos de ellos, de su falta de transparencia, de su poca credibilidad, y del elevado nivel de desprestigio que se advierte en la ciudadanía (ejemplo de lo cual es el grado o nivel de desconfianza que la ciudadanía tiene hacia el Poder Judicial, en niveles de poco o nada cercanos al 90% del grado de satisfacción[6].

Algunas de las bases conceptuales sobre las que se sustentan dichas pretensiones de reforma apuntan a generar una respuesta institucional eficiente en relación al reclamo generalizado de mayor seguridad, si bien destacando no necesariamente referido a la utilización de la violencia punitiva como única alternativa posible, con el objetivo de fortalecer la institucionalidad del sistema judicial y mejorar su imagen; racionalizar el sistema de instrucción criminal; superar las prácticas impuestas por el modelo inquisitivo (vigente en nuestro

[6] Véase el informe estadístico publicado en la revista *Sistemas Judiciales* (publicación semestral del Centro de Justicia de las Américas –CEJA–), año 3, Nro. 6, pp. Nro. 8/9 y ss.

país desde la época de la colonia) hacia modelos acusatorios puros, en sus diversas variantes, sea con la incorporación o no de algunos de sus elementos históricos o de sus elementos teóricos y propendiendo a mejorar los estándares de respeto a los derechos individuales, óptica fortalecida a partir de la constitucionalización de los tratados y convenios internacionales, en miras al fortalecimiento de la función de garantía de la ley penal.

Lo antes mencionado, en un contexto socio-histórico específico, en el cual adquiere relevancia la seguridad ciudadana, que suele ser utilizada como argumentación única en tales procesos, o en su caso, mediante la generación de expectativas hacia el exterior de las instituciones públicas, en una suerte de idealización del instrumento represivo. Es que precisamente dicha sensación ha surgido precisamente desde los propios períodos de transición democrática, perfilándose como un problema social relevante, de altísima visibilidad pública, si bien en principio vinculada al aumento de la delincuencia urbana, en forma coetánea a los procesos sociales y económicos de marginación y exclusión social.

Y aun a riesgo de resumir indebidamente su tratamiento que se relaciona muy estrechamente con la función que le es atribuible al sistema penal en su conjunto, al carácter o fin del instrumento punitivo, etc. resulta esencial establecer como punto de partida del encuadramiento de la propuesta a formular que la justicia penal no es –ni puede ser– el instrumento único y más eficiente en términos de mejoramiento de los niveles de seguridad ciudadana, ni resulta razonable –en términos de eficacia político-criminal– convertir a la persecución penal en la intervención masiva y principal al fenómeno denominado criminalidad.

A más de considerar que la experiencia comparada –incluso de los denominados países económicamente desarrollados– permite afirmar que la respuesta represiva solo se logra en un porcentaje menor de los casos ingresados, para lo cual influyen una serie de factores de distinta naturaleza, entre los cuales la falta de denuncia de parte de la víctima del suceso, parece ser un componente estructural del sistema, etc. en mi opinión resulta evidente que, a partir de las consecuencias que representa la utilización de la violencia estatal (ya que al encierro en sí mismo en las condiciones en las cuales se cumple), se adiciona sus consiguientes efectos primarios y secundarios (a modo de ejemplo, entrenamiento en la violencia como actitud reactiva a la privación de la libertad, imposibilidad de sostenimiento económico del grupo familiar en la gran mayoría de los

casos en las cuales las personas privadas de la libertad son hombres, lo cual a su vez reproduce las circunstancias en las que el primero se involucró, y así sucesivamente), deviene imperativo exigirle al modelo de penalidad de detención, un mayor grado de legitimación sistemática que traspase la histórica, tradicional y recurrente de técnica de control social.

Precisamente, al proponer la utilización del elemento punitivo como una herramienta más de política criminal (no exclusiva, ni excluyente) en realidad se alude a la re elaboración de modelos de gestión de la conflictividad social, desde la perspectiva de deconstruir la conceptualización del delito como actividad típica, antijurídica y culpable, hacia otra desde el aporte histórico que propuso la escuela de criminología crítica latinoamericana como actividad socialmente reprochable, conducta socialmente desventajosa, en la medida en que facilita focalizar su interpretación en una realidad sociohistórica determinada y determinable, evaluable, cognoscitivamente precisa y no en meras abstracciones de cuño idealista, utilización mediante fórmulas insistentemente repetidas entre muchos operadores judiciales, como lo son la de restablecer el orden social quebrantado, hacer justicia, etc.

En ese contexto la visión política de la reforma procesal, no siempre explicitada en el discurso reformista, en mi opinión resulta el instrumento de debate de mejor dimensión valorativa en la cuestión, la que nos acerca mejores argumentos axiológicos, la que nos ofrece una escena de comprensión más específica para coincidir en su urgente necesidad; pudiendo sostenerse que la actual estructura de funcionamiento y organización de la justicia penal de nuestro país, acusa elevadísimos déficits en la afirmación de sus valores fundamentales, de entre ellos y particularmente el de independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, en cuanto resume la base arquitectónica constitucional del Poder Judicial.

Centralmente, la justificación extrasistemática que considero reviste la necesidad de la reforma procesal penal se concreta en la pretensión de recrear un espacio social, en el cual las instituciones de la justicia penal (sus normas, prácticas y *habitus*) se reconozcan como un servicio público, con el objetivo puesto en el mejoramiento de la calidad de vida de las personas, especialmente las más débiles, con herramientas legales en cuyo contenido axiológico la tutela de los inocentes represente un objetivo organizacional igualmente válido que el de la persecución; que se identifique con modelos de gestión de la conflictividad que no reproduzcan las condiciones necesarias

a través de las cuales la acción lesiva volverá a reproducirse; que redimensione su rol, con el objetivo de fortalecer su institucionalidad democrática, asegurando el más elevado estándar posible de respeto a los derechos fundamentales.

2.3 Formato conceptual y proposiciones necesarias

Acercarnos a un diagnóstico de la situación actual del proceso penal, anticipado en los parágrafos que anteceden nos permite abordar la modalidad con la cual se persigue intervenga la implementación de un modelo adversarial, legitimando la intervención del poder punitivo estatal con la finalidad de armonizar su respuesta en forma contextualizada a la acción lesiva, y en una relación de equilibrio con los demás objetivos de la reforma, pues no cabe dudas que la percepción de la ciudadanía acerca de la desorganización e ineficiencia de la justicia penal, pasa a formar parte de los componentes de la preocupación general y propendiendo con ello a un aumento de la sensación de vulnerabilidad.

Uno de tales aspectos a considerar ha de ser el de superar los métodos de trabajo altamente formalizados y burocratizados del Ministerio Público Fiscal, que determinan, a partir de índices de demora injustificados en la tramitación de las causas, la utilización frente a la necesidad de justificar aquella de instrumentos de elevado contenido violento, me refiero a la prisión preventiva, desnaturalizada en su naturaleza de medida cautelar, que incluso los pactos internacionales así le reconocen, e imponiéndola como una modalidad de pena anticipada.

De igual forma, en la pretensión de investigar todo, pues así lo requiere la utopía del principio de legalidad procesal y aun descartando que ello resulte materialmente posible, se concreta la aplicación de sistemas de selección informales (reservas; archivos; transcurso de los lapsos de prescripción; abandonos de hecho de los casos; etc.), exentos de instancias de control alguno y que solo por ello resultan arbitrarios y obscuros.

A las ya aludidas limitaciones en la función jurisdiccional propiamente dicha, se agrega la seria debilidad, en las instancias preparatorias de los juicios en el control y función de garantía del procedimiento, medidas de investigación, en especial las coercitivas, que se disponen sin una adecuada motivación o fundamentación, en la medida en que a quien se encuentra encargado de así hacerlo, el propio sistema le exige intervenir en un rol (juez instructor; investi-

gador), que lo descalifica en términos de adecuada imparcialidad (recordemos este último valor esencial del sistema que debe asegurarse).

Desde el ámbito del ejercicio del derecho de defensa (reitero la referencia al análisis en términos sistémicos), limitándose su intervención a breves contactos con sus defendidos, con escasa capacidad, profesional y operativa, de cuestionar la prueba de cargo, con nulas posibilidades de investigación autónoma, sin compromiso alguno con ejercer su función desde la lógica de la contradicción, desde perspectivas de que su misión se corresponde con la versión inquisitiva de auxiliar de la justicia, cuando en realidad su esencia ontológica debe ser la de intervenir en contra de los intereses persecutorios, con la mayor lealtad posible al interés de su defendido. Idéntica actitud pasiva frente a los supuestos de abusos de autoridad, de apremios ilegales, etc. en el mejor de los casos, identificado con las propuestas del garantismo tradicional, imbuido de un claro contenido intelectual, desde una nítida confusión entre el normativismo y su efectividad, proclive a reflejar (nuevamente como una cuestión de principios) sobre la Constitución Nacional el horizonte axiológico de la crítica de las desviaciones del sistema, argumento que representa su falacia en el ámbito de su justificación extrasistemática (versión del constitucionalismo ético, para el cual la desviación institucional solo debe ser superada por razones normativas, y secundariamente porque, en realidad, centralmente desmerecen la dignidad del hombre).

La aplicación del derecho penal en este conjunto de cuestionamientos, refleja su compromiso con representar una estructura social que desmerece la racionalidad que cualquier respuesta institucional debe asegurar, aplicando una serie de prácticas, de tipo representativo simbólico, utilización mediante de mitos y ficciones (lesiones a los intereses de la sociedad en su conjunto, aun en aquellos delitos en los cuales el interés a proteger no alcanza a superar el individual de sus partícipes), mediante un lenguaje incomprensible, que descontextualiza la acción reprochable, desplazando al afectado por el daño, desalentando el control sobre sus propios actos, y estableciendo así un andamiaje de privilegios, de naturaleza corporativa y en el conjunto de las relaciones sociales actuales excesivos e injustificados.

Desde la consideración de la reforma procesal penal como una opción re fundacional del espacio de lo judicial, centralmente pueden destacarse, en una aproximación inicial y solo de carácter temático los siguientes aspectos:

i) Reafirmación del principio de estricta jurisdiccionalidad, no solo en lo referido al rol social que deben cumplir las agencias penales (en términos de servicio público), sino que adecuando su intervención a los específicamente valorativo o jurisdiccional (función estrictamente vinculada a la protección de los valores sustanciales del proceso, entre ellos, de la vigencia de los derechos fundamentales)

ii) Revalorizando la centralidad del juicio, desde la perspectiva de considerarlo un proceso comunicacional, como una actividad institucional desplegada bajo control ciudadano, y reafirmando la vigencia de la oralidad, básicamente como un instrumento limitador de la arbitrariedad

iii) Ambos componentes con el objetivo de asegurar patrones mínimos aceptables de credibilidad de la prueba, en el convencimiento de que la modalidad en que la información se incorpora al proceso (bilateralidad en sentido estricto) ajustándose estrictamente a los principios de inmediación y contradicción da cuenta de la mejor calidad para la toma de decisiones

iv) Concepción del juicio como un proceso de conocimiento, en el que el relato de las partes (desde sus intereses y expectativas) son los que deben conducir a la solución más cercana posible a la verdad del suceso objeto de imputación y responsabilidad

v) Que en dicho contexto se jerarquizan las pautas de humanización y personalización del conflicto primario, que representa la acción lesiva, lo que legitima la decisión posterior legalmente válida y moralmente justa, dotándola de razones de equidad

vi) Que en este desarrollo de comprensión recíproca o bilateral, se rescata la visión del imputado como sujeto de esa relación, ya no como un objeto del cual le es esperado que colabore con la persecución (y si así no lo hace se argumenta en los actuales modelos inquisitivos, debe cargar con las consecuencias), sino como actor relevante, uno de los usuarios del sistema penal que merece protección adecuada

vii) La participación de la defensa penal desde un rol proactivo en el control de legalidad formal y sustancial del proceso, desde la dimensión de una lógica competitiva, y asumiendo a la contradicción como eje fundamental de su actuación, exigiendo el más efectivo reconocimiento del principio de igualdad de las

partes, incluso mediante la posibilidad de propender hacia la aplicación de criterios de oportunidad, de desestimación de casos, e incluso de actividad investigativa en paridad de condiciones con el Ministerio Fiscal (tal como modo de ejemplo se ha previsto en el ordenamiento procesal penal de Guatemala)

viii) Asegurar una actividad orientada a la limitación de la prisión preventiva, como acto procesal desnaturalizado por los modelos inquisitivos conceptualizándolo en términos teóricos y prácticos como parte de la estructura del procedimiento, racionalización decididamente indispensable para hacer operativos los patrones impuestos por los tratados internacionales

ix) Garantizar en el ámbito de la Defensa Penal una estrategia que represente un conflicto permanente con la pretendida expansión del poder que representa dogmáticamente una acusación, desde la más alta capacidad posible de cuestionar la prueba que la sustenta, contradiciendo una práctica observable con cierta persistencia, de docilidad hacia la labor del fiscal

x) Comprometer un habitual contacto con los imputados, especialmente con aquellos que se encuentren privados de su libertad, como único mecanismo que asegura desplegar un actuar efectivo en defensa de sus intereses, y como forma de reducir a su más mínima expresión las situaciones de arbitrariedad que se presentan en los lugares de detención

xi) Desandar el tránsito hacia la implementación de formas alternativas de resolución de casos, como parte de los supuestos de respuestas institucionales efectivas a la problemática que representan, y desde el reconocimiento de la violencia carcelaria como la opción final

xii) Disminuir intensamente la cotidiana y reiterada vigencia del principio de selectividad penal, normativizando los supuestos en los cuales resulta procedente, permitiendo con ello ejercer el debido contralor sobre una de las herramientas que mayor poder discrecional concentra en el sistema penal

xiii) Desmitificar la participación de la víctima en el proceso penal, en especial desde aquellas percepciones pretendidamente ligadas al garantismo, particularmente desde un mejoramiento en el tratamiento de su problemática, sin que ello represente necesariamente un aumento en el nivel de persecución penal. Por el

contrario, la experiencia de los sistemas alternativos en los cuales se asegura su intervención (modelo de mediación penal aplicable en el régimen de responsabilidad penal juvenil implementado por la Ley Nro. 2.302 en la Provincia de Neuquén) ha demostrado el grado de sensibilidad social que, en forma mayoritaria, expresan cuando se interiorizan de las razones o de la situación en la cual el daño se les produjo (mejoramiento en los niveles de acceso a la justicia); y

xiv) Acentuar la tendencia hacia la desformalización de los procedimientos y de las estructuras organizacionales, como pauta básica en la superación de las actuales deficiencias, centralmente hacia un tratamiento desburocratizado, con la menor cantidad posible de solemnidades, que bueno es mencionarlo, inequívocamente resultan desmerecedoras de garantías.

A modo de síntesis, la reconsideración del campo judicial, del modo más lejano posible con las prácticas inquisitivas (en sus diversas variantes), creo que resulta una opción en la cual se conjugan, no solamente las tradicionales consideraciones críticas que desde hace largo tiempo ya se le formulaban al aparato penal, sino también propuestas de revalidación democráticas en la gestión del conflicto penal, y no por ello inefectivas en el marco de una política criminal ideada en términos republicanos.

Resulta evidente que la realidad social e institucional que enfrentan las organizaciones judiciales vinculadas a la aplicación del derecho penal, impone la necesidad de avanzar en el proceso de reforma procesal ya iniciado hace algún tiempo en nuestra provincia, desde una visión política, con la pretensión de su fortalecimiento y hacia una nueva institucionalidad (consideración del servicio que se presta en términos de bien hacia el público).

III. PROPUESTA DE IMPLEMENTACIÓN

3.1 Formulación estratégica y aspectos teóricos

La propuesta de implementación de la reforma procesal penal necesaria que permita avanzar en el logro de los objetivos ya mencionados, debe corresponderse centralmente con la pretensión de un cambio político, de adecuación del sistema de justicia criminal al ideario político del nuevo estrado democrático de derecho, surgido desde los períodos de reapertura democrática en la región, y desde

una visión de orden técnico-jurídica, como una instancia de redistribución de poder entre distintos órganos y agencias estatales.

Desde una consideración más general, en la búsqueda de modificar las líneas fundamentales de administración de los poderes públicos, hacia otro de tipo gerencial, centrado en los resultados de la gestión pública, y que tenga por objetivo satisfacer las necesidades crecientemente insatisfechas de los ciudadanos, precisamente a partir de las políticas económicas de tipo neoliberal y globalizadas.

Sobre esto último, resulta incuestionable la exigencia vinculada a la seguridad ciudadana, como factor social que atraviesa y dimensiona el tipo de respuesta que los poderes públicos de una república deben asegurar, lo que impone su consideración como objetivo institucional, hacia un modelo de persecución penal que no abandone los valores considerados fundamentales con el proceso de civilidad en tránsito.

Inicialmente la alternativa que brindan los modelos adversariales, hacen referencia a la construcción de una nueva cultura jurídica, inicialmente centrada en principios democráticos de efectividad y compromiso en la resolución de los conflictos interindividuales; a ciencia cierta un proceso intenso de reformulación de prácticas, *habitus* y ritos, si tenemos en cuenta que de lo que se trata es de abandonar las reglas y conductas inquisitivas, cuyo origen sociopolítico se remonta a muchos años y desde un modelo de justicia criminal subordinada al soberano de turno.

Ello así, puede afirmarse que resulta imprescindible asegurar, en los proyectos de reforma procesal penal, una perspectiva con rasgos acentuadamente dinámicos, de tipo gradual, asumiendo el cumplimiento de las metas a largo plazo, si bien comprometiendo logros de menor término, que contribuyan a disminuir la presión externa (respuestas que reclame la ciudadanía) y a mejorar la confianza interna (de aquellos destinados a ponerla en práctica en forma más directa) que un proceso de estas características presenta.

A partir de la especificidad con que deben ser abordados dichos objetivos, las propuestas deben apuntar a hacerlo desde una concepción integral, multidisciplinaria y participativa, a partir de las percepciones de la ciudadanía sobre el funcionamiento de la justicia penal, y con una visión comprensiva, aplicando adecuados criterios de selectividad y de determinación de responsabilidades de los operadores del sistema.

Esta construcción dinámica del proceso de reforma procesal penal resulta conveniente instrumentarlo desde una caracterización sistémica (análisis y evaluación de sus distintos componentes en relación uno con otros y desde apreciaciones de políticas criminal consensuadas) y en el marco de una perspectiva pedagógica, hacia el interior y el exterior de las agencias del sistema penal, precisamente a partir de la batalla cultural que representa la puesta en práctica de modificaciones tan profundas.

Puntualmente desde una visión estratégica y a partir de las consideraciones formuladas con anterioridad, considero que la implementación de la oralidad en el procedimiento penal de adultos de la Provincia de Neuquén, debe abarcar etapas con fines específicos, de carácter o tipo progresivo, y en la medida en que se corresponden cada uno de aquellos, con el fortalecimiento de la función judicial en su conjunto, con la instrumentación de una nueva institucionalidad, en el que se encuentren abarcados un proyecto de convivencia y de seguridad ciudadana.

En mi opinión tales etapas podrían estructurarse desde el siguiente esquema:

i. En una primera fase apuntar a la consolidación del sistema adversarial, incorporación mediante de la oralidad como requisito de legitimidad de las decisiones que se adopten, diferenciando las características que se presentan en la instancia de juicio *strictu sesu* y en la etapa preliminar, de investigación, o etapa intermedia como una meta de corto a mediano plazo; y

ii. En una siguiente, avanzar hacia el establecimiento del juicio por jurados, en alguna de sus variantes, como objetivo que permite rescatar una participación ciudadana plena (objetivo a largo plazo).

En cuanto a la primera, creo conveniente establecer a priori como idea-fuerza en esta etapa que la puesta en práctica de la oralidad en todas las etapas del proceso penal, debe ser entendida como un proceso de trabajo, como la metodología central (desde su consideración interna, como la herramienta más importante) hacia la superación de las prácticas burocráticas de los sistemas inquisitoriales o escritos.

Particularmente en la denominada etapa preliminar o intermedia, en la cual se adoptan decisiones de altísima importancia político-crimi-

nal (posibilidades de control en relación a la legalidad de la detención con la consiguiente alternativa de reducción de abusos y arbitrariedades policiales, determinación de la privación de libertad hasta la realización del debate, facultades de investigación del Ministerio Público y posibilidades de control de la defensa, etc.), en la que se pretende el sistema resuelva la mayor cantidad de casos, a través de salidas alternativas, en su caso, asegurando una adecuada intervención de la víctima, y el mensaje positivo en relación a la denominada inseguridad subjetiva.

En forma coincidente con lo antedicho, desde el convencimiento de invertir recursos en la realización de juicios orales, exclusivamente en aquellos casos en los cuales desde una plan razonable de política criminal se evalúe como indispensable y en esta instancia del proceso, propendiendo a que se abandonen un número importantísimo de normas disfuncionales con el modelo adversarial, incluso vigentes en algunos modelos normativos de reforma procesal penal, que culminan por desmerecer las bondades del modelo acusatorio, de entre ellos y específicamente, la que asegura la necesaria imparcialidad del órgano decisor, como así también en la medida que tienden a reproducir la cultura del expediente, con la consiguiente carga de burocratización y de la menor calidad de las decisiones que se adoptan.

De igual modo, el establecimiento de la oralidad más plena introduce la posibilidad de ofrecerle al ofendido un escenario atractivo, efectivo y con adecuados incentivos, para el más riguroso cumplimiento de los derechos que en términos normativos le han sido reconocidos, en el marco de privilegiar su interés concreto en la política de persecución penal, como parámetro central de la evaluación de la labor del Ministerio Público y con el propósito de transformarlo en un actor clave en este proceso de reforma procesal.

3.2 Fases y herramientas

3.2.1 Nivel normativo

A partir de la evaluación consignada con anterioridad, las propuestas de diseño normativo en los procesos de reforma procesal penal, brindan la alternativa de establecer un formato operativo sobre el cual a posteriori diagramar y ejecutar las restantes etapas en la implementación del modelo, en la medida en que permite fijar o establecer el conjunto de reglas, normas y patrones de conducta a los cuales deberán adecuarse los operadores del sistema.

Sobre este aspecto, y en consideración al proceso de reforma constitucional propuesto en esta provincia, surge la concreta posibilidad de incorporar normas de ese rango que aseguren como mandato a ser cumplido la efectiva puesta en práctica de un modelo acusatorio en el ámbito de la justicia criminal, que si bien es correcto resulta derivación de la interpretación genuina y auténtica de los tratados internacionales[7], en general se coincide en que se refiere a la separación del juez y la acusación, a los fines de garantizar la debida imparcialidad del órgano decisor[8].

Resulta evidente que una norma constitucional que haga referencia expresa a dicha cuestión resultaría, por un lado, un obstáculo a cualquier pretensión futura de desconocerlo, y por el otro, de adecuada guía de sistematización e interpretación de normas de rango inferior, que pudieran resultar disvaliosas o disfuncionales con dicho valor del sistema.

En relación a la normativa procesal más específica, es de mencionar que la introducción de la oralidad en la etapa intermedia, como asimismo su aseguramiento en la etapa de juicio, no requieren en principio de una gran cantidad de normas, o de una redacción compleja o abundante, bastando en tal sentido el disponer que las decisiones que se adopten en el procedimiento que afecte los derechos de los intervinientes en el proceso, lo sean en el marco de una audiencia efectiva con la presencia del juez y de las partes requirentes, como presupuesto de legitimidad de la decisión a adoptarse (cláusula general).

Por el contrario, y en el mismo sentido, a partir de la experiencia puesta en práctica en la vigencia del régimen penal juvenil de esta provincia (reforma instrumentada a través de la reforma de la Ley Nro. 2.302) , se ha podido constatar que resulta más eficaz y dinámico que las prácticas vinculadas a asegurar la oralidad, surjan de la interacción, de la coordinación y del consenso de los operadores judiciales, en la medida en que permite asegurar un adecuado seguimiento en la afirmación del objetivo a cumplir, permitiendo los ajustes que resulten indispensables, y desde la modalidad que en la práctica concreta se considere más conveniente.

---

7 (Arg. art. 75, inc. 22 de la Constitución de la Nación Argentina, y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en relación a la vigencia operativa de tales cláusulas).

8 (Conf. art.8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos) .

En consecuencia, bastaría con incorporar escasas previsiones, que propongan la mayor desburocratización posible del trámite a observarse para asegurar la oralidad, para favorecer la no reproducción de la instrucción original (escritural y formalizada), con el fin de garantizar un entorno agradable y eficiente de contradicción e imparcialidad, con el reaseguro de la publicidad, como condición necesaria del control externo de la labor judicial, en la convicción de que si bien la implementación de la oralidad en la etapa intermedia no requiere altos patrones de credibilidad y convicción (precisamente para no desnaturalizarla y no transformar la audiencia en un juicio anticipado) sí impone, por el contrario, una dinámica de litigación muy específica, que se corresponde con criterios de credibilidad de los operadores.

Resultaría conveniente consignar en una norma que resultan inaplicables cualquier práctica o previsión que contenga una metodología de labor de los actores del sistema que resulte incompatible con la oralidad; en especial, para asegurarla que no habrá posibilidad de que las presentaciones y argumentaciones de los intervinientes sean reemplazadas por documentos escritos.

A los fines de garantizar esta metodología como objetivo general de la reforma, valdría la pena que se disponga la presencia ininterrumpida del juez en la sala de audiencia (con la intención de no permitir nuevamente la delegación de funciones) y finalmente, establecer que las excepciones a la publicidad de las audiencias se limiten a aspectos muy específicos, verbigracia, cuando pueda afectar intereses particulares de igual o similar rango constitucional que el que representa la publicidad.

Puede tenerse en cuenta que desde que fue presentado el anteproyecto anterior de reforma procesal penal en esta provincia, los más recientes en los cuales se ha abordado la instrumentación de un modelo adversarial, ej. de la provincia de Entre Ríos y Corrientes, en los cuales ha intervenido el INECIP, han considerado puntualmente esta posibilidad, consagrando la necesidad de que tanto la formulación de cargos (actual convocatoria a prestar declaración indagatoria en el modelo procesal de adultos, oportunidad en la cual el imputado toma conocimiento formal del hecho por el cual se lo va a investigar), cuanto así también la correspondiente a la crítica de la investigación o control de la acusación (actual oportunidad en la que se corre traslado del requerimiento de elevación a juicio que propicia la fiscalía) se efectivicen en audiencia pública, lo cual compromete la presencia del imputado, el adecuado control de la

actuación fiscal, la posibilidad de que el defensor penal tome contacto anticipadamente con su asistido para diseñar un estrategia adecuada, o incluso de recurrir a algunas de las salidas alternativas que se reconozcan, de manera anticipada, y sin que el trámite del expediente escrito resulte una excusa para dilatarla en el tiempo, con el consiguiente insumo innecesario de gastos y recursos que ello representa.

Igual de conveniente resultaría, a mi entender, implementar la oralidad en los supuestos en que haya operado la detención de una persona en cualquiera de sus variantes, dentro del término máximo de 24 horas, en presencia de un juez de garantías y con la asistencia de un defensor penal, con el objetivo de que el Ministerio Público de cuentas de la razón por la cual ello ha ocurrido, de los elementos probatorios que justifiquen dicha circunstancia, posibilitando al sospechado formule los reclamos que considere conveniente acerca de la modalidad y condiciones en que ello hubiera acontecido, lo que sin dudas redundaría en un eficiente control, precisamente en una de las oportunidades más traumáticas que suelen presentarse en el proceso penal, con el consiguiente efecto limitador que podría representar en los abusos y arbitrariedades policiales (aseguramiento de una de las áreas esenciales del sistema, en cuanto al reconocimiento de los derechos fundamentales).

Como dijera, las normas necesarias para implementar tales cambios, no resultan en sí mismas de dificultosa comprensión o de compleja interpretación, sin perjuicio de las modificaciones organizativas, estructurales y de capacitación indispensables para efectivizarla con éxito, en la medida en que suponen una modificación sustancial y radical en los modelos existentes en los modelos escriturales, aspecto sobre el cual me detendré en el próximo capítulo.

Por otra parte, la oralidad permitiría afianzar la actividad valorativa jurisdiccional, en la actualidad y muy especialmente en las oportunidades en las cuales se adopta la decisión referida a la prisión preventiva o a la adopción de medidas cautelares, absolutamente desmerecida en la calidad de la decisión que se adopta, pues lo es en términos absolutamente mecanizados, sin controversia de ninguna naturaleza, de lo cual el imputado toma conocimiento días después, sobre cuyos fundamentos poco se le hace saber (ello solo limitado a su notificación en el lugar de detención, con la sola referencia a la resolución que se adoptó), es decir, considerándola como un paso más en el proceso, de tipo inevitable, allí donde precisamente el sistema debiera asegurar el mayor compromiso po-

sible con estándares mínimos de compromiso con los derechos humanos.

A todo lo anterior agregando que aseguraría su imposición por el tiempo razonable que el Ministerio Público justifique como adecuado para llevar la causa a juicio, expresamente como una facultad conferida al defensor, y al juez de garantías para imponerla, a diferencia de lo que acontece en la actualidad, en donde ningún control se concreta sobre esta cuestión, en la consideración de que los plazos existentes resultan de carácter ordenatorios (y no perentorios), lo cual no solo neutralizaría los efectos perjudiciales hacia el imputado de conocer con certeza cuando se realizará el juicio, sino que representara un avance significativo en la mora judicial crónica, generalizada e injustificada que se observa en la actualidad.

Finalmente, la vigencia de la oralidad permitiría afianzar la participación de la víctima, sea en relación a posibilidades compositivas del conflicto o no, pero siempre desde la perspectiva de que debe privilegiarse en términos generales a su interés concreto, muy por el contrario de lo que sucede hoy en día, en que ni siquiera se garantiza su presencia en aquellas pocas posibilidades que normativamente están establecidas. (v. gr. en los supuestos de suspensión de juicio a prueba, etc.).

En cuanto al diseño normativo en la instancia de juicio oral que desmerezca la vigencia de previsiones disfuncionales con el modelo adversarial, resulta imperioso el establecer parámetros precisos que impidan la reproducción del expediente en el tribunal oral, entre otros, consignándose expresamente la imposibilidad de que se eleven a dicha instancia la prueba documental, informativa o de informes, con la determinación de que su incorporación solo podrá válidamente materializarse luego de su comprobación o ratificación testimonial en la audiencia.

Naturalmente, con el mismo alcance, establecer muy excepcionalmente los supuestos de incorporación por lectura, limitándolo a aquellos en donde el Ministerio Público acredite una causal sobreviniente a la presentación de la acusación, en cuya producción su omisión, demora o negligencia no hubiera colaborado en causar, aspecto que en el modelo procesal actual aparece sumamente debilitado, hasta el punto de poder sostenerse que la gran mayoría de los juicios orales que se celebran, adolecen sustancialmente de esta deficiencia en la efectividad del principio de contradicción.

De la misma manera, limitándose la intervención oficiosa del tribunal de juicio, en lo que se refiere a la posibilidad de interrogar, exclusivamente a supuestos de preguntas aclaratorias, etc.) y a la de que se disponga la incorporación o producción de pruebas no solicitadas por las partes; centrando su actuación durante la audiencia a la dirección y ordenación de lo que allí suceda, precisamente para afianzar el espacio de la audiencia, como el ámbito de un juego justo y equitativo a los intereses de los intervinientes.

Como aludiera con anterioridad, en el anteproyecto cuya revisión se pretende en el proceso de reforma en trámite, tales apreciaciones, que se refieren a la consolidación de valores sustanciales del sistema, aparecen inadecuadamente abarcadas, presentándose la concreta posibilidad de implementar el modelo de la oralidad en ambas instancias, para establecer un formato legal que los rescate en una dimensión práctica adecuada, permitiendo con ello que la lógica normativa se corresponda con un proceso lo más cercano posible a las pautas y parámetros legales ya aludidos.

3.2.2 Nivel de desarrollo de instrumentos estructurales –organizativos y de modelos gestión– Infraestructura y equipamiento

Resulta imprescindible a partir de la implantación de nuevas normativas de procedimiento penal, propender hacia la modificación de las estructuras y modelos organizacionales y de gestión de los distintos organismos judiciales, que contribuya a asimilar los profundos cambios que representa una adecuada y eficiente administración de la oralidad, tanto en relación a los operadores como respecto de la comunidad.

La experiencia de los procesos de reforma llevados adelante en América Latina precisamente han demostrado que las principales falencias y limitaciones han surgido desde esta área, incluso para evitar que ello redunde en una visión negativa del sistema de reforma, que incorpore cuestionamientos de eficiencia y legitimidad.

En general puede sostenerse que dicha transformación estructural por diversas razones no ha sucedido, circunstancia que determinó una retracción en las fases de desarrollo o avance de los procesos de reforma, particularmente en lo que se relaciona con el compromiso de los agentes penales en el compromiso con los nuevos roles que se le asignan.

Desde la conceptualización de la estructura como la forma en que se organiza el personal, de cómo interactúan entre sí y con los

usuarios del sistema, en la búsqueda de que los propósitos institucionales coincidan con la expectativas de la sociedad en su conjunto, en términos sistémicos con un plan para gerenciar la transformación procesal.

En dicho contexto, se persigue dinamizar los servicios organizacionales, desalentando que el juez continúe asumiendo funciones no jurisdiccionales, para permitirle responder, sin limitaciones administrativas, con la mayor capacidad y dedicación posible, a los nuevos retos que supone el nuevo modelo de justicia criminal; persiguiendo ajustar el marco legal definido, con los objetivos institucionales (valores del sistema)y con las expectativas de los usuarios, en la medida en que dicha coordinación tiene una incidencia altamente significativa en el éxito o fracaso del nuevo modelo.

En lo que se refiere a los tribunales, resulta demostrado que la actual estructura verticalizada y centralizada de su organización y gestión, con la consiguiente confusión de los roles jurisdiccionales y administrativos, resulta incompatible en especial con la vigencia de un "modelo de oralidad" en la etapa intermedia, resultando por ende aconsejable propender a la especialización de las funciones administrativas, coordinación mediante los niveles jurisdiccionales, sea a partir del modelo puesto en práctica en la reforma instrumentada en Chile, sea manteniendo la actual composición de las secretarías, con abogados pero pudiendo reagrupar varias de ellas en una sola, que lleve adelante la labor correspondiente a juzgados pluripersonales.

Quizás con ello se posibilitaría neutralizar la resistencia que genera en los actuales jueces, desligarse por completo del proceso que viene llevando adelante en la actualidad, para más tarde, desde una visión más de campo, comprometerlos aun más en dicho modelo de gestión.

Por otra parte, y asumiendo la ineficacia en la producción de audiencia orales advertidas en los procesos de reforma de nuestro continente, resultaría conveniente acordar procesos estandarizados de trabajo en las distintas unidades o sectores en los que se desdoble dicha supersecretaría, remarcando la necesidad de que el énfasis de la gestión esté enfocado en el resultado, lo cual supone el completo abandono de la lógica escritural de tramitación del expediente.

En principio, teniendo en cuenta el promedio actual de jueces cada 100.000 personas existentes en la provincia, casi 5 %, no resultaría

absolutamente indispensable propender a la designación de nuevos cargos, ello sin perjuicio del corrimiento que podría generar los actuales secretarios y prosecretarios de aquellos, que habilitaría contar con dicho personal para futuras designaciones, si resultan indispensables.

Pero aun así, quizás podría modificarse la actual competencia de los juzgados correccionales, que intervienen en los juicios orales de menor estimación de penal, inferior a 3 años, y acoplarlos sea al plantel de jueces de garantía, sea al de los tribunales de juicio, toda vez que eventualmente la cantidad de causas en las que intervendrían resultaría significativamente reducida, frente al incentivo de que muchas de ellas se resuelvan anticipadamente a dicha etapa procesal por intermedio de una solución alternativa.

A lo antedicho se agrega que el rediseño en los modelos de gestión debería abarcar la forma de tramitación, suprimiendo la actual radicación de causas, para establecerla en el modo de flujos, es decir, disponiendo la intervención de los jueces de garantía para las audiencias que resulten designadas en cada oportunidad, sin tener en cuenta que hubieran intervenido con anterioridad, limitándose a la resolución de la petición contenida en la audiencia en sí misma, como manera de aprovechar las denominadas economías de escala.

Todo lo cual supone garantizar la necesaria coordinación institucional, precisamente como reaseguro del nuevo modelo que reemplaza el viejo paradigma y desde la óptica de superar las resistencias culturales en términos dinámicos, progresivos, paulatinamente acompañando el compromiso de los operadores del sistema en la eficacia del cambio procesal.

Ello también en lo que se refiere al desarrollo del modelo administrativo de las notificaciones, las cuales pueden desformalizarse hacia modalidades que permite la tecnología (correo electrónico, fax, etc.), siempre intentando compromisos de asistencia, más allá del resultado formal de la citación.

En lo que se refiere al sistema de registración de las resoluciones que se adoptan en la etapa intermedia, limitándose a consignar el contenido relevante que autorice la utilización de los recursos que pudieran reconocerse, incluso en el mismo espacio de la audiencia, a través de personal especializado, sin que resulte esa actividad responsabilidad del juez que decide.

Respecto al Ministerio Público Fiscal, y en especial en relación a las decisiones que se adoptan en la etapa intermedia, el objetivo es generar un modelo que le permita:

– Utilizar adecuadamente las facultades discrecionales que normativamente se le reconozcan, en el menor tiempo posible, y con afectación de una agencia o unidad fiscal afectada a dicha tarea, con mecanismos idóneos y adecuados de coordinación con la policía

– En la identificación temprana de posibilidades de aplicación de salidas alternativas, con una similar estructura que la anterior, pero con vinculaciones institucionales, más precisas, teniendo en cuenta que el tipo o calidad de información que necesitan para estos supuestos, supera a la requerida para los casos de desestimación o abandono

– Articular los mecanismos necesarios para asegurarle a la víctima una oportuna y adecuada comunicación de los casos antes mencionados, a los fines de legitimar estos sistemas de selección, y con la pretensión de brindar mínimamente una respuesta institucional al lesionado

– Las áreas citadas precedentemente, con el fin de afectar los recursos suficientes para la investigación y tramitación de aquellas otras causas que, desde un plan político criminal elaborado y consensuado, desde un perfil activo en la prevención del delito, resulten de relevancia, y así hacerlo con eficiencia y calidad

– Que para garantizar tales logros resulta determinante e indispensable adecuar el diseño administrativo a marcos organizacionales similares al propuesto para los juzgados, particularmente mediante la creación de unidades especializadas, que permitan el trabajo en equipo, racionalizando el trabajo por flujos, en especial para los casos de facultades discrecionales y salidas alternativas

– Del mismo modo hacia modelos de gestión que no permitan la burocratización de la labor fiscal, en particular en las oportunidades en que se formaliza la investigación;y

– Finalmente, establecer indicadores y metas de cumplimiento, que permitan evaluaciones de seguimiento y ajuste y en función de la externalidad positiva del modelo, reduciendo los costos (de legitimidad social) a su mínima expresión.

En función de la "experiencia" en esta provincia, en la reestructuración dispuesta en el Ministerio Público Fiscal, las consideraciones que anteceden, inicialmente, no debería generar resistencias de importancia, solo resultando necesario proceder a una reformulación administrativa del actual personal policial que cumple funciones auxiliares de investigación, denominado con la sigla S.I.F. (Servicio de Investigaciones de Fiscalía), dependiente de la policía provincial, para encuadrarlos en una policía de investigaciones, acerca de lo cual existe un proyecto legislativo con probablemente tratamiento positivo.

En lo que se refiere al componente estructural, cantidad de fiscales y fiscales adjuntos, al igual que en el supuesto de los jueces, a partir de la media porcentual cada 100.000 habitantes existente en la provincia, 5,6% los requerimientos, en términos de nuevas designaciones no resultarían inicialmente indispensables, ello, nuevamente, sin perjuicio de tener en cuenta el personal jerarquizado que abandonaría sus funciones en las actuales secretarías de los juzgados, que podría capacitárselos para cumplir con la nueva función.

Misma consideración, en relación al personal no funcionarios que resultando innecesarios en el nuevo modelo de administración de los juzgados, podrían pasar a desempeñar tareas en el Ministerio Público, sin que represente un obstáculo la cuestión presupuestaría en esta cuestión.

Similar reorganización debe asegurarse con los mismos alcances en relación a la defensa penal, toda vez que la oportunidad de la reforma procesal penal, ofrece una clima altamente propicio para su crecimiento cualitativo y cuantitativo.

– Que a partir de la circunstancia reconocida de que su desarrollo institucional en esta provincia es sumamente frágil, resulta indispensable concretar su modernización administrativa, con la pretensión de abandonar la tramitación sumamente burocratizada, que se observa en la actualidad, básicamente a través de la gestión de las causas por carteras.

– Que, por el contrario, la aplicación de un modelo de gestión por flujos, facilitará el mejoramiento de su capacidad de respuesta, acentuando su identificación como una entidad social dirigida a cumplir con su meta, y desde la redefinición de su rol institucional (el que le ha atribuido el modelo inquisitivo como

auxiliar de la justicia, y no en cambio de asistencia técnica de su cliente).

– En relación a su estructura, en este supuesto también se presentan similares características que los restantes organismos judiciales, con un porcentaje (cada 100.000 habitantes) casi 5 %, ello sumado al crecimiento observado en este último tiempo en cuanto a la posibilidad de designación de defensores adjuntos.

– Facilitaría el cumplimiento de tales objetivos el trabajo en equipos para los casos más complejos o sobre los cuales la propuesta de la fiscalía se centre en la persecución, pudiendo establecer una similar conformación por subagencias o unidades para los supuestos en los que se pretende la aplicación de una salida alternativa.

– Igualmente, en relación a las incidencias por audiencias que se generen en la etapa preliminar, resultaría aconsejable organizar la defensa penal, a partir de la demanda espontánea, afectando, quizás por turnos diarios, a los funcionarios que habrán de participar de las distintas audiencias que se designen, sin que necesariamente se correspondan con la modalidad por cartera.

– Todo lo antes dicho, en el marco de un proceso dinámico, en la búsqueda de formas más sofisticadas y eficientes de organización y distribución del trabajo, a partir de la consideración de que el modelo de oralidad es el que mejor se corresponde con la función de control y garantía que la defensoría penal debe dispensar a su cliente.

– La meta de su fortalecimiento, abarcada con la posibilidad de coordinación con otros organismos que se dedican al aseguramiento de las garantías constitucionales, como ser ONG, servicios de asistencia gratuita de colegios de abogados y de facultades o escuelas de derecho, organismos de defensa de los derechos humanos, asociaciones civiles de defensa de intereses sectoriales o intereses colectivos, etc., particularmente respecto de aquellas causas que reciban una respuesta o salida alternativa, y desde la formulación de su organización moderna en términos de sistema de defensa.

– La experiencia organizacional aplicada en la DEFENSORÍA PENAL desde la reforma instrumentada por la Ley Nro. 2302 en esta provincia, ha permitido confirmar que un modelo de ges-

tión por flujos, es el que mejor se corresponde con los niveles de eficiencia en la comparencia a audiencias, básicamente en la etapa preliminar.

Finalmente, los indispensables requerimientos de infraestructura y equipamiento, más allá del necesario plan de inversión y estudio de costos a partir de los cuales deberían concretarse (en mi opinión a través de la intervención de profesionales y especialistas con experiencia en gestión de recursos humanos, etc.), inicialmente se relacionaría con el espacio físico para la realización de las audiencias que debería crearse en los actuales juzgados de instrucción (futuros tribunales de garantía), cuyo nivel óptimo sería el de asegurar una sala de audiencia por juez, lo que en la actualidad representaría analizar la preparación de seis.

Lo antes mencionado en consideración a que los actuales tribunales de juicio (cámaras criminales y juzgados correccionales) ya cuenta cada uno de ellos con una sala de audiencias acondicionada a tal fin.

Quizás, una opción intermedia fuera la de establecer distintos horarios para la utilización de menor cantidad de salas, por ejemplo, en horario de tarde, ello en la eventualidad de que se argumentaran inconvenientes de índole presupuestarios, o retrasos en la culminación de aquella implementación de pautas de coordinación institucional.

Los aspectos vinculados a sistemas informáticos, es de destacar ya existen, mediante la prestación de servicios de internet y de intranet, por lo que se justificaría avanzar en su modernización, particularmente respecto de sus bases de datos (actualmente brindada para los organismos más importantes, pero sin interconexión entre ellos), incluidos la policía de investigaciones y los servicios auxiliares, como ser, registro civil; registro de reincidencia; registros prontuariales; oficinas de atención de víctimas y testigos; oficinas periciales, etc.

Las modificaciones a instrumentarse deberían poder asegurar que la información resulte adecuadamente sistematizada, para poder ser procesada, utilizada y difundida hacia las restantes agencias del sistema; con eje en los objetivos de 1) facilitar el manejo de toma de decisiones, incluso como mecanismo de notificaciones 2) gestionar los datos empíricos información macro, para posibilitar la detección de problemas en la gestión de las causas; y 3) brindarle transparencia al sistema, a través del control externo de parte de los medios de comunicación, la sociedad civil, etc.

3.2.3 Nivel de propuestas en relación al cambio de cultura jurídica

La construcción de este nuevo modelo de organización judicial, a más de las herramientas aludidas en los parágrafos que preceden, requiere, indispensable y centralmente, de un factor de cambio que apunte a reemplazar el andamiaje y sustento que hasta el momento lo sostiene (e incluso desde el cual surgen las resistencias más férreas y agresivas) y que resulta ser el condicionamiento cultural que los sistemas inquisitivos han introducido tan profundamente en los operadores jurídicos, al punto que desde prejuicios, preconceptos y argumentos ficticios, en una versión claramente fetichizada del proceso penal, insisten en negar el nivel de crisis en la que se encuentra la justicia criminal en su conjunto, alejada no solo del nivel de insatisfacción que la sociedad le acuerda, sino también del aseguramiento de valores tan esenciales a una república democrática como lo es la independencia judicial, y el cumplimiento de metas en términos de política pública.

Más allá del rechazo que se explicita en cuanto al carácter impermeable del mundo jurídico a la introducción de los conceptos de administración y gerencia, que responde a un modelo de Estado jerarquizado e ineficiente, se hace indispensable, en la construcción del nuevo modelo que reemplace al viejo paradigma, el superar los cuestionamientos que provienen del aspecto cultural, en la medida en que nos estamos refiriendo a las conductas, hábitos, prácticas y herramientas de los cuales el grupo que integra un campo o espacio social se vale para perpetuarse.

No cabe duda que tales manifestaciones externas de la cultura existen y se reproducen en la medida en que sus integrantes comparten las razones y motivos que las justifican; lo cual a su vez, nuevamente y así sucesivamente retroalimenta las presunciones y mitos que con el transcurso de tanto tiempo de vigencia de cultura inquisitiva, se han ido consolidando en el sector justicia en general.

Por ello resulta de trascendental importancia establecer un plan para gerenciar una transformación cultural tan profunda, nuevamente en términos de estrategia y como herramienta central un modelo de tipo educativo; de especialización; de capacitación, desde un enfoque con acento en los valores, creencias y prácticas de la nueva lógica, las que se pretenden implementar, tratando en lo posible de que, si de lo que se trata es de readecuar los procedimiento penales a las prácticas democráticas, incipientes y en construcción en nuestras sociedades (objetivo político central del proceso de reforma),

ello solo podrá ser edificado desde una práctica cultural diversa, desde nuevas cosmovisiones del mundo de lo judicial, desde nuevos compromisos sociales, básicamente los que se correspondan en considerarlos en términos de una política pública eficiente y humanista.

Esta fase del proceso de reforma aparece de tal forma como la más importante.

Mediante adecuadas capacitaciones institucionales (involucrando a los operadores del sistema público y también los del sistema privado), ajustándolo como un proceso de aprendizaje hacia la consolidación de los valores teóricos del nuevo modelo de organización judicial, habremos de contar con la herramienta más eficiente en la batalla cultural e institucional que representan los proyectos de reforma de la justicia criminal en la región, como el instrumento que, en la adquisición de las nuevas destrezas que requiere un modelo de oralidad, técnicas de litigación, persiga incentivar a los operadores, en el rol que habrán de ocupan en la nueva institucionalidad proyectada.

Partiendo de una adecuada determinación de las necesidades y requerimientos ciudadanos sobre el tipo de justicia deseado, de los resultados que el sistema inquisitivo representa y ha representado para la estructura social moderna y crecientemente democrática de nuestros países, y de cómo su fracaso reactivamente regenera las propias condiciones de su mantenimiento, por intermedio de políticas efectistas, cargadas de demagogia y falsas apariencias, hasta que nuevamente el sistema colapsa, y ello ocurre, nuevamente, con más violencia irracional, destrucción de normas de civilidad y convivencia tolerante, y finalmente la rueda vuelve a girar en el mismo sentido.

De tal forma la categoría sistemática indispensable en el plan de implementación, resulta ser la estructuración de un proyecto de capacitación continua, focalizándolo en los aspectos prácticos (más que en los teóricos) del nuevo modelo procesal, pues aquellos han merecido un abundante desarrollo dogmático, a pesar de lo cual su protagonismo real resultó francamente deficitario y limitado, particularmente, haciendo hincapié en abandonar el razonamiento judicial por reglas, hacia otro en función de principios, apuntando a la creación y construcción de estándares.

Comenzando así con las nuevas destrezas y habilidades de los operadores en un marco general de los valores sistémicos del modelo

acusatorio, puede asegurarse el comienzo del abandono de aquellas prácticas culturales, que resulten disfuncionales e ineficaces, lo cual permitiría la formación de consensos y establecimiento de prioridades de acción, a partir de un proyecto de reforma de largo plazo, tal como fue definido en su momento.

A su vez permitiría asegurar la presencia de determinados liderazgos que actúen como multiplicadores, en términos de promover el sentido de apropiación y de compromiso político del proceso de reforma, lo cual abarcaría, no lo que supone no abarcar solo a los operadores jurídicos, sino también a otros agentes sociales y públicos.

Concretamente las posibilidades de capacitación y especialización en esta región considero resultan más que alentadoras, ya que la temática de la reforma procesal penal, a partir de los antecedentes mencionados en el capítulo inicial, ha despertado una importante interés en los actores del sistema criminal, no solo en el espectro institucional –público y/o privado– sino también en el que se corresponde con la enseñanza del derecho, pues a los alumnos se comienza a proveerles de herramientas del modelo acusatorio, que vale la pena efectivizar.

Una muestra de ello es la importante cantidad de personas que se inscriben en los pocos cursos que se han organizado sobre esta temática; si bien generalmente y en términos mayoritarios, con personas jóvenes o con escasa experiencia judicial, permeables al cambio de lógica y paradigma y en principio alejadas de los condicionamientos culturales de aquellos operadores con mayor cantidad de años (y de compromisos personales) con el viejo sistema.

Por lo mencionado, en forma conjunta con la instrumentación de los cambios normativos, con la proyección de los cambios institucionales –organizativos y estructurales–, y más luego con la puesta en práctica efectiva del modelo de oralidad, resulta absolutamente imprescindible el asegurar un conjunto integral de cursos de capacitación, lo cual incluso brindaría a los actores de la reforma, instrumentos con los cuales avanzar en el seguimiento y en los ajustes necesarios que podrían presentarse en su instrumentación concreta y en especial, un conocimiento más concreto acerca de sus contenidos teóricos.

3.2.4 Nivel de metas y logros programáticos. Seguimiento y ajustes

La propuesta de implementación de la oralidad, en el marco del plan estratégico en desarrollo, requiere de la previsión de fases programáticas, entendidas como metas de corto plazo, en particular en

la perspectiva de proceder a los ajustes y modificaciones que resulten necesarios para asegurar su éxito, rescatando el carácter dinámico y gradual atribuido en términos conceptuales.

La primera consideración acerca de ello puede ser establecida en la productividad que es esperable del nuevo modelo, en función de la demora crónica y con ello desmerecedora de valores esenciales de un sistema de justicia criminal pensado en términos republicanos y eficiente que acusa el patrón inquisitivo, permitiendo con ello comenzar a dar respuestas institucionales adecuadas, y como objetivo de descompresión del sistema y de posibilidad de difusión de esos logros como algo positivo.

Es de destacar que las referencias estadísticas de la justicia penal de mi provincia acusa elevados déficits de poca claridad y credibilidad, no existiendo uniformidad en sus criterios, realizadas por los propios operadores de las agencias penales, y en general con la pretensión de cerrar indicadores provechosos para su propia labor; circunstancias todas que aconseja a considerarlos como poco confiables, e incluso sin que pueda evaluarse, al menos hasta este momento, con intenciones institucionales de asegurar su mejoramiento.

Sin perjuicio de ello, a partir del modelo acusatorio puro establecido por la reforma instrumentada por la Ley Nro. 2302 –régimen penal juvenil– la agencia fiscal para delitos juveniles ha modificado el registro tradicional en que se realizaban, adoptándolo a un formato coherente con la vigencia de la oralidad y pudiendo establecerse –en relación a lo ocurrido en el año 2003– datos empíricos de importancia sobre esta cuestión.

Así, del total de causas ingresadas en dicho período, se dispusieron decisiones tempranas en un porcentaje aproximado al 34% la aplicación de criterios de oportunidad (incluía la mediación, con o sin acuerdos reparatorios) en un 19,5% de los casos; instancias de sobreseimientos (luego de formalizada la investigación) en un 19,11%; aperturas de la investigación preparatoria en un 13,76% y acusaciones y pedidos de elevación a juicio en un 12,72% de aquellos[9].

Todo ello en el transcurso del mismo año, con lo cual el porcentaje de decisiones efectivas sobre el total de los casos, puede considerar-

[9] Lamentablemente, las cifras puestas a mi disposición por la agencia fiscal para delitos juveniles solo hace mención de "cifras relativas", y no a "cifras absolutas".

se como aceptable; dando cuenta de los beneficios del modelo adversarial en los niveles de productividad referenciados.

En función de esta experiencia, que lleva instrumentada en un tiempo superior a los dos años –al momento que se evalúa– autoriza a establecer un margen para un período inicial de la reforma, que podría ubicarse en el 45% de los casos que ingresen; no pudiendo establecerse por anticipado que nivel de exigencia ello podría representar –al menos en esta oportunidad– en el marco del procedimiento penal de adultos, precisamente a partir de las carencias a las que ya hice mención.

De cualquier modo, la experiencia de la fiscalía de delitos juveniles, podría actuar, no solo como un adecuado incentivo, sino también como modelo de referencia, tanto en la estructura sobre la cual llegó a estos parámetros de productividad, como en los criterios con los cuales desde el cambio de modelo tales se fueron produciendo.

Otra cuestión de relevancia resultaría la de establecer la aplicación del modelo de la reforma a las nuevas causas que vayan ingresando al sistema, lo cual evitaría readecuar lo actuado en las anteriores a una tramitación desde lógicas tan diversas, con la consiguiente recarga que ello produciría en los organismos y operadores, sin que pueda advertirse razones de peso que la justifiquen, es decir, comenzar desde 0 y a partir de la creación de los nuevos organismos.

Respecto a la vigencia temporal de la reforma a instrumentarse, lo aconsejable sería establecer un período superior al año y medio o dos años, a fin de que se adopten tanto los ajustes organizacionales como estructurales necesarios, los que se correspondan con los requerimientos presupuestarios y de infraestructura y –en especial– las necesidades de capacitación y especialización de los actores del sistema.

Teniendo en cuenta que en la provincia existen cinco circunscripciones judiciales, de las cuales salvo la primera en general abarcan territorialmente zonas alejadas de los radios urbanos, entiendo que sería aconsejable el disponer su vigencia inicialmente en la más importante (la primera) , para luego progresivamente avanzar en su implementación en las restantes (en forma gradual al año en la segunda y tercera, y a los dos años en la cuarta y quinta), lo cual aseguraría garantizar proveer a dichas regiones de los instrumentos de apoyo y sostenimiento de la reforma que resultan indispensables,

y para aprovechar el traslado de la experiencia en la de mayor dimensión, en términos de errores y aciertos.

En cuanto al plan de seguimiento del proceso de reforma, resultaría conveniente el conformar equipos de trabajo específicamente abocados a recabar la información acerca de su avance, poniendo a disposición de los responsables de cada uno de los operadores de los datos básicos para concretar las adaptaciones necesarias a partir de las pautas que se consensuen de cumplimiento del programa de implementación, de ser posible integrados por distintos representantes de todas las agencias involucradas, con posibilidades de toma de decisiones acerca de los cambios convenientes.

Concretamente podría establecerse normativamente una comisión de seguimiento de la reforma procesal penal, de conformación institucional interdisciplinaria, de ser posible estructurándola fuera de la órbita del Poder Judicial, precisamente con el propósito de ser impermeable a las probables resistencias que pudieran surgir internamente de aquel, en donde quizás los cuestionamientos prácticos pudieran causar mayor impacto negativo en el proceso de reforma.

Este ámbito permitiría, por otra parte, redefinir prioridades de acción, aconsejando y disponiendo las modificaciones normativas y organizacionales más adecuadas para respetar los objetivos generales del sistema, e incluso como mecanismo de coordinación institucional, de diálogo y cooperación, en miras al fortalecimiento del nuevo modelo a instrumentarse, verbigracia en el análisis del cumplimiento de las metas que surjan impuestas inicialmente en el plan de implementación, de su eventual reformulación y niveles de compromiso de los operadores.

Desde este organismo de seguimiento podría estructurarse otro vinculado a los programas de capacitación y especialización de los operadores, tanto del sector estatal como privado, el que determinaría la política general y la puesta en práctica de los cursos de perfeccionamiento, con un adecuado enlace para posibilitar adaptar la marcha del proceso de reforma, a los objetivos centrales del proceso.

3.2.5 Acerca de la gestión del proceso de reforma

Complementariamente, en la definición de una estrategia efectiva que contribuya con éxito a facilitar la asimilación de los profundos cambios que presupone la puesta en vigencia de un modelo adver-

sarial, adquiere esencialísima significación e importancia acordar mecanismos institucionales de diálogo, que permitan la superación de los condicionamientos culturales que representaron, en los procesos de reforma de algunos países de nuestra región, un verdadero obstáculo, una dificultad no siempre reconocida en su exacta dimensión.

Para ello, y desde la visión de que las prácticas y *habitus* surgidos de tantos años de cultura inquisitiva no tienen una naturaleza inevitable, no resultan antológicamente perennes, inmodificables, sino que por el contrario devienen como producto de un orden social construido, desde cosmovisiones políticas históricas con pretensiones de ser abandonadas; la construcción de una nueva cultura jurídica ha de transitar por negociar nuevos significados del quehacer y de los objetivos de la justicia criminal, desde una perspectiva colectiva, hacia una nueva mirada del fenómeno social que nos atraviesa, y del sentido de lo que se persigue hacer.

Precisamente, tales nuevos consensos concretarlos desde una modalidad acorde con los procesos de recuperación democrática en tránsito en nuestros países, a saber, en forma participativa, coordinada, alejando la satisfacción de intereses sectoriales o corporativos, en procura del bien de todos (en referencia superadora de la vieja formulación del bien común, nunca precisado en comunión de quienes) que es lo que busca diferenciarse de la cultura inquisitiva, con no siempre explicitados propósitos de complacencia y tolerancia a los abusos y arbitrariedades del soberano (aquel que circunstancialmente representara el que ostentara el mayor poder).

Dichos acuerdos representarán la herramienta culturalmente relevante para asegurar una cada vez mayor exitosa puesta en vigencia de los nuevos valores, siempre en la medida en que resulten compartidos, diseñados desde claros principios democráticos, de eficiencia y humanismo.

Lejos de resultar neutral esta faz del proceso de reforma, es evidente que reconoce de una dimensión estratégica central, por lo que su configuración debe corresponderse con dicha trascendencia, y en el marco del fortalecimiento del proceso en sí mismo.

Para ello deben establecerse mecanismos institucionales que persigan la creación de liderazgo hacia la sociedad civil, en la concientización de los contenidos y objetivos de la reforma procesal pe-

nal, de la nueva lógica que supone, persiguiendo que actúe como andamiaje y soporte, mediante campañas de difusión y esclarecimiento, en todos los niveles sociales, y presentándola como la oportunidad de profundizar –en el campo de lo judicial y cotidiano– la profundización de prácticas democráticas de convivencia y respeto.

Persiguiendo la más elevada intervención interdisciplinaria y participativa, desde un compromiso de cambio, y asumiendo como guía fundamental la clara identificación de las necesidades y expectativas sobre el funcionamiento de la justicia criminal; del tipo de respuesta esperable, y de cómo las nuevas prácticas pueden contribuir.

En la Provincia de Neuquén, y nuevamente, desde la valoración positiva que se hace de la vigencia de la reforma instrumentada por la Ley Nro. 2302, consideración que precisamente en estos días ha producido una gran cantidad de señales sociales de apoyo frente a una embestida del poder político (en realidad, del sector que en los hechos lo administra), desde el discurso de la importancia de sostener una herramienta legal, no solo absolutamente novedosa en sus contenidos, sino muy especialmente, con resultados reconocidos por los usuarios del sistema como beneficiosos se ha podido advertir de la importancia de la cuestión en análisis, en la medida en que tales procesos de concientización –finalmente– terminan interviniendo como reimpulsores de una profundización de tales nuevos hábitos, ya no desde la labor de los operadores judiciales, sino desde el compromiso y el sentido de apropiación de los sectores de la comunidad a quienes debe ir dirigida.

En la medida en que la gestión del proceso de reforma asegure y garantice una cada vez más amplia participación, de la mayor cantidad de asociaciones intermedias, de la sociedad civil en su conjunto –naturalmente incluidos los del sector político y judicial– el espacio social, el campo social que representa la justicia criminal, permitirá adecuarse a la nueva realidad institucional que se pretende, en el marco de los nuevos valores, a través de las nuevas prácticas, y desde el rol que a cada actor le pudiera corresponder.

Abandonar los esquemas inquisitivos solo parece posible lograrlo afianzando el cambio de paradigma, desde una red social que lo sostenga, lo regenere, lo reproduzca; que facilite la consecución de sus fines políticos, y que a su vez sirva de instrumento de control y consolidación recíproca.

IV. REFLEXIONES FINALES

A partir del reconocimiento de las reformas procesales penales como instancias de redefinición del rol de la justicia penal en el entorno político de aperturas democráticas incipientes, si bien no exentas de desafíos adicionales como indudablemente lo es el proceso de globalización y de internacionalización de la economía, la primera afirmación de índole política se corresponde en considerarlas como procesos de cambio social, si bien más abarcadores que en lo específicamente judicial, en lo que alude a este último se refiere con el objetivo de construir una nueva institucionalidad; a partir de las condiciones generales favorables para llevarla adelante.

De tal forma, puede afirmarse que coordinando la alta motivación que dicho proceso puede generar en un sector importante de los operadores judiciales, con las pautas u objetivos de mejor cuantificación, como lo son el asegurar la independencia judicial y el profundo cambio cultural que presupone, desde una visión de política pública eficiente, de un estado sujeto al derecho, y un Poder Judicial que abandone su autismo y se involucre en su compromiso republicano de control del abuso de poder y de la arbitrariedad institucional, dichos procesos de reforma representan excelentes oportunidades de relegitimar el sector justicia, a partir de los desfavorables indicadores ciudadanos sobre su funcionamiento.

Contrariamente al funcionalismo que ha caracterizado los modelos inquisitivos de organización de la justicia penal, que se explica a partir de la función que cumplen en el conjunto de las instituciones, la pretensión de implementar un modelo adversarial en el proceso penal, brinda la oportunidad de asegurar eficiencia en la resolución de los conflictos que ingresan al sistema, de brindar confiabilidad y fortaleza institucional y de mejorar la calidad de las decisiones que adopta, todo lo cual representan valores sustanciales en el camino de la legitimación social de su rol.

No puede desconocerse que, en una forma relativamente homogénea, tales sustanciales variaciones, han merecido fuertes resistencias al interior de las agencias judiciales, básicamente como resultado de los condicionamientos culturales impuestos por la cultura legal inquisitiva, a su vez sobre la base de desmerecer el importante impacto positivo que en otras regiones la reforma del modelo procesal ha producido.

Por el contrario, se ha podido observar que allí donde la reforma inicia su implementación, los propios operadores del sistema (inclu-

so los *a priori* críticos sobre sus bondades) se involucran fuertemente en el cambio, acusando una alta motivación en la consolidación de sus valores teóricos; prueba de lo cual lo representa la experiencia de la consolidación del modelo acusatorio puro impuesto por la Ley Nro. 2.302.

De igual modo resulta menester, en el avance hacia el sistema de justicia profesional pretendido, propender hacia una cada vez más elevada capacitación de los operadores y de jerarquización de la función judicial en relación a los nuevos roles que el modelo adversarial impone, en aspectos tan relevantes como lo son las técnicas de litigación en un proceso gobernado por la lógica de la contradicción y la bilateralidad más intensa.

Finalmente, es evidente que la perspectiva de la reforma procesal penal representa un desafío, sin dudas sustancialmente de mayor alcance y dimensión que el que incluso dio cuenta la reforma introducida por la Ley Nro. 1.677 en esta provincia; aun así la acuciante necesidad de vigorizar la organización judicial penal hacia estructuras y prácticas adecuadas a las exigencias democráticas, en mi opinión la legitiman y justifican razonablemente.

TRANSITANDO HACIA LA REFORMA PROCESAL PENAL EN LA PROVINCIA DE RÍO NEGRO

MIRTA NORMA SIEDLECKI[1]
San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro
República Argentina

I. RESEÑA NORMATIVA DEL PROCESO PENAL EN LA PROVINCIA DE RÍO NEGRO

La Ley 2.107, vigente desde octubre de 1987, instaló en la Provincia de Río Negro el procedimiento penal mixto, con la instrucción a cargo de un juez unipersonal, quien lleva adelante la investigación con el auxilio de la policía provincial, y con escasa o casi nula intervención del Ministerio Fiscal[2], órgano constitucionalmente incluido dentro del Poder Judicial, con "autonomía funciona", y, en parte, desde fines del año 2003, con cierta "autonomía financiera", en tanto le es asignado un porcentaje fijo del presupuesto anual del Poder Judicial, cuya función en esta etapa se limita a presenciar las diligencias ordenadas por el juez. Este acotamiento reconoce como única excepción algunas ciudades de la provincia en las que no hay establecimiento tribunalicio y en las que a partir de 1998 se fueron nombrando agentes fiscales en comisaría[3], quienes ejercen una suerte de "función de garantía" del accionar policial, pero siempre subordinados a la decisión judicial en la investigación.

Cuando el juez considera que ha concluido la investigación y no se ha probado el hecho o este no constituye delito, o que existe un obstáculo que le impide continuar con el proceso (inimputabilidad,

---

[1] Abogada, especialista en Derecho Penal, Licenciada en Criminología. Desde 1993 se desempeña como Agente Fiscal en la III Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro. mnsg@latinmail.com; fisc2bari@jusrionegro.gov.ar

[2] Por ejemplo: *"Es irrecurrible la decisión del Juez de Instrucción que rechaza una medida de prueba solicitada por el Fiscal"* (artículo 190 CPP).

[3] Ley Provincial Nro. 3.208.

extinción de la acción, etc.), previamente a resolver, le corre vista al agente fiscal, quien dictamina si corresponde o no el sobreseimiento, o si faltan medidas investigativas, no siendo este dictamen vinculante para el magistrado. El auto de sobreseimiento es recurrible por vía de apelación a la Cámara Criminal, la que a su vez le pide opinión –no obligatoria ni vinculante– al fiscal de cámara, superior jerárquico del agente fiscal.

Si por el contrario, el juez concluye la investigación y considera que existe semiplena prueba del hecho y autoría del imputado, dicta el auto de procesamiento. Si el delito resulta inexcarcelable por el monto de pena en abstracto revisto por el tipo, o si el imputado tiene antecedentes computables, el procesamiento va acompañado de la prisión preventiva. Este auto es también apelable ante la Cámara Criminal, con dictamen del fiscal de cámara.

Una vez firme el auto de procesamiento, se corre vista al agente fiscal para que en seis días formule la acusación. El agente fiscal puede lisa y llanamente acusar, pedir medidas de investigación complementarias[4], o instar el sobreseimiento. En este caso, si el juez no estuviera de acuerdo con el dictamen, requerirá la opinión del fiscal de cámara, resultando obligatorio para el magistrado el sobreseimiento consentido por este funcionario.

Producida la acusación, la defensa tiene tres días para oponerse, en cuyo caso el juez, de mantener su criterio y coincidir con el agente fiscal, debe dictar auto de elevación a juicio. Puede verse que tenemos en este caso tres piezas procesales de idéntico carácter y con igual estructura: auto de procesamiento, acusación y auto de elevación a juicio.

Culminada esta etapa, el expediente –hasta aquí todo se actúa en un expediente– es elevado a juicio al juez correccional –en el supuesto de tipos penales con sanción no mayor de tres años o específicamente regulados como de competencia correccional–, o a la Cámara Criminal, para los delitos de mayor pena.

El juez correccional –unipersonal–, o la Cámara Criminal –colegiada con tres miembros– citan a las partes a juicio en un término de cinco o diez días respectivamente, plazo durante el cual pueden oponer excepciones, recusar y ofrecer prueba, también por escrito. El juez correccional o el presidente de la Cámara Criminal admite o

[4] Cuya denegatoria es irrecurrible.

rechaza la prueba y fija audiencia para el debate en un lapso no inferior a diez días y sin plazo máximo.

Producido el debate oral, con intervención del agente fiscal –si es correccional–, o del fiscal de cámara –si es criminal–, el Tribunal tiene un plazo para fallar mediante sentencia fundada, sentencia que es recurrible en casación ante el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia.

1.1 Incorporaciones de derecho y de hecho

Ante la creciente demanda de la sociedad hacia la justicia penal y el consiguiente incremento en el volumen de causas que ingresan al sistema, así como las exigencias de mayor eficiencia, se han ido incorporando, por un lado, normas y, por el otro, prácticas judiciales que intentan dar respuesta a tales extremos. Pero hasta el momento no son más que intentos aislados para afrontar situaciones determinadas, sin un proyecto orgánico y ordenado que permita efectuar un verdadero cambio integral, acorde a las necesidades que debe cubrir una justicia penal ágil y eficiente.

Normativamente, desde el año 1994 se introdujo en el Código Penal de la Nación la suspensión del juicio a prueba[5], instituto que luego la Provincia de Río Negro reglamentó mediante la ley provincial 3.216 del año 1998. También en ese año se implementó la figura del "Agente Fiscal en Comisaría", vigente en la actualidad en siete localidades del territorio provincial donde no hay asiento tribunalicio. Finalmente, en mayo de 2004 se introdujeron por ley provincial Nro. 3.794 alternativas tales como: el principio de oportunidad, facultades de conciliación, algunas facultades instructorias a los fiscales, aunque limitadas por tratarse de una reforma parcial de tono acusatorio inserta en un código netamente inquisitivo[6], instrucción y juicio abreviado.

---

[5] Ley nacional Nro. 24.316.

[6] Véanse por ejemplo: los artículos 172 y 172 CPP –objeto de la modificación introducida por la Ley 3.794–, autorizan a los Agentes Fiscales a: *"Practicar las medidas de investigación ineludibles, necesarias o urgentes", con la única excepción de allanar garantías constitucionales o realizar actos definitivos o irreproducibles –en cuyo caso deben ser peticionados al Juez de Instrucción–, La recepción de declaraciones testimoniales, ergo, se halla incluida entre las diligencias para las que se hallan facultados. Sin embargo, en el capítulo dedicado a los testigos, la norma procesal reza en forma excluyente: "El Juez interrogará a toda persona que conozca los hechos investigados, cuando su declaración pueda ser útil para descubrir la verdad"* (artículo 223). Si bien algún Tribunal aislado de la Provincia ha receptado el testimonio prestado ante el Agente Fiscal introduciéndolo al debate, no hay ninguna

Desde la práctica, los magistrados y funcionarios hemos ampliado la interpretación de la ley en ciertos aspectos para otorgarle flexibilidad al proceso y esencialmente respetar la voluntad de las partes en los delitos de menor cuantía. Así, por ejemplo, hemos concluido procesos –aun antes de hallarse vigente la normativa sobre principio de oportunidad– cuando la víctima manifestaba en cualquier etapa, incluido el juicio oral, su libre voluntad de no subsistir en la pretensión de imponer una sanción penal al imputado[7], o cuando solo requiere una indemnización pecuniaria y esta ya ha sido satisfecha[8]. También con carácter previo a la sanción de la Ley 3.794, desde las Fiscalías intentamos avenimientos entre las partes antes de promover la acción penal, o reunimos prueba –mayormente documental– que permita completar el cuadro para promover la investigación judicial.

Como se puede apreciar, son "remedios" parciales, que no modifican el sistema y solo producen una sumatoria de leyes y costumbres, manteniendo en esencia la rigidez de la estructura inquisitiva de antaño.

II. ¿EN QUÉ CONDICIONES ESTAMOS PARA ENCARAR UNA REFORMA?

Desde hace más de diez años se discuten en la Provincia las ventajas e inconvenientes de instaurar un sistema acusatorio, con un verdadero cambio de roles tanto por parte del Ministerio Fiscal como de los jueces. Sin embargo, los puntos de discusión son mayormente retóricos y cargados de contenido ideológico, sin acercarse mínimamente a un análisis de las prácticas enraizadas en el procedimiento penal, ya sean estas beneficiosas o perjudiciales para lograr el cambio.

2.1 Visión genérica

2.1.1 Obstáculos

a) La primera voz que expresamente se alzó en contra de ese cambio fue la de los jueces de instrucción, quienes temían –y en muchos casos siguen temiendo– que la pérdida del rol inves-

norma específica que, al modo por ejemplo de los artículos 388 y 400 del Código Procedimiento Penal de Mendoza, lo autorice.

7 Mayormente en delitos tales como maltrato intrafamiliar cuando no hay menores involucrados, amenazas, lesiones leves, daño, etc.

8 En delitos culposos en los que no existe interés público.

tigador signifique una pérdida de poder, concepto que sin duda no por generalizado deja de chocar con la noción de servicio público que debe anidar en quien ejerce la función judicial.

b) Esta postura, más una visión de resultados negativos en cuanto a agilidad y eficacia en las reformas llevadas a cabo en las provincias de Córdoba y Buenos Aires, condujeron siempre a posponer la propuesta.

c) A ello se suma que se ha minimizado la eficacia de la reforma en la creencia de que se trata solo de un "cambio de cartel", que el fiscal va a cumplir el mismo rol y de la misma manera en que lo hace actualmente el juez de instrucción, y que eventualmente "no se halla preparado para subirse a los techos en busca de evidencias", confundiendo la investigación en sí –a cargo de funcionarios policiales– con la dirección de esa investigación, de un modo informal –a diferencia de la desarrollada por el juez–, ágil y eficiente.

d) Finalmente, la recesión financiera en que se vio envuelto todo el país en los últimos años constituye una razón más, indudablemente de peso, para posponer el proyecto.

Estos constituyen los obstáculos genéricos explícitos para llegar a un sistema procesal penal adversarial en la Provincia. Existen otros implícitos que traban el proceso y/o amenazan con frustrar su concreción. Ellos son:

a) El sistema de gestión enraizado en el "papel" o expediente, con el peligro consecuente de caer en la repetición del actual modelo del Juzgado de Instrucción[9]

b) La organización individual del trabajo de cada juez y fiscal, no solo con expedientes o causas que "le pertenecen", sino también con empleados "de su propiedad", que por razones de "confianza" o "conocimiento de criterios personales" se resisten a ceder para un trabajo conjunto en aras de un mayor rendimiento global

[9] Es notorio al respecto que, sancionada la Ley 3.794 que amplía las facultades del fiscal, pero sigue manteniendo la investigación a cargo del juez de instrucción, la primera solicitud del Ministerio Fiscal respecto a recursos humanos haya sido *"trasladar una Secretaría completa de cada Juzgado de Instrucción"* –el Juzgado cuenta con dos secretarías, cada una con un secretario letrado y cuatro o cinco empleados de distintas jerarquías– a cada fiscalía, sin revisar mayormente la organización interna y las necesidades reales al respecto.

c) La falta de noción de liderazgo o conducción real, tanto desde la cabeza del Ministerio Público como de sus delegados en cada jurisdicción, bajo la excusa de la "autonomía funcional"[10]

d) La falta de capacitación o profesionalización de la policía, con la consiguiente vulneración de garantías individuales –además de ineficacia en las investigaciones–, y por ende fracaso del objetivo del sistema; y

e) La distancia desde la cabecera de circunscripción –donde tienen su asiento los tribunales y ministerios– hasta las localidades donde se ejerce jurisdicción, con dificultades de traslado inmediato ante la comisión de hechos graves que requieran la presencia del funcionario[11].

2.1.2 Ventajas

Frente a ello, no es posible desatender las ventajas, sin duda importantes, que facilitarían el paso hacia el nuevo sistema:

a) La existencia de un juicio oral arraigado, con 17 años de experiencia, que posibilitará la oralización de las etapas previas

---

[10] Claro que se trata de un concepto erróneo de autonomía funcional, referida esta al Ministerio Fiscal como institución del Estado *("autonomía e independencia de los demás órganos del poder público",* conf. Rusconi, bibl. cit., página 167), y no a cada uno de los funcionarios que lo integran, quienes por el contrario deben obrar conforme a políticas de acción uniformes y coherentes (con la única excepción de aquellas instrucciones que sean manifiestamente ilegítimas), y no dejados a su libre arbitrio, llevando a una aplicación desequilibrada del Derecho y a la incertidumbre tanto de la sociedad en general como de los funcionarios auxiliares de la Justicia. Así, por ejemplo, a casi un año de la vigencia del "principio de oportunidad" como facultad discrecional del Ministerio Fiscal, por falta de directivas precisas que unifiquen criterios en su aplicación, existe una absoluta anarquía entre los distintos operadores, ya que mientras algunos hacen uso en forma indiscriminada del instituto, otros lo basan exclusivamente en la decisión de la víctima, otros por temor o falta de comprensión de la finalidad del mismo prefieren no aplicarlo, y hasta existe quien sigue planteando la inconstitucionalidad de su incorporación a las normas procesales provinciales. Tampoco se han dado instrucciones respecto a ocasión procesal para el ejercicio de esta facultad discrecional, observándose en la práctica cotidiana que se llega en su aplicación hasta el acto mismo del juicio, con lo que se malogra uno de los objetivos específicos del instituto: el descongestionamiento de la carga de trabajo.

[11] Si bien ello en parte podría solucionarse con los nombramientos efectuados a fines del año 2004 de agentes fiscales en Comisaría en varias de dichas localidades, como lo señalara anteriormente no existe una normativa integral en el Código de Procedimientos que permita definir con claridad la validez de los actos cumplidos por dichos funcionarios (ver nota 6).

b) En razón de la misma experiencia en oralidad, se ha ido reduciendo notoriamente el porcentaje de fracaso de audiencias[12], ya sea a través del traslado del tribunal y las partes hacia la localidad donde se ha cometido el hecho y donde se encuentra la mayoría de los testigos –práctica constante–, como por la agilización en la búsqueda de partes o testigos remisos

c) La voluntad expresa de los miembros del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia para encarar una reforma de fondo en el Sistema Procesal Penal actual[13]

d) La voluntad concreta y manifiesta de los integrantes del Ministerio Fiscal[14] de asumir la responsabilidad de la investigación penal, y por ende, propiciar la reforma en tal sentido; y

e) La voluntad y predisposición de algunos magistrados de juicio por observar imparcialidad durante el debate, con respeto por un sistema adversarial, aun cuando no se encuentre plasmado legalmente.

2.2 Análisis específico: las principales cuestiones a resolver

Un corte transversal sobre el estado de la justicia penal rionegrina a comienzos del año 2005, me permite focalizar dos ámbitos en los que se presentan las mayores dificultades para la implementación del nuevo modelo, y donde consiguientemente debe trabajarse con mayor empeño: dentro del sistema judicial lo atinente a la administración del tribunal; y fuera de él, la reforma policial.

---

[12] En el año 2004 se han obtenido las siguientes estadísticas en la III Circunscripción Judicial: Juicios correccionales fijados (son dos Jueces Correccionales unipersonales): 317. Efectivamente realizados: 269. Porcentaje de efectividad: 85%. Juicios criminales fijados (dos Tribunales colegiados de tres miembros cada uno): 242. Efectivamente realizados: 178. Porcentaje de efectividad: 61%.

[13] De hecho, la Ley 3.794 fue presentada a la Legislatura Provincial y sancionada por iniciativa del Superior Tribunal de Justicia como paso previo a la instalación del sistema acusatorio, respondiendo en gran medida a la necesidad de "gradualidad" o "integralidad" en la reforma, aun cuando no se asumiera un compromiso calendario cierto para la extensión de la misma (conf. Vargas, *"Eficiencia en la Justicia",* 22). Igualmente por iniciativa del STJ se presentó y sancionó con fecha 18 de enero de 2005 la Ley 3.934 que establece la oralidad para los procedimientos en los fueros de familia y sucesiones.

[14] Expresada en un documento elaborado en las Jornadas del Ministerio Público celebradas en San Carlos de Bariloche en noviembre de 2003.

2.2.1 ¿Qué obstáculos deberemos sortear en materia de gestión?

a) La "cultura del expediente", ancestralmente enraizada. El debate suele ser una mera repetición de lo ya asentado por escrito, a tal punto que cuando un testigo es escuchado durante el juicio, por segunda o tercera vez desde que se inició la causa, con sus declaraciones anteriores asentadas en el expediente, y existen contradicciones entre estas y su versión actual –lógicas por el paso del tiempo–, se introducen al debate las constancias escritas, valorándose estas con preferencia a lo que dice el mismo testigo frente al Tribunal[15]. También se halla legalmente prevista la introducción por lectura durante el juicio de las declaraciones testimoniales prestadas por escrito de los testigos remisos o que por distintas razones no hubieran podido concurrir a la audiencia[16]; las denuncias, las declaraciones prestadas por otros imputados ya desvinculados del proceso, actas judiciales y hasta policiales[17]. Ello ocurre en casi todos los sistemas provinciales, aun los más modernos (vgr. Córdoba, artículos 397 y 398 CPP; Mendoza, artículos 400 y 401 CPP; Chubut, artículo 29 CPP)

b) Como consecuencia de la conservación de la escritura, surge naturalmente una de las desviaciones propias del sistema, la delegación de funciones judiciales en secretarios letrados y hasta en empleados sin preparación jurídica y que trabajan respondiendo a fórmulas ancestralmente repetidas y heredadas, malográndose no solo la inmediación –traducida en agilidad del proceso–, sino principalmente la calidad de la decisión judicial que se toma

c) La organización individual del trabajo en cada organismo, con sistema de *"cartera",* no solo de causas sino también de empleados. Resulta interesante ver cómo este sistema de "cartera" se traslada verticalmente del juez al empleado judicial: las secretarías de cada juzgado están estructuradas en su método de trabajo de modo que cada empleado tiene asignados ciertos expedientes, en los que solo él trabaja, y si llega a ausentarse por cualquier motivo, el retraso en la tramitación de esos expedientes será inevitable. También estos empleados se encuentran dentro de la *"cartera"* del juez, cuidándolos con más celo que a las causas. Es absolutamente cierta la observación de que el juez es más proclive a desprenderse de su jurisdicción que de sus empleados[18];y

[15] Artículo 362 inc. 2° CPP.
[16] Artículo 362 incs. 1°, 3° y 4° CPP.
[17] Artículo 363 CPP.
[18] Vargas, Juan Enrique, *"Eficiencia en la justicia",* p. 36 y ss.

d) Ausencia de un sistema de controles sobre la administración del trabajo de cada Juzgado. Son los propios jueces los que manejan sus agendas, con las consiguientes diferencias de resultados según la voluntad y compromiso de cada uno con su función. Las estadísticas son un simple formulario rellenado por un empleado que depende directamente del juez, con números que en alguna ocasión hemos comprobado no se corresponden con la realidad. Es también el personal a cargo del juez el encargado de organizar las audiencias, y dependerá de este el fracaso o el éxito de las mismas.

2.2.2 La Cuestión Policial

En materia de seguridad ciudadana, la sociedad rionegrina cuenta sin dudas con algunas condiciones que la colocan en franca ventaja frente a los centros urbanos más poblados del país. Es indiscutible que los problemas de inseguridad objetiva, si bien existen, no tienen la complejidad de los grandes núcleos poblacionales. No obstante ello, no ocurre lo mismo con la inseguridad objetiva, especialmente en zonas urbanas,[19] producto de la sensación de impunidad ante la realidad de varios homicidios múltiples sin esclarecer,[20] así como la revelación de la participación en numerosos hechos ilícitos cometidos en distintas ciudades de efectivos policiales organizados.

También se alzan como ventajas la posibilidad de gestionar la conflictividad en el marco de las pequeñas y medianas poblaciones que conforman la Provincia[21], y la existencia de una policía provincial, con asentamientos muy distantes entre sí, que favorece la actuación descentralizada, más cercana a la comunidad.

Pero el desafío principal a enfrentar en este tema es la inclusión de las fuerzas policiales, dependientes del Ministerio de Gobierno, en la reforma estructural que se encare. La voluntad señalada anteriormente en la cabeza del órgano judicial para el cambio de modelo no se observa del mismo modo en el Ejecutivo provincial. Cuando se habla de reforma del sistema penal, el tema se agota en el Ministerio Público, y a lo sumo se toca tangencialmente a los jueces, pero en ninguna discusión interpoderes se incluye a la Policía[22].

---

[19] Coincidiendo con la apreciación contenida en *"El miedo al otro: La seguridad ciudadana"*. PNUD. Informe de Desarrollo Humano en Chile, 1998.

[20] En las ciudades de Cipoletti y Río Colorado.

[21] La ciudad más poblada es San Carlos de Bariloche, cuyo núcleo urbano no supera los 100.000 habitantes.

[22] Dentro del proyecto de reforma política e institucional que se está discutiendo por estos días en la Provincia con financiación del BID, hay un capítulo destinado al Poder Judicial, pero ninguno que incluya a la policía (www.reformapolitica.rionegro.gov.ar).

Paradojalmente, es esta institución la más desprovista en estructura, capacitación, recursos humanos y materiales[23]. Por otra parte, son frecuentes las quejas de los jefes policiales por el dispendio de sus escasos recursos humanos en tareas administrativas[24].

Frente a ello, resulta indispensable, dentro del concepto de "integralidad" de la reforma, encarar una profunda modificación en la estructura policial, con especialización y limitación de funciones, evitando malgastar tanto los recursos humanos como los materiales en tareas que no le son propias a la institución, y profesionalizando a los distintos estamentos en aquellos temas que les competen, tanto en materia de seguridad, por un lado, como en investigación, por el otro.

Deben considerarse dentro de esta reforma aspectos fundamentales de trabajo como:

a) Acercamiento entre fiscales y policías, con métodos de actuación conjunta y formando verdaderos equipos de trabajo a fin de evitar que se malogren los esfuerzos individuales de ambas instituciones[25]

b) Creación de una vía informática de comunicación con el Ministerio Fiscal a fin de agilizar el intercambio de información

c) Formación de vínculos con la comunidad, con constante retro alimentación, a fin de establecer medios eficaces de acción vecinal que controlen y disminuyan los problemas de inseguridad barrial, especialmente en las zonas más conflictivas, y

d) Intensificar a modo de prevención las acciones a nivel primario, capacitando a los operadores –personal de comisarías– para dar adecuada atención a los conflictos que recién empiezan a manifestarse,[26] a fin de evitar que se agraven por la falta de una respuesta oportuna.

---

[23] Hasta el año 2004 eran numerosas las comisarías o subcomisarías que no contaban siquiera con teléfono, o con combustible para los móviles. Y en cuanto a personal, basta citar como ejemplo la Brigada de Investigaciones de San Carlos de Bariloche, que hasta comienzos del corriente año estaba formada por seis personas –para una población de 100.000 habitantes–, habiendo sido recientemente desintegrada por la vinculación de dos de ellos con un hecho criminal de relevancia.

[24] Elaboración de sumarios, citaciones, comunicaciones, etc.

[25] *"La validez del procedimiento policial otorga a la fuerza todo su carácter promocional de los valores que la inspiran... permitiendo sustentar el compromiso ético del Estado con los valores superiores del régimen jurídico democrático"* (Andrés Domínguez Vial, bibl. cit., p. 30). Ver también Rusconi – "Reformulación...", p. 191 y ss.

[26] De índole familiar, barrial o juvenil.

Todo ello constituye el presupuesto mínimo sobre el que debe empezar a trabajarse en aras de una profunda reforma estructural en el ámbito policial como integrante del sistema penal,[27] de conformidad con los principios que contienen los principales documentos emanados en esta materia de la Asamblea General de Naciones Unidas[28] y del Consejo de Europa[29].

III. ALGUNAS PROPUESTAS HACIA EL CAMBIO DE MODELO

Pese a que se ha ubicado a la justicia rionegrina en los primeros lugares en el *ranking* de agilidad en la tramitación de causas,[30] sin duda los números que arrojan las estadísticas comparativas entre carga de trabajo y productividad de los distintos Tribunales del fuero penal, nos indican que estamos lejos de satisfacer el estándar esperado.

Las siguientes cifras son extraídas del sitio www.jusrionegro.gov.ar, y corresponden a los últimos cinco años computados:

Tabla 1
AÑO 1999

	Exptes. Entrados	Sentencias Definitivas	Autos Interl.
Cámaras Criminales	2.028	763	2.362
Juzgados Correccionales	1.095	746	1.408
Juzgados de Instrucción	21.9945	597	7.854

Tabla 2
AÑO 2000

	Exptes. Entrados	Sentencias Definitivas	Autos Interl.
Cámaras Criminales	2.506	690	2.749
Juzgados Correccionales	1.550	618	1.837
Juzgados de Instrucción	22.801	8.341	9.007

[27] Domínguez Vial (bibl. cit., p. 38), Duce y González (bibl. cit., p. 56).
[28] Código de Conducta de los Funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1979).
[29] Resolución 690 –Declaración sobre la Policía– (1979) y Carta Europea del Policía (1993).
[30] Ver Fores, bibl. cit., 1998.

Tabla 3
AÑO 2001

	Exptes. Entrados	Sentencias Definitivas	Autos Interl.
Cámaras Criminales	2.849	748	3.071
Juzgados Correccionales	1.368	754	1.841
Juzgados de Instrucción	24.445	9.217	8.731

Tabla 4
AÑO 2002

	Exptes. Entrados	Sentencias Definitivas	Autos Interl.
Cámaras Criminales	2.566	866	2.685
Juzgados Correccionales	1.280	690	1.602
Juzgados de Instrucción	27.953	7.270	8.970

Tabla 5
AÑO 2003

	Exptes. Entrados	Sentencias Definitivas	Autos Interl.
Cámaras Criminales	2.630	979	2.864
Juzgados Correccionales	1.190	694	1.556
Juzgados de Instrucción	26.832	10.009	9.135

Como observamos a simple vista, la cantidad de expedientes que se terminan en el año, en relación a los que ingresan, no alcanza al 40%.

Por otra parte, estas cifras también nos muestran que los Juzgados de Instrucción se ven sobrecargados en relación a los demás tribunales, y que aunque la productividad es mayor, también es mayor el atraso, y es en este ámbito donde deben intensificarse las medidas a tomar para lograr el cambio.

Tampoco debemos olvidarnos que la modificación en la organización del tribunal será la disparadora, por necesidad, de reformas en la estructura de los demás operadores, para lograr la adecuación indispensable al nuevo sistema.

Sin dejar de advertir que una verdadera reforma necesita un cambio de paradigmas, única vía de obtener una modificación estructural, siguiendo con la hipótesis de "gradualidad", paso a analizar en detalle las transformaciones que a mi entender pueden viabilizarse en lo inmediato, a través de simples variantes en la aplicación de la ley vigente y de los recursos disponibles, sin perjuicio de abogar por un proceso legislativo dirigido hacia el nuevo modelo.

3.1 Organización del Trabajo

En primer término entiendo que la distribución interna del trabajo debe variar fundamentalmente, eliminándose la atribución de expedientes –sistema de cartera–, y adoptándose como método el sistema de flujos, consistente en *"la organización del trabajo en base a una cadena de actividades, cada una de las cuales es realizada por un funcionario o una unidad determinada, para todas las causas"*[31].

Este sistema economiza recursos y tiempos, permitiendo, además, el trabajo en equipo y mejorando consecuentemente las relaciones interpersonales.

En una segunda etapa, este tipo de organización deberá extenderse para la utilización común por parte de todos los jueces de los recursos que pueden compartirse –humanos y materiales–. Por ejemplo: la concentración de audiencias permite la utilización racional no solo de la Sala sino de todos los operadores que contribuyen a su realización. Un sistema informático común –aún inexistente– permitiría la obtención inmediata del listado de causas abiertas de un imputado, sin necesidad de utilizar a un empleado que recorra las mesas de entradas buscando la información.

En un futuro más mediato, y avanzando en la economía de escala, también el recurso juez podrá optimizarse, concentrando y distribuyendo por magistrados la actividad del día. Claro que ello requerirá el desarrollo de un sistema de administración extraña a los propios jueces, o al menos organizada desde otra instancia. Es fundamental quitarle al juez todas aquellas funciones que no sean específicamente jurisdiccionales. Debe evitarse que el personal dependa del juez, trasladándoselo a la órbita de la administración, siendo esta en definitiva la responsable del funcionamiento interno del juzgado[32]. Este esquema debe ser extensivo a todos los ministerios.

---

[31] Baytelman y Duce, bibl. cit., 2003, p. 56.

Por otra parte, y volviendo a la red informática, su dotación a los distintos operadores del sistema facilitará el manejo de las causas y la toma de decisiones, tanto en una visión micro como macro, permitiendo asimismo a quienes ejercen la supervisión realizar evaluaciones y detectar los problemas que se presenten para proyectar su corrección, al mismo tiempo que publicitar métodos y resultados a fin de brindar mayor transparencia hacia la comunidad.

3.2 Formalismos *vs.* Tecnología

Más allá de la necesidad de eliminar el expediente como registro de la actuación judicial, en tanto se mantenga normativamente su vigencia es posible desprendernos de los excesivos ritualismos que aún hoy lo inundan. Las hojas y hojas de notificaciones van engrosando las pesadas carpetas, ocupando tiempo de empleados –en redactarlas, tramitarlas y agregarlas–, y espacio en edificios cada vez más sensibles al increíble peso que soportan.

No resulta comprensible en el año 2005 que, con medios como el correo electrónico, y especialmente el teléfono, se los deje de lado en aras de "dar constancia" de los trámites efectuados, aun cuando resultaran positivas y el citado compareciera y se agregara la pertinente acta.

Para determinados actos basta con un simple correo electrónico del que se agregará copia si fuera absolutamente necesario,[33] o un llamado telefónico, flexibilizando de este modo los ritos que entorpecen el desenvolvimiento normal de la causa, además de generar una sobrecarga de trabajo en los empleados y consiguiente atraso en la resolución final.

---

[32] Cito el siguiente ejemplo muy cercano: al mes de febrero de 2005 uno de los tres Juzgados de Instrucción de San Carlos de Bariloche carece, por distintos motivos, desde hace más de tres meses y por tiempo indeterminable, de juez, de secretario, y solo cuenta con dos empleados en esa secretaría, no habiéndose adoptado ninguna medida de emergencia para permitir la continuidad en el funcionamiento del tribunal. Lógicamente, los expedientes no avanzan, ya que los responsables de la organización interna –juez y eventualmente secretario– tampoco están prestando funciones, y no hay organismo alguno que se haga cargo de la situación.

[33] Cito como ejemplo un hecho culposo en el que uno de los damnificados había manifestado ante la Policía su voluntad de no accionar contra el imputado –a quien consideraba exento de responsabilidad– y restaba conocer la opinión de sus dos hermanos, viviendo uno a 2.000 km de distancia y el otro en Alemania. Lo que en su momento hubiera demandado años de tramitación vía exhorto, se solucionó en una semana con el correspondiente intercambio de correos electrónicos que se imprimieron y se agregaron a la causa.

3.3 Oralidad

Como lo señalara anteriormente, los diecisiete años de experiencia en juicio oral constituyen sin duda una ventaja considerable que posibilitará sin esfuerzo la implementación del sistema de audiencias para las etapas previas, no obstante la "tradición del expediente" y los encontrados roles que cumplen en la actualidad jueces y fiscales respecto al modelo acusatorio que estamos propiciando.

Ocurre que aun en el sistema inquisitivo vigente en la Provincia al día de la fecha, y con el Código Procesal Penal actual, es factible la realización de audiencias preliminares –concentrando actos procesales compatibles entre sí– que sin duda acelerarán el tiempo de los proceso y reducirán notoriamente la congestión de causas en juzgados y fiscalías, según el siguiente esquema:

El artículo 273 CPP regula el llamado a indagatoria del imputado, estableciendo que de estar detenido, ello debe efectuarse inmediatamente o con un tiempo máximo de 24 horas, prorrogables por otras tantas por impedimento del magistrado o a petición del propio imputado para proveer a su defensa. Si bien el artículo 274 solo permite la asistencia a dicha indagatoria del defensor y el fiscal –cuestión que constituirá un motivo de discusión en aras de la publicidad–, nada obsta a que con carácter previo al interrogatorio sobre el hecho en sí, el juez personalmente,[34] con presencia obligatoria del defensor y fiscal:

a) Inquiera sobre el respeto a las garantías individuales durante la detención, convirtiéndose esta en la única oportunidad en que el imputado pueda denunciar alguna violación a dichas garantías o la obtención ilegal de pruebas por parte de la policía, para evitar que luego se utilicen dichos planteos en cualquier etapa del proceso a fin de invalidar el mismo, como normalmente ocurre

b) Requiera al fiscal se pronuncie sobre la procedibilidad de la acción o sobre la aplicación de una facultad discrecional o inclusive la apreciación temprana de una salida alternativa, a cuyo efecto será importante contar con la víctima en una sala contigua a los fines de ser consultada; y

[34] El artículo 273 CPP dice claramente: *"el juez procederá a interrogar (al imputado)"*, por lo que la práctica constante de la delegación contraría esta norma.

c) Producida la indagatoria, no habiéndose arribado a ninguna salida alternativa, antes de culminar la audiencia, en los supuestos previstos por la ley[35], el juez podrá disponer o las partes podrán acordar la instrucción abreviada, corriendo a partir de allí el plazo al fiscal para que formule su acusación.

Con este método de trabajo se agiliza enormemente la etapa de instrucción en el sistema vigente; se descartan preliminarmente los procesos que no tienen sustento; se concilian aquellos en los que la víctima solo persigue un interés patrimonial que el imputado acuerda satisfacer; se evita el engorroso trámite escrito que luego, arribado al juicio oral, fracasa por falta de pruebas o desinterés del damnificado, o afectación de las garantías individuales en el momento mismo de la detención. Y no resulta de menor importancia que el tiempo ahorrado en estos expedientes se destine a las causas que por su gravedad requieren mayor concentración de esfuerzos.

Como experiencia piloto y a fin de comprobar la efectividad de esta propuesta, en el mes de octubre de 2004 acordé con un Juzgado de Instrucción de la III Circunscripción Judicial llevar a la práctica estos procedimientos, lo que se hizo con esfuerzo de ambas partes y en condiciones que no eran las deseables, ya que para el magistrado era imposible prescindir de la delegación de funciones en tanto el resto de actividades del Juzgado continuaba con su ritmo habitual. No obstante ello, transcurridos sesenta días, el análisis de la tramitación de las causas iniciadas en tres períodos distintos –con el procedimiento anterior a la vigencia de la Ley 3.794, ya vigente la misma, pero sin la concentración de pasos procesales en la primera audiencia, y finalmente con la experiencia intentada, arrojó el siguiente resultado:

a) El porcentaje de causas resueltas en el término de sesenta días se mantuvo similar en primer y segundo periodo (58,46% en el primero y 58,18% en el segundo; ya vigente la Ley 3.794 que otorga facultades discrecionales e incorpora la instrucción abreviada), pero aumentó notoriamente con la experiencia piloto (70%)[36]

[35] Delitos correccionales, casos de flagrancia, delitos criminales con las pruebas ya reunidas, y confesión (artículo 324 bis CPP).

[36] Se han tomado como resueltas tanto aquellas terminadas completamente como las remitidas a otro fuero para la prosecución del trámite –elevación a juicio, incompetencia–.

b) Se incrementó notoriamente la aplicación de las facultades discrecionales (9,37% en el segundo período estudiado y 17% en el tercero), en todos los casos por mediar acuerdo reparatorio con la víctima; y

c) Disminuyeron igualmente los tiempos de tramitación en el juzgado, aumentó el número de causas elevadas a juicio antes de los sesenta días de su iniciación (3,07% en el primer periodo, 0% en el segundo y 7,46% en el tercero).

3.4 Delegación de funciones y carga de trabajo

Mientras continuemos con el sistema escrito en la etapa investigativa, y se mantenga la actual estructura organizativa del juzgado –con empleados y causas dentro de la cartera del juez–, la delegación piramidal de funciones va a ser inevitable e incontrolable. Sin embargo, el sistema de flujos aun a nivel primario –intrajuzgado–, y el incremento de la actuación oral irán conduciendo al magistrado a tomar cada vez más decisiones en forma personal, ya que, por un lado, los empleados estarán dedicados a tareas específicas dentro de la tramitación de la causa, y por el otro, en las propias audiencias se resolverán cuestiones procesales en forma inmediata, a la vez que se producirá un descongestionamiento inicial de la carga de trabajo que pesa sobre el juez.

Es precisamente esta carga de trabajo, desequilibrada en perjuicio del juez de instrucción, la que justifica en la actualidad el vicio de la delegación de funciones.

Tomando las estadísticas anteriores, y si tenemos en cuenta que hasta el año 2003 había en la Provincia 18 jueces de cámara, 7 jueces correccionales y 11 jueces de instrucción, podemos sacar un promedio anual de carga y productividad del siguiente orden:

Tabla 6

Función	Juez de Cámara	Juez Correccional	Juez de Instrucción
Cant. Expedientes	139,8	185,23	2255
Cant. Resoluciones	197,52	335,6	1529,65

Las cifras muestran que la cantidad de expedientes que debe manejar cada juez de juicio oral es inferior al 8% de los que manejan los jueces de instrucción, y la cantidad de resoluciones que dictan los primeros representan un 18% de las decisiones fundadas de los segundos.

Es entonces sobre la congestión de los Juzgados de Instrucción donde tenemos que trabajar para aumentar la productividad y al mismo tiempo disuadir a los magistrados de seguir delegando sus tareas jurisdiccionales en secretarios y empleados.

Para ello, la solución más antigua consiste en el nombramiento de nuevos jueces, pero además de tratarse de un remedio caro –cada nuevo cargo de juez implica dos nuevos cargos de secretarios y al menos ocho de empleados, además de recursos materiales y de espacio–, la experiencia ha demostrado[37] que en pocos meses se vuelve al mismo problema con el aumento de población y/o de la conflictividad.

La segunda opción es el cambio en los procedimientos, la desformalización en las etapas preliminares al juicio, la concentración de actos procesales, y fundamentalmente la aplicación temprana de salidas alternativas y facultades discrecionales. En comunidades relativamente pequeñas como las que integran las distintas circunscripciones judiciales de la provincia, donde al igual que en el resto del país la justicia se ve abarrotada por delitos menores,[38] restando tiempo al juez para las causas cuya investigación y resolución verdaderamente interesan a la sociedad, se hace imprescindible la aplicación de los remedios procesales que tenemos a nuestro alcance para aligerar el trámite de las causas, evitando el dispendio de recursos, por una parte, en aquellas de menor cuantía que no tienen posibilidad alguna de prosperar en un juicio oral, y por la otra, en las que se originan en un conflicto de intereses particulares fácilmente conciliable.

3.5 Ministerio Fiscal

La organización interna propuesta para los tribunales debe ser extensiva al Ministerio Fiscal, debe eliminarse la dependencia funcional de los empleados a cada Fiscalía; establecerse una mesa de

[37] Vargas, Juan Enrique, "*Eficiencia en la Justicia*", CEJA, p. 8.

[38] Ver publicación del diario La Nación, del 21 febrero del 2005, Secc. Política, donde se afirma: "*La estadística muestra la existencia de un embudo en el cual colisionan la administración del tiempo que se dedica a una causa de menor cuantía e importantes hechos de corrupción... la realidad es que la ingeniería legal, tal como está diagramada actualmente, hace muy dificultosa, para cualquier fuero, la investigación absoluta y exclusiva de causas de mayor entidad*".

entrada general; asignar un funcionario para la detección de causas que puedan ser desestimadas o llevadas a salidas alternativas; y la revisión de los expedientes con autores ignorados, como asimismo asignar funcionarios o empleados jerarquizados para la atención primaria a víctimas, testigos y público en general.

Por otra parte, se hace indispensable que los agentes fiscales estrechen los vínculos funcionales entre sí, acordando políticas, estrategias y métodos de trabajo comunes, con evaluaciones y revisiones periódicas en las distintas escalas jerárquicas, y con tendencia a arribar a un sistema de flujo de causas, sin perjuicio de asignarse especialización por tipos de delitos a dos o tres funcionarios de cada circunscripción.

Finalmente, la intensificación de vínculos también debe abarcar a la policía aun antes de instalarse el sistema acusatorio, creando equipos de trabajo, con intervención directa de los funcionarios superiores de ambas instituciones; y a la comunidad, en forma conjunta con la policía, a fin de establecer métodos eficaces de acción vecinal que controlen y reduzcan los problemas de inseguridad barrial.

IV. CONSIDERACIÓN FINAL

De la reseña efectuada, surge como primera idea que la reforma es posible; que existen condiciones ya dadas y arraigadas para la instauración de un sistema acusatorio oralizado en todas sus etapas; que hay pasos que se pueden ir adelantando desde ya sin necesidad de incorporaciones legislativas; que las mayores dificultades se encuentran en los sistemas de gestión, pero con metas claras, adecuada capacitación y verdadera conducción es posible sortearlas y modificar estructuralmente la justicia a fin de dar una mejor respuesta a las exigencias y expectativas de la sociedad rionegrina.

V. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

BALLADINI, ITALO ALBERTO, *"Judicialización del sumario de prevención policial"*, Ponencia al XX Congreso Nacional de Derecho Procesal, San Martín de los Andes, octubre 1999, Imp. Flamini, 1999.

BAYTELMAN, ANDRÉS y DUCE, MAURICIO, *"Evaluación de la Reforma Procesal Penal",* CEJA, Facultad de Derecho Universidad Diego Portales, 2003.

BINDER, ALBERTO, *"Política Criminal, Derecho Penal y Sociedad Democrática",* Revista Justicia Penal y Sociedad, Nro.2, 1992.

BINDER, ALBERTO, *"La Fuerza de la Inquisición y la Debilidad de la República"*, INECIP – CEJA.

BINDER, ALBERTO y VARGAS, JUAN ENRIQUE, *"Los Jueces y la Información",* Revista Sistemas Judiciales Nro. 6, diciembre 2003.

CORVALÁN, VÍCTOR RAMÓN, *"La Simplificación Procesal"*, Deof SRL, Buenos Aires, 1997.

DOMÍNGUEZ VIAL, ANDRÉS *"El Estado Democrático de Derecho y el Poder de la Policía".* Revista Pena y Estado, año 3, Nro. 3, Editorial del Puerto, 1998.

DUCE, MAURICIO y GONZÁLEZ, FELIPE*, "Policía y Estado de Derecho: problemas en torno a su función y organización".* Revista Pena y Estado, año 3, Nro. 3, Editorial del Puerto, 1998.

FORES*, "Justicia y Desarrollo Económico".* En www.foresjusticia.org.ar/investigaciones, 1997.

GOLDSTEIN, HERMAN, *"Community Policing y organización policial",* Revista Pena y Estado, año 3, Nro. 3, Editorial del Puerto, 1998.

GRANILLO FERNÁNDEZ, *"La investigación penal: regulación orgánica y procesal*".

LEDESMA, ANGELA, *"El proceso de Reforma Procesal en Argentina".*

Discurso de apertura del XI Encuentro Panamericano de Derecho Procesal, publ. en "La Simplificación Procesal", Deof. SRL, 1997.

MAIER, JULIO B.J., *"El Ministerio Público en el Proceso de Reforma Penal de América Latina"*, Revista Pena y Estado, año 2, Nro. 2, Editorial del Puerto, 1997.

MAIER, JULIO B.J., *"Derecho Procesal Penal Argentino"*, T° 1a y 1b, Editorial Hammurabi.

PÉREZ MARTÍNEZ, ROBERTO, *"La Policía Judicial en el Estado democrático de Derecho",* Revista Pena y Estado, año 3, Nro. 3, 1998.

PNUD, "*El miedo al otro. La seguridad ciudadana"*, Informe de Desarrollo Humano en Chile, 1998.

RUSCONI, MAXIMILIANO, *"Luces y sombras en la relación política criminal-Ministerio Público"*, Revista Pena y Estado, año 2, Nro. 2, Editorial del Puerto, 1997.

RUSCONI, MAXIMILIANO, *"Reformulación de los Sistemas de Justicia Penal en América Latina y policía: algunas reflexiones"*, Revista Pena y Estado, año 3, Nro. 3, Editorial del Puerto, 1998.

VARGAS, JUAN ENRIQUE, *"Eficiencia en la Justicia"*, CEJA – Universidad Diego Portales, Chile.

VARGAS, JUAN ENRIQUE, *"Iniciativas comparadas para mejorar la Gestión Judicial"*, Revista Sistemas Judiciales –CEJA– Nro. 5, 2003.

VELÁSQUEZ GÓMEZ, JUAN GUILLERMO, *"El Derecho Procesal Fundamental"*, Deof SRL, Buenos Aires, 1997.

DEFENSA PENAL PÚBLICA

PATRICIA SORIA[1]
Córdoba, Argentina

I. INTRODUCCIÓN

Este trabajo tiene como objetivo desarrollar a modo de propuesta la reformulación de los criterios de organización y capacitación para la defensa pública en el sistema de enjuiciamiento penal de la Provincia de Córdoba, en la República Argentina.

Para ello, comienzo realizando un diagnóstico de la actual situación institucional y funcional de la defensa en Córdoba, de la sobrecarga de trabajo que soportan los asesores letrados en base a estudios empíricos, calidad de la prestación del servicio de defensa, tratando de demostrar que las falencias que se observan, derivan justamente de una organización y capacitación inadecuadas para el ejercicio eficiente y eficaz del derecho de defensa.

II. RESPECTO A LA ORGANIZACIÓN

La Defensa Penal Pública, en la Provincia de Córdoba, se encuentra diseñada y reglamentada de acuerdo al modelo judicialista que hace depender, a la misma, de manera orgánica, funcional y financiera del Poder Judicial, Tribunal Superior de Justicia. Esta "desubicación institucional" encierra una concepción de la defensa pública que la encorseta como auxiliar de la justicia, propia de los sistemas

[1] Abogada, docente adscripta a la Cátedra de Derecho Procesal Penal de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba; Secretaría General del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP-Córdoba). patrosor@yahoo.com

inquisitivos que entendían el ejercicio de la defensa como una contribución para la averiguación de la verdad, por lo tanto su dependencia al Poder Judicial aparecía como lógica, no existiendo la necesidad de pensar en una organización independiente. (Esta concepción, de auxiliar de la justicia, no solo se refiere a la defensa pública sino al ejercicio de la defensa penal en general, sea prestada por el Estado o por abogados particulares).

Tabla 1
DISEÑO INSTITUCIONAL DE LA DEFENSA PÚBLICA

Dos Modelos	
Independiente	Judicialista
• Sistema a Nivel Federal. Desde la Reforma de la CN de 1994	• Sistema de la Provincia de Córdoba
• Ministerio Público de la Defensa	• Sin Autonomía Funcional
• Con Autonomía Funcional	• Sin Autarquía Financiera
• Con Autarquía Financiera	• Ley 7.982
	• Ley Orgánica del Poder Judicial

Pero no solo no goza de autonomía funcional, administrativa y financiera, sino que, hasta hace apenas un año el encargado de controlar la gestión de los asesores letrados en lo penal, era el Fiscal General, que es a la vez la cabeza del Ministerio Público.

Resultaba una incompatibilidad que el mismo órgano que tiene a su cargo formular la acusación y el diseño de las políticas de persecución penal sea, a la vez, quien ejercía el control de la gestión llevada a cabo por los defensores públicos.

La Ley 7.982 estatuye la regulación de la organización, el funcionamiento y las condiciones de acceso al Servicio de Asistencia Jurídica Gratuita, siendo el Tribunal Superior de Justicia, en ejercicio de la superintendencia, el encargado de establecer a través de distintas "Acordadas" el funcionamiento operativo de los asesores letrados.

Por Acordadas el Tribunal Superior de Justicia había delegado en el Fiscal General el control del cumplimiento efectivo de las activida-

des de la defensa técnica penal, que deben realizar los asesores letrados. Es así que el Fiscal General tenía, respecto de los asesores penales, dos intervenciones concretas:

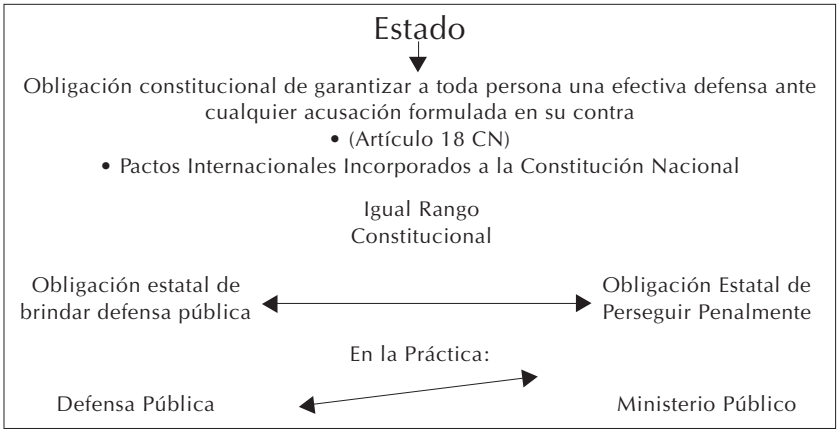
1) El control de la presencia mensual de los asesores en las unidades carcelarias, donde se encuentran alojados sus defendidos; y
2) El control de la gestión a cargo de los asesores, a través del pedido de informes anuales o bimestrales sobre cantidades de defensas asumidas y demás datos de interés.

Esta situación se ha revertido asumiendo nuevamente el Tribunal Superior de Justicia el control de los defensores.

En el sistema instaurado a nivel federal desde la reforma de la Constitucional Nacional de 1994, se creó la figura del Ministerio Público como un órgano independiente de los otros poderes, con autonomía funcional, autarquía financiera y con dos jefaturas claramente diferenciadas, las del Procurador General de la Nación, como cabeza del Ministerio Público Fiscal, y la del Defensor General de la Nación, como jefe de los defensores oficiales.

La tendencia actual es que en la mayoría de las provincias están tratando de adecuar sus leyes a esta nueva estructura, salvo la provincia de Córdoba cuyos defensores públicos sostienen como posición oficial la continuación de la dependencia al Poder Judicial, el apego a considerarse funcionarios judiciales y la creencia que esta lealtad beneficia principalmente la intangibilidad de su salario, perdiendo de vista que esta estructura obstaculiza el ejercicio de su función con calidad y eficiencia.

Tabla 2



A pesar que la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales, incorporados a través del artículo 75 inc. 22, colocan en una situación de igualdad la obligación estatal de persecución y represión de los delitos y la obligación estatal de brindar defensa pública a los fines de respetar la coherencia del sistema que consagra, en la práctica se observa una marcada diferencia que hiere de gravedad al sistema.

Esto es así por cuanto los distintos procesos de reformas de los sistema de enjuiciamiento penal tanto de la Nación como de las provincias que la integran (recuérdese que en Argentina cada Provincia se ha reservado la facultad de dictar sus propios Códigos Procesales) no se han hecho cargo de darle a la defensa idéntica relevancia que a los Ministerios Públicos. El cuadro pretende graficar la dimensión real de ambos ministerios, no obstante la regulación constitucional.

La Constitución Nacional consagra el principio del "contradictorio" en todas las etapas de un proceso penal, estableciendo la secuencia acusación-juicio-castigo, diferenciando los roles que deben cumplir los funcionarios encargados de las distintas etapas y remarcando que cualquier persona que sea perseguida penalmente, tiene derecho a refutar, a resistir esa persecución, a través del derecho de defensa y a concurrir a otro funcionario, diferente del perseguidor, para hacer valer sus derechos (el juez).

Diseña, a mi criterio, una estructura adversarial, otorgándole al litigio primacía por sobre el trámite.

La mejor manera de hacer realidad el contradictorio y respetar esta estructura es la implementación de audiencias orales en todas las etapas del proceso penal y para ello resulta altamente relevante que los operadores del sistema cuenten con "igualdad de armas", condición necesaria para garantizar la imparcialidad funcional del juez.

Esta es, a su vez, la mejor manera de garantizar el derecho de defensa en juicio consagrado constitucionalmente.

Existen inexplicables resistencias en los operadores provinciales, inclusive locales, de adecuar la legislación o al menos la organización y funcionamiento de la Defensa Pública a los parámetros constitucionales.

Existen marcadas resistencias de los defensores públicos a pensar en una organización acorde a sus funciones específicas, con la crea-

ción de una institución independiente, salir del ámbito del Poder Judicial, que más que un paraguas de protección y garantía funcional y salarial, es una dependencia limitante a la efectiva prestación del servicio de defensa con lealtad a sus clientes.

Tabla 3

Ley Nº 7.982
Ley de Prestación del Servicio de Asistencia Jurídica Gratuita por parte del Estado Provincial
• Asesores Letrados en lo Penal
• Mesa de Atención Permanente
• Colegios de Abogados de cada Circunscripción Judicial

2.1 Funciones de los Asesores Letrados en lo Penal

a) Asesorar, patrocinar o representar a los imputados
b) Asesorar, patrocinar o representar a los mayores sometidos a proceso en el fuero de menores en las causas iniciadas por incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, cuando no designe defensor o ninguno acepte el cargo
c) Patrocinar o representar en el proceso penal a quienes tengan derecho a promover querella
d) Patrocinar o representar, en el ejercicio de la acción civil en el proceso penal, tanto al actor como al demandado. Ejercer la representación promiscua de los menores e incapaces; y
e) Todas las que, en especial, les asignen las leyes.

2.2 Actual Gestión de la Defensoría en Córdoba

En la ciudad de Córdoba, la Defensoría Penal Pública es ejercida por 17 asesores letrados en lo penal, quienes tienen como principal función la de asesorar, patrocinar o representar a los imputados carecientes, a los que no designen defensor particular y a los que habiendo designado un defensor de esta característica, el mismo no aceptara el cargo.

El principal criterio que orienta el trabajo de los asesores es el de ejercer la defensa de manera personalizada. En función de ello se les exige, por acordada del Tribunal Superior de Justicia, un trato

personal con sus defendidos, debiendo tener contacto con ellos por lo menos una vez al mes, en el lugar donde los mismos se encuentren alojados, si estuvieren privados de la libertad.

Las causas que los asesores comienzan atendiendo en las fiscalías que les son asignadas anualmente, deben continuarlas hasta su terminación en la Cámara del Crimen que corresponda.

El imputado no tiene posibilidad de elegir un defensor público y su designación no se realiza de manera pública sino que es un procedimiento interno en base a un criterio de distribución de trabajo que intenta que los asesores tengan la mayor atención personalizada posible con sus defendidos.

Del relevamiento y entrevistas realizadas para el *"Informe de Evaluación y Seguimiento de la Reforma Procesal Penal Cordobesa"*, por el INECIP y CEJA en el año 2001, se verificó que cada uno de estos asesores posee aproximadamente un promedio de 300 causas asumidas por año. De estas, en forma constante y permanente, 25 causas en promedio, son "con preso", las cuales, dada la realidad de encierro del imputado, tienen prioridad, por lo que, obviamente, las llamadas causas "sin preso" pasan a tener un tratamiento secundario.

Según datos extraídos del análisis de las sentencias dictadas en las Cámaras del Crimen de nuestra ciudad, en el período de febrero a septiembre del año 2002, de un total de 793 audiencias realizadas, entre juicios orales, breves y abreviados, en más de un 80% la defensa del imputado estuvo a cargo de los defensores públicos.

Estas cifras indican que la Defensoría Penal Pública es uno de los operadores jurídicos con mayor participación e influencia en las prácticas que el ejercicio del derecho de defensa en juicio exigen, motivo por el cual entiendo que resulta relevante la realización del presente análisis desde esa agencia, destacando que las conclusiones y propuestas en orden a la capacitación también son aplicables a los defensores privados.

2.3 Situación de la Defensa Penal Pública en Córdoba

17 cargos de asesores letrados en lo penal (actualmente faltan cubrir algunos cargos y se está llevando a cabo el proceso de selección ante el Consejo de la Magistratura).

Tabla 4

Criterio que debe orientar el Trabajo:

Defensa Personalizada

Trato Personal con los Defendidos:

– Visitas en las Cárceles
– Entrevistas con Familiares, y
– Permanencia en la Defensa a lo Largo de todo el Proceso

División del Trabajo:

– Dos Asesores	→	Causas Correccionales
– Un Asesor	→	Ejecuciones Penales
– Trece Asesores	→	Asumen las defensas o se constituyen en parte querellante y/o ejercen la acción civil
– Un Asesor	→	Comodín

La altísima demanda del servicio de defensa pública (80%) sumado a la escasez de recursos humanos y materiales, a la inapropiada distribución del trabajo y la obligación de asumir la representación de imputados y víctimas, ahogan a los defensores con sobrecarga de trabajo imposible de afrontar, resintiendo sensiblemente el estándar de "defensa personalizada" en todo el alcance que este criterio involucra.

En la práctica, un defensor público conoce y entrevista a su cliente por primera vez al momento de la audiencia de "declaración del imputado". Esta circunstancia adquiere especial gravedad cuando nos encontramos ante un imputado encarcelado cuya declaración es receptada varios días después (a veces meses) de producida su detención, sin contar con asesoramiento legal hasta entonces.

Este "exceso de trabajo" y la falta de mecanismos eficientes de control del desempeño de los defensores hace que estos, espontánea y arbitrariamente, deban realizar una racionalización de sus tareas conforme a las urgencias que el sistema les vaya presentando. Establecen, consiguientemente, un orden de prioridad idéntico al de los jueces y fiscales, ocupándose casi con exclusividad de las'"causas con preso", cumpliendo de este modo con las urgencias que los plazos procesales establecen.

Significa asimismo, en la práctica, que se ocupan solo en contados casos de representar a la víctima, situación que ha quedado evidenciado en el *"Informe de Evaluación y Seguimiento de la Reforma Procesal Penal Cordobesa"*, realizado por el INECIP y CEJA en el año 2001, cuyos resultados, vigentes aún, demuestran una muy escasa participación de la víctima como parte querellante en el proceso penal y las registradas han sido representadas por defensores privados.

Una de las principales deudas de la Reforma Procesal Penal cordobesa, siendo este uno de los más relevantes en relación a sus objetivos garantistas es reconocerle un rol protagónico a la defensa penal pública.

No es posible un sistema acusatorio genuino con un contradictorio acabado, si no se cuenta con una defensa pública fortalecida y en un pie de igualdad con el Ministerio Público Fiscal. En este sentido, pareciera que las reformas procesales en general, y la cordobesa en particular, han agotado sus recursos en los Ministerios Públicos Fiscales, no siguiéndose un proceso de la misma magnitud en la Defensa Pública como institución.

Uno de los más frecuentes errores estructurales de las defensorías oficiales es su pertenencia al Poder Judicial y, por ende, su autopercepción como parte de la corporación judicial. Este error conceptual se refleja en el rol pasivo que se observa asume la defensa en el proceso penal.

La ubicación institucional no solo se ha reflejado en la falta de recursos humanos y materiales en función de la demanda de usuarios del sistema, en la imposibilidad de utilizar recursos del propio sistema que sí están a disposición del Ministerio Público Fiscal (posibilidad de proponer pericias de control de la oficial por ejemplo), sino también en un inadecuado diseño en la organización y administración de los recursos como así también de los criterios de capacitación.

Resulta patéticamente claro la desigualdad que se refleja en comparar la cantidad de empleados con que cuenta cada uno de los fiscales de instrucción, que nunca son inferiores a 10, más los que pertenecen a la policía judicial, sumado los que pertenecen a la policía administrativa, todos a su servicio y "así suma y sigue" (como dice el profesor Andrés Baytelman), con apenas una persona que hace las veces de secretario-asistente con que cuenta cada uno de los defensores, que en el mejor de los casos puede ser abogado.

Esta organización que se corresponde con el modelo institucional verticalista, refleja al Poder Judicial, hecha a imagen y semejanza del mismo –incluso los despachos de los defensores se encuentran dentro del mismo edificio que el de los jueces y hasta en algunos lugares al lado de sus oficinas– repercute directamente en el funcionamiento y desempeño de los defensores.

Esta "promiscuidad" conspira contra la lealtad que el defensor debe brindar a sus clientes, vulnerando la concepción del "abogado de confianza" que el derecho de defensa en juicio exige.

Resulta indispensable reconfigurar la institución. La creación de una nueva estructura. Para ello surge la necesidad de dictar una ley de defensa pública, que establezca una concepción muy clara de organización horizontal sustentada en las ideas de descentralización y flexibilidad en la prestación del servicio (que abandone la tradicional forma de organizarse de los jueces), de descentralización territorial y con una mínima estructura de jefatura jerárquica, muy necesaria para el gobierno del sistema. Más aún, cambiando el nombre de defensor de oficio por el más correcto y abarcador de defensor público, elegido por la propia organización de acuerdo a sus necesidades y requerimientos.

Se propone la creación de un Defensor General Provincial, a la par del Fiscal General, como jefe de los defensores públicos penales y de los asesores de incapaces.

Esta estructura no hace más que respetar lo que dispone el artículo 5 de la CN, en el sentido de adecuar las normas a la Carta Magna. Y, desde 1994, es claro que ambos ministerios, el Ministerio Público Fiscal y el Ministerio de la Defensa Pública, se han dividido claramente en la CN, artículo 120.

2.4 Propuestas

Constituirla como un actor relevante del proceso de reforma y no como un servicio auxiliar y subsidiario del sistema de defensa privado.

2.4.1 Diseño de Organización:

– Organizaciones flexibles
– Acceso a los recursos oficiales y/o privados multidisciplinarios (servicios de psicología forense, medicina forense, etc.)

– Capacitación permanente para el ejercicio de la defensa que incluya entrenamientos y destrezas en litigación, y
– Aprovechamiento de los recursos de defensas privados a través de su incorporación a la órbita oficial: asociaciones de abogados, colegios, fundaciones, universidades, consultorios jurídicos gratuitos, etc.

Siempre bajo la supervisión y control por parte del servicio de defensa pública del cumplimiento de los estándares previamente establecidos (Ministerio Público de la Defensa, Defensor General, etc.)

2.4.2 Un Posible Diseño Organizacional de la Defensa Penal Pública

Los objetivos que me propongo al diagramar un posible diseño organizacional de la defensa pública podrían enunciarse del siguiente modo:

Otorgar defensa penal de alta calidad profesional, brindando asistencia jurídica a los clientes del sistema, bajo la concepción de contar con "un abogado de su confianza" que le garantice que la prestación de su servicio va a estar dirigida a hacer respetar los derechos humanos reconocidos por la Constitución y los Tratados Internacionales, el debido proceso, respetando y haciendo respetar la dignidad humana, denunciado todas las violaciones a estos principios, tomando igual actitud si es necesario en contra del propio Estado, denunciándolo frente a los organismos internacionales.

Para lograr estos objetivos estimo que la organización de la defensa pública debe tener una estructura horizontal, sustentada en las ideas de descentralización y flexibilidad en la prestación del servicio (que abandone la tradicional forma de organizarse de los jueces), de descentralización territorial y con una mínima estructura de jefatura jerárquica. Que sea un organismo independiente, con autonomía funcional y autarquía financiera como establece el artículo 120 de la Constitución Nacional. Que tenga bien diferenciada, en su estructura, las funciones propias de la prestación del servicio de defensa y la administración financiera de los recursos.

Para ello propongo la creación de una Defensoría General Provincial, a cargo de un Defensor General; integrada por defensores regionales (ubicados en las distintas ciudades cabeceras de las circunscripciones judiciales) y defensores locales, cuya jefatura ejerce con las siguientes funciones:

– Asumir el liderazgo del organismo planificando sus objetivos y controlando su cumplimiento
– Dirigir, organizar, administrar y controlar la prestación del servicio de asistencia jurídica, haciendo cumplir los objetivos planteados; y
– Fijar los estándares y criterios de actuaciones a las que deberán someterse los defensores.

A los fines de cumplir con estas funciones, la Defensoría General deberá contar con una estructura integrada por funcionarios capaces e idóneos, dividida en departamentos, por ejemplo, que se responsabilicen y se hagan cargo de las siguientes cuestiones:

- ***Departamento de Estudios y Capacitación***

Que programe para los defensores:

a) Encuentros para intercambiar experiencias, capacitándolos en los criterios a seguir, evacuando sus dudas y registrando las dificultades que se les presentan en el ejercicio de la defensa
b) Seminarios de capacitación y actualización permanente para el conocimiento de las reformas normativas, las nuevas doctrinas y jurisprudencia
c) Clínicas para el análisis de casos concretos
d) Capacitación en destrezas y técnicas de litigación; y
e) Un sistema permanente de asesoramiento y apoyo a distancia usando la tecnología disponible.

- ***Mecanismos de evaluación y control del desempeño de los defensores***

En orden a los objetivos, estándares y criterios previamente fijados: que sean eficientes para constatar la calidad de los servicios que prestan los defensores, la celeridad que imprimen a sus actividades y especialmente la atención que brindan a los clientes.

Estos controles podrían efectivizarse a través de:

a) Pedidos de informes trimestrales y anuales
b) Rendiciones de cuenta periódicas
c) Contar con un sistema de estadísticas que puedan ser comparables y evaluables
d) Un sistema de inspecciones sorpresivas que permita evaluar la actividad de los defensores, realizando un relevamiento de sus

tareas y del ejercicio de su rol a través de entrevistas a los operadores ante los que actúa y a los usuarios del servicio; y

e) Un sistema que permita radicar quejas y reclamos de los usuarios en contra de los defensores con la posibilidad de separarlo del caso si se comprueba alguna irregularidad.

- ***Una Oficina de Prensa y Difusión***

Que tenga como objetivo difundir e informar a la población la actividad de la defensa pública, en procuras de no solo hacer conocer los derechos a la defensa que le asisten a los ciudadanos frente a la persecución penal del Estado, sino también a los fines de legitimar su rol social, concientizando a los ciudadanos de la importancia de la función que cumple.

Para hacer realidad estos objetivos, estimo que es conveniente:

a) Diagramar programas de difusión con lenguaje claro y accesible que pueda ser comprendido por todos los ciudadanos, utilizando todas las posibilidades que brinda la tecnología
b) Realizar convenios con los medios masivos de comunicación, buscando espacios que lleguen a una cantidad importante de ciudadanos; y
c) Realizar convenios con establecimientos educacionales para asesorar e informar acerca de los servicios que brinda la defensoría.

- ***Un Departamento de Distribución y Administración de las Prestaciones***

Que se ocupe de los recursos humanos y distribución del trabajo. Y que diseñe un sistema de distribución y gestión de las tareas de los defensores flexibles, equitativa, adaptables a los requerimientos que el servicio presenta, garantizando fundamentalmente que el defensor cumpla un rol activo en cada una de las defensas asumidas, que jerarquice la unidad de actuación, para que los usuarios perciban al defensor como su "abogado de confianza", preparado para atender su caso concreto, aunque pueda ser acompañado por más de un defensor distinto a las audiencias.

Resulta indispensable para ello lograr que los defensores se sientan parte de la organización, que tengan en claro sus objetivos, que se sientan contenidos en el desempeño de sus tareas, que estén compenetrados con los estándares de calidad que una organización efi-

caz exige, que ponga todo su talento y dedicación para lograr los objetivos y las metas de la organización. Este sentido de pertenencia a la organización y la existencia de mecanismos de evaluación adecuados es una combinación indispensable para alcanzar un resultado eficiente y eficaz en la prestación del servicio.

La flexibilidad en la asignación de casos permite que si nos encontramos ante un caso complejo difícil de abarcar por un solo defensor, se puedan formar equipos. Asimismo que se generen equipos de defensores especializados en un tipo de delitos y aquellos que pueden abordar cualquier conflicto penal.

Apuntando a un sistema de audiencias orales, esta modalidad de distribución del trabajo, facilita la producción en economías de escala de las audiencias, siempre que exista una adecuada coordinación con los demás operadores del sistema.

El porcentaje de demanda de defensa pública es altísimo en relación a la cantidad de defensores que pueden hacerse cargo de esta demanda en forma eficaz. Esta situación hace indispensable el aprovechamiento de los recursos de defensas privados. Se podría canalizar mediante la suscripción de convenios con los distintos prestadores del servicio de defensa existentes en la comunidad, tales como Colegios de Abogados, ONGs, Universidades que prestan asesoramiento jurídico gratuito, Fundaciones, etc., quienes serán capacitados y supervisados de la misma manera que los defensores públicos ya que al prestar servicio para la defensa pública se convierten en defensores públicos.

2.4.3 En cuanto a la administración de los recursos de la Defensoría General

Estimo que debe existir una clara separación de la actividad del Defensor General de la función que involucra la administración de los recursos materiales, generalmente escasos. La administración de los recursos debe estar a cargo, a mi criterio de un:

Director administrativo:

- Que se ocupe eficientemente de la administración y distribución de los recursos, generalmente escasos
- Que realice el presupuesto anual de la defensoría con las partidas necesarias para cubrir cada una de las funciones de los distintos departamentos

– Que establezca mecanismos de control de la ejecución de ese presupuesto; y
– Que mantenga reuniones periódicas con el Defensor General para coordinar tareas específicas de su función.

Esta misma organización y diseño deben replicarse en las Defensorías Regionales, cabeceras de las distintas circunscripciones judiciales en las que se divide la Provincia. Asimismo, depende de la dimensión de la circunscripción, los defensores locales pueden a su vez desempeñar la función de defensores regionales y viceversa.

III. RESPECTO A LA CAPACITACIÓN

3.1 Trámite versus litigio

La capacitación impartida en el marco de la Reforma Procesal Penal ha tendido a acentuar su debilidad, enmarcándose en el suministro de información puramente dogmática, enciclopédica, abstracta, de los contenidos de las nuevas normas procesales y de sus obligaciones burocráticas, no logrando impactar en las prácticas concretas que la reforma exigía para el ejercicio específico de su función.

Esta capacitación es lo que enmarca el ejercicio de la defensa dentro de un modelo de justicia que entiende el proceso como "trámite" y no como litigio.

Entiendo como trámite las meras peticiones administrativas, la repetición de actos que adquieren un valor procesal en sí mismo, reduciéndose la actividad de este esencial operador del sistema a una participación formal debilitada y pasiva, frente a la actividad de su contraparte**.** A tal punto que algunos jueces se han vanagloriado al afirmar que "hemos absuelto a pesar de la defensa".

Según refiere el *"Segundo Informe Comparativo de Seguimiento de las Reformas Procesales Penales en las Américas"* (CEJA 2003), elaborado por Cristián Riego y Fernando Santelices**,** la situación de la defensa penal pública es bastante heterogénea en los diversos países en que ha existido reforma. Si bien existen situaciones de precariedad como Ecuador, en la mayoría de los países en que se han producido reformas se observa que se han instalado sistemas de defensa que han sido provistos de un número importante de defensores y que, en general, han sido capaces de proveer defensa profesional en cada uno de los casos que han sido conocidos por el

nuevo sistema. Esto significa una mejoría sustancial respecto de sistemas de defensa que antes de la reforma solían ser muy débiles.

Pero surge claramente del informe, que a pesar que se constató, en la observación de los juicios, la presencia de un defensor y el ejercicio de un conjunto de actividades por parte de este a favor de su cliente, estas actividades aparecían más bien como "formales". Esto se traduce en los hechos, que si bien se observa que los defensores están presentes en las audiencias e intervienen en ellas, su capacidad de cuestionar la prueba producida por el fiscal es relativamente limitada.

Se observó en este sentido, que muchas de las actuaciones de los defensores parecen estar encaminadas a la presentación de antecedentes personales favorables al imputado, registrando una actitud pasiva frente a la acusación que debe resistir.

Hay dos elementos que destacan los autores como condicionantes de este comportamiento:

1) Es la limitación en relación a las posibilidades de acceso a la capacitación de los defensores. Estos no parecen preparados para diseñar una estrategia defensiva frente a un caso, como asimismo no han sido entrenados en técnicas ni destrezas que les permita refutar, resistir con cuestionamientos efectivos la prueba de la parte contraria; y

2) El segundo problema, que constata el informe, es que los defensores se enfrentan con la escasez de recursos, incluyendo su propio tiempo, por lo que cuentan con pocas posibilidades de preparar adecuadamente un caso (mucho menos desarrollar investigaciones autónomas) influyendo esta situación en la capacidad para cuestionar la prueba.

Además de los problemas mencionados, resulta importante destacar, y así lo manifiesta el informe referenciado, que no existen mecanismos institucionales que sean capaces de mantener la defensa en permanente tensión, en una lógica de competencia fuerte con la fiscalía.

En general, los defensores no tienen incentivos muy fuertes para desarrollar una actividad agresiva de cuestionamiento de la prueba de cargo, aun existen problemas de legitimación social de su rol y, frente a las otras instituciones, tienen un comportamiento dócil.

Tampoco existe un sistema efectivo de supervisión de las actividades de los defensores.

Esta situación descrita se compadece con la realidad de la defensa pública en la Provincia de Córdoba.

3.2 Capacitación necesaria para dotar a la Defensa de un rol activo

a) ¿Es posible, en nuestro sistema, entrenar a los defensores en las destrezas que requiere la contradictoriedad del juicio oral?
b) ¿Resulta la realidad normativa local un impedimento para que se efectivice el rol litigante del defensor en el marco de las audiencias de debate?
c) ¿Puede el cambio de prácticas en el ejercicio de la defensa, crear las condiciones para el desarrollo de un verdadero juicio adversarial?; y
d) ¿Cómo se implementaría este cambio de prácticas?

En relación a los tres primeros interrogantes, se observa en nuestro sistema que las normas que reglamentan la dinámica del juicio oral a partir de la Reforma Procesal y de la equiparación de los tratados de derechos humanos a la Constitución Nacional, no impiden que las partes asuman un rol activo, litigante en ejercicio de la contradicción plena. Por ejemplo: en cuanto a la recepción de testimonios los artículos 393 y 396, establecen que el presidente procederá al examen de los testigos en el orden que estime conveniente, comenzando por el ofendido. Después de la declaración, serán interrogados por las partes, abriendo el interrogatorio la parte que lo propuso, limitando su intervención solamente a la formulación de preguntas inadmisibles, es decir, aquellas que sean indicativas, capciosas y sugestivas.

Normativamente, a mi criterio, está protegido el ejercicio de la defensa, no solo por la capacidad para dirigir el interrogatorio de su testigo sino también para presentar las conclusiones (alegato final) de su estrategia luego que todas las partes intervinientes lo hagan, quedando la posibilidad asimismo de utilizar el derecho a contestar la réplica del Fiscal si este la ejerciere, es decir, siempre la defensa tiene la última palabra.

Estimo que la repetición de viejas prácticas, la institucionalización de rutinas, la incidencia del condicionante cultural, constituyen el mayor obstáculo.

Esta repetición deviene fundamentalmente de la falta de capacitación que hace que la defensa asuma no solo un rol pasivo, depositando la responsabilidad en el ejercicio autoritario y arbitrario del tribunal, sino que favorece que estos profundicen sus prácticas inquisitivas al pretender una función activa no limitada a la dirección del debate que es de su incumbencia, sino a dirigir el interrogatorio, ordenar investigaciones suplementarias entre algunos ejemplos, contaminando su imparcialidad.

3.3 El cambio es posible a través de la capacitación para la litigación

Estoy convencida, porque así me lo indica la experiencia profesional y la observación empírica, que así como algunas prácticas mantienen vigentes viejos esquemas anacrónicos y rutinas internalizadas como dogma, la instalación de nuevas prácticas a través de la capacitación, que demuestren los beneficios de dotar al juicio de una nueva dinámica adversarial, con un rol protagónico de las partes, con la posibilidad de brindar al Tribunal información de calidad utilizando el método que nos proporciona la litigación, pueden ir abriendo caminos para futuras reformas normativas y en el "mientras tanto" cumpliendo con la contradictoriedad que exige un juicio acusatorio.

Nadie cuestiona y ya es discurso oficial, que nuestro juicio (debate) es de carácter acusatorio, oral, público, contradictorio y continuo por definición, el obstáculo aparece al momento de hacernos cargo, cada operador con la responsabilidad que nos toca, que en la práctica solo nos limitamos a representar un "teatro leído" que en la mejor de sus versiones puede resultar un éxito en términos de espectáculo si nos encontramos con talentosos "actores", que no necesariamente son destacados litigantes, sino que actúan intuitivamente, sin conocimiento de las destrezas que se pueden adquirir a través de técnicas precisas.

Dicho de otro modo, este obstáculo no tiene que ver solo con los hábitos adquiridos, repetidos, enseñados y heredados o la posible apatía de los operadores o en algunos casos su reprochable necedad, sino que, a mi criterio es por desconocimiento de otras maneras de hacerlo mejor.

3.4 Propuestas

En el marco referenciado, considero que es posible implementar una capacitación sistemática utilizando el método y las técnicas que propone la litigación.

No se me escapa el hecho de contar con normas que aparecen como limitantes, por ejemplo la prohibición de preguntas sugestivas en cualquier momento del examen de los testigos (examen y contraexamen), pero desde mi perspectiva no es un condicionante para hacer realidad la contradictoriedad formalmente aceptada y no aplicada en toda su dimensión.

No se trata solo de mi vocación optimista, sino que he observado a través de la experiencia profesional que "prácticas" implementadas desde la defensa como útil y favorable al imputado, han resultado lo suficientemente persuasivas y convincentes como para modificar leyes.

En Córdoba, un abogado (Dr. Jorge Ferro) solía negociar la pena con fiscales y jueces muchos años antes que se estatuya el juicio abreviado.

Actualmente la práctica ha impuesto el "juicio breve" que sería una especie de abreviado, pero con cambio de calificación legal a favor del imputado.

En este sentido, la capacitación se puede llevar a cabo desde las cátedras de procesal penal, organizando seminarios desde las entidades comprometidas tales como: la Asociación de Magistrados, Colegios de Abogados, INECIP (donde ya se ha puesto en marcha esta iniciativa) para que la fuerza de los hechos, el cambio de prácticas construya nuevas rutinas que impulsen a reformular la capacitación indispensable para el desempeño adecuado de uno de los sujetos esenciales del proceso penal, en el ejercicio de un derecho inviolable como es la defensa en juicio.

Asimismo, a través de la creación de un "Departamento de Estudio" en el ámbito de la defensoría penal pública, sea dentro del marco de la actual realidad posible, o con una nueva institución a cargo de un Defensor General, que tenga como objetivo la capacitación permanente y sistemática de los defensores, tanto en la actualización normativa, jurisprudencial, doctrinaria y de tratamiento de casos, como en las técnicas y destrezas para las prácticas de su rol.

Resulta indispensable subrayar que tanto la Constitución Nacional como la Constitución de la Provincia de Córdoba, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 8.2) aseguran el efectivo ejercicio de la defensa en juicio de toda persona, sin importar su condición económica o social. Es un deber ineludible del Estado

asegurar un servicio público de defensa penal eficaz y eficiente, pues solo así se podrá asegurar que el principio de la inviolabilidad de la defensa en juicio no quede relegado a una garantía meramente formal.

La capacitación en litigación es una herramienta de gran utilidad para el cambio cultural que la reforma procesal penal exige porque proporciona instrumentos prácticos y concretos a los operadores del sistema de enjuiciamiento y le otorga la dinámica y dimensión que la lógica de la reforma ha pretendido, fortaleciendo la diferenciación de roles, haciendo realidad el sistema acusatorio que garantiza la defensa en juicio y que hoy solo se asume formalmente.

No podemos sostener seriamente la vigencia plena del Estado de Derecho y del sistema democrático, sin una Defensa Pública fortalecida.

IV. BIBLIOGRAFÍA

Manual de Derecho Procesal Penal de la Cátedra "A" de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba.

Módulo 4 del Cejacampus, curso E-learning a cargo del Dr. Alberto Binder.

RIEGO, CRISTIAN y SANTELICES, FERNANDO, "Segundo Informe de Seguimiento de las Reformas Procesales*", 2003.*

HARFUCH, ANDRÉS, Disertación del Defensor del Departamento San Martín de la Provincia de Buenos Aires, Córdoba, junio de 2004 en el Diplomado sobre "Cuestiones de Diseño Institucional de la Justicia Penal" *organizado por el INECIP, Córdoba y la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba, marzo a noviembre de 2004.*

RAMÍREZ, SILVINA, nota publicada en la Revista Sociodisea, del INECIP-Córdoba, "La Defensa Pública Penal en América Latina"*, agosto 2004.*

MAURI, CAROLINA y SORIA, PATRICIA, trabajo para el Diplomado sobre "Cuestiones de Diseño Institucional de la Justicia Penal" *organizado por el INECIP Córdoba y la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba, marzo a noviembre de 2004.*

BAYTELMAN, ANDRÉS, "Capacitación como fútbol".

BAYTELMAN, ANDRÉS y *DUCE, MAURICIO*, "Capacitación para la Reforma Procesal Penal" *(Quinto Módulo* "Curso sobre Instrumentos para la Implementación de un Sistema Acusatorio Oral"*, Temuco, marzo de 2004).*

Modelos de Organización y Gestión de las Defensorías Penales Públicas (Segundo Módulo "Curso sobre Instrumentos para la Implementación de un Sistema Acusatorio Oral", *Temuco, marzo de 2004).*

PROPUESTA PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIDAD EN LA ETAPA PRELIMINAR AL JUICIO EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL DE CATAMARCA

María del Milagro Vega[1]
Catamarca, Argentina

I. INTRODUCCIÓN

El nuevo modelo de Código Procesal Penal para la Provincia de Catamarca, que entró en vigencia el 19 de noviembre de 2004, establece que la función de perseguir y acusar debe ser diferente e independiente de juzgar y punir, que corresponde poner a cada una de ellas a cargo de sujetos diferenciados y autónomos entre sí, a la vez que entiende que la función de juzgar no puede, en resguardo de su imparcialidad y de la igualdad de partes, colaborar con cualquiera de estos.

En términos generales, es correcto decir que este nuevo Código satisface el modelo constitucional del proceso penal, amoldándose a la vez a la legislación procesal más avanzada en nuestro país (vgr. CPP de Tucumán, Córdoba, Buenos Aires, etc.), a la que en algunos aspectos supera ampliamente.

II. EXAMEN GENERAL SOBRE EL MODELO DEL CÓDIGO LOCAL

2.1 La investigación fiscal

El nuevo Código establece que la investigación preliminar debe estar a cargo del Ministerio Público Fiscal, con el auxilio policial y

[1] Abogada. Fiscal General en lo Penal del Poder Judicial de la Provincia de Catamarca. marve_ar@yahoo.com

bajo el control de los jueces, para mayor imparcialidad de estos, pues entiende que el desempeño de tareas de investigación que cumple un juez de instrucción no se corresponde con la imparcialidad que debe presidir el ejercicio de la función jurisdiccional, es decir, establece un procedimiento de investigación a cargo del Ministerio Público Fiscal, eficaz, bastante (aunque no suficientemente) desformalizado y garantizador, mucho más preparatorio (aunque tampoco suficientemente), reduciendo la actividad del juez solo a algunas intervenciones de autorización o control, impuestas por requisitos constitucionales (observancia de garantías individuales, por ejemplo prisión preventiva)[2].

Con él, además de un mayor resguardo de aquellos aspectos, se lograrán ventajas prácticas en orden a la eficacia, al evitar cierta pomposidad de la instrucción jurisdiccional. Quizás sobre estos aspectos podría plantearse como observación al nuevo Código que la investigación preparatoria del fiscal mantiene un grado de "formalización" casi equivalente al de la instrucción jurisdiccional que abandona, y esto va a conspirar contra la jerarquización del juicio, pues subsistirá la pugna de las "actas instructorias" por entrar directamente como pruebas al juicio, desnaturalizando a la vez el carácter preparatorio de la investigación.

No obstante se deja abierta "una puerta a la oralidad" en la etapa preliminar al juicio con la incorporación normativa de la audiencia de control de detención, prevista en el artículo 284 de dicho ordenamiento. Esto es una buena oportunidad para abandonar la metodología del expediente como forma de producción de información para la toma de decisiones judiciales relevantes del proceso, reemplazando esta metodología por un sistema de audiencias en decisiones tan dramáticas y fundamentales como son las relativas a las medidas de coerción personal.

2.2 El juicio

A partir de la incorporación constitucional de la normativa supranacional sobre derechos humanos (artículo 75, inc. 22 CN) queda claro que tal como lo regula el nuevo Código, el juicio debe realizarse en forma oral y pública, contradictoria y continua, y con vigencia plena de la inmediación y de la identidad física de los

[2] Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Catamarca, artículos 300 al 312.

jueces. Estos son los caracteres que impone, sin espacio para otras interpretaciones ni para legislaciones procesales contrarias.

Así se desprende de la consagración del derecho del acusado a ser oído (percibido por los sonidos –de sus palabras pronunciadas de viva voz–) públicamente por el tribunal que lo juzga, y el de aquel y su defensor a obtener la comparecencia de testigos de cargo y de descargo, peritos, u "otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos" y a interrogarlos en las mismas condiciones (tanto si son de cargo, como de descargo), es decir, que se consagra el derecho del acusado a ser confrontado con los testigos de cargo; este derecho (de "confrontación" o "repregunta") supone y procura garantizar la contradicción, inmediación e identidad física del juzgador, como caracteres del juicio penal, y que tienen hoy, entre nosotros, inderogable jerarquía constitucional.

Frente al nuevo modelo constitucional de juicio, lo más correcto sería que ninguna prueba recogida durante la etapa preparatoria (las llamadas pruebas indirectas) pueda dar base a la sentencia sin ser "reproducidas" (en verdad debe ser "producida", pues la anterior es solo un papel, un acta) en el juicio oral y público, ante los jueces que deben dictar el fallo (es la llamada prueba "directa") y con plena vigencia del contradictorio entre acusación y defensa. Pero en general se acepta como necesario tolerar algunas excepciones (autorización de pruebas indirectas). En este aspecto el nuevo modelo del Código Procesal Penal para la Provincia de Catamarca debe ser mejorado, pues es excesivamente permisivo con las llamadas excepciones a la oralidad, sobre todo en materia de testimonios vertidos durante la investigación penal preparatoria. En general, las legislaciones procesales prevén una serie de hipótesis, teóricamente excepcionales, por las cuales se permite que la prueba recibida durante la investigación ingrese al debate mediante su lectura. Así, las testimoniales escritas podrán dar base a la sentencia cuando no se pueda hacer comparecer al testigo o se halle imposibilitado para declarar, ante acuerdo entre el tribunal y las partes para ayudar a la memoria del deponente, en caso de contradicciones o si el testigo declaró mediante exhorto. Asimismo, ciertas personas, por su función o situación, tienen la prerrogativa de no comparecer a los tribunales y declarar por escrito en sus domicilios, despachos o residencias oficiales (presidente, vicepresidente, gobernadores, etc.)[3].

[3] Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Catamarca, artículos 392, 393, 238.

Como ilustra Cafferata Nores: *"Estas excepciones afectan a todos los otros caracteres del juicio, pues, por ejemplo, un testimonio recibido en la investigación preparatoria y solo leído en el debate vulnera además la publicidad, pues el público no ve ni oye al testigo; también la inmediación, pues ni el acusador, ni la defensa, ni los jueces tienen contacto directo con él; también el contradictorio, pues las partes no pueden preguntar ni repreguntar, y también la identidad física del juez, pues quien recibió originariamente el testimonio, no es el mismo juez que deberá dictar la sentencia utilizando esos dichos como prueba"*[4].

En cambio es inobjetable la decisión del nuevo Código de privar al Tribunal de Juicio de las atribuciones que ahora tiene de incorporar, de oficio, pruebas no ofrecidas por la acusación ni la defensa (prescindiendo de la voluntad de estas, e inclusive, en contra de esa voluntad), dejando de esta manera a salvo su imparcialidad que consiste precisamente, en ser tercero, en no ser parte ni estar comprometido con los intereses de ninguna de ellas.

Nadie que examine sin prejuicios este aspecto del nuevo Código podrá sostener que tiene como propósito limitar durante el juicio el descubrimiento de la verdad, pues la posibilidad de incorporar pruebas no ofrecidas tempestivamente (pues a esto se reducen las llamadas "facultades autónomas de investigación"), se mantiene casi incólume. Lo único que varía es la asignación de la responsabilidad de la iniciativa en tal sentido (ahora exclusiva del fiscal o las partes) en procura de acentuar la imparcialidad del Tribunal. En este aspecto, el nuevo Código resuelve impecablemente la cuestión del riesgo funcional, que para la imparcialidad de los jueces constituyen las atribuciones autónomas de investigación, privándolas de ellas, y concentrando en el Ministerio Público Fiscal toda la responsabilidad al respecto.

Esto es normativamente adecuado y contribuye al resguardo de la "imparcialidad de los jueces". Pero al estar insertado en la "lógica de la tramitación del expediente", en la práctica –en orden a la imparcialidad– sus efectos son meramente formales, ya que los jueces entran al debate conociendo pormenorizadamente el expediente, al haber participado directamente en los actos preliminares al juicio y siendo más gráfica con *"expediente en mano"*.

[4] Cafferata Nores, José I., *"Proceso Penal y Derechos Humanos"*, 2000, pp. 153 y 154.

Se impone la necesidad de que los operadores del sistema, jueces, fiscales, defensores, etc., instrumenten prácticas que permitan sortear este obstáculo normativo o directamente se reformule en términos de reformar la reforma.

2.3 La víctima del delito

A partir de la consagración del derecho a la tutela judicial efectiva, hoy de nivel constitucional entre nosotros, la jurisprudencia de los organismos regionales de protección de los derechos humanos ha reconocido el derecho de las víctimas a lograr el enjuiciamiento y castigo de los autores del delito.

El nuevo Código ha ampliado las atribuciones procesales de la víctima –querellante– no solo dándole algún medio para provocar el inicio de la investigación que el órgano oficial se niegue a realizar, sino también a recurrir las decisiones favorables al imputado, con prescindencia del fiscal. Pienso que en un futuro podría incorporarse al nuevo Código una norma que disponga autorizar a la víctima –querellante– continuar por sí solo la persecución penal cuando el Ministerio Público Fiscal considere que no hay mérito para seguirla, estableciendo que la sola acusación particular permita la apertura del juicio, aunque el órgano oficial no acuse.

El nuevo paradigma rescata un papel central para la víctima, por lo tanto se hace necesario el derecho de las mismas a ser tratadas acorde a su condición de tales, es decir, con sensibilidad, deferencia y fundamentalmente resulta indispensable que esta esté debidamente informada de las decisiones más importantes que se producen en su caso y de los derechos y posibilidades de intervención que tiene durante su desarrollo.

Entiendo que el Ministerio Público Fiscal deberá desarrollar procedimientos de trabajo para comunicar y explicar a las víctimas la decisión que se produce en su caso. Sugiero que la Fiscalía General cuente con una oficina exclusivamente al respecto.

III. LA ORALIDAD

3.1 Hasta ahora, sin oralidad en las etapas preliminares al juicio

La oralidad, que se ha convertido en una especie de bandera de la Reforma del Procedimiento Judicial, debe ser entendida como un

modo de realización de la tarea judicial dentro del procedimiento y no como un principio procesal en sí mismo. En nuestro país, la oralidad comenzó a surgir en el año 1939 en el Código de la Provincia de Córdoba, como una especie de revolución judicial que se expandió por el resto del continente, aunque en realidad aquella oralidad en esa reforma se introdujo en un porcentaje más que mínimo. El problema se presentó toda vez que dicha reforma se vio influenciada por el Código francés de 1808, en el cual, quienes se oponían a la oralidad, lograron incorporar una pequeña "trampa" que se trasladó a casi todos los códigos de procedimiento, a tal punto que hasta hoy perduran en los mismos, consistente en la facultad de introducir actos al debate por lectura. Esta cláusula, prácticamente abierta, puede llevar a interpretaciones que pretendan introducir por lectura en el debate cualquier acto, lo que lógicamente en muchos países hizo fracasar la oralidad. En definitiva, de aquella reforma del 39 lo único oral que logró imponerse y trasladarse fue el propio debate.

Cabe destacar nuevamente que la oralidad no es un principio procesal, sino un mecanismo que posibilita fines más importantes dentro del procedimiento penal, como lo son la inmediación y publicidad.

Por inmediación deberá entenderse la reunión en una única audiencia de los protagonistas del proceso, en donde se introduce toda la información necesaria para dictarse el fallo correspondiente.

Por otra parte, la publicidad debe ser entendida como transparencia en el procedimiento judicial de manera tal que todos los protagonistas del proceso entiendan lo que se está discutiendo además de posibilitar que los ciudadanos vean y escuchen cómo se administra justicia, principio que es propio del sistema republicano de gobierno.

La idea, concretamente, consiste que por medio del mecanismo de la oralidad, comunicación oral, los protagonistas del proceso puedan entenderse mejor y en menor tiempo todos juntos, facilitándose de esta manera la realización de los principios de inmediación y publicidad, es decir, que la oralidad facilita el enfrentamiento directo en una audiencia entre los protagonistas que sostienen distintas posturas ante el juez que deberá arribar a la solución. Todo ello mediante escritos es muy difícil, casi imposible de realizar, habida cuenta que mediante escritos se impide el logro de un consenso porque no hay un enfrentamiento cara a cara de aquellos protagonistas que sostienen distintas posturas.

Julio Maier se refiere a este juicio oral, llamándolo juicio público o procedimiento público o por audiencias, sosteniendo que esa inme-

diación debería extenderse durante todo el procedimiento y pone un ejemplo muy ilustrativo: *"Posibilitar que en una audiencia, el juez, acusador y acusado puedan llegar a un acuerdo sobre que el día xx efectivamente llovió y el pavimento estaba mojado, evitando de esa manera que el juez deba escuchar a veinte testigos para determinar ello"*[5].

Actualmente entre nosotros los procedimientos no son orales, rigiendo en gran medida el procedimiento escrito, siendo así los actos de la instrucción directamente escritos, rescatándose tan solo y en parte, el debate como único vestigio o exponente de la oralidad.

Así tenemos presentaciones de escritos para toda petición, traslado a la otra parte que a su vez también contesta con otro escrito, si se ofrece prueba también es por escrito, etc. Y esto se da así por cuanto todavía pensamos como en la inquisición en una organización judicial verticalizada.

De esa manera, se deben registrar todos los actos y eso se traduce en la persistencia de la escritura. Así por ejemplo, de la acusación se corre traslado al acusado, pero nunca se juntan en una audiencia el acusador, el acusado y el juez para discutir entre ellos si tiene sentido llevar el caso a juicio. Es decir, la presentación de los escritos de cargo y de descargo hace que se separen los conflictos y que sea imposible que se junten. Por ende ni en la instrucción ni en la acusación está presente la oralidad.

Finalmente en el juicio público, la presentación u ofrecimiento de prueba, las recusaciones y en general el procedimiento de preparación del debate, también consiste en incidentes escritos. Es decir, que en realidad lo que se quiere hacer notar es que aun en el juicio público no existe posibilidad de diálogo directo entre jueces, acusador, defensor, acusado y víctima, y esto cercena toda posibilidad de consenso o de ciertos negocios procesales más amplios.

Retomando el ejemplo de Maier: *"Si las partes se ponen de acuerdo que ese día llovió, la sentencia puede afirmar que el día tal a tal hora cuando se produjo el accidente, llovió y estaba húmedo el pavimento, evitándose con ello oficios al servicio meteorológico y escuchar a veinte testigos"*[6]. Podemos ponernos de acuerdo en que

[5] Maier, Julio, *"Conferencia dictada en el marco del Diplomado en Cuestiones de Diseño Institucional de la Justicia Penal"*, 2004.

[6] *Idem*.

esto fue una realidad, y el tribunal la puede afirmar sin necesidad tampoco de escribir cinco páginas directamente para decir llovió y el pavimento estaba mojado.

El debate como ya se refirió, es el único exponente de la llamada oralidad, es el único exponente en sí de la inmediación y publicidad, aunque en los códigos argentinos, insisto, ello no se refleja de una manera correcta.

3.2 Una puerta abierta a la oralidad en la etapa preliminar al juicio

La normativa que entrará en vigencia prescribe en su artículo 284:

"..., el Fiscal de instrucción librará orden de detención, por decreto fundado, siempre que haya motivo bastante para sospechar que una persona ha participado en la comisión de un hecho punible... Dentro de las veinticuatro horas de producida la detención, se elevarán los antecedentes del imputado y las constancias del caso ante el juez de control de Garantías competente quien inmediatamente resolverá por decreto lo que corresponda, previa audiencia del imputado, y del fiscal..."

Esta norma, atento su novedad, en lo que respecta a la audiencia, no tiene antecedentes en cuanto a su práctica; se asume como un desafío la reglamentación de las normas prácticas para su implementación oral.

Resulta indispensable reconocer que si bien la norma prescribe una audiencia con presencia del juez, fiscal e imputado, nada se pensó o previó con respecto a la dinámica en la implementación de la misma.

Es más, ni en la exposición de motivos ni en la discusión parlamentaria se hizo referencia a la "oralidad" como forma de interacción o intercambio de información entre las partes en esta etapa del proceso, entendiendo que los principios que se desarrollan en el "marco de la oralidad", que por otra parte inspiraron la reforma, celeridad, eficacia y garantía, fueron concebidos para la etapa del juicio propiamente dicho.

Atento a la experiencia obtenida con motivo de la participación que me cupo en el curso *"Primer Programa Interamericano de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal"* y en

el curso intermedio *"Problemas en la implementación de la Reforma Procesal Penal"*, he advertido la importancia de la existencia de "una audiencia, con intervención de los sujetos esenciales del proceso", es decir, juez, fiscal y defensor, en la etapa preliminar al juicio.

Esta regulación abre la posibilidad –con las herramientas aportadas por los cursos– de su implementación oral.

Como se observa de la lectura de la norma, surge una característica de oralidad (el "deber de escuchar a las partes"). Del diseño de la dinámica de esta audiencia y de su implementación dependerá la realización de los valores del sistema oral y adversarial, por ello es necesario también instalar una cultura de litigio adversarial que sea compatible con el mandato constitucional para el proceso penal.

Como toda norma acarrea los problemas endémicos del lenguaje y su vaguedad, en cuanto dice "previa audiencia del imputado y fiscal", lo que plantea riesgos y ventajas.

Los riesgos serían que se reediten formalidades y ritos judiciales de escrituración, que resultan formas aprendidas, rutinarias e ineficientes de realizar el trabajo.

Las ventajas, donde dirijo mi trabajo, es en la reglamentación de la audiencia en el marco de la oralidad y que durante la etapa previa al juicio esta metodología sea utilizada en forma extensiva para todas las decisiones que afecten los derechos de las partes que intervienen en él, tales como la apertura de investigaciones, formulación de cargos e imposición de medidas cautelares, sobre todo la más grave, la prisión preventiva.

IV. AUDIENCIA

4.1 Características, funciones y componentes

Se caracteriza por ser una metodología para entregar información relevante de parte de quienes solicitan o se oponen a una decisión judicial que debe ser tomada.

Este intercambio verbal de información relevante se produce justamente con la reunión de los actores involucrados y permite que en ese intercambio se provoque la decisión judicial pretendida.

Esta dinámica de interacción y contradicción de las partes produce información de alta calidad para adoptar decisiones también de alta calidad. Para ello resulta indispensable generar un entorno en que las partes puedan ejercer sus derechos en el proceso y resguardar la publicidad de esas decisiones jurisdiccionales.

Ese entorno en la audiencia y la forma de comunicación de las partes, es la oralidad. Esta metodología permite que el juez recién allí escuche directa e inmediatamente la argumentación del fiscal, los motivos que determinaron la detención del imputado y la respectiva argumentación de la defensa, para que el mismo resuelva en forma oral, inmediata y fundada la legalidad y procedencia de la detención, respetando la publicidad de este acto –esto es, que cualquier persona pueda presenciar la audiencia–, facilitando así el control de la decisión tomada.

4.2 Aspectos a tener en cuenta para el funcionamiento y desarrollo

Son básicamente tres los actores que deben intervenir necesariamente en el desarrollo de una audiencia en los modelos acusatorios: jueces, fiscales y defensores, denominados "actores institucionales", roles que deben estar siempre presentes.

Con respecto al rol del juez, puede resumirse en dos cuestiones:

a) La conducción del debate

El juez debe dirigir el debate, otorgándole a cada una de las partes un espacio igualitario para que expongan sobre el punto de debate, permitiendo o facilitando a cada parte controvertir la nueva información que surja en el transcurso de la audiencia, evitando el juez intervenir en el mismo manifestando sus propios argumentos. Por último, corresponde al juez mantener la disciplina durante la audiencia, tratando que la misma se desarrolle en un espacio acotado de tiempo y resguardar el carácter público de las mismas.

b) La toma de decisión del asunto sometido a su conocimiento

El juez debe incentivar a las partes para que le aporten la información útil y necesaria a los fines de resolver el asunto planteado. Esta decisión debe formar parte de la misma audiencia, es decir, que debe ser inmediata e inherente al aspecto debatido y

requiere por parte del juez una fundamentación verbal de la misma, no siendo esta equivalente a una larga exposición, sino que su objeto es que quienes la escuchen tengan una idea clara y precisa de por qué el juez falló en un sentido determinado.

Por su parte los fiscales y defensores deberán aportar la mayor cantidad de información y argumentos para que el juez tome la decisión, correspondiéndoles explicar el contenido de su solicitud, sustentar lo peticionado y, si las hubiere, responder las objeciones contrarias que se opongan durante la audiencia.

En el supuesto en que el juez requiera la veracidad de la información surgida del argumento de alguna de las partes, este dispone de dos mecanismos de verificación de la información, la primera es inquirir a la parte contraria para que presente su información al respecto; la segunda forma está constituida por la revisión de los documentos de la investigación, tratándose simplemente de la posibilidad que tiene el juez de cerciorarse de manera informal y rápida sobre la información invocada por alguna de las partes.

Con respecto al uso del material escrito en las audiencias, no es correcto afirmar que el mismo es inexistente, ya que los sistemas de audiencias orales trabajan o admiten un conjunto de actos escritos durante el proceso, pero dentro de la oralidad las principales cuestiones durante la investigación se resuelven en audiencias y en ese contexto el material escrito si bien existe tiene un uso limitado. Esta limitación se manifiesta en que el material escrito no puede sustituir la relación directa de las partes con el juez durante la audiencia.

De manera tal que el uso que el tribunal puede dar al material escrito solo tiene que ver con el cumplimiento de necesidades administrativas propias del funcionamiento del tribunal, pero nunca servir como fuente de información para la toma de las decisiones durante el proceso.

V. ORGANIZACIÓN Y GESTIÓN DE LA AUDIENCIA

Esta es una buena oportunidad para instalar en la organización de las audiencias un sistema de flujo como método de trabajo, generando una unidad determinada para intervenir en todas las audiencias. Cuento con los siguientes recursos:

5.1 Recursos humanos

Tres jueces de control de garantías; ocho fiscales de instrucción y cuatro defensores públicos en la primera circunscripción.

En las restantes, un juez de garantía, un fiscal de instrucción y un defensor público. Cada uno de estos operadores cuenta con un secretario, abogado que realizaría las actividades integrativas de la gestión de la administración, dentro de la realidad posible.

Tabla 1

<table>
<tr><td></td><td>3ª Circunscripción
BELÉN
24.534 habitantes</td><td></td></tr>
<tr><td>2ª Circunscripción
ANDALGALÁ
25.008 habitantes</td><td rowspan="2">1ª Circunscripción
CAPITAL
210.534 habitantes
1 fiscal c/26.082</td><td>4ª Circunscripción
SANTA MARÍA
24.534 habitantes</td></tr>
<tr><td>5ª Circunscripción
TINOGASTA
19.035 habitantes</td><td>6ª Circunscripción
RECREO
18.893 habitantes</td></tr>
</table>

5.2 Recursos materiales

Solo en la primera circunscripción existe una sala de audiencias, la que posee las dimensiones necesarias para garantizar la presencia del público durante la misma, reúne las condiciones de seguridad para el control de las personas privadas de libertad, satisface los requisitos de acústica y sonido, y se encuentra ubicada en un edificio donde están únicamente los jueces de control de garantías, que tienen el uso exclusivo de dicha sala.

Habrá que acondicionar el espacio físico adecuado en el interior de la provincia donde funcionan las restantes circunscripciones.

5.3 Distribución de causas

La competencia de los fiscales estará reglamentada por turnos de siete días cada uno en función de la fecha de comisión del hecho delictivo y en caso de indeterminación de la misma, la asignación la

realizará el Fiscal General en base a criterios de antigüedad de los fiscales y de su experiencia en el caso específico.

Como se advierte, el trabajo está organizado por un sistema de carteras. La idea es la implementación de un sistema de flujos en la producción de la audiencia, la cual sería de la siguiente manera:

Partiendo de la base que se cuenta con ocho fiscales, tres jueces de garantías y cuatro defensores, concretamente la idea es generar una unidad de trabajo que esté presente en todas las audiencias logrando de esta manera aprovechar el trabajo en equipo y obtener economías de escala en el trabajo administrativo, de tal manera que todas las audiencias fijadas en una mañana podrán ser conocidas por un solo juez, un fiscal y un defensor, aun cuando no se trate de causas radicadas por el turno en esa fiscalía.

Para el caso de los fiscales, se conformaría una unidad de trabajo compuesta por tres fiscales de los ocho, los que tendrían como función específica, entre otras, representar al Ministerio Público Fiscal en todas las audiencias de control de detención. De estos fiscales, uno deberá asistir todo el día al juzgado de control de garantías para litigar todas las audiencias fijadas para ese día.

El Ministerio Público contará con un secretario administrador que realizará la administración de los casos, determinando qué fiscal de los tres litigará cada día. Para eso, sería necesario contar con una pizarra en la oficina del administrador donde este realice una tabla de doble entrada indicando la fecha y el fiscal correspondiente.

Tabla 2

Nombre del Fiscal	DIA						30
	MES	1	2	3	4	5	6	7
Marcelo Sago Juan Pablo Morales Herman Zalazar								

Los fiscales tomarán conocimiento de los casos que deberán litigar, la mayoría de las veces, en la misma audiencia, por ello, será necesario diseñar una serie de formularios que le permitan saber cuál es

el hecho, qué pruebas existen, qué actuaciones se han realizado hasta el momento. De esta forma, el fiscal al leer el formulario podrá fijar su estrategia de litigio.

Con respecto a los jueces y defensores públicos, la propuesta apunta a la distribución de las cargas de trabajo entre los distintos jueces y defensores, lo que no requiere de sistemas complejos ni altamente profesionalizados.

Como se explicó anteriormente, los jueces y defensores en esta Provincia, distribuyen su trabajo por un sistema de carteras, lo que implica en principio la concentración de todo el trabajo en el juez de turno.

La propuesta consiste en aprovechar los tiempos muertos de los funcionarios que no están de turno y que sean estos los encargados de hacer el control de la audiencia referida, y cuando se requiera un defensor público, con el mismo temperamento, quienes no estén de turno representen al imputado.

Dada la importancia de la materia y exigencia legal que dentro de las 24 horas, como máximo de procederse a la detención de una persona, se deberá ejercer el control de garantías, estas audiencias podrán realizarse todos los días preferentemente a la mañana y los días no laborales y feriados en cualquier momento antes del vencimiento del plazo establecido.

La norma prescribe que el fiscal deberá elevar los antecedentes del imputado y las constancias del caso ante el juez de control de garantías competente.

Estos antecedentes se limitarán a poner en conocimiento del juez, a través de su secretario, solamente que se ha procedido a la detención de una persona. Esto generará la inmediata fijación de la audiencia por parte del secretario administrador, quien deberá notificar inmediatamente a la defensa.

Es recién en la audiencia donde el juez va a escuchar la argumentación del fiscal de los motivos que determinaron la detención y la respectiva argumentación de la defensa, debiendo resolver en forma oral, inmediata y fundada, la legalidad y procedencia de la detención.

Con respecto al registro de la audiencia, y atento que la resolución del juez es cuestionable por vía del recurso de apelación, se deberá registrar en un acta las peticiones de las partes, y la resolución del tribunal desarrolladas en la audiencia.

VI. CAPACITACIÓN

La capacitación estará orientada a la dinámica del ejercicio de la contrariedad que impone toda audiencia oral, a través de dotar de destrezas a las partes para la litigación, en esta etapa penal preparatoria donde no existen precedentes.

El modelo a seguir para la capacitación no es solo el de dotar de información normativa a los operadores del sistema, sino de entrenarlos en las técnicas de litigación, individualizando una metodología precisa y concreta que facilite el desempeño del rol perfectamente diferenciado que cada una de las partes debe ejercer.

Esta capacitación se va a generar desde el máximo Tribunal de la Provincia en lo que respecta a jueces, y desde la Procuración General a los fiscales de instrucción y a los defensores públicos. En cuanto a los defensores privados se va a recomendar a los Colegios de Abogados y a la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Catamarca la instrumentación de cursos de entrenamiento en las prácticas que imponen estas audiencias, y sobre todo que el dictado de estos "cursos", "seminarios" "jornadas" sirvan para generar "conciencia" sobre los objetivos centrales del modelo acusatorio.

VII. CONCLUSIONES

Está fuera de toda duda que, en líneas generales, no solo desde el plano estrictamente normativo es indispensable seguir avanzando en la posibilidad de oralizar las decisiones jurisdiccionales en la etapa de la investigación penal preparatoria y que esta metodología sea utilizada en forma extensiva para todas las decisiones que afecten los derechos de las partes, tales como la apertura de investigaciones, formulación de cargos e imposición de medidas cautelares, sobre todo la más grave, la prisión preventiva.

En lo que respecta concretamente a la "audiencia de control de detención", es necesario transmitir a los operadores y a la comunidad que esta audiencia es el punto de partida formal de la investigación que realiza el fiscal en la que se refleja la necesidad de transparencia impuesta por el nuevo sistema y habilita el primer control horizontal del organismo de persecución penal, como así también que en dicha audiencia lo que debe examinarse es el procedimiento por el cual se detuvo a la persona privada de su libertad, ya que de acuerdo a los principios del sistema Constitucional y Procesal Penal goza este de un estado jurídico de inocencia.

Asimismo, difundir que es necesario establecer esta audiencia para que se examine si se han cumplido los estándares que fija la Constitución y la ley, como así también que en esta audiencia se le entrega un rol relevante al juez de garantías, cual es, que controle los procedimientos que ha realizado la policía dirigida por el Ministerio Público Fiscal, correspondiéndole en definitiva a los mismos, asegurar los derechos del imputado.

Finalmente, que la comunidad jurídica-social asimile que dentro de este marco de la "oralidad" se dan cabalmente los principios que inspiraron la reforma, "celeridad", "eficacia" y "garantías", como así también destacar que la oralidad no solo viabiliza la inmediación entre sujetos procesales y órganos de prueba, sino que en realidad la impone, ya que si las alegaciones, planteos de parte, examinación probatoria, etc., se están realizando en forma oral y audible por los sujetos procesales, se presume su concurrencia física simultánea en un espacio físico común.

Mi anhelo mayor es cumplir y hacer cumplir ese carácter central, de protagonista insustituible que tiene la oralidad, la que aspiro concretar a través de la aplicación de las herramientas desarrolladas.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

CAFFERATA NORES, JOSÉ I., "*Proceso Penal y Derechos Humanos*", Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Buenos Aires, 2000.

CAFFERATA NORES, JOSÉ I., "*Informe-Opinión sobre el Proyecto de Reforma del Código de Procedimiento Penal de Catamarca",* Catamarca, 1999.

MAIER, JULIO, Conferencia dictada en el Marco del *"Diplomado en Cuestiones de Diseño Institucional de la Justicia Penal",* Córdoba, 13 de agosto de 2004.

DUCE, MAURICIO, Módulo 1, "*La Oralización de los Procesos en las Etapas Preliminares al Juicio",* Curso Intermedio, E-Learning, Chile, 2004.

Primera Versión del *"Programa Interamericano de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal*". Pasantía en la ciudad de Ottawa, Canadá, 2004.

DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS EN BOLIVIA. ESTADO DE SITUACIÓN Y PERSPECTIVAS

JENNIFER M. GUACHALLA ESCOBAR[1]
La Paz - Bolivia

I. INTRODUCCIÓN

El presente documento realiza una descripción del estado de situación sobre los derechos reconocidos a la víctima[2] en Bolivia, de acuerdo a la clasificación establecida por la *Declaración sobre Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder*[3], con el objeto de analizar los avances normativos en el reconocimiento de derechos de las víctimas y la problemática de su ejercicio, con la finalidad de señalar algunas líneas de acción hacia un sistema integral de tratamiento de la víctima en Bolivia.

---

[1] Licenciada en Derecho, especialista en Ciencia Política, Derecho Constitucional y Derechos Humanos (Universidad Complutense de Madrid), docente universitaria y Coordinadora del Programa Ciudadanos Trabajando por la Justicia (Partners of the Americas/USAID-Bolivia), compamericas5. jguachalla26@yahoo.com, compamericas5@acelerate.com

[2] El nuevo Código de Procedimiento Penal considera víctima a las personas directamente ofendidas por el delito; al cónyuge o conviviente, a los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, al hijo o padre adoptivo y al heredero testamentario, en los delitos cuyo resultado sea la muerte del ofendido; a las personas jurídicas en los delitos que les afecten; y, a las fundaciones y asociaciones legalmente constituidas, en aquellos delitos que afecten intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la fundación o asociación se vincule directamente con estos intereses (Ley 1.970 de 25 de marzo de 1999, artículo 76).

[3] Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el año 1985.

II. DERECHO A SER TRATADAS ACORDE CON SU CALIDAD DE VÍCTIMAS

2.1 Derecho de las víctimas a una atención de calidad (a ser tratada con respeto y consideración, resguardando en todo momento su dignidad)

El derecho de las víctimas a ser tratadas respetando en todo momento su dignidad, no se encuentran reconocido de forma expresa en el nuevo Código de Procedimiento Penal[4], sin embargo, su reconocimiento dentro del ordenamiento jurídico boliviano deriva de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por Bolivia como ley de la República, y de la Constitución Política del Estado Boliviano: *"Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad (Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 11 párrafo 1); La dignidad y la libertad de la persona son inviolables (Constitución Política del Estado, artículo 6. II.)"*

Sin embargo, el nuevo Código de Procedimiento Penal contiene una referencia expresa sobre este derecho, al regular la forma de realización del examen médico (como medio de prueba): *"El fiscal ordenará la realización de exámenes médico forenses del imputado o de la víctima, cuando estos sean necesarios para la investigación del hecho denunciado, los que se llevarán a cabo preservando la salud y el pudor del examinado. Al acto solo podrá asistir el abogado o una persona de confianza del examinado, quien será advertido previamente de tal derecho (Código de Procedimiento Penal artículo 206)".*

2.1.1 Problemática

Entre los problemas más comunes que sufren las víctimas en relación al ejercicio de este derecho en Bolivia, se encuentran:

– Se ven expuestas a largas esperas para ser atendidas, luego al ser atendidas no son objeto de un trato respetuoso. La víctima "peregrina" entre el fiscal y el policía, para ver el cuaderno de investigaciones o averiguar el estado de la investigación
– Se les expone a situaciones que son percibidas por ellas como humillantes, como los exámenes médicos

[4] Ley Nro.1970 de 25 de marzo de 1999.

- Se les obliga a comparecer a diversas instancias y ante diversas autoridades para repetir siempre el mismo relato, sufren un trato discriminatorio por razones económicas y origen étnico; y
- Las víctimas e imputados recurrentemente escuchan frases como "venga con su abogado", "necesita un memorial" y aun así no obtienen una respuesta a sus solicitudes"[5], tanto los servicios de salud como los jurídicos (fiscalía, policía, etc.) utilizan un lenguaje difícil de entender, "la víctima no entiende lo que dificulta el seguimiento"[6].

Según las palabras del Director Nacional del Instituto de Investigaciones Forenses de la Fiscalía General de la República: *"Los operadores de justicia carecen de unos ambientes adecuados y debidamente equipados, donde las víctimas puedan sentar su denuncia cómoda y confiablemente, dentro del marco de la reserva y confidencialidad que requiere la víctima, luego de haber sufrido violencia y trauma; sus recursos humanos no están debidamente capacitados para brindar un trato adecuado a las víctimas, que en lugar de generar un espacio de confianza, asesoría y apoyo, generalmente confunden y acrecientan los temores y traumas de las víctimas, a quienes les piden dinero para continuar las investigaciones e intimidan para lograr sus objetivos de corrupción"*[7].

Estas afirmaciones revelan problemas de irrespeto a la dignidad de la víctima, falta de información, inexistencia de criterios que racionalicen los tiempos de atención a víctimas, problemas de coordinación entre el Ministerio Público y la Policía y corrupción.

Finalmente, podemos señalar que los operadores de justicia no tienen una política definida sobre la infraestructura física necesaria para

---

[5] Conclusiones Mesa de Trabajo *"Los derechos de la Víctima en el Proceso Penal"* organizada por el Programa Ciudadanos Trabajando por la Justicia de Compañeros de las Américas/USAID-Bolivia y realizada el 6 de julio de 2004 en la ciudad de La Paz. Participantes: organizaciones no gubernamentales que representan a víctimas de delitos en las ciudades de La Paz (Fundación La Paz y Capacitación y Derechos Ciudadanos), El Alto (Fundación Gregoria Apaza), Cochabamba (Asociación de Abogadas de Cochabamba, Programa Integral de Apoyo y Fortalecimiento a las Familias y el Instituto Femenino de Formación Integral), Santa Cruz (Casa de la Mujer), Tarija (Equipo de Comunicación Alternativa con Mujeres y Mujeres en Acción) y Sucre (Centro Juana Azurduy y el Instituto Politécnico Tomás Katari).

[6] *Sistematización del Proceso de construcción de un Modelo de Atención Integral para víctimas y Sobrevivientes de Violencia Sexual* IPAS-Bolivia, La Paz, junio de 2003, p. 124.

[7] *La Víctima*, Jorge Núñez de Arco, Director Nacional del Instituto de Investigaciones Forenses de la Fiscalía General de la República, Sucre 2004, p. 386.

atender a víctimas, ni sobre la capacitación a funcionarios públicos (principalmente policías y fiscales) que atienden a víctimas.

2.2 Derecho a ser informada adecuadamente acerca de su caso y el desarrollo que tenga este

El derecho de las víctimas a ser informadas sobre el curso del proceso se ha plasmado en el siguiente artículo del Código de Procedimiento Penal: "*Aun cuando la víctima no hubiera intervenido en el proceso, deberá ser informada por la autoridad responsable de la persecución penal sobre sus derechos y por el juez o tribunal sobre los resultados del proceso, bajo responsabilidad que corresponda en caso de incumplimiento (Código de Procedimiento Penal, artículo 77º. Información a la víctima).*"

2.2.1 Problemática

Entre los problemas más comunes de la víctima sobre el acceso a la información, se encuentran los siguientes:

- *"El Ministerio Público no presta una adecuada orientación, asesoría e información al ciudadano, respecto a sus derechos, ni sobre el apoyo y protección que la justicia y el Ministerio Público pueden brindarle"*[8]
- *"La víctima no tienen acceso al cuaderno de investigación, a veces ni siquiera por intermedio de sus propios abogados. Todas las solicitudes al fiscal deben hacerse mediante memoriales, incluyendo las solicitudes de fotocopias del cuaderno de investigaciones"; y*
- *"Si los usuarios del sistema hablan solo alguna lengua originaria, el acceso a la información es mucho más difícil. El fiscal no recibe a las víctimas, estas únicamente tienen contacto con el asistente del fiscal"* [9].

Lo cual revela no solo la carencia de una política de información general a la víctima por parte del Ministerio Público (institución contra la que se registra el mayor número de quejas), sino la falta de información específica sobre el estado del proceso.

---

[8] *La Víctima*, Jorge Núñez de Arco, Director Nacional del Instituto de Investigaciones Forenses de la Fiscalía General de la República, Sucre, 2004, p. 385.

[9] Conclusiones Mesa de Trabajo *"Los derechos de la Víctima en el Proceso Penal"* organizada por el Programa Ciudadanos Trabajando por la Justicia de Compañeros de las Américas/USAID-Bolivia y realizada el 6 de julio de 2004 en la ciudad de La Paz.

En efecto, la única oportunidad en la que las víctimas reciben información por parte de los operadores de justicia acerca de su caso, es en el acto formal de la notificación.

2.3 Derecho a participar y manifestar su opinión en diversas etapas del proceso y frente a diversas autoridades del sistema de persecución penal

La exposición de motivos del nuevo Código de Procedimiento Penal señala la reivindicación del derecho que tiene la víctima de ser escuchada e informada de los resultados del procedimiento, aunque no haya intervenido como querellante. Esto es uno de los mayores logros de la reforma, porque implica la recuperación de la víctima de su condición de sujeto natural del proceso penal.

En efecto, este es uno de los grupos de derechos que ha sido regulado de manera más explícita, a saber: *"La víctima podrá intervenir en el proceso penal conforme a lo establecido en este Código, tendrá derecho a ser escuchada antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal y, en su caso, a impugnarla"* (Código de Procedimiento Penal, artículo 11º).

El Código también faculta a la víctima a proseguir con la acción penal, aun cuando el fiscal decida el sobreseimiento del imputado o el rechazo del caso.

A pedido de la víctima, la acción penal pública podrá ser convertida en acción privada en los siguientes casos:

1. Cuando se trate de un delito que requiera instancia de parte, salvo las excepciones previstas en el artículo 17 de este Código
2. Cuando se trate de delitos de contenido patrimonial o de delitos culposos que no tengan por resultado la muerte siempre que no exista un interés público gravemente comprometido; y
3. Cuando se haya dispuesto el rechazo previsto en el artículo 304 o la aplicación del criterio de oportunidad previsto en el numeral 1) del artículo 21 de este Código y la víctima o el querellante hayan formulado oposición (Código de Procedimiento Penal artículo 26).

Incluso se declarará improcedente la aplicación de un procedimiento abreviado por oposición fundada de la víctima.

En caso de oposición fundada de la víctima o que el procedimiento común permita un mejor conocimiento de los hechos, el juez podrá

negar la aplicación del procedimiento abreviado (Código de Procedimiento Penal, artículo 373. Procedencia).

El nuevo Código de Procedimiento Penal, también prevé la posibilidad de participación de la víctima en calidad de testigo y al finalizar el debate. Le permite también, recurrir la sentencia aun cuando no haya participado del proceso penal.

Si está presente la víctima y desea exponer, se le concederá la palabra, aunque no haya intervenido en el proceso. (Código de Procedimiento Penal, artículo 356. Discusión final y clausura del debate).

Las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos por este Código. El derecho de recurrir corresponderá a quien le sea expresamente permitido por ley, incluida la víctima aunque no se hubiere constituido en querellante (Código de Procedimiento Penal, artículo 394. Derecho de recurrir).

2.3.1 Problemática

Uno de los principales reclamos de la víctima respecto al ejercicio de este derecho, es que cada vez con más frecuencia el fiscal no toma en cuenta la opinión del querellante y/o la víctima para aplicar una salida alternativa o procedimiento abreviado[10]. En el primer caso, debido a que el fiscal "negocia" con el imputado la posibilidad de aplicación de una salida alternativa, hecho que es notificado con posterioridad a la víctima, a la cual, en muchos casos, no le queda otro camino que aceptar la solución propuesta por el fiscal y el imputado.

Otro importante número de problemas relacionados con el ejercicio de este derecho, tiene que ver con un resabio del antiguo sistema procesal penal boliviano, el mismo que, como consecuencia de la casi nula actividad investigativa de la policía y el Ministerio Público, obligaba a las víctimas constituidas en querellantes a asumir toda la carga de la prueba, situación que se mantiene actualmente, aun cuando el artículo 79 del nuevo Código de Procedimiento Penal, establece de forma explícita que: *"la participación de la víctima como querellante no alterará las facultades concedidas por la ley a los fiscales y a los jueces, ni los eximirá de sus responsabilidades".*

[10] *Idem.*

Esta situación ocasiona una serie de problemas a las víctimas entre las cuales se cuentan:

– Casos de rechazo de la causa, porque el querellante no coadyuva en la investigación (los fiscales no dan directrices para la investigación y tienen problemas en la identificación de autor)

– Casos de rechazo tardío (trascurridos varios meses de la denuncia); y

– Los fiscales no concurren a las audiencias de la etapa investigativa[11].

Creemos que el derecho a la participación de la víctima dentro del proceso penal es un derecho, no una obligación impuesta por la inactividad del Ministerio Público y, de ninguna manera se puede admitir el traslado de la carga de la prueba a la víctima y/o querellante.

III. DERECHO A LA PROTECCIÓN Y ASISTENCIA

Este es uno de los grupos de derechos menos desarrollado, tanto por la normativa como por la práctica de los operadores de justicia.

Sin embargo, podemos mencionar las siguientes posibilidades de protección a la integridad física y psíquica a las víctimas, reconocidas por el Código de Procedimiento Penal:

3.1 Protección de la integridad física durante el proceso (medidas cautelares)

Si bien las únicas causales de imposición de medidas cautelares en Bolivia son el riesgo de fuga; el peligro de obstaculización de la investigación; y el de reincidencia[12]. El acoso a la víctima puede ser valorado por el juez como una forma de obstaculización de la investigación, debido a que eventualmente podría disuadir a la víctima a participar como testigo y/o querellante.

Por otra parte la Ley Orgánica del Ministerio Público establece que: *"El Ministerio Público protegerá a las personas, que por colaborar*

[11] *Idem.*
[12] Código de Procedimiento Penal, artículos 233, 234, 235 y 235 bis.

con la administración de justicia, corran peligro de sufrir algún daño. Esta protección se brindará en especial, cuando se trate de delitos vinculados a la criminalidad organizada, al abuso de poder o a la violación de derechos humanos. A tal efecto dispondrá de un programa permanente de protección a testigos, víctimas y a sus propios funcionarios"[13].

3.1.1 Problemática

Una de las mayores dificultades que tenemos en relación a la evaluación del estado de situación en lo que respecta al ejercicio de derechos por parte de las víctimas, es la falta de información estadística sobre el funcionamiento del sistema penal en general. La Fiscalía carece de un sistema de seguimiento de los casos que ingresan al Ministerio Público y el Poder Judicial no registra datos sobre la aplicación de medidas cautelares. Razón por la que solo podemos hacer referencia a datos proporcionados por organizaciones independientes, según los cuales: *"La medida cautelar denominada 'detención preventiva' tiene una mayor incidencia cuando se invoca la causal del 'peligro de fuga', la detención preventiva por peligro de obstaculización alcanza solo al 17% de las solicitudes a nivel nacional frente al total de procesos, y su índice de aplicación es del 11,13%*[14]*".*

Sin embargo, carecemos de datos sobre la relación que existe entre la aplicación de una detención preventiva y el riesgo a la integridad física de la víctima.

En lo que respecta al *Programa de Protección a Testigos y Víctimas*, previsto en la ley del Ministerio Público desde el año 2001, este no se ha implementado aún.

3.2 Protección de la integridad física durante el juicio

El Juez de Instrucción o el Juez o Tribunal de Sentencia podrá ordenar, mediante resolución fundamentada, que algunos actos del proceso se realicen en forma reservada, total o parcialmente, cuando:

[13] Ley 2.175 de 13 de febrero de 2001, artículo 15.

[14] *Estudio sobre la aplicación de las medidas cautelares*. Programa ciudadanos trabajando por la Justicia de Compañeros de las Américas/USAID-Bolivia y OCADEM & PE, La Paz, 2004, p. 14.

Corra riesgo la integridad física de los jueces, de alguna de las partes, o de alguna persona citada (Código de Procedimiento Penal, artículo 116).

3.2.1 Auxilio primario a las víctimas

Entre las primeras actuaciones que la policía debe realizar al momento de tomar conocimiento sobre un hecho delictivo, se encuentra el deber de auxilio a las víctimas (Código de Procedimiento Penal, artículo 74 y 295).

Los funcionarios policiales protegerán la salud e integridad física de las personas bajo su custodia y, en su caso, de la víctima (Código de Procedimiento Penal, artículo 294 Atención Médica).

3.2.2 Problemática

En lo que respecta a la actuación de la policía sobre las víctimas de violencia sexual y otros contra la integridad física (relacionados con violencia intrafamiliar). *"Existe una práctica tendiente a lograr acuerdos y elaborar actas de buena conducta, que no garantizan la seguridad de la víctima, pese a existir lesiones que ocasionan impedimentos hasta de 15 días de acuerdo a los certificados médicos forense. Ante la negativa de la víctima de llegar a un acuerdo, esta es presionada y en algunos casos se da la razón al agresor en presencia de la víctima (...) solo un 28,7% de los casos son remitidos a la Fiscalía"*[15].

Otra de las dificultades es: *"La falta de coordinación entre los Servicios Legales Municipales, las Brigadas de Protección a la Familia y las Defensorías de la Niñez y Adolescencia, por los horarios de atención, días de trabajo y requerimiento de documentación que solicitan las diferentes instituciones, demorando los procesos de hacer justicia a la víctimas, en muchas ocasiones las menores que sufren violaciones tienen que permanecer en recintos policiales porque no existen albergues o casas de acogida en los horarios en que se produce el delito"*[16].

---

[15] *Evaluación de la Ley 1.674 desde una perspectiva de género y de los D.E.S.C.* IFFI-Programa de Sociedad Civil y Acceso a la Justicia. Cochabamba-Bolivia, 2004, p. 28.

[16] *Sistematización del Proceso de construcción de un Modelo de Atención Integral para víctimas y Sobrevivientes de Violencia Sexual* IPAS-Bolivia, La Paz, junio de 2003, p. 121.

3.3 Protección de la intimidad

El nuevo Código de Procedimiento penal prevé la protección de la intimidad de las víctimas cuando se trate de menores de 18 años, se prevea una lesión a su vida privada o se trate de víctimas de delitos sexuales.

El Juez de Instrucción o el Juez o Tribunal de Sentencia podrá ordenar, mediante resolución fundamentada, que algunos actos del proceso se realicen en forma reservada, total o parcialmente, cuando: *"Se afecte el pudor o la vida privada de alguna de las partes o de otra persona citada; (…) El imputado o la víctima sea menor de dieciocho años. La autoridad judicial podrá imponer a los intervinientes el deber de mantener en reserva los hechos que presenciaron o conocieron. Cuando la reserva sea declarada durante le juicio, la publicidad será restablecida una vez que haya desaparecido el motivo de la reserva"* (Código de procedimiento Penal, artículo 116).

Cuando deba recibirse testimonio de personas agredidas sexualmente o de menores de dieciséis años, sin perjuicio de la fase en que se encuentre el proceso, el juez o tribunal dispondrá su recepción en privado con el auxilio de familiares o peritos especializados en el tratamiento de esas personas para garantizar el respeto a las condiciones inherentes al declarante (Código de Procedimiento Penal, artículo 203. Testimonios especiales).

El ordenamiento penal boliviano carece de previsiones sobre la protección a la víctima fuera del proceso penal (sistemas de vigilancia policial, cambio de domicilio, etc.).

IV. DERECHO A LA REPARACIÓN

Este es otro de los derechos que ha sido desarrollado con mayor precisión a nivel normativo, debido a que el nuevo Código de Procedimiento Penal favorece la reparación del autor a la víctima en forma temprana en el proceso, estableciendo incentivos y mecanismos que promueven la reparación del ofensor dentro del proceso penal. La mayor parte de los criterios de oportunidad y salidas alternativas previstos normativamente en el Código de Procedimiento Penal, exigen como requisito la reparación del daño a la víctima[17].

[17] Entre los criterios de oportunidad que exigen la reparación del daño a la víctima, se encuentran: la extinción del proceso por tratarse de un hecho de escasa relevancia

El Código de Procedimiento Penal prevé expresamente que: *"La acción penal, se extingue: (...) Por la reparación integral del daño particular o social causado, realizada hasta la audiencia conclusiva, en los delitos de contenido patrimonial o en los delitos culposos que no tengan por resultado la muerte, siempre que lo admita la víctima o el fiscal, según el caso. (Código de Procedimiento Penal, artículo 27. Motivos de extinción)".*

Finalmente, el nuevo Código de Procedimiento Penal prevé un procedimiento sumario de reparación del daño, realizado ante el mismo juez penal. *"Ejecutoriada la sentencia de condena o la que imponga una medida de seguridad por inimputabilidad o semiimputabilidad, el querellante o el fiscal podrán solicitar al juez de sentencia que ordene la reparación del daño causado o la indemnización correspondiente. La víctima que no haya intervenido en el proceso podrá optar por esta vía, dentro de los tres meses de informada de la sentencia firme".* (Código de Procedimiento Penal, artículo 382. Procedencia).

4.1 Problemática

Los principales problemas que tenemos en relación a la reparación del daño ocasionado a las víctimas, son: primero, no tienen suficiente información sobre la pertinencia y utilidad de los criterios de oportunidad y las salidas alternativas en su caso concreto[18], segundo, los obstáculos que los operadores de justicia ponen a la aplicación de un criterio de oportunidad o una salida alternativa, y tercero los altos índices de abandono de procesos[19] por parte de la víctima.
La falta de acceso a la información ha sido tratada en el presente trabajo, en relación a las dificultades de aplicación de un criterio de oportunidad o una salida alternativa, estas se producen cuando: *"Los fiscales exigen a las víctimas querellarse para aplicar un criterio de oportunidad, o se niegan a la realización de una conciliación si aun no han emitido la'"imputación for-*

social, por pena natural, y cuando el perdón judicial sea previsible. Entre las salidas alternativas aplicables, luego de la reparación del daño a la víctima se encuentran: suspensión condicional del procedimiento a prueba y la conciliación (Código de Procedimiento Penal artículo 21).

[18] El nuevo Código de Procedimiento Penal exige la reparación del daño a la víctima para la aplicación de la mayoría de los criterios de oportunidad y las salidas alternativas previstas normativamente.

[19] Conclusiones Mesa de Trabajo "*Los derechos de la Víctima en el Proceso Penal"* organizada por el Programa Ciudadanos Trabajando por la Justicia de Compañeros de las Américas/USAID-Bolivia y realizada el 6 de julio de 2004 en la ciudad de La Paz.

mal" (formalización de cargos) la misma que puede tardar hasta seis meses, también se niegan a emitir la imputación formal, en caso que el imputado no haya comparecido a prestar su declaración"[20].

Finalmente creemos que el abandono de los procesos por parte de la víctima pueden tener las siguientes causas: *"Los fiscales no dan directrices para la investigación, razón por la que las víctimas deben promoverla y procurar la consecución de las pruebas. Si la víctima o querellante no impulsa el proceso, este tiene muy pocas probabilidades de concluir, debido a que en los casos en los que no ocurre, los fiscales sobreseen al imputado o rechazan (desestiman o archivan) la denuncia"*[21].

Todo esto implica que las víctimas con recursos económicos limitados no puedan solicitar la extensión de certificaciones forenses, pruebas de laboratorio y otros medios de prueba, lo cual dificulta gravemente la identificación del autor y la finalización del proceso.

V. ¿QUÉ SE HACE Y QUÉ RESTA POR HACER?

5.1 Desde el Estado

5.1.1 Gobiernos Municipales

Los municipios han realizado algunos intentos, no articulados, de atención a víctimas principalmente de violencia intrafamiliar (la misma que si reviste de cierta gravedad es considerada delictiva[22]); se trata de las llamadas Brigadas de Protección a la Familia, las

[20] *Idem.*

[21] Conclusiones Mesa de Trabajo *"Los derechos de la Víctima en el Proceso Penal"* organizada por el Programa Ciudadanos Trabajando por la Justicia de Compañeros de las Américas/USAID-Bolivia y realizada el 6 de julio de 2004 en la ciudad de La Paz.

[22] En el delito de lesiones, cuyo impedimento sea inferior a ocho días, la víctima podrá optar por la aplicación del procedimiento común previsto por este Código o por el procedimiento establecido en la Ley Contra la Violencia en la Familia o Doméstica. En ningún caso se podrá optar por ambas vías (Código de Procedimiento Penal, artículo 390. Violencia doméstica). El que mediante amenazas graves alarmare o amedrentare a una persona, será sancionado con prestación de trabajo de un mes a un año y multa hasta de sesenta días (Código Penal, artículo 293. Amenazas). El que con violencia o amenazas graves obligare a otro a hacer, no hacer o tolerar algo a los que no está obligado incurrirá en reclusión de seis meses a dos años (Código Penal, artículo 294. Coacción).

Defensorías de la Niñez y Adolescencia y los Servicios Legales Integrales Municipales (SLIM´s).

• *Brigadas de Protección a la Familia (BPF´s)*

Dependientes de la Policía Nacional, se encargan de practicar las diligencias orientadas a la individualización de los autores y partícipes, reunir o asegurar los elementos de prueba y, prestar el auxilio necesario e inmediato a la víctima[23].

Entre las dificultades por la que atraviesan las BPA´s, tanto de orden institucional como en su accionar interno y externo, se encuentran: *"Son las instituciones que reciben el mayor volumen de denuncias de mujeres afectadas de violencia, por cuanto las instancias del Poder Judicial suelen remitirles denuncias. Las condiciones operativas de las Brigadas, como unidad policial abocada a un tema de importancia secundaria, y la posición dentro de la institución policial no le permite un mejor desenvolvimiento de sus funciones. Se observa una insuficiente coordinación y relación interinstitucional de la Brigadas con otras instancias involucradas en el tratamiento y atención a las víctimas de violencia"* [24].

---

[23] Ley Nro. 1.674 Ley contra de la violencia en la familia o doméstica, artículo 26. Decreto Supremo Nº 25.087 Reglamento de la Ley contra de la violencia en la familia o doméstica, artículo 8. (Brigadas de protección a la mujer a la Mujer y la Familia). I. Las brigadas podrán:
a) Socorrer a las personas agredidas aun cuando se encuentren dentro de un domicilio, sin necesidad de mandamiento ni limitación de hora y día, con la única finalidad de proteger a la víctima y evitar mayores agresiones.
b) Aprehender a los agresores/as y ponerlos/as a disposición de la autoridad judicial.
c) Levantar un acta sobre los hechos ocurridos para lo cual deberán recoger información de familiares, vecinos u otras personas presentes, reunir y asegurar todo elemento de prueba.
d) Decomisar las armas y los objetos utilizados para amenazar y agredir, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial.
e) Orientar las víctimas sobre los recursos que la ley les acuerda y los servicios que tiene a su disposición el Estado.
f) Conducir a la persona agredida a los servicios de salud.
g) Levantar inventario e informar al juez o Ministerio Público,
h) Acompañar a la víctima asistiéndola, mientras retira sus pertenencias personales de su domicilio u otro lugar.
II. La investigación policial se seguirá de oficio, independientemente del impulso de la denunciante.
III. Cuando exista peligro inminente para la integridad física de las personas protegidas por la ley, el cumplimiento de las formalidades no se convertirá en impedimento para la intervención oportuna de la policía.

[24] *No más violencia contra las mujeres. Ley contra la violencia en la familia o doméstica. Sus principales desafíos*. Sanabria, Carmen Elena y Román, Jenny - CIDEM, 2003, p. 181.

• *Servicios Legales Integrales Municipales (SLIM´s)*

Los Servicios Legales Integrales municipales constituyen organismos de apoyo para la lucha contra la violencia en la familia, y que deben funcionar en los diferentes municipios del país, como parte integrante de los programas municipales de la mujer (PMM), siendo un servicio municipal permanente de defensa psicosociolegal en favor de las mujeres, para brindar un tratamiento adecuado a las denuncias de violencia y discriminación[25]. Existe un total de 77 SLIM´s, en 71 municipios de Bolivia.

Tabla 1

Departamento*	SLIM'S	Municipios
La Paz	23	15
Santa Cruz	7	6
Pando	1	1
Beni	10	12
Potosí	1	1
Cochabamba	10	12
Chuquisaca	25	24
Total	77	71

Fuente: Ministerio de Desarrollo Sostenible y el Viceministerio de la Mujer (Área de políticas e investigación social - violencia), abril de 2004.
(*) No existen SLIM's en dos de los nueve departamentos de Bolivia (Oruro y Tarija).

En el accionar de los SLIM´s se perciben dificultades en cuanto a las modalidades de intervención, las condiciones, y medio de trabajo de que disponen y el nivel de relacionamiento y coordinación que sostienen con los diferentes sectores institucionales involucrados en la aplicación de la ley: "*No proporcionan información clara sobre el tipo de respuesta que pueden esperar las víctimas del sistema judicial penal. Existen debilidades en el funcionamiento interno de los SLIM´s en términos de personal y recursos operativos que impactan en la calidad de sus intervenciones. Se registran procesos constantes de cambios de personal ya capacitado. Hay departamentos (como*

[25] Decreto Supremo Nº 25087 Reglamento de la Ley contra de la violencia en la familia o doméstica, artículo 20 (Servicios Legales Integrales) (SLIs).

La Paz) en los que los SLIM´s no han logrado una relación y articulación suficiente con los operadores de justicia"[26].

• *Defensorías de la Niñez y Adolescencia (DNA)*

El objetivo de las DNA es el de defender y proteger a niños, niñas y adolescentes de la jurisdicción municipal, constituyéndose en una instancia técnica promotora de defensa, protección y cumplimiento de los derechos del niño, niña y adolescente[27].

En relación al tema que nos ocupa, son atribuciones de las DNA:

a) Presentar denuncia ante las autoridades competentes por infracciones o delitos cometidos en contra de los derechos de niños, niñas y adolescentes, e intervenir en su defensa en las instancias administrativas o judiciales sin necesidad de mandato expreso
b) Disponer las medidas de protección social a niños, niñas y adolescentes, previstas por este cuerpo legal; y
c) Intervenir como promotores legales de adolescentes infractores, en estrados judiciales[28].

La mayor debilidad que tienen las defensorías es la falta de recursos económicos y la inestabilidad de los gobiernos municipales. Esta última se constituye en un factor negativo para conseguir apoyo externo, porque de forma constante cambian a los funcionarios de las defensorías y no existe continuidad en la ejecución de los planes[29].

5.2 Desde la sociedad civil: OSC´s que prestan servicios a víctimas

En Bolivia existe una diversidad de organizaciones de la sociedad civil (OSC´s) que prestan servicios legales, denominación que comprende a su vez a centros de atención u orientación jurídica, oficinas jurídicas, consultorios jurídicos populares y universitarios.

Entre las características comunes de OSC´s que prestan servicios legales en Bolivia podemos señalar las siguientes:

---

[26] *"No más violencia contra las mujeres. Ley contra la violencia en la familia o doméstica. Sus principales desafíos"*. Sanabria, Carmen Elena y Román, Jenny - CIDEM, 2003, p. 191.

[27] Ley Nro.1.551, Ley de participación popular, artículo 14. inc.o).

[28] Ley Nro. 2.026, Ley del Código del Niño, Niña y Adolescente, de 27 de octubre de 1999, artículo 196.

[29] La Patria,www.lapatriaenlinea.com, Oruro, Bolivia, 18 de junio de 2004.

a) Tienen un ámbito de influencia casi exclusivamente urbano y periurbano
b) El énfasis de sus servicios se encuentra principalmente en materias civil y familiar, pero que muestran un creciente incremento de sus servicios a víctimas de delitos
c) Tienen dificultad en la creación de vínculos con instituciones públicas, aunque esta situación tiende a revertirse debido a que algunas de estas OSC´s, principalmente ONG´s cuya población objetivo son mujeres y menores, son incluso capaces de prestar servicios de fortalecimiento y/o administración delegada de algunos SLIM´s y/o DNA´s, han logrado realizar acciones conjuntas con la Policía Nacional (Brigadas de Protección a la Familia) y algunas instancias del Poder Judicial y Ministerio Público
d) En la mayoría de los casos poseen un sistema eficaz de referencia interna [30] y externa hacia servicios públicos y privados de asistencia psicológica, refugio y servicios de salud principalmente para víctimas de delitos y de violencia doméstica; y
e) La mayor parte de estas OSC´s se encuentra en un proceso de diseño, validación y/o implementación de un sistema de monitoreo y seguimiento[31] que incluya estándares de funcionamiento con sus respectivos indicadores.

Entre los servicios que prestan estas OSC´s se encuentran:

• *Patrocinio de procesos legales*

Patrocinan procesos judiciales a grupos poblacionales vulnerables, principalmente mujeres y niños, por esta misma razón la clase de conflictos que atienden son principalmente de tipo familiar y violencia doméstica o intrafamiliar, con un creciente incremento de atención de casos penales[32]. Por otra parte, en la mayoría de los distritos judiciales de Bolivia, existen consultorios jurídicos patrocinados por las carreras de Derecho de universidades públicas y privadas[33], cuya

[30] En caso de que la misma institución posea todos o algunos de esos servicios adicionales a víctimas.

[31] Entre los estándares podemos señalar los estándares de servicio, oportunidad, permanencia y eficacia, deberes de información, asistencia y representación, estándares relacionados al ejercicio de derechos propios de las víctimas, estándares sobre asignación de causas, tiempos de atención, independencia del servicio, distribución de causas, capacitación del personal, supervisión permanente.

[32] Que como vimos con anterioridad se trata de conflictos que si revisten cierta gravedad son considerados de naturaleza penal.

[33] Por lo general, estos patrocinan procesos civiles voluntarios, elaboran memoriales necesarios para el inicio o la continuidad de procedimientos administrativos simples y elaboran documentos privados (reconocimiento de deuda, contratos).

población objetivo es la gente de escasos recursos económicos, y que tan solo durante los últimos años, han incursionado en materia penal.

Algunas de estas OSC´s cuentan con varios años de servicio y gozan de prestigio y credibilidad social en el ámbito local y nacional, algunos ejemplos de estas OSC´s son:

Tabla 2

Departamento	Nombre OSC	Población objetivo
La Paz	Fundación La Paz	Mujeres y Niños
	Centro de Información y Desarrollo de la Mujer (CIDEM)	Mujeres
	Fundación Gregoria Apaza	Mujeres
	Consultorio Jurídico de la Univ. Mayor San Andrés	Población de escasos recursos
	Consultorio Jurídico de la Universidad Franz Tamayo	Población de escasos recursos
Cochabamba	Oficina Jurídica de la Mujer	Mujeres
	Servicios de Asistencia Legal a Víctimas y Educación (SALVE) Asoc. de Abogadas de Cochabamba-PIAFF	Víctimas de escasos recursos
	Consultorio Jurídico Popular de la Univ. Mayor de San Simón	Población de escasos recursos
Santa Cruz	Casa de la Mujer	Mujeres
	Consultorio Jurídico Popular Univ. Gabriel René Moreno	Población de escasos recursos
Tarija	ECAM	Mujeres
	Mujeres en Acción	Mujeres y víctimas de delitos
	Consultorio Jurídico Univ. Juan Misael Saracho	Población de escasos recursos
Sucre	Instituto Politécnico Tomás Katari (IPTK)	Población de escasos recursos
	Centro Juana Azurduy	Mujeres
Nacional	Defensa de los Niños Internacional	Menores

Fuente: Elaboración propia

La mayor parte de las OSC´s que prestan este tipo de servicio a población vulnerable o de escasos recursos económicos, solventan parte de los gastos del patrocinio cobrando algún porcentaje de los costos del proceso, salvo que dicho costos sean subvencionados por algún organismo público o privado de cooperación internacional.

• *Orientación jurídica*

Generalmente este es un tipo de servicio que se presta de forma complementaria al patrocinio de causas o al servicio de resolución alternativa de conflictos, sin embargo existen algunas OSC´s que prestan este servicio de forma única e independiente, este es el caso por ejemplo de Capacitación y Derechos Ciudadanos (CDC) que presta un servicio de orientación jurídica a los reclusos del Penal de San Pedro de La Paz y el Centro de Ayuda Psicológica (a víctimas de violencia doméstica) en Santa Cruz. También debemos tomar en cuenta que en varios distritos de Bolivia existen OSC´s (principalmente dedicadas a la atención de mujeres), que forman promotoras legales, cuya principal labor es la prestar un servicio de orientación jurídica básica a víctimas de violencia doméstica.

También entran dentro de esta categoría aquellas OSC´s que prestan servicios de orientación jurídica de forma permanente, pero que con cierta regularidad asumen el patrocinio de algunas causas judiciales, como por ejemplo:

Tabla 3

Departamento	Nombre OSC	Población objetivo
La Paz/Potosí	Enlace/CIE*	Población de escasos recursos
Oruro	SEMTA /CONIF*	Población de escasos recursos
	JUDES / Confraternidad Carcelaria Bolivia*	Población penitencia y población de escasos recursos
Cochabamba	Pusisuyo / Warmi	Población de escasos recursos
	Instituto de Formación Femenina Integral IFFI	Mujeres
Nacional	Asamblea Permanente de Derechos Humanos	Población de escasos recursos

Fuente: Elaboración propia

Este servicio se caracteriza por la prestación de una opinión jurídica especializada sobre conflictos de naturaleza jurídica incluida la penal, a personas que desean iniciar un proceso judicial o ya se encuentran inmersos en uno, ya sea en calidad de demandante o demandado (y en materia penal en calidad de víctima o imputado). Este servicio puede incluir el seguimiento (o acompañamiento) del litigante durante el desarrollo de su proceso.

Resolución Alternativa de Conflictos

La Ley Nro. 1.770 de Conciliación y Arbitraje, establece por primera vez en Bolivia un marco jurídico dentro del cual deben funcionar los centros privados de arbitraje y conciliación, de cuya acreditación actualmente se encuentra a cargo el Viceministerio de Justicia.

Actualmente las únicas instituciones que prestan servicios exclusivos de conciliación[34] a población en general y víctimas de delitos en particular, son OSC´s que originalmente prestaban servicios de patrocinio y orientación jurídica, estas son:

Tabla 4

Departamento	Nombre de la Osc
La Paz	Capacitación y Derechos Ciudadanos
	Fundación Gregoria Apaza
Santa Cruz	Universidad NUR
Tarija	Asamblea Permanente de Derechos Humanos
	Educación y Futuro (EDYFO)

Fuente: Elaboración propia

Ninguno de los centros de resolución alternativa de conflictos acreditados, atiende con exclusividad casos de naturaleza penal,

[34] Las demás instituciones acreditadas ante el Viceministerio de Justicia prestan principalmente servicios de arbitraje, estos son los Colegios Departamentales de Abogados y las Cámaras Nacional y Departamentales de Comercio. La primeras instituciones que obtuvieron la acreditación como centros de Resolución Alternativa de Conflictos, fueron precisamente estos dos tipos de instituciones: Colegios de Abogados de La Paz, Santa Cruz, Chuquisaca y Tarija, y Cámaras de Comercio de La Paz, Santa Cruz y Cochabamba, además de la Sociedad de Ingenieros de Bolivia (con sede en La Paz).

pero actualmente han incrementado el número de casos penales resueltos. Estas OSC´s conocen conflictos penales de contenido patrimonial y violencia doméstica que pueden ser objeto de procesos penales de acción pública (estafa, estelionato, lesiones leves y graves, etc.) o privada (apropiaciones indebidas, despojo, etc.)[35].

Alguna otras OSC´s que prestan servicios de patrocino (que no están acreditadas por el Viceministerio de Justicia para realizar conciliaciones), han incluido entre los servicios que ofrecen la conciliación y/o mediación en conflictos de naturaleza penal, amparados en el nuevo Código de Procedimiento Penal, el mismo que establece la posibilidad de que el Juez de Instrucción homologue los acuerdos conciliatorios logrados entre las partes (sin importar quien lo haya promovido), posteriormente este acuerdo conciliatorio puede dar lugar a la extinción de la acción penal o alguna de las salidas alternativas al proceso penal como la suspensión condicional del procedimiento.

5.3 Sociedad Civil y Estado

Un ejemplo interesante de trabajo conjunto entre sociedad civil y Estado es la llamada Oficina de Servicios para la Víctima, que se trata de una innovadora alianza estratégica entre organizaciones de la sociedad civil con experiencia en la prestación de servicios jurídicos a víctimas y la Fiscalía de Distrito de La Paz. Esta oficina forma parte de la estructura organizativa de la Fiscalía de Distrito de La Paz y fue reconocida como "Proyecto Piloto" en el Plan Operativo 2005 de la Fiscalía General de la República, con la capacidad de transformarse en un modelo de atención a la víctima posible de implementar en otros distritos. Esta oficina fue inaugurada el 14 de diciembre de 2004, con los siguientes objetivos:

[35] Hasta antes de la promulgación del nuevo Código de Procedimiento Penal el ámbito de aplicación de la resolución alternativa de conflictos en materia penal, era muy reducido, es decir, se limitaba a los delitos de acción privada (porque era el único tipo de conflicto penal dentro del cual los litigantes tenían capacidad de disposición) actualmente el ámbito de aplicación de los MARC en materia penal se ha ampliado a todos los delitos de contenido patrimonial, y a los delitos de acción privada a instancia de parte, sin embargo no existen centros de resolución alternativa de conflictos especializados en materia penal, y la mayor parte de los acuerdos que sirven de base para la solicitudes de extinción penal o suspensión condicional del procedimiento a prueba, se suscriben luego de procesos de negociación entre partes o como consecuencia de acuerdos promovidos por los fiscales o los abogados que patrocinan la causa.

a) Contribuir a mejorar las condiciones de acceso a la justicia de víctimas de delitos penales, a través de la prestación de servicios de orientación jurídica y conciliación a víctimas, en la Fiscalía de Distrito de La Paz, a partir del trabajo y la experiencia de organizaciones de la sociedad civil
b) Consolidar este espacio conseguido por la sociedad civil al interior del Ministerio Público de La Paz, para promover y articular la ampliación de la gama de servicios que el sistema puede ofrecer a las víctimas de delitos, monitorear su funcionamiento y proponer políticas públicas sobre la asistencia y tratamiento de las víctimas
c) Promover estándares e indicadores uniformes de atención a víctimas entre instituciones operadoras de justicia, que deberán incluir nuevas y originales modalidades de articulación entre Estado y sociedad civil, mejorando las formas en que la sociedad civil ejerce *advocacy* en los marcos institucionales identificados; y
d) Finalmente, otro de los importantes objetivos de la oficina de servicios a la víctima, es el de constituirse en un espacio de articulación y coordinación de las organizaciones públicas y privadas que prestan servicios a víctimas (oferta) y personas víctimas que solicitan el servicio (demanda).

VI. CONCLUSIONES

Una de las directrices de la Reforma Procesal Penal en Bolivia, fue la de revalorizar el rol de la víctima dentro del proceso penal, sin embargo, esta lógica normativa y discursiva no ha sido capaz de traducirse en acciones concretas de las instituciones operadoras de la justicia penal latinoamericana. En Bolivia, el Ministerio Público, la Policía Nacional y el Poder Judicial, carecen de una política institucional única de tratamiento y/o atención a víctimas "exteriorizada y validada", en su lugar existen varias prácticas y decisiones político/institucionales "subterráneas", que se manifiesta a través de formas sistemáticas de violación de derechos de las víctimas, principalmente aquellas que pertenecen a población vulnerable (niños, jóvenes, adolescentes, hombres y mujeres pobres, indígenas, etc.).

El país carece del desarrollo de mecanismos al interior de las instituciones operadoras de justicia, aptos para garantizar la efectiva atención de las necesidades básicas de la víctima en el proceso, como por ejemplo: protocolos de atención a víctimas, me-

canismos de información, orientación jurídica y protección a las víctimas, con el objeto de evitar la victimización secundaria, salvaguardar sus derechos y asistirlas en los momentos más cercanos a la comisión del delito y durante el proceso.

Por lo expuesto, es imprescindible generar políticas institucionales en cada uno de los operadores de la justicia penal respecto a la víctima, tomando en cuenta los objetivos que se quieren conseguir, es decir: mejorar el aporte de la víctima a la consecución de los fines del proceso penal (en su calidad de testigo, querellante, etc.); y/o respetar e incrementar el ejercicio de los derechos de la víctima dentro del proceso penal, con la finalidad de evitar la victimización secundaria.

En algunos casos, las acciones desarrolladas cumplirán ambas funciones (como los protocolos de atención a las víctimas), pero creemos importante tener presente las diferencias entre cada uno de estos objetivos, ya que el primero tiene una finalidad más bien utilitarista o instrumental respecto a la víctima; y el segundo persigue la protección de la integridad física, psicológica y emocional de la misma.

Creemos que cada uno de los esfuerzos públicos y privados que se realizan en Bolivia para brindar servicios de atención a las víctimas de delitos se verían incrementados si además de las políticas institucionales, existiera una política concertada entre todos los operadores a nivel nacional, este proceso debería ser liderado por algunos de los operadores de justicia, con preferencia el Ministerio Público, y debe incluir:

– Una instancia de coordinación entre los distintos sectores públicos y privados que prestan servicios a víctimas de delitos (Poder Ejecutivo, Poder Judicial, Ministerio Público, Municipios y OSC´s). La misma que además deberá ser responsable de:

• El diseño e implementación de una estrategia y plan de capacitación a funcionarios públicos responsables de la atención a víctimas; y
• El monitoreo de los operadores de justicia, en lo que respecta a sus servicios de atención, asistencia y protección a víctimas de delitos.

– La implementación de unidades de atención a víctimas de delitos multidisciplinarias, en las fiscalías de distrito de todo

el país, que cuenten con toda la información general y específica que necesitan las víctimas, no solo sobre el estado de sus procesos, sino sobre los servicios públicos y privados a los cuales pueden tener acceso en su localidad

– El fortalecimiento de los servicios de atención a la víctima prestados por OSC´s, a objeto de constituir una red de organizaciones que soporte parte del sistema de atención integral a víctimas

– El fortalecimiento de los servicios de atención a víctimas, prestados por instancias u órganos dependientes de los gobiernos municipales (Servicios Legales Integrales Municipales y Defensorías de la Niñez y Adolescencia), ampliando su cobertura a áreas rurales; y

– La revisión del nuevo Código de Procedimiento Penal a objeto de incorporar el reconocimiento de los derechos de las víctimas que aun no reconoce y los mecanismos para hacerlos efectivos.

Finalmente, cabe destacar que los mayores esfuerzos por superar la carencia de políticas públicas de los operadores de justicia penal sobre la víctima, principalmente en área urbana, provienen de los gobiernos municipales y diversas organizaciones de la sociedad civil, que durante los últimos años se han dedicado a prestar servicios jurídicos y atención integral de las víctimas de delitos (principalmente delitos sexuales y otros relacionados con violencia doméstica). Creemos que este es un esfuerzo factible de capitalizar y promover a partir de políticas integrales de tratamiento, atención y protección a las víctimas.

VII. BIBLIOGRAFÍA

IPAS – Bolivia. *"Sistematización del Proceso de construcción de un Modelo de Atención Integral para víctimas y Sobrevivientes de Violencia Sexual"*, La Paz, junio de 2003.

IFFI – Programa de Sociedad Civil y Acceso a la Justicia. Cochabamba –Bolivia– *"Evaluación de la Ley 1.674 desde una perspectiva de género y de los D.E.S.C."*, 2004, p. 28.

NÚÑEZ DE ARCO, JORGE. "*La Víctima"*, 2004, Sucre, Bolivia.

SANABRIA, CARMEN ELENA y ROMÁN, JENNY – CIDEM, "*No más violencia contra las mujeres. Ley contra la violencia en la familia o doméstica. Sus principales desafíos*", 2003, La Paz, Bolivia.

OCADEM & PE y Programa ciudadanos trabajando por la Justicia de Compañeros de las Américas/USAID-Bolivia, "*Estudio sobre la aplicación de las medidas cautelares"*, La Paz, 2004, p. 14.

LOS RETOS DEL MINISTERIO PÚBLICO PARA LOGRAR UN SERVICIO EFICIENTE

TERESA I. LEDEZMA INCHAUSTI[1]
La Paz, Bolivia

I. INTRODUCCIÓN

Los problemas que atraviesa la implementación de la reforma procesal penal en Bolivia constituye una realidad que actualmente no se discute dentro de las instituciones operadoras, porque si bien producen una serie de datos estadísticos, no tienen la capacidad de realizar una lectura crítica de la forma en la que están aplicando el nuevo sistema de administración de justicia penal.

Si bien gran parte de la población boliviana conoce la existencia de un nuevo Código de Procedimiento Penal e identifica algunas instituciones como el juicio oral y los jueces ciudadanos, la otra parte, que lastimosamente debe enfrentar al sistema, no ha percibido los cambios porque en muchos casos es la propia víctima quien tiene que transitar entre el fiscal y la policía para poder denunciar un hecho y esperar varios meses para conseguir una respuesta del sistema.

Estos problemas no son atribuibles a la falta o deficiente regulación normativa, sino a que las máximas autoridades de las instituciones operadoras no prestaron la debida atención ni visualizaron la impor-

[1] Abogada, especialista en Derecho Administrativo y Postgrado en Ética Pública, Transparencia y Anticorrupción. Fue miembro del Equipo de asesoramiento en el tratamiento legislativo del Nuevo Código de Procedimiento Penal y parte del Equipo Técnico de Implementación del NCPP dependiente del Ministerio de Justicia. Ha sido consultora de las áreas de adecuación normativa y capacitación del Programa de Administración de Justicia de USAID a través de la Empresa Ejecutora MSD. Actualmente es Coordinadora del Grupo de Estudios Anticorrupción de CEJIP/Bolivia. teresa_ledezma@yahoo.com

tancia de aspectos administrativos que impiden o en algunos casos dificultan la prestación de un servicio eficiente.

Bolivia, con la decisión política de reformar la administración de justicia penal aprobó el nuevo Código de Procedimiento Penal y otorgó un periodo de dos años de *vacatio legis* para que las instituciones puedan adecuarse, para que al momento de la vigencia plena del código –que rigió a nivel nacional a partir del 31 de mayo de 2001– se cuente con todas las condiciones mínimas necesarias para la implementación de la reforma.

En ese sentido, entre otras normas, se aprobó la Ley Orgánica del Ministerio Público[2], que otorga a esta institución todos los instrumentos normativos para cumplir con su función acusatoria, por ello le dota de autonomía funcional y de una organización dinámica y flexible. Esta estructura se halla organizada por el Fiscal General, los Fiscales de Distrito, los fiscales de recursos, materia y fiscales asistentes; asimismo se posibilita la conformación de grupos de fiscales para la persecución de casos complejos y se posibilita contratar asesores especializados para aquellos casos de tramitación compleja o que requieran de conocimientos específicos, permitiendo de esta manera no solo flexibilizar el funcionamiento de la fiscalía, sino también lograr una mayor agilidad y eficiencia.

Si bien normativamente se cuenta con una excelente organización en la práctica –como ya se mencionó– no se han percibido notorios cambios, dado que no existe una política institucional sobre el manejo de causas, una adecuada organización del trabajo y acciones que eviten la persistencia de lógicas formalistas que repercuten en una deficiente investigación.

Este trabajo tiene como objetivo principal analizar los problemas en la gestión y organización de trabajo del Ministerio Público a fin de identificar algunas propuestas que permitan mejorar el rendimiento de esta institución en aras de lograr un servicio eficiente.

II. EL MINISTERIO PÚBLICO EN EL PROCESO DE REFORMA

Uno de los aspectos que más preocupa en la transformación de la justicia penal boliviana, es el hecho de que el Ministerio Público

[2] La Ley Orgánica del Ministerio Público, Ley 2.175, se aprobó el 13 de febrero de 2001.

hasta ahora no tenga identidad y no se haya constituido en una institución protagónica en la reforma.

La reforma procesal penal boliviana partía del reconocimiento de la existencia de preocupantes índices de detenidos preventivos, postergación del reclamo de las víctimas, selectividad de la justicia, inseguridad jurídica de quienes han sido imputados y de quienes han sido víctimas de un delito, "*lento y burocrático trámite de los procesos, restricciones a los derechos de los imputados y de las víctimas,* e inaccesibilidad de la justicia"[3].

Por ello, se reunió a los máximos representantes del ámbito académico, autoridades nacionales de las diferentes instituciones operadoras en un Seminario denominado *"Experiencias de Reforma Procesal en Latinoamérica, Perspectivas para Bolivia"*[4], cuya recomendación principal fue la *"impostergable necesidad de iniciar un proceso de reforma estructural y profunda de la justicia penal, que comprenda una revisión global del Código de Procedimiento Penal vigente".*

Para tal efecto, se conformó una comisión redactora del Anteproyecto del Código de Procedimiento Penal que estuvo integrada entre otros por el Fiscal General de la República y expertos nacionales. El anteproyecto, cuya redacción se concluyó en 1995 y que luego de tres años fue incluido en la agenda parlamentaria, adoptaba un nuevo sistema de administración de justicia que apostaba a un sistema de corte acusatorio con división clara de funciones entre los actores del sistema penal y en este sentido diferenciaba las funciones del órgano jurisdiccional, del acusatorio y de la defensa.

Con relación al Ministerio Público[5], se realizaron una serie de estudios sobre la aplicación de la ley orgánica que se aprobó en 1994 a

---

[3] Exposición de motivos del Código de Procedimiento Penal que cita a un estudio realizado por ILANUD sobre el funcionamiento de la justicia penal en Bolivia, 1999, p. 2.

[4] MSD/USAID-Bolivia, 1994.

[5] Por varios años, y hasta la Constitución de 1967, los fiscales eran concebidos como una extensión del Poder Ejecutivo, porque era el Presidente de la República de turno quien elegía al Fiscal General y en muchos casos a los fiscales de materia. Es a partir de la reforma constitucional de 1994 donde constitucionalmente se lo concibe como un órgano extrapoder. Paralelamente, se promulga su primera ley orgánica que pretendía posicionarlo institucionalmente como un órgano independiente y fortalecerlo para que pueda cumplir con las funciones previstas constitucionalmente. Lamentablemente, en este primer intento la voluntad del legislador se vio trunca, porque la ley del Ministerio Público no logró configurar la

fin de obtener datos precisos que permitan identificar sus principales limitaciones y carencias y los problemas en su implementación.

En ese entendido, uno de los diagnósticos institucionales publicados fue el encomendado por la Vicepresidencia de la República a la Comisión Andina de Juristas[6]; se cita como causas del débil desempeño del Ministerio Público a los siguientes problemas: acefalías en cargos de fiscales[7], ninguno de los distritos judiciales tienen fiscales de distrito titulares, lo que provoca inestabilidad institucional; reducida cantidad de fiscales en relación a la carga procesal: los fiscales deben asistir a un promedio de 5 a 7 audiencias diarias; la falta de un sistema informático que pueda organizar y acelerar el trabajo, lo que repercute en la cantidad y calidad del servicio.

La aprobación del nuevo Código de Procedimiento Penal en mayo de 1999, con su clara opción por el sistema acusatorio, exigía que la Fiscalía asuma su verdadero rol de promotor de la acción penal, ejerciendo, efectivamente, a nombre de la sociedad, el poder de acción que le es inherente. Ante esta realidad, se conformó la Comisión Interinstitucional de Reforma y Adecuación de la Ley Orgánica del Ministerio Público, que pretendía un nuevo ordenamiento normativo que se sustente en la correcta interpretación del texto constitucional y profundice los cambios que fueron introducidos por el nuevo Código de Procedimiento Penal. En este entendido, se buscaba que el Ministerio Público se constituyera en un órgano constitucional independiente de los otros poderes del Estado, que garantizara una investigación eficiente, la dirección funcional del Ministerio Público respecto a los órganos que ejercen funciones de policía judicial y que fuera consecuente con la revalorización de la víctima como sujeto natural del proceso, aspectos que ya fueron desarrollados con la aprobación del nuevo Código de Procedimiento Penal.

De esta manera, tomando en cuenta los diagnósticos y la información sobre el funcionamiento del Ministerio Público y siguiendo las directrices establecidas en el Código de Procedimiento Penal, la nueva ley del Ministerio Público se planteaba los siguientes linea-

verdadera identidad de este órgano estatal, por más que se incluyeron normas por las cuales se asignaba a los fiscales el ejercicio de la acción penal y la dirección de la investigación, lamentablemente se mimetizaron con la policía.

6 Vicepresidencia de la República, 2000, p. 82. El Diagnóstico surge como parte del desarrollo del Plan Nacional de Integridad – Estrategia Boliviana de Desarrollo Institucional y Lucha Contra la Corrupción.

7 Diagnóstico, *op. cit.*, p. 83. En este diagnóstico se establece que de 220 plazas hay 54 acefalías.

mientos: persecución penal eficiente; protección a la víctima; organización dinámica y flexible, y priorizar la aplicación de salidas alternativas como formas de solución del conflicto.

En este sentido, aprovechando las instancias creadas para la implementación de la reforma, es decir la Comisión Nacional de Implementación[8] y el Comité Ejecutivo de Implementación, se buscó apoyo interinstitucional para que el Ministerio Público pudiera fortalecerse y mejorar sus condiciones dentro del sistema judicial. Esta coyuntura posibilitó:

- El aumento en la cantidad de fiscales, de 220 a 311
- Un aumento de los recursos financieros, a un 55% de 42%, lo que se tradujo en mejoras en las escalas salariales de los fiscales[9]
- Alto nivel de apoyo en actividades de capacitación
- Infraestructura y dotación de equipos; y
- Aprobación y financiamiento de proyectos como: plataforma de atención al público y el programa de asistencia a la víctima.

Si bien estas instancias interinstitucionales permitieron que las instituciones operadoras se fortalezcan con el apoyo del Estado y de la cooperación internacional, la falta de iniciativas y resultados en la implementación de la reforma posibilitó que este apoyo disminuyera y se deje de lado la coordinación interinstitucional y menos aún se realice un seguimiento y monitoreo total de los avances del sistema.

En algunos casos la cooperación internacional propició ciertas actividades de coordinación ante las difíciles relaciones entre fiscalía y policía que se generaron sobre todo en el primer año de la implementación del Código. Para tal efecto, se propiciaron convenios interinstitucionales para mejorar relaciones y actuaciones dentro del

[8] La Comisión Nacional integrada por Presidente de la Corte Suprema, Fiscal General, presidentes de las cámaras legislativas y el Ministro de Justicia y presidido por el vicepresidente de la República, estaba encargada de establecer las políticas y directrices sobre la reforma procesal penal. Asimismo, se conformó el Comité Ejecutivo de Implementación integrado por representantes institucionales del Poder Judicial, Ministerio Público, Policía Nacional, el Comité Ejecutivo de la Universidad Boliviana, el Colegio Nacional de Abogados encargado de la elaboración y ejecución de diferentes actividades correspondientes al proceso de implementación. Estas instancias estuvieron asesoradas por un equipo técnico encargado de trabajar con las instituciones operadoras a fin de relevar información y planificar actividades.

[9] Como dato entre la gestión 2001 y 2002 los recursos se incrementan en un 35,34%, mientras que entre la gestión 2002 y la gestión 2003 sus recursos se incrementan en un 14,3%, CEJIP-CEJA, 2003, p. 47.

proceso, actividades de capacitación, y manuales para mejorar el funcionamiento de la etapa preparatoria. Sin embargo, esto no fue suficiente porque el lugar de trabajo no experimentaba cambios, dado que persistían las viejas prácticas y la lógica de trabajo del sistema inquisitivo.

2.1 El Ministerio Público en cifras

El Ministerio Público durante las gestiones mayo 2001 a mayo 2002, en el primer año de vigencia plena del nuevo sistema de administración de justicia, mostraba los siguientes datos: A nivel nacional se recibieron 56.152 causas, de las cuales 19.133 se encontraban en trámite de investigación (34,07%); 17.150 fueron rechazadas (30,54%); 7.015 se imputaron formalmente (12,49%); se ordenó la complementación de las diligencias policiales de 2.524 causas (4,49%); a 3.419 se les aplicó salidas alternativas y criterios de oportunidad (6,09%); 1.081 causas se sobreseyeron (1,93%); 4.812 se extinguieron en la etapa preparatoria (8,57%); 773 derivaron en acusaciones para juicio oral (1,38%) y 245 fueron juicios orales celebrados (0,44%)[10].

Durante el año 2002 el porcentaje de causas atendidas por división a nivel nacional fue el siguiente:

Tabla 1

División	Porcentaje
Propiedades	39.74%
Personas	22.26%
Económico-financieros	12.29%
Familia y menores	9.04%
Homicidios	7.07%
Corrupción Pública	5.65%
Operaciones Especiales	3.95%
Total	100%

[10] Viceministerio de Justicia, 2004, p. 53.

La carga procesal el año 2003 muestra que se recibieron 30.335 causas[11]. De estas, 14.333 se encontraban en trámite (47,25%); 10.151 fueron rechazadas (33,46%); 924 fueron a procedimiento abreviado (3,05%); a 773 se aplicó criterios de oportunidad (2,55%); 706 causas fueron suspensión condicional del proceso (2,33%); 488 se conciliaron (1,54%); 306 se extinguieron (1,01%); 1.092 se sobreseyeron (3,6%); 443 tuvieron otro modo de conclusión (1,46%) y 1.139 causas derivaron en acusación formal para juicio (3,75%)[12].

Si bien no se cuenta con datos sobre las causas atendidas durante el año 2004, consideramos que la tendencia no varía en función de las estadísticas de la policía técnica judicial.

Con estos datos podemos identificar los siguientes problemas en el funcionamiento del Ministerio Público:

– Aumento en el número de rechazos, que además de producir la sensación de impunidad, estas se producen como promedio a los seis meses desde la denuncia. No obstante ello, las causas son rechazadas porque no existen suficientes elementos para que continúe su investigación

– Baja aplicación de las salidas alternativas (criterios de oportunidad, suspensión condicional del proceso, conciliación, procedimiento abreviado). Los casos que pueden resolverse mediante salidas alternativas, injustificadamente son demorados hasta el plazo máximo de la etapa preparatoria y este mecanismo procesal no se constituye en una forma de descongestionar el sistema. Las salidas alternativas se rigen por criterios personales y no por decisiones institucionales[13]

– Si bien existe una disminución considerable de la extinción de causas penales, no es menos cierto que esto refleja la incapacidad de dar respuesta oportuna a un conflicto por parte del Ministerio Público

[11] Viceministerio de Justicia, 2004, página 89. Este dato no incluye a Santa Cruz, cuya carga procesal no fue procesada.

[12] Viceministerio de Justicia, Unidad de Política Criminal, 2004, página 89. Cita como fuente a la Jefatura de Planificación de la Fiscalía General de la República.

[13] www.bolpress.com, 29 de septiembre de 2002. Un claro ejemplo fue el proceso iniciado contra uno de los ex ministros del ex Presidente Sánchez de Lozada, que fue acusado por hurto por haberse apropiado de más de 3 millones de bolivianos de gastos reservados; sin embargo, por decisión unilateral de un fiscal de Santa Cruz se le otorga el procedimiento abreviado negociando una pena de 2 años.

– Se advierte un aumento en los sobreseimientos y, sin embargo, en su tramitación no se están observando los procedimientos establecidos por la ley, en el entendido de que los sobreseimientos impugnados en la mayoría de los casos no tienen control jerárquico. En donde se produce este control, la víctima se encuentra desprotegida porque no tiene la posibilidad de participar ni de ser escuchada, porque no existen audiencias para su resolución y solo es una formalidad para ratificar la decisión del inferior; y

– Los delitos que se cometen con frecuencia son de carácter patrimonial y normativamente se pueden aplicar salidas alternativas.

2.2 El modelo o diseño elegido para la prestación del servicio en el Ministerio Público

El modelo elegido para la prestación del servicio no tuvo modificaciones significativas respecto al sistema inquisitivo debido a que el anterior Código se regía por el sistema de cartera de causas, es decir, que la causa se asignaba a un fiscal y este debía realizar respecto de aquella todas las gestiones que las mismas demanden[14], de esta manera, el fiscal designado en un juzgado, tenía la obligación de atender todos los casos que se tramitaban en aquel. Actualmente se persiste con el sistema de cartera de causas con la diferencia de que los fiscales conocen los casos desde su denuncia hasta la solución definitiva de todas las causas que ingresen a las divisiones de la Policía Técnica Judicial donde se hallan asignados. Las causas se reparten en base al azar o a los tipos de delito que son atendidos en las divisiones policiales.

Con la reforma existía la tendencia de que sea un solo fiscal el que conozca la causa y la sustente durante todo el proceso, con el objetivo de obtener mejores resultados para marcar una diferencia con el antiguo sistema, donde existía un fiscal en las diligencias policiales, otro en la instrucción, en el plenario y en los recursos. Esta lógica no dio buenos resultados en el entendido de que existían criterios muy dispares en el tratamiento de las causas.

Sin embargo, con la experiencia de tres años de vigencia del nuevo sistema, se puede afirmar que la lógica empleada hasta el momento en el sistema de gestión de causas tampoco resulta adecuada porque existen fiscales cuyo promedio de conocimientos de causas es mayor a 200 casos anuales, lo que muestra en la práctica una serie de problemas porque si bien existen fiscales saturados

por la excesiva cantidad de trabajo, existen otros con cargas de trabajo muy bajas[15].

2.3 Criterios de eficiencia

El Ministerio Público en sus programas operativos anuales no considera indicadores que muestren la eficiencia y el logro de objetivos institucionales, todavía se persiste en programas muy generales, por lo que se podría afirmar que los datos que anualmente se producen no tienen eco en la institución porque no son analizados para mejorar su rendimiento.

Durante el año 2002 y 2003 se implementó con cooperación del *Programa de Administración de Justicia de USAID* a través de MSD, un *Programa de Inspectoría en el Ministerio Público* como diagnóstico de la aplicación de la etapa preparatoria y mostrar resultados para medir la eficiencia del Ministerio Público[16].

Este documento advierte con base en el análisis pormenorizado de cuadernos de investigación una serie de problemas en la aplicación del sistema. Sin embargo, para fines de este trabajo solo se citarán tres:

2.3.1 Relación del fiscal con la policía

Los fiscales manifiestan que convocan a tareas de planificación y coordinación conjunta con los policías; aunque no consta nada al respecto en los cuadernos, señalan que estas labores son permanentes y que muchas veces se las realiza de manera informal, usualmente en instalaciones de la Policía Técnica Judicial. Otros fiscales manifestaban que les resultaba difícil realizar y mantener estas labores, ya que la relación con sus investigadores no era continua debido a que las autoridades policiales superiores de manera constante realizaban cambios en el personal, trasladando a los investigadores a otras áreas de trabajo de la policía.

2.3.2 Dirección funcional

Los fiscales aún no ejercen plenamente la dirección funcional estratégica que señala el artículo 297 del Código de Procedimiento Pe-

[14] CEJA, 2004.
[15] Como referencia, el estudio de seguimiento del sistema establece que existe un promedio de 0,3 juicios por fiscal.
[16] Ministerio Público de Bolivia, 2002.

nal. Existieron casos en los que se observó que el fiscal firma actuaciones en los que no ha participado constituyéndose como un simple legitimador de estas.

2.3.3 Relación con la víctima

Respecto a los esfuerzos que realiza el Ministerio Público para informar a la víctima sobre el estado de la causa, se puede evidenciar que se cumple con este requisito aunque no de manera óptima debido a una serie de factores, entre los que se encuentran negligencia fiscal y falta de recursos logísticos, ya que no se cuentan con movilidades para que los funcionarios asistentes cumplan esta labor, o en su defecto fondos económicos para solventar los gastos de copias y transporte de estos, rubros que actualmente son cubiertos con dinero de los fiscales.

La inspectoría mostró una serie de problemas y en algunos casos ciertos avances del Ministerio Público en su función acusatoria, pero se considera que las recomendaciones planteadas no conllevarán a una mejora de la institución porque si bien se apuesta a la capacitación como eje transformador, esta no va lograr resultados si las condiciones institucionales no cambian.

Si bien es cierto que todo proceso de cambio debe ir acompañado de un proceso de capacitación, esta no es la única respuesta institucional que se debe otorgar porque la práctica ha demostrado que se han realizado una serie de cursos de capacitación sobre los problemas anteriormente identificados, pero lastimosamente esos conocimientos no han sido aplicados. Esto muestra que se debe cambiar el sentido de la capacitación, priorizando antes de la ejecución del curso las condiciones institucionales necesarias para que los conocimientos que se adquieran en estos procesos de capacitación sean adecuadamente aplicados. Entre las condiciones que se requiere trabajar se encuentra la gestión de causas y la nueva distribución de trabajo.

III. LA ORGANIZACIÓN DE LA FISCALÍA EN LA CIUDAD DE LA PAZ

A continuación se someterán a análisis los datos sobre el estado de la implementación de la reforma en la ciudad de La Paz[17]. Estos

[17] Se toma como ejemplo el distrito de La Paz, porque en relación al funcionamiento de esta fiscalía se establecerán las propuestas para mejorar el rendimiento de la fiscalía.

datos fueron obtenidos del Informe de Seguimiento de la Reforma Procesal Penal elaborado por el CEJIP y CEJA el año 2003 y los datos proporcionados por el Viceministerio de Justicia a través de la Dirección de la Unidad de Política Criminal.

La fiscalía de la ciudad de La Paz cuenta con 91 fiscales[18]; 70 fiscales en la ciudad de La Paz; 7 en la ciudad de El Alto, y 14 en provincias. De los 70 fiscales que trabajan en la ciudad de La Paz: 54 se encuentran asignados a la implementación de la reforma y 6 a la liquidación de causas del anterior sistema. No obstante, solo 28 se encuentran asignados a las divisiones que se hallan establecidas en la Policía Técnica Judicial, los demás se hallan asignados a: Aduana, Diprove, Tránsito y Sustancias Controladas. Con relación a los fiscales de la zona sur, ellos cumplen tareas de investigación de delitos comunes, pero se hallan destinados a una zona específica de la ciudad.

Tabla 2
ÁREA PENAL

Repartición	Nº de Fiscales
Homicidios	7
Personas	5
Menores y Familia	2
Propiedades	4
Económico – Financiero	4
Corrupción Pública y operaciones especiales	6
Aduana	3
Diprove	1
Tránsito	1
Zona Sur	3
Sustancias Controladas	18
Liquidación	6
Total	60

[18] CEJIP-CEJA, 2003, *op. cit.*

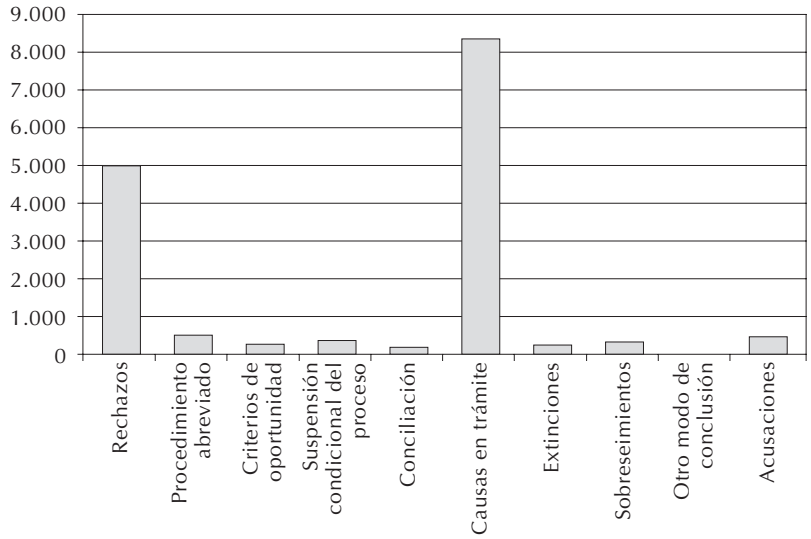
Tabla 3
OTRAS ÁREAS

Reparticiones	Nº de Fiscales
Materia civil, administrativa y familiar	7
Fiscales en otros cargos	3
Total	10

3.1 Datos de la fiscalía en la ciudad de La Paz

En 2003 la fiscalía de La Paz registró 15.398 causas en la etapa preparatoria, de las cuales 8.367 se encontraban en trámite (54,34%); 4.951 se rechazaron (32,15%); a 525 se aplicó procedimiento abreviado (3,41%); 199 casos fueron criterios de oportunidad (1,29%); 355 fueron suspensión condicional del proceso (2,31%); 126 se resolvieron por conciliación (0,82%); 142 se extinguieron (0,92%); 227 se sobreseyeron (1,47%) y 506 derivaron en acusaciones para juicio oral (3,29%)[19].

Gráfico 1



[19] Viceministerio de Justicia, 2004, p. 74.

3.2 Organización del trabajo

Actualmente, la fiscalía en la ciudad de La Paz cuenta con un Fiscal de Distrito[20] y se encuentra organizada en nueve divisiones: Homicidios, Personas, Menores y Familia, Propiedades, Económico-Financieros, Corrupción Pública e Investigaciones Especiales. El área de Delitos Comunes se halla dividida en dos: una en la zona central que está a cargo del 60% de las causas y otra en la zona sur[21]. En cambio Aduanas y Sustancias Controladas conocen todas las causas que surjan en todo el distrito de La Paz tanto en la ciudad como en provincias.

Las divisiones están conformadas por tres o cuatro fiscales, un fiscal asistente y en algunos casos por un auxiliar. Cabe resaltar que el fiscal asistente y el auxiliar cumplen funciones netamente administrativas, en algunos casos esto ha resultado insuficiente y por ello la Fiscalía General ha suscrito convenios con universidades a fin de posibilitar que algunos estudiantes realicen pasantías en la fiscalía con el objetivo de brindar apoyo administrativo a los fiscales. Sin embargo, los pasantes no se encuentran en todas las divisiones, y como ejemplo podemos mencionar que la fiscalía de la zona sur solo cuenta con tres fiscales, un fiscal asistente y un auxiliar para todas las divisiones.

3.3 El sistema de gestión de causas

Por disposición del nuevo Código de Procedimiento Penal las denuncias pueden plantearse tanto en la fiscalía como en la policía; si bien la mayoría de las causas ingresan vía policía, estas se deben poner en conocimiento del fiscal.

Las denuncias que se realizan en la fiscalía deben ingresar por la ventanilla única dirigida por un asistente fiscal y un informático que verifica el cumplimiento de los requisitos formales de la denuncia y sortea las causas de acuerdo al objeto de la investigación asignándolas a los fiscales según la división a la que correspondan.

[20] Cabe resaltar que los fiscales de distrito fueron interinos por un periodo de nueve años, debido a la injerencia política que existe en su designación, la que se halla a cargo de la Cámara de Diputados. Durante el tratamiento legislativo de la nueva ley del Ministerio Público, una de las propuestas importantes para lograr la institucionalización del Ministerio Público y evitar los'"cuoteos políticos" fue la de permitir que el Fiscal General, como máxima autoridad del Ministerio Público, pueda designar a los fiscales de distrito. La propuesta fue rechazada, lo que muestra la falta de interés y de voluntad política para garantizar la independencia y objetividad del Ministerio Público.

Este es un esfuerzo institucional para transparentar la distribución de causas; sin embargo, este sistema presenta muchas limitaciones y es altamente manipulable. Actualmente se está realizando el cableado e instalación del sistema INSPECTOR que busca recepcionar las denuncias, sortearlas e implementar un sistema de seguimiento y monitoreo informático.

Estas causas ingresan con un número que es asignado por la fiscalía, pero este número no se mantiene o se sobrepone al número de la Corte, cuyo ingreso de la causa también es sorteado mediante un programa informático.

Una vez sorteada la causa, el fiscal analiza el caso y emite su primer requerimiento fiscal que en la mayoría de los casos se traduce en una copia de algunos artículos del CPP, es un requerimiento muy general en el que señala el plazo de entrega del informe, pero de ninguna manera se constituye en una directriz u orientación jurídica al policía sobre lo que se necesita para el caso, lo que refleja una grave falencia respecto a la preparación de una estrategia de investigación. Luego de esta investigación recién se emite una resolución fiscal, que puede ser una imputación formal; complementación de diligencias, y la aplicación de salidas alternativas o rechazo[22].

Una vez emitido el requerimiento, el investigador lo recoge o el asistente fiscal lo entrega a la división correspondiente de la policía. Cumplida la diligencia exigida, el policía emite un informe que es suscrito además por el jefe de la división; este informe para ser entregado al fiscal en la mayoría de los casos pasa a través de la dirección departamental de la Policía Técnica Judicial. Este proceso de comunicación se aplica a todos los requerimientos; son excepcionales los casos en los que determinada directriz sea comunicada directamente al policía.

3.4 El cuaderno de investigaciones

Durante la investigación, un problema que se advierte es el cuaderno de investigaciones y esta es otra prueba de que existe una inves-

[21] No se toma en cuenta a la ciudad de El Alto porque si bien forma parte del distrito de la ciudad de La Paz, su organización y funcionamiento son similares a las descritas en la zona central.

[22] El plazo para obtener esta primera decisión ahora es más discrecional, dado que si bien el CPP establecía un plazo de 5 días, el Tribunal Constitucional, mediante la Sentencia Constitucional 1036/200-R de 29 de agosto de 2002, establece que la imputación formal pueda ser dictada a criterio del fiscal.

tigación formalizada altamente burocratizada y sin dirección porque no existe un verdadero análisis del caso y menos aún la orientación legal al policía. Esta situación muestra que no hay ningún avance en relación a la instrucción del sistema inquisitivo, pues incluso se han incorporado distorsiones del antiguo sistema que afectaban el derecho de defensa al no permitir que la defensa pueda acceder a la investigación. Actualmente, se tropieza con esta situación debido a que el cuaderno es concebido como una fuente de poder, ha sido la causa de la pugna entre la fiscalía y la policía cuyos afectados sin duda fueron el imputado, la víctima y en algunos casos el propio fiscal que no tiene acceso al cuaderno de investigaciones cuando los policías gozan de su día libre luego del turno que realizan.

Con el fin de solucionar el problema, en algunos casos se arman dos cuadernos de investigaciones, uno que pertenece al fiscal y una copia que se queda con la policía. Esto además de crear burocracia y gastos inútiles no tiene ningún beneficio para la investigación.

Con relación al archivo de cuadernos de investigaciones de causas concluidas, estas permanecen con el fiscal que sustentó el caso, lo que ocasiona problemas por la falta de espacio con que se cuenta en la oficina para poder conservarlos.

3.5 Notificaciones

Las notificaciones que tiene que realizar la fiscalía están a cargo de los propios investigadores o en su caso de los asistentes de la fiscalía. En cambio, cuando reciben notificaciones del Poder Judicial, se realizan mediante el oficial de diligencias que forma parte de la central de notificaciones, que realiza una notificación personal a cada uno de los fiscales.

3.6 Evidencias

Otro problema que se presenta es la falta de depósitos para objetos secuestrados, encontrándose en los despachos de los fiscales o en las dependencias de la PTJ. Se observan que los mismos están completamente contaminados con el consiguiente riesgo de invalidación como prueba por parte de la fiscalía.

3.7 Los turnos en la fiscalía

Otro problema que se enfrenta es el referido a los turnos de los fiscales; estos se asignan solo a un fiscal que tiene la obligación de

permanecer todo el día en la fiscalía para atender los casos que se presentan. Los fiscales de turno se encargan de realizar las primeras diligencias y emitir un requerimiento en el que se indica que se tienen que entregar los resultados de esta investigación al fiscal de la división correspondiente que sea asignado por sorteo.

3.8 Agenda de los fiscales para audiencias

Son los propios fiscales los que en forma personal establecen la agenda de trabajo y el registro de las audiencias a las que son convocados. En la etapa de juicio se advierte la falta de mecanismos de coordinación entre los fiscales que trabajan en la misma división porque persiste la idea del manejo personal de las causas y no existen señales de trabajo en equipo; es por esta razón que los fiscales, cuya agenda está saturada y cuentan con audiencias superpuestas, no puedan acudir a sus colegas para que asistan en su reemplazo a las audiencias, lo que genera en muchos casos que el fiscal tenga que optar por juicios paralelos, es decir, que uno se realiza en la mañana y otro en la tarde; asimismo se pueden suspender audiencias en los casos que se consideren menos relevantes y de esta manera se va realizando una selección arbitraria y generando perjuicios al sistema.

3.9 Programa de Atención a las Víctimas

Uno de los problemas que ha generado la falta de credibilidad en la justicia es la falta de atención a la víctima; aún persisten los criterios de que el nuevo sistema de justicia penal favorece al imputado porque en la realidad no se han percibido todas las nuevas ventajas que el sistema reporta a la víctima.

En ese sentido, los derechos de las víctimas se hallan postergados porque el Estado no ha podido dar respuesta a sus requerimientos. Si bien normativamente se cuenta con el Programa de Atención a la Víctima (PROSAVI), e incluso se cuenta con un proyecto de diseño, este aún no ha sido implementado.

3.10 Núcleos problemáticos en la fiscalía de La Paz

Los problemas identificados en el Ministerio Público guardan íntima relación con los problemas que se advierten en la fiscalía del distrito de La Paz, entre ellos podemos citar:

– Persiste una formalización de la investigación

- Es necesario cambiar rutinas de trabajo
- Establecer alcances de la dirección funcional
- No hay preocupación en el mejoramiento de servicios
- Se han producido varias disfunciones en el sistema: incumplimiento de plazos especialmente por la policía durante la investigación, inasistencia de audiencias, esperar la extinción de la etapa preparatoria, etc.
- Alto número de rechazos
- Baja aplicación de las salidas alternativas (criterios de oportunidad, suspensión condicional del proceso, conciliación, procedimiento abreviado). Los mecanismos de selección de causas son informales y se hallan sujetos al criterio unilateral del fiscal que atiende las causas; y
- No se halla implementado el programa de asistencia a la víctima.

IV. ALGUNAS PROPUESTAS

4.1 Los retos del Ministerio Público

No obstante existir últimamente mayor nivel de conciencia sobre el funcionamiento del Ministerio Público, a través de investigaciones, inspectorías y publicación de información institucional, pocas veces se la ha considerado para establecer acciones en mejora de la institución y menos aún en los efectos que puede ocasionar a la reforma procesal penal.

La persecución penal asume una significación mayor, ya que su adecuado ejercicio permitirá que no exista impunidad (o por lo menos que se disminuyan sus altos índices) y las instituciones judiciales ganen mayor legitimidad en la población[23].

Una de las estrategias que puede utilizarse para implementar un nuevo modelo de gestión del Ministerio Público es centrar los esfuerzos en resolver los problemas institucionales, que en la mayor parte de los casos se deben a una mala organización, deficiente coordinación con la policía, la falta de definición de procesos de investigación, suspensión permanente de audiencias, lo que reper-

[23] Encuestas & Estudios, 2003. Como referencia, la Empresa Encuestas & Estudios en base a una encuesta obtuvo que las personas que tuvieron experiencia en resolver sus problemas en los juzgados, su nivel de satisfacción es 39%, la policía tiene 6,7% y la satisfacción en la fiscalía es de 5,8%.

cute en un mal servicio a la persona que pretende acceder a la justicia.

Por lo tanto, después de tres años de funcionamiento del sistema en Bolivia, se puede concluir que la estructura y gestión de causas no ha sido la adecuada y no responde a la exigencia del sistema de contar con una investigación eficiente y con respuestas oportunas tanto para la víctima como para el imputado.

Entonces, tomando en cuenta que la administración de justicia se constituye en un servicio básico para las personas, esta tiene que empezar a satisfacer las demandas de sus usuarios. Este servicio, especialmente durante la etapa preparatoria, que está a cargo de la fiscalía, no cumple con su cometido por ser altamente burocrático porque se tiene que transitar entre el fiscal y el policía en busca de información, donde no existe una adecuada investigación porque no se advierten estrategias ni trabajo coordinado entre los que participan en la investigación y donde la víctima prácticamente se halla en desventaja, más aún si no tiene la posibilidad de contratar un abogado que permita precautelar sus intereses. Esto muestra que los cambios en la práctica son imperceptibles.

Esto genera que la población tiene una alta valoración de justicia y apoyo al sistema, no así confianza institucional, lo que nos manifiesta la necesidad de trabajar a nivel de las instituciones porque es en las propias instituciones donde todo ese cambio no se produce[24].

Por ello, es importante y urgente trabajar en el Ministerio Público a fin de implementar cambios que nos permitan optimizar los recursos humanos a través de un nuevo sistema de gestión, que incorpore tecnología, que se establezcan indicadores institucionales, mejorar la relación interinstitucional para lograr una investigación eficiente, utilizar la información producida para mejorar la institución y establecer procesos de capacitación para la acción.

Es importante incorporar como instrumentos los que han sido ampliamente analizados en el Curso de Formación a Capacitadores en la Reforma Procesal Penal, realizado por el CEJA y que van a permitir que la brecha entre las normas y la práctica sea cada vez menor, y su implementación en la mayoría de los casos no requiere un aumento de recursos humanos y de presupuesto como respuestas típicas a los procesos de cambio. En muchos casos no requerirá

[24] Encuestas & Estudios, Evaluación de Impacto, diciembre 2003.

altas inversiones económicas, sino decisiones estratégicas y optimización de recursos.

Los desafíos que tiene el Ministerio Público a fin de mejorar su funcionamiento son:

4.1.1 Establecer la carga procesal del Ministerio Público

Si bien en algunos casos se exige a los fiscales el envío de información sobre el movimiento de causas a la Fiscalía General, no tuvo utilidad práctica. Es necesario que exista una verdadera medición de la carga procesal para que se puedan distribuir estas causas de acuerdo a la cantidad de personal y las particularidades del distrito. Esta medición de causas debe realizarse por una organización externa, porque generalmente se sobrecarga esta función a los fiscales en el rellenado permanente de formularios que no solo son requeridos por la Fiscalía de Distrito sino también por la Fiscalía General.

4.1.2 Romper la estructura refleja del Ministerio Público con la Policía Técnica Judicial

Una señal importante para que el Ministerio Público cobre identidad es crear una forma de organización propia, que responda a sus necesidades, dejando de lado el sistema de "cartera de causas", es decir, que la causa se asigna a un fiscal y este debe realizar todas las gestiones que la misma demande[25]. Es necesario que se puedan crear filtros dentro de la institución para que solo ciertos casos avancen y obtengan resultados concretos. Esto conlleva las siguientes actividades:

a) Implementar la plataforma de atención al público

Con el fin de hacer eficientes las primeras actividades del Ministerio Público y permitir que solo ciertas causas puedan llegar a ser investigadas. La plataforma se constituye en el primer filtro para optimizar los recursos del Estado en la investigación.

La decisión de que las causas sean rechazadas o se apliquen salidas alternativas no estará sujeta a la voluntad personal de un fiscal, sino a criterios generales establecidos por la Fiscalía General y en especial por la Fiscalía de Distrito.

[25] CEJA, 2004.

En ese sentido, la plataforma tendría dos componentes:

Revisión de causas. Este componente se encargaría principalmente de revisar y analizar el caso señalando si a la causa le corresponde el rechazo, la aplicación de salidas alternativas, o si tiene que ser investigado con mayor profundidad. En el primer caso, es decir en los rechazos, se habilitaría la Unidad de Reacción Inmediata; para el segundo caso, se habilitaría la Unidad de Salidas Alternativas; y la tercera sería la Unidad de Investigaciones, que estaría a cargo de un coordinador que sería el responsable del manejo de la plataforma, y asistido por dos fiscales de materia, para satisfacer la revisión del alto número de causas que ingresan por día.

Recepción e información. Una plataforma también es entendida como el primer encuentro del usuario con la institución, por ello tendría que constituirse en un espacio de información para los litigantes sobre el curso de sus causas. Por ello, este componente estaría conformado por tres pasantes y un fiscal asistente que se encargarían de:

- Recibir las denuncias, tanto escritas como verbales así como aquellas que sean remitidas por la policía
- Asignarles un número único de causas; y
- Brindar información a los litigantes sobre la causa, es decir: la situación de la causa, a qué fiscal fue asignada y en algunos casos, para otorgarle mejor orientación, derivarla al Programa de Asistencia a la Víctima.

b) Implementar la Unidad de Reacción Inmediata

La Unidad estaría a cargo de dos fiscales asistentes, encargados básicamente de procesar los rechazos, fundamentar la resolución de rechazos en base a lo establecido por el fiscal coordinador. Realizarían los contactos respectivos con la víctima, su abogado, para que en caso de no estar de acuerdo pueda objetar la resolución.

Esta Unidad además derivará la información a la Policía Nacional del *modus operandi* de aquellos casos que no han podido ser investigados porque no ha podido ser individualizado el imputado o cuando no se hayan aportado elementos suficientes para fundar la acusación a fin de que sean analizados y sirvan para cruzar información con otras investigaciones.

c) Implementar la Unidad de Salidas Alternativas

La Unidad estaría conformada por cuatro fiscales encargados de formular y sustanciar la aplicación de salidas alternativas. Para ello, se requieren una serie de acciones que permitan determinar la aplicación de estos mecanismos. Sin duda, la aplicación de salidas alternativas necesita investigaciones preliminares muy simples, contactos con la víctima y el imputado para tomar decisiones.

Se requieren cuatro fiscales, tomando en cuenta que la mayor cantidad de delitos que se reportan son de carácter patrimonial; sin embargo, dependiendo del análisis del movimiento de causas, el número puede variar. Es necesario que esta unidad además se encuentre conformada por psicólogos y trabajadoras sociales. La conformación multidisciplinaria se debe a la necesidad de contar con varios elementos para poder asumir decisiones de aplicación de estas salidas alternativas.

Tomando en cuenta los limitados recursos que cuenta el Estado para poder contratar profesionales, se podría optar por la modalidad de trabajo dirigido a través de convenios con universidades.

Esta Unidad además requeriría algunas condiciones como contacto permanente con un grupo de investigadores para realizar investigaciones preliminares.

Además, es necesario fortalecer el manejo de cooperación con otras instituciones e implementar conexiones en línea con instituciones que permitan brindar información útil y oportuna a los fiscales para realizar actuaciones eficientes. Entre las instituciones con las que se pueden coordinar se hallan:

• **Registro de antecedentes penales,** o por lo menos posibilitar que los requerimientos que se realicen por esta unidad deben ser respondidas con carácter de urgencia y evitar los dos o tres de días de procesamiento de esta información desde Sucre.

• **Instituto de Investigaciones Forenses.** Asimismo, se requiere que se habiliten envíos de solicitud de pericias o certificados médicos al Instituto de Investigaciones Forenses, cuyos resultados pueden ser enviados por el mismo medio a fin de evitar gastos de tiempo y dinero.

• **Migración,** a fin de conocer si pesa sobre el imputado alguna medida cautelar.

• **Tránsito,** tomando en cuenta que la mayoría de las causas se producen por accidentes de tránsito, es necesario tener acceso y respuestas oportunas a los registros de tránsito. Asimismo, en tránsito se registra la propiedad de los vehículos.

• **Derechos reales,** para verificar la existencia y registro de determinados bienes.

d) Coordinar con las Unidades de Investigaciones

En el tercer caso, las causas serán distribuidas de acuerdo a la especialización de las áreas. Existirían preliminarmente tres áreas de trabajo: delitos sexuales, homicidios y asesinatos, y delitos económicos. Esto a fin de no repetir la estructura de la policía y que actualmente se refleja en el Ministerio Público porque se halla organizada en divisiones de acuerdo a los títulos del Código Penal.

Cada uno de las áreas de trabajo estaría a cargo de un fiscal coordinador que sería el encargado de promover las juntas de fiscales y establecer las directrices de actuación de los casos complejos. Cada una de las unidades establecerá procesos de trabajo con la policía a fin de poder contar con la mayor cantidad de información útil para los casos.

e) Implementar el Programa de Asistencia a las Víctimas

El Programa de Asistencia a las Víctimas debería constituirse en un espacio que permita a la víctima recibir atención integral con personal altamente capacitado, sobre todo en delitos sexuales, donde la doble victimización sigue siendo una constante.

f) Implementar la Unidad de Juicios

Después de que las causas son derivadas a las unidades especializadas, es necesario conformar un área de trabajo encargada de llevar adelante juicios, la que puede estar conformada por doce fiscales altamente especializados en técnicas de litigación para que trabajen en equipos y puedan llevar adelante los juicios. De acuerdo a los datos publicados por el Viceministerio de Justicia, el año 2003 se tuvieron 506 acusaciones al año.

g) Implementar la Unidad de Apelaciones

La Unidad se encargaría de la fundamentación y sustanciación de los recursos de apelación incidental y restringida. Esta Unidad re-

quiere información permanente de los autos de vista producidos en los nueve distritos que les permita habilitarse en los recursos de casación.

4.1.3 Mejorar la organización administrativa y de recursos humanos

Esto conlleva implementar la unidad administrativa, que estaría a cargo de:

a) Custodia de pruebas o evidencias. A fin de poder precautelar adecuadamente las pruebas, es necesario contar con un registro adecuado de custodia de pruebas para evitar la dispersión y manipulación.

b) Notificaciones. Esta unidad se encargaría de registrar en el sistema o presentar en forma manual las audiencias o actuaciones que presenten las partes en el proceso. La centralización de las notificaciones además de permitir que los fiscales puedan realizar un mejor manejo de su agenda posibilita que se cuente con un equipo de personas encargadas de notificar las actuaciones de los fiscales para evitar que sea el investigador el que realice este trabajo, quien desperdicia parte de su valioso tiempo en acciones netamente administrativas y desnaturaliza la función que cumple en relación al fiscal.

c) Archivos. Es necesario contar con un responsable de las causas concluidas que puedan ser adecuadamente clasificadas y se encuentren debidamente registradas.

d) Establecer criterios para organizar los cuadernos de investigaciones. Si bien los cuadernos de investigaciones no deben ser formalizados como los expedientes, el trabajo en equipo requiere ciertas actuaciones que faciliten el desempeño de la institución. Actualmente, los cuadernos de investigaciones siguen criterios dispares, cada uno de acuerdo al ritmo de trabajo de los fiscales, en muchos casos tienen un orden cronológico o en otros casos se hallan rellenados por actuaciones poco relevantes. Es necesario establecer criterios para organizar los cuadernos de investigaciones como pauta común para facilitar la coordinación y el manejo de estos cuadernos por todos los fiscales que tienen que hacerse cargo de las causas.

e) Promover un sistema de flujos de audiencias. Este consiste en asignar a un juez de instrucción un número de casos para que dirija las audiencias en forma continua. De esta manera, se administra

con mayor flexibilidad el tiempo de los jueces; se exige que las partes intervinientes sean concretas en sus peticiones; y en especial se logra mayor eficiencia en la fiscalía porque un solo fiscal se encargaría de litigar esas causas en un juzgado, evitando la suspensión permanente de audiencias por ausencia del representante del Ministerio Público.

f) Implementar un sistema de turnos adecuado. Si bien la norma garantiza el funcionamiento de la fiscalía en forma permanente, no es necesario que para ello el fiscal tenga que permanecer las 24 horas en la oficina, basta que el turno se establezca con la instrucción de que el fiscal encargado debe habilitar un mecanismo para lograr un contacto directo ante cualquier acto que requiera su presencia. Asimismo, se debería valorar la existencia de contar con por lo menos dos fiscales de turno, en función a la cantidad de casos que ingresan a la fiscalía.

g) Implementar bases de datos de personas que se beneficiaron con criterios de oportunidad. Se debería contar con una base de datos a nivel nacional y de acceso permanente para la unidad de salidas alternativas de todas las personas que han sido beneficiadas con los criterios de oportunidad a fin de que esta sirva para establecer en ciertos casos si corresponde la solicitud de alguna salida alternativa. Esta información beneficiaría a la Unidad de Salidas Alternativas.

h) Elaborar procesos de trabajo con la policía. A fin de mejorar la relación entre la fiscalía y la policía es necesario que se establezcan procesos de trabajo, para que la dirección funcional deje de ser una definición abstracta y según las categorías de delitos se puedan optimizar en base a pautas claras para los fiscales y los policías.

i) Establecer prioridades. Es importante que para evitar la selección arbitraria de causas, la fiscalía defina prioridades en la investigación, velando siempre porque las causas con mayor impacto social sean adecuadamente investigadas a fin de que se empiece a recobrar la confianza en la administración de justicia. Esto a la vez requiere la producción de información permanente porque solo a través de datos se van a tomar decisiones que permitan mejorar el rendimiento de la institución.

j) Optimizar recursos humanos. Es necesario que se haga una evaluación del funcionamiento de los fiscales y de las dependencias donde se hallan asignados. Resulta que por los datos proporciona-

dos existen fiscales asignados a las denominadas Unidades de Conciliación que son dirigidas por policías encargados principalmente de faltas y contravenciones. En este sentido, se asignaron a cada una de estas unidades fiscales a fin de poder evitar arbitrariedades, pero la práctica ha demostrado todo lo contrario. Esto demuestra que es necesario evaluar esta función y el desempeño de los funcionarios.

La optimización de recursos humanos no solo debe limitarse a la fiscalía, sino también a la policía, pues son ellos los que tienen que cualificar a sus investigadores, especializarlos y garantizar una carrera en la Policía Técnica Judicial.

4.1.4 Líneas transversales

Si bien las decisiones estratégicas son fundamentales para el cambio de la lógica de trabajo, es necesario contar con los siguientes ejes transversales de apoyo:

• Apoyo tecnológico

Esto significa incorporar sistemas tecnológicos que permitan mejorar el rendimiento de la institución. Si bien se han estado aplicando sistemas pilotos de reparto de causas, en realidad no se ha logrado un adecuado manejo de estas porque se trata de sistemas rudimentarios.

Si bien se tiene financiado el sistema INSPECTOR, este no se ha implementado en todos los distritos por una serie de problemas no solo de infraestructura y equipos, sino por la falta de compromiso de las autoridades de dar prioridad a este sistema que permite un manejo transparente de las causas. El sistema debe ser optimizado para que pueda cumplir una serie de funciones y adecuarlo al nuevo esquema de trabajo.

El apoyo tecnológico beneficiará las nuevas formas de comunicación. Actualmente deben desarrollarse comunicaciones más fluidas entre los mismos fiscales y policías aprovechando las ventajas de los avances informáticos, de esta manera el sistema de seguimiento de las causas, deben necesariamente estar interconectadas. Así, los fiscales podrían impartir instrucciones y lograr respuestas oportunas, lo que permitiría que las acciones realizadas por la policía no tengan que ser refrendadas por sus superiores jerárquicos. Con esto además se evita el llenado de varios libros que se utilizan como forma de registro manual de la comunicación entre la fiscalía y el policía.

Asimismo sería importante incluir un sistema de consultas informáticas para que los litigantes puedan acceder a los antecedentes y avances de la investigación en la plataforma de atención al público y así evitar su peregrinación entre la fiscalía y la policía.

- **Capacitación**

Si bien la capacitación no es la única respuesta para solucionar los problemas, se debe tener muy presente que la generación de nuevos procesos de trabajo y organización demandará la necesidad de desarrollar competencias en los fiscales para que puedan cumplir adecuadamente las funciones asignadas a las nuevas unidades.

V. PROYECTOS INNOVADORES DE LA FISCALÍA DEL DISTRITO DE LA PAZ

El CEJIP/CEJA dentro del proyecto *"Difusión del seguimiento, evaluación y profundización del estudio de la reforma procesal penal en Bolivia"* posibilitó que las instituciones operadoras, entre ellas el Ministerio Público, pueda analizar los resultados del Informe de Evaluación del Nuevo Código de Procedimiento Penal realizado el año 2003 y en función de ello plantear algunas soluciones en forma conjunta que permitan lograr mejoras institucionales.

A tal efecto, se realizó un taller el 2 de octubre de 2004 con los fiscales y el personal administrativo de la fiscalía para presentar los lineamientos generales de una propuesta de solución que tomó como base los planteamientos de este trabajo, pero que solo se concentraba en la implementación de la Unidad de Reacción Inmediata[26] y la Gerencia Administrativa. Los fiscales que asistieron al taller coincidieron con la Dra. Audalia Zurita, fiscal de distrito a.i. que esta propuesta debería formar parte de la Planificación Anual del distrito de La Paz. En ese entendido se presentó al Fiscal General a.i. y a los demás fiscales de distrito quienes aprobaron la iniciativa

[26] A diferencia de la propuesta original, la Unidad de Reacción Inmediata sería la encargada de prestar cuatro funciones: atención al público, rechazar causas, tramitar salidas alternativas y derivar las causas a las divisiones correspondientes cuando el caso amerite investigación. Es necesario recalcar que la UDRI sería la unidad especializada y el primer filtro para la entrada de causas, lo cual coadyuvaría al descongestionamiento del sistema. En la práctica la UDRI lastimosamente solo se encarga de revisar las causas que ingresan para que según el caso se recalifique el tipo penal y se asigne a la división respectiva. Esto sin duda toma alrededor del 80% del trabajo de la UDRI, dejando muy poco tiempo para la tramitación de salidas alternativas y rechazos.

como "proyecto piloto" y apoyaron que este proyecto sea replicado posteriormente en los demás distritos.

El 14 de diciembre de 2004 se implementa en la fiscalía del distrito de La Paz la Unidad de Reacción Inmediata y el Servicio de Atención a la Víctima.

5.1 La Unidad de Reacción Inmediata

La Unidad de Reacción Inmediata es implementada como un primer filtro de la fiscalía para promover rechazos y salidas alternativas, y a la vez derivar las causas que ameritan investigación a las unidades especializadas. A esta fueron asignados tres fiscales de materia encargados de esta importante tarea y se les dotó de un espacio físico y material mínimo necesario para implementar este proyecto piloto.

Sin duda, este Proyecto generó beneficios institucionales que se traducen en un registro fidedigno de todas las causas que ingresan y el conocimiento cierto de cuándo y a quién fue asignada determinada causa. Asimismo, se logró como fruto de la Coordinación Interinstitucional que se asignen a la UDRI 4 investigadores de la Policía Técnica Judicial para que puedan coadyuvar a los fiscales en la investigación de ciertos casos de escasa relevancia para que se pueda proceder a la aplicación de salidas alternativas o rechazos.

5.2 El Servicio de Atención a la Víctima

El Servicio de Atención a la Victima surge con el objetivo de contribuir a mejorar las condiciones de acceso a la justicia a través de los servicios de orientación jurídica y conciliación. Este proyecto es producto de una innovadora alianza estratégica entre la Red Participación y Justicia y el Ministerio Público, financiada por USAID a través de Compañeros de las Américas. A esta Unidad fue asignada una fiscal conciliadora encargada de promover la conciliación y de realizar la homologación de estos acuerdos en sede jurisdiccional.

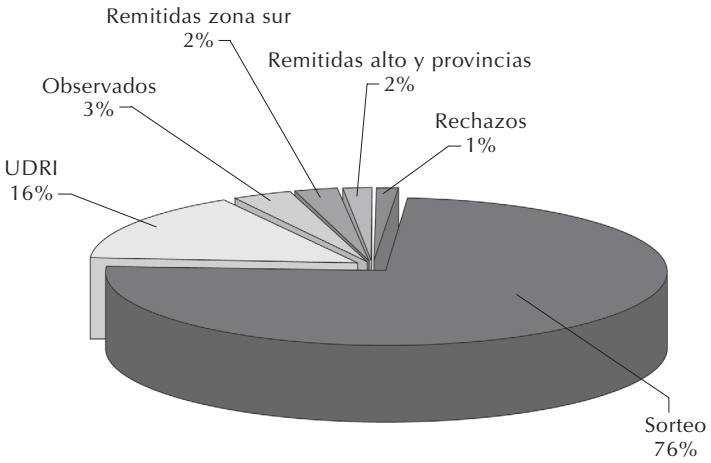
Este Servicio también se encarga de conciliar los casos que son derivados por la UDRI, por lo que se constituye en un gran aliado para descongestionar el sistema.

5.3 Algunos datos

Los resultados obtenidos por estos proyectos pilotos son los siguientes:

La UDRI atendió hasta el 9 de febrero del año 2005, 892 causas, de las cuales fueron rechazadas 12 (1%); fueron a sorteo a las divisiones especializadas 667 (76%); 144 casos se hallan a cargo de la UDRI y se hallan en investigación (16%), 29 casos observados (3%), causas remitidas a la fiscalía de la zona sur 22 (2%) y remitidas a la fiscalía de la ciudad de El Alto o provincias 18 (2%).

Gráfico 2



Fuente: Fiscalía de Distrito La Paz, febrero 2005.

El Servicio de Atención a la Víctima cuenta con los siguientes resultados:

Tabla 4

Servicios	Casos Atendidos	Estado de los Casos
Orientación jurídica	243 casos	100% cerrados
Conciliación	115 casos	56% casos cerrados

Fuente: Fiscalía de Distrito La Paz, febrero 2005.

VI. CONCLUSIONES

El Ministerio Público, al apoyar nuevos proyectos dentro de su organización, muestra señales de que le interesa mejorar la calidad de los servicios que presta a la sociedad. Sin embargo, resulta necesario que estas innovaciones se complementen con procesos de ajuste, revisión, análisis y retroalimentación permanente, pues solo así se podrá lograr mejorar la calidad en el servicio: ahorrar tiempo, optimizar recursos humanos y tomar decisiones objetivas.

El reto que afrontan estos proyectos pilotos es lograr su fortalecimiento y mejora pese a que existen nuevas autoridades, como muestra del compromiso institucional por el cambio. Sin duda, esta no es una tarea fácil porque implica confrontarse con una serie de intereses externos e internos que luchan por no romper las rutinas del anterior sistema donde la burocracia, las respuestas tardías y los formalismos eran la regla que beneficiaba a ciertos grupos pero que perjudicaba a gran parte de la población litigante.

Son muchas las causas y pocos los recursos con los que cuenta el Estado, por lo que urge empezar a trabajar en una mejor organización no solo en el distrito de La Paz, sino en todos los distritos de Bolivia, para responder adecuadamente a los problemas que enfrenta la justicia. Las propuestas planteadas en este trabajo son factibles de aplicarse, pues no requieren superestructuras y tampoco tecnología de punta, solo basta el interés, apoyo institucional, tecnologías informáticas no muy sofisticadas, y el tomar en cuenta las experiencias aprendidas en la implementación de proyectos pilotos similares.

Sería recomendable empezar a trabajar en distritos con menor carga procesal en relación a La Paz, porque se construirían modelos de organización más pequeños que serían aplicables por lo menos en 6 distritos y el modelo de La Paz en el resto.

Con ambos modelos y después de un tiempo de funcionamiento se desarrollarán directrices, manuales e instrumentos de seguimiento para realizar las réplicas en los demás distritos. Esta réplica no debe entenderse como una exigencia del momento o porque solo es una tendencia, sino que debe partir de un análisis sistémico en base a los resultados que el sistema de administración de justicia está reportando. Debemos dejar de lado que los cambios se producen por intuición, si no que surgen y deben ser planteados como una respuesta al reconocimiento de problemas institucionales.

La nueva organización requiere empezar a trabajar en la definición de puestos de trabajo, pues permite una mejor adecuación entre necesidades y perfiles del personal; y a la vez valorar las competencias de los recursos humanos, que significa empezar a construir indicadores en el trabajo y a generar información estadística. Todo ello, acompañado de mecanismos de control interno que permitirán neutralizar a la corrupción como un problema que afecta a gran parte de las instituciones estatales.

De esta manera, el servicio de la fiscalía tendrá cambios no solo cuantitativos, sino cualitativos porque valorará la labor de los fiscales, optimizará su tiempo y le otorgará a las víctimas respuestas oportunas a sus problemas. Únicamente así la población va empezar a creer en el cambio de la justicia y a apreciar las ventajas del nuevo sistema, porque si no la reforma continúa siendo un mito.

VII. BIBLIOGRAFÍA

CEJA, *Primer Programa Interamericano de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal*, Materiales del módulo 7, Gestión del Ministerio Público, ¿Cómo hacer que el Ministerio Público se organice de forma de utilizar adecuadamente sus facultades discrecionales en el proceso?, 2004.

CEJIP-CEJA, *"Informe de seguimiento de la reforma procesal en Bolivia",* 2003, *Encuestas & Estudios*, Evaluación de impacto, 2003.

Ministerio de Justicia, Exposición de Motivos del Código de Procedimiento Penal, 1999.

Ministerio Público, Programa de Inspectoría en el Ministerio Público, con la asistencia técnica y financiera de MSD/USAID Bolivia, 2002.

MSD/USAID Bolivia, Memoria del Seminario: *"Experiencias de Reforma Procesal en Latinoamérica, perspectiva para Bolivia",* septiembre 1994.

Viceministerio de Justicia, *Reporte Estadístico del sistema de administración de justicia penal,* 2004.

Vicepresidencia de la República, Ministerio Público de Bolivia, "*Un diagnóstico institucional",* elaborado por la Comisión Andina de Justicia, 2000, www.bolpress.com, 29 de septiembre de 2002.

MINISTERIO PÚBLICO E IMPLEMENTACIÓN DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN BOLIVIA

JUAN JOSÉ LIMA MAGNE[1]
La Paz, Bolivia

I. INTRODUCCIÓN

La implementación de la Reforma Procesal Penal debe considerar necesariamente el contexto total del trabajo de las instituciones involucradas, directa e indirectamente, con el procedimiento penal.

Ello cobra especial importancia si asumimos que objetivos tan importantes como la efectiva realización de las audiencias o el cumplimiento de las condiciones de la suspensión del proceso, por ejemplo, únicamente pueden ser adecuadamente cumplidos con la coordinación entre los actores; las deficiencias o la falta de comunicación institucional entre los operadores deriva en distorsiones del sistema.

En Bolivia, la capacitación y el impulso de la reforma dentro del Poder Judicial no fueron correspondidos con un adecuado desarrollo de las capacidades de la Defensa Pública y el Ministerio Público. El contexto normativo con el que cuenta el país permite que avancemos hacia un proyecto de coordinación entre los actores.

En este trabajo, únicamente, se aborda el sistema de organización del Ministerio Público en su faceta de organización temprana, ello con la advertencia ya descrita de que cada una de las propuestas y observaciones que se realizan deben evaluarse en el contexto de todas las organizaciones involucradas. Muchas de las modificaciones propuestas, para funcionar adecuadamente, requieren cambios de metodología y gestión tanto a nivel del Poder Judicial como de la Defensa Pública.

---

[1] Abogado, fue miembro de la Delegación Presidencial de Reforma Judicial, actualmente en el ejercicio libre de la profesión, juanjoselima@lacsa.info

II. SUBUTILIZACIÓN Y DISTORSIÓN POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LAS HERRAMIENTAS PROCESALES QUE OTORGA EL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL, ELEMENTOS PARA UNA ADECUADA IMPLEMENTACIÓN

La mayoría de los actuales fiscales provienen de la anterior estructura del proceso inquisitivo[2], y muchos de ellos habrían percibido al proceso de reforma como una nueva estructura procesal a la que se podía adecuar las antiguas prácticas. Ello incide en un aspecto negativo evidente, la subutilización de las herramientas procesales que otorga el nuevo sistema.

El nuevo Código de Procedimiento Penal ha establecido las siguientes herramientas que deberían ser ampliamente explotadas por parte del Ministerio Público:

– Las facultades discrecionales y los criterios de oportunidad,
– Medios alternativos de resolución de conflictos, y
– Mecanismos de simplificación procesal.

El análisis de la carga procesal del Distrito Judicial de La Paz durante la gestión 2003 proporciona los siguientes datos:

Tabla 1

		Salidas Alternativas y Criterios de Oportunidad								
Causas Recibidas	Rechazos	Procedim. Abreviado	Criterio de Oportunidad	Susp. Cond. del Proceso	Conciliación	Causas en trámite	Extinción	Sobreseimiento	Acusaciones	Margen de error
15.351	4.951	525	199	355	126	8.367	142	227	506	47
100%	32,25%	3,41%	1,29%	2,31%	0,82%	54,5%	0,92%	1,47%	3,29%	0,30%

Fuente: Fiscalía General de la República[3]

[2] El Plan de Implementación de la Carrera Fiscal establece como primer paso un Concurso *Interno* de méritos para acceder a las categorías de Fiscales de Materia o Fiscales Asistentes. (*Plan de Implementación de Carrera Fiscal,* Fiscalía General de la República, Sucre-Bolivia, 2004).

[3] CEJIP-CEJA, La Paz-Bolivia, 2004, p. 24. Mantenemos la estructura del cuadro original.

Puede apreciarse el porcentaje mínimo que representa en general la aplicación de estas nuevas facultades del Ministerio Público (con excepción de los rechazos que, como se verá, no siguen ningún proceso metodológico establecido en su aplicación).

Cada una de estas herramientas mantiene características distintas y serán analizadas por separado. Se omite el análisis de los mecanismos de simplificación procesal, pues la aplicación de estos procedimientos (proceso abreviado) no representa una distorsión tan profunda en términos de gestión del Ministerio Público.

2.1 Las facultades discrecionales y los criterios de oportunidad

En principio, el Ministerio Público tiene la obligación legal de ejercer la acción penal pública en todos aquellos casos en que esta sea procedente (artículo 21 del Código de Procedimiento Penal). El Ministerio Público cuenta además con la facultad de rechazar denuncias de acuerdo a lo establecido en el artículo 304 del Código de Procedimiento Penal.

La decisión para proceder con el rechazo o prescindir de la persecución penal es una disposición del fiscal que actualmente no cuenta con una estructura institucional o una guía metodólogica para ser asumida.

De acuerdo con el citado informe elaborado por CEJIP, el porcentaje de rechazos llega al 32% del total de las denuncias presentadas en el distrito de La Paz. Las falencias de la información disponible, como se expresa en ese informe, impiden conocer el momento en el cual se tomó la decisión sobre el rechazo[4].

2.1.1 Rechazo por falta de elementos suficientes para fundar la acusación

Un gran desprestigio en contra del Ministerio Público, extendido hacia el proceso de reforma, ha sido ocasionado por víctimas y denunciantes que al ver que sus denuncias son rechazadas por esta causal realizan quejas públicas con el argumento, infundado, de que el nuevo Código de Procedimiento Penal ocasiona la impunidad de algunos delincuentes.

[4] El alto número de causas en trámite y el escaso número de sobreseimientos y acusaciones presentadas a juicio permite que formulemos la hipótesis de que muchas de estas causas en trámite en etapa preparatoria concluirán con un rechazo.

El derecho de información de la víctima exige que el Ministerio Público realice una comunicación eficiente de la decisión asumida. Actualmente la comunicación a la víctima se realiza mediante una notificación con la copia de la resolución. Esta notificación se efectúa fundamentalmente con la finalidad de cumplir con la formalidad e iniciar el cómputo de los cinco días[5] que tienen las partes para objetar esta resolución de rechazo ante el superior jerárquico.

La calidad de esta comunicación resulta insuficiente, lo que ocasiona la pérdida de legitimidad del sistema. En muchos casos los fiscales, ante la solicitud de explicación de la decisión, se limitan a remitirse al texto escrito en su resolución de rechazo.

2.1.2 Aplicación del principio de oportunidad

Al referirse a la "escasa relevancia social" de un delito, el Código de Procedimiento Penal faculta al fiscal para que evalúe el daño del bien jurídico en el caso concreto, ello parece correcto. Sin embargo, dejar esta decisión al total arbitrio de los fiscales no parece lo más adecuado considerando el espíritu del instituto.

La Fiscalía General o las Fiscalías de Distrito deberían emitir lineamientos de política criminal que se empleen como fundamentos para la toma de decisiones y que se conviertan en guías generales que orienten a los fiscales y eviten el empleo arbitrario de esta salida. Actualmente estos lineamientos no existen.

2.1.3 Rechazo por falta de tipificación como delito

La no utilización de esta facultad, así como su deficiente empleo puede ser una de las amenazas más serias en contra del sistema penal.

A pesar de las críticas al nuevo sistema penal, la impresión generalizada reconoce la brevedad de los procesos penales en comparación con los otros procesos judiciales[6].

[5] Artículo 305 del Código de Procedimiento Penal.

[6] De acuerdo al Informe CEJIP la duración promedio de un proceso entre la imputación formal y el desarrollo del juicio oral ante un Tribunal de Sentencia es de 302 días. Respecto a la duración promedio de un proceso en las otras competencias por materia, el informe Chemonics respecto a la acumulación de años de atraso indica que al ritmo existente solo en la ciudad de La Paz se requeriría de 5,9 años de actividad sin recepción de causas nuevas para lograr concluir los procesos atrasados. (Chemonics, Bolivia, 1997).

Es por ello que muchas víctimas (o sus abogados particulares) acuden a la vía penal con la finalidad de resolver conflictos civiles o comerciales, denunciando la comisión de delitos de orden patrimonial. En algunos casos, la naturaleza civil del conflicto es evidente, sin embargo otras veces, algunos sujetos han asumido la práctica de crear escenarios de préstamo de dinero en los cuales ante el incumplimiento puede acudirse directamente a la vía penal (por ejemplo suscribir contratos de préstamo otorgando garantías ajenas con el consentimiento de ambas partes).

La detección de estos casos encomendada a una unidad especializada permitiría una más eficiente detección de las personas o grupos que realizan este tipo de actuaciones que pretenden emplear al sistema penal como un método acelerado de cobro de acreencias.

2.2 Organización interna del Ministerio Público para la toma de decisiones tempranas relacionadas con la desestimación o rechazo de las denuncias

Como vimos, el Ministerio Público cuenta con las facultades suficientes para desestimar o rechazar las denuncias; uno de los resultados esperados emergentes del uso de estas facultades es la descongestión del sistema penal. A pesar de la importancia de las herramientas y la magnitud de su empleo (un tercio del total de denuncias presentadas) no se han establecido unidades especiales encargadas de tomar estas decisiones (Unidades de Decisión Temprana).

La decisión de desestimar o rechazar las denuncias planteadas debería considerar los siguientes aspectos:

Asignación de una unidad especial dedicada a la toma de decisiones de rechazo o desestimación de denuncias. La cantidad de personas dedicadas a este trabajo así como su organización deben ser evaluadas de acuerdo a las particulares características de cada distrito, pero debería tomarse en cuenta que:

– Esta unidad debería ser la encargada de recepcionar las denuncias, querellas o actuaciones policiales presentadas y decidir en un primer momento el archivo de estas causas, ya sea por la inexistencia del delito, la aplicación del principio de oportunidad o la falta de suficientes elementos para fundar una acusación. Lo más deseable es que esta función sea desarrollada de manera exclusiva por la unidad.

– La unidad no podría encontrarse directamente a cargo del fiscal de distrito, pues el Código de Procedimiento Penal establece la posibilidad de objeción de la resolución de rechazo al superior jerárquico. Actualmente la revisión la efectúa el fiscal de distrito y en caso de que él tome las decisiones de rechazo debería plantearse la objeción al Fiscal General de la República (superior jerárquico) lo que no resulta deseable en consideración de los retrasos y burocratización que podría acarrear. A futuro, debería estudiarse incluso la conveniencia de realizar una modificación normativa limitando o eliminando la posibilidad de objeción.

– La unidad debería fijar parámetros rígidos para impedir el ingreso al sistema penal de aquellas denuncias que se plantean por actuaciones que no se encuentran tipificadas como delitos.

– El trabajo de investigación policial preliminar debería ser coordinado con el Ministerio Público, de modo de contar con la mayor y mejor información posible al cabo de los cinco días fijados para esta investigación. Incluso los tiempos para generar esta información podrían ser reducidos en base a un trabajo coordinado fiscal-policía.

Actualmente, el trabajo policial preliminar se reduce a recibir la denuncia y sentarla en un acta judicial, la que suele incluir el formulismo de que "mayores detalles" se brindarán en la declaración informativa que se producirá ante el fiscal de la causa[7]. Recibida la denuncia el investigador a cargo realiza un "informe preliminar" en el que suele transcribir los términos de la denuncia y dirige este informe al Director de la Policía Técnica Judicial o a su superior que corresponda. A su vez este Director remite la comunicación al fiscal para que este "determine lo que corresponda". Es por ello que esta "investigación preliminar policial" se ha convertido en un mero formalismo[8] del investigador, el que espera que sea el fiscal quien deberá iniciar la investigación propiamente dicha después de que se produzca la declaración del imputado. La policía debería tomar nueva conciencia de la trascendencia de su trabajo de investigación inicial que deberá dotar al Ministerio Público del mejor contex-

[7] En los hechos será el mismo policía quien tome esta declaración.

[8] El Informe CEJIP-CEJA detectó incluso un sello que sería estampado sin ninguna individualización de cada caso (CEJIP-CEJA, La Paz, 2004).

to posible para la toma de una decisión temprana en base a la escasa información disponible[9].

– Debe crearse una unidad de atención a las víctimas, la que podría estar a cargo ya sea de comunicar o coordinar la comunicación a la víctima de la desestimación o del rechazo de la denuncia. Uno de los parámetros para medir la eficiencia de esta comunicación podría ir ligado a determinar los descensos en el número de objeciones planteadas[10]. Existe la experiencia de los planes de creación de una Plataforma de Atención al Público, que debería ser la encargada de estas comunicaciones e incluso la encargada de decidir sobre algunas causales de rechazo, sin embargo esta nunca inició su actuación.

– La Fiscalía General debería asumir su obligación de fijar los planes de política criminal del Ministerio Público. La última experiencia de este tipo fue la creación de una Dirección de Política Criminal dependiente del Ministerio de la Presidencia (dentro del Poder Ejecutivo). Si bien la cuestión de la política criminal figura dentro del Plan Operativo Anual del Ministerio Público, esta institución nunca contó con un plan de política criminal.

– En el caso especial de rechazo por no existir los elementos suficientes para fundar acusación (y en menor medida en los otros casos) es imprescindible contar con un archivo que trascienda su actual función de ser receptora de "expedientes" de casos cerrados por rechazo o desestimación y se convierta en un verdadero sistematizador de la información recibida con la capacidad suficiente de obtener conclusiones relevantes sobre la base de la información recepcionada.

---

9 Actualmente una comisión elabora un proyecto de Reforma de la Policía Nacional, uno de los temas que debería ser estudiado es la separación entre policía de investigación y policía de seguridad, aunque las declaraciones públicas y la misma composición de la comisión que incluye a una periodista como "*Delegada Anticorrupción*" nos deja la duda de que se *"logre construir un nuevo modo de acercamiento al problema policial no de tipo moralista sino vinculado al desarrollo de las modernas políticas de seguridad ciudadana."* (Binder, Alberto, 2002, p. 70).

10 Pues debemos asumir que la decisión es razonable y por lo tanto con una correcta comunicación y explicación de esta decisión debería convencerse a buena parte de las víctimas las que no tendrían tantas objeciones en contra de la decisión del fiscal.

– En vista del conocimiento que obtendrá la unidad al momento de realizar el análisis respectivo podría ser esta misma instancia la que tome la decisión de asignación de casos a los fiscales tomando en cuenta criterios de especialización de estos fiscales. Actualmente la asignación, con la finalidad de replicar el método judicial "imparcial", se realiza a través de un sistema informático que distribuye los casos entre los fiscales a través de la realización de un sorteo de causas basado únicamente en el azar.

– Todas las unidades deberían someterse a criterios objetivos de evaluación y seguimiento que demuestren que su creación ha ocasionado mejoras respecto a la actual situación del sistema (en términos de tiempo de toma de la decisión y percepción de las víctimas fundamentalmente), con el nombramiento de las nuevas autoridades del Ministerio Público se pretende iniciar el funcionamiento de los órganos de la carrera fiscal que incluyen niveles a cargo de este seguimiento, estos órganos nunca entraron en funcionamiento a raíz de las acefalías existentes.

2.3 Medios Alternativos de Resolución de Conflictos

Una de las causas de subutilización de este instituto es la confusión existente entre estas herramientas y las de desestimación y rechazo analizadas en el punto anterior. En el caso boliviano, el hecho de que los criterios de oportunidad no sean regulados de manera más específica acrecienta la posibilidad de confusión de los operadores.

Las medidas alternativas se dividen en dos grandes grupos:

– La Reparación de la Víctima, y
– La Suspensión Condicional del Procedimiento.

Ambas posibilidades se encuentran reguladas por el nuevo Código de Procedimiento Penal, sin embargo esta resulta insuficiente, lo que ocasiona la consiguiente desorientación de los operadores.

La participación del Ministerio Público dentro de la concreción de un acuerdo reparatorio no se encuentra lo suficientemente regulada; la posibilidad de llegar a este acuerdo se limita a los casos en los cuales se trate de delitos de contenido patrimonial o culposo que no tengan como resultado la muerte de la víctima.

La aplicación de la suspensión condicional del procedimiento, en general, no ha sido asumida como la respuesta más eficiente del sistema penal ante la comisión de un delito. Este medio es escasamente empleado (2,31% de los casos de acuerdo a la tabla transcrita) y las razones para aplicar la suspensión suele ligarse más a la imposibilidad de contar con medios suficientes para fundar una acusación que a consideraciones de una mejor respuesta estatal al conflicto.

El control del cumplimiento de las condiciones impuestas se encuentra a cargo de los jueces de ejecución penal, los que no cuentan con los medios suficientes para llevar adelante este control. Únicamente el subempleo de este medio alternativo explica que el sistema judicial no hubiese aun colapsado por su imposibilidad de llevar adelante un efectivo control de estas condiciones.

La inexistencia de un plan de política criminal del Ministerio Público ocasiona un vacío evidente de sustento para la toma de decisiones para acudir al empleo de estas herramientas del proceso penal.

El sistema de registro de aplicación de estas salidas alternativas, como la totalidad de los registros, mantiene deficiencias extremas, es de difícil acceso y sus datos no parecen confiables.

2.4 Organización interna del MP para la toma de decisiones de salidas alternativas de solución de conflictos

El tiempo en el que se toma una decisión de este tipo suele ser mucho más avanzado que en el caso de la aplicación de la desestimación o el rechazo (el que de hecho suele ser muy atrasado). La existencia de una Unidad de Decisión Temprana dentro de la estructura del Ministerio Público permitiría una evaluación inicial que seleccione los casos que potencialmente podrían ser objeto de la aplicación de una salida alternativa. (Esta decisión no acumula mayor complejidad al trabajo de la Unidad, la que de todos modos debe acceder a la información necesaria para fundar una decisión preliminar de este tipo).

La mayor complejidad en la aplicación de salidas alternativas (respecto a la desestimación y el rechazo) requiere que una unidad diferente al interior del Ministerio Público asuma su conocimiento.

Esta unidad puede ser denominada como Unidad de Litigación Temprana, la cual también deberá tener características individualizadas

para cada distrito en atención a sus peculiaridades[11]. En este sentido, deberían considerarse los siguientes aspectos:

– Decidir el empleo de una salida alternativa requiere de un contexto de amplia información con la que debe contar el fiscal que toma la decisión. Aspectos tales como: los antecedentes penales previos de los imputados o la aplicación de otras salidas alternativas deben ser considerados al momento de tomar una decisión de este tipo. Actualmente no existe un sistema de información que pueda otorgar este tipo de datos de manera oportuna para lograr respaldar la toma de una decisión eficiente; existe un divorcio entre el sistema informático de distribución y seguimiento de causas a nivel judicial (IANUS) y el sistema informático empleado en algunos distritos por el Ministerio Público (INSPECTOR). Quizás la solución de combinar de algún modo ambos sistemas no sea posible por razones políticas de celo institucional o técnicas de incompatibilidad de sistemas, sin embargo, debe buscarse una solución que permita una acceso pronto y efectivo a esta información.

  En el anterior subtítulo se hizo referencia a la necesidad de que el archivo de casos tenga una sistematización que permita el uso eficiente de la información archivada. En el caso de las salidas alternativas este tipo de información también cobra especial relevancia para evitar que estas sean empleadas como medio de buscar la impunidad.

– La comunicación con la víctima tiene una preponderancia central para la aplicación de una de las salidas alternativas, pues existe una exigencia legal de contar con el consentimiento de la víctima, para concretar una de estas vías. Respecto a este punto, dentro del contexto de recursos escasos, debería encomendarse esta actuación a una unidad diferente, una de atención a la víctimas que pueda ponerse en contacto con esta víctima y en mérito a una evaluación temprana pueda establecer la posibilidad o predisposición de la víctima para llegar a un acuerdo satisfactorio o acepte como una respuesta más aceptable la suspensión condicional del proceso. Se realiza esta proposición dentro del siguiente marco:

[11] Dependiendo de la carga de trabajo y del número de fiscales de un distrito, incluso podría darse el caso de que una sola persona cumpla el rol de unidad de atención temprana y unidad de litigación temprana. Esto si bien no es la mejor solución probablemente en los hechos será la única alternativa posible.

- La necesidad de que el Ministerio Público cree unidades de atención a la víctima, las cuales cuenten con un encargado (no necesariamente un fiscal) que pueda constituirse en un interlocutor válido con poder de decisión para acudir a una salida alternativa y con la formación adecuada para realizar el primer acercamiento con la víctima en resguardo de sus derechos y tomando en consideración la calidad de la víctima.

- El hecho de que esta unidad posea una especialización como conciliadora de modo que pueda actuar como un mediador eficiente entre la víctima y el imputado.

- Evitar el prejuicio que podría formarse un fiscal investigador en caso de que la víctima no quisiera llegar a un acuerdo conciliatorio. En la práctica, algunos fiscales que proponen un acuerdo y ven que su propuesta es rechazada desarrollan una animadversión en contra de la víctima a la que consideran "intransigente" y por el otro lado, las víctimas suelen desconfiar de un fiscal que propone un acuerdo conciliatorio y que –ante la negativa– luego debe seguir una investigación hasta llegar a juicio; estos prejuicios en doble vía afectan al sistema pues los fiscales después de una experiencia negativa prefieren evitar un rol conciliador y las víctimas (en caso de un sobreseimiento) asumen que la propuesta conciliadora era una forma de buscar la impunidad del imputado.

- La unidad de atención a la víctima puede constituirse en una especie de centro de conciliación especializado, el cual podría aliviar considerablemente la carga de trabajo de otros fiscales y con ello liberar recursos para la investigación de otros casos.

- El papel de conciliador de esta unidad también podría favorecer la interacción con los abogados defensores que deberían percibir a esta unidad como una oportunidad efectiva de conseguir una solución más eficiente del sistema y que favorezca a sus clientes a buscar medios alternativos de solución del conflicto. Esta percepción podría favorecer a un diálogo más distendido de los términos de negociación, pues el defensor sabe que el fiscal con el que negocia no será el que lleve la investigación a juicio, en caso de que la conciliación no se concrete.

- La confianza en esta unidad de atención a la víctima podría suplir mínimamente las falencias de información de la unidad de litigación temprana, ya que en un contexto de trabajo frecuente los defensores no verán ningún incentivo en ocultar los antecedentes de su defendido o mentir sobre estos antecedentes.

- Esta unidad debe ser capaz de desarrollar el seguimiento de la efectiva ejecución de la salida alternativa; su cercanía con la víctima facilitará este seguimiento pues la víctima debe percibir a esta unidad como un interlocutor válido que resguarda su calidad y sus derechos, y consecuentemente como una entidad donde puede denunciar el incumplimiento.

- Si bien la unidad de atención a las víctimas puede hacerse cargo de la médula de las salidas alternativas, ello no significa que esta sea la misma unidad de litigación temprana ya que debe ser una unidad diferente la que se haga cargo de la presentación y justificación de la salida alternativa ante un juez. Pues no puede distraerse las labores de atención a las víctimas.

  Existe la posibilidad de no llegar a un acuerdo y debe ser una unidad distinta la que acuda ante un juez para solicitar la imposición de la detención preventiva o de otra medida de cautela.

  La información recabada para decidir esta salida alternativa debe estar en manos de un fiscal que pueda usar esta información tanto para derivar el caso a la unidad de atención a la víctima como para fundamentar su caso ante un juez instructor para solicitar la imposición de una medida de cautela. Realizar una doble averiguación resulta una pérdida de tiempo y recursos.

  Esta unidad debe establecer una relación más fluida con la policía que la que en los hechos podría mantener una unidad de atención a la víctima. Debiendo desarrollar canales de comunicación que establezcan procedimientos policiales que otorguen información de calidad para determinar la posibilidad de una salida alternativa o de lo contrario provean información para fundamentar una petición de medidas de cautela. Actualmente, la información otorgada por la policía no

solo es de muy baja calidad sino que se ha convertido en un mero formalismo del investigador que emite un informe escrito sin ninguna relevancia solo para cumplir con un plazo. La exigencia de que el investigador cuente con parámetros preestablecidos de información relevante debe correr por cuenta de esta unidad de litigación temprana que asuma un trabajo coordinado con la policía y que pueda otorgarle directrices sobre cuál es la información relevante con la que se debe contar como emergencia de las primeras actuaciones policiales investigativas.

Esta forma de trabajo debería reducir la posibilidad de delegación de funciones que actualmente realizan los fiscales a favor de los investigadores, pues esta se origina fundamentalmente en las trabas de ritualismos que se generan en base a la ficción de la necesidad de formalidades que en los hechos no tienen ninguna finalidad o resultado útil para la investigación.

– Esta posibilidad requiere una adecuada organización de la defensa pública que se encuentre en condiciones de asignar rápidamente a un abogado defensor y que este defensor cuente con la posibilidad efectiva de ponerse en contacto con su cliente para evaluar la posibilidad de arribar a un acuerdo con la víctima.

– El Ministerio Público debe desarrollar necesariamente una coordinación interinstitucional que asegure el efectivo cumplimiento de las salidas alternativas. Actualmente esta coordinación es prácticamente nula, lo que a la larga deriva en el hecho de que una decisión de acudir a estas salidas no cumple con su finalidad de ser una respuesta más eficiente de solución del conflicto. La coordinación debe darse al menos con las siguientes instituciones:

• Con la Policía Nacional, en ámbitos diferentes a la policía investigativa tales como el Organismo Operativo de Tránsito para el caso de prohibición de conducir vehículos. O la unidad de violencia familiar u otras unidades que pueda informar y mantener una base datos interactiva que permita detectar violaciones a las condiciones impuestas.

• Con instituciones estatales de asistencia pública que puedan elaborar una matriz de sus requerimientos de trabajo a los

cuales puedan asistir los beneficiarios de una salida alternativa para prestar un trabajo comunitario.

- Con instituciones públicas o privadas que presten tratamiento psicológico para que puedan admitir (en la medida de sus posibilidades que deben ser objetivamente determinadas) a los beneficiarios de las salidas alternativas y emitan informes verídicos sobre la asistencia y cumplimiento de los tratamientos desarrollados.

III. PROPUESTA: EJEMPLO DE FACTIBILIDAD DE IMPLEMENTAR LA REFORMA

Intentar implementar un cambio a nivel nacional no es una solución aconsejable ya que:

– La fuerza y extensión de la resistencia que ocasiona un cambio de este nivel puede resultar inmanejable, y
– Crear soluciones nacionales para un país que incluso constitucionalmente se define como multiétnico y pluricultural no parece ser una política inteligente.

El país se encuentra dividido en 9 departamentos que corresponden más a una concepción histórica de grupos de poder que a criterios administrativos, geográficos o culturales razonables.

En la zona amazónica del país se encuentra ubicado el departamento de Pando que es uno de los más homogéneos en cuanto a sus características geográficas (amazonía) y a la vez es el departamento con menor número de habitantes (52.525, de acuerdo con el último censo del año 2001 de los cuales 20.880 habitan la zona urbana) sin embargo, la población penitenciaria es apenas de un preso menos que en la capital de la República (109 en Cobija contra 110 en Sucre) y el porcentaje de denuncias durante el primer año de implementación de la reforma alcanza al 1% del total nacional.

Cobija es un sitio ideal para impulsar una reforma en el diseño de la organización y la gestión del Ministerio Público, ya que al ser una capital de departamento de población tan reducida podría obtener los recursos necesarios para enfrentar algunos gastos emergentes de esta reforma[12].

[12] Un vergonzoso ejemplo del acceso a recursos es el Palacio de Justicia que tuvo un costo de aproximadamente 5.000.000 de dólares.

En todo el departamento solo trabajan seis fiscales (cinco en la capital y uno en una población cercana),[13] por lo que no se espera una oposición muy fuerte y en todo caso cambiar a cinco personas no resultaría tan traumático.

Estos fiscales podrían dividir su trabajo del siguiente modo:

– 1 fiscal de distrito
– 1 fiscal a cargo de la Unidad de Decisión Temprana
– 1 fiscal a cargo de la Unidad de Atención a las Víctimas (u otro profesional acorde al cargo)
– 1 fiscal a cargo de la Unidad de Litigación Temprana (podría encargarse a un abogado fiscal asistente); y
– 2 fiscales a cargo de llevar los casos a juicio.

Esta es una división arbitraria, pero es un ejemplo de cómo es posible asumir la nueva estructura con los escasos recursos existentes. Debe tomarse en cuenta que la carga procesal de este distrito es mínima en comparación del resto del país y, que puede incorporarse (a costo ínfimo) a estudiantes universitarios capacitados como practicantes en tareas que no precisan directamente de la intervención de un fiscal.

IV. CONCLUSIÓN

Actualmente en Bolivia, el Ministerio Público se encuentra organizado de una forma ineficiente para lograr el cumplimiento de sus fines. El cambio del sistema no ha implementado nuevos diseños de gestión que permitan un efectivo empleo de las nuevas herramientas que otorga el nuevo Código de Procedimiento Penal.

La estructura asumida apunta a que todos los casos denunciados deben ser investigados e incluso llevados a juicio. Esto ocasiona una acumulación del trabajo en manos de fiscales que actúan de manera individual siguiendo el esquema de "cartera de casos" y que deben decidir de manera independiente, y sin ninguna directriz de política criminal, el rechazo o la desestimación de casos y la aplicación de salidas alternativas.

[13] Datos otorgados por la jefatura de personal de la Fiscalía General.

La implementación real de la reforma, a nivel del Ministerio Público requiere:

– Que exista un criterio más eficiente para la recepción y distribución de los casos. La recepción debe encontrarse a cargo de un unidad de decisión temprana con las suficientes facultades para tomar la decisión de desestimación o rechazo de las denuncias sin necesidad de transferirlas automáticamente a un fiscal

– La creación de una unidad de atención a las víctimas que tenga la formación y capacidad adecuada para favorecer al arribo de una salida alternativa que pueda dar una respuesta más eficiente a la solución del conflicto. Y que se encuentre capacitada para otorgar información a las víctimas para que estas perciban que se respeta su calidad y derechos

– La creación de una unidad de litigación temprana que opere directamente con la policía de investigación (Policía Técnica Judicial) y que guíe las primeras actuaciones de investigación y se encuentre capacitada para recolectar la mayor información de calidad posible en un término breve para poder acudir ante el juez instructor y fundamentar adecuadamente una solicitud de salida alternativa o de medidas cautelares

– La readecuación del archivo de casos para que pueda sistematizar la información de modo que se encuentre capacitada para realizar investigaciones que impidan que el rechazo o la desestimación se conviertan en un mecanismo de impunidad del sistema

– La capacidad del Ministerio Público de interactuar con instituciones para legitimar la decisión de acudir a salidas alternativas y asegurar que estas sean efectivamente la respuesta más eficiente de solución del conflicto; y

– Que el Ministerio Público elabore un Plan de Política Criminal que sirva de guía a los fiscales para que sus decisiones no tengan un carácter arbitrario.

Todas estas necesidades de cambio en la gestión deben tomar en cuenta que el Ministerio Público asuma la posibilidad de trabajo en equipo que permita la interacción entre sus miembros desechando el sistema de "cartera de casos".

La necesidad de una decisión en este sentido es evidente, pues o se toma en serio la existencia y necesidades del nuevo sistema y consiguientemente se realizan los cambios de gestión imprescindibles o nos mantenemos en la ficción actual de que el único problema radica en la falta de recursos y en consecuencia inyectamos más dinero a una estructura institucional que tarde o temprano colapsará y se llevará consigo a toda la Reforma Procesal Penal.

V. BIBLIOGRAFÍA

BINDER, ALBERTO, "*Reforma de la Justicia Penal entre el corto y el largo plazo"* en *Revista Sistemas Judiciales,* Nro. 3, 2002, CEJA-INECIP.

CEJIP-CEJA; *"Informe sobre la Implementación de la Reforma Procesal Penal en Bolivia (Ciudad de La Paz)",* La Paz, Bolivia, 2004.

Chemonics Internacional Inc. CAEM Ltda. Consultores, *"Análisis de Estadísticas Judiciales 1994-1996*", Bolivia, 1997.

Fiscalía General de la República,'"*Plan de Implementación de la Carrera Judicial",* Sucre-Bolivia, 2004.

LA SITUACIÓN DE LA DEFENSA PENAL PÚBLICA EN EL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL BOLIVIANO

LETICIA LORENZO[1]
La Paz, Bolivia

I. INTRODUCCIÓN

Este trabajo tiene como objeto analizar la evolución de la Defensa Pública en Bolivia desde el inicio de la discusión sobre la reforma al procedimiento penal hasta nuestros días. A la vez, se intentarán plantear las perspectivas a futuro de la Defensa Pública, a partir del análisis de los actuales problemas que se encuentran en este organismo y las posibilidades de solución de los mismos.

1.1 La Defensa Penal Pública en Bolivia

Una constante en la defensa pública, desde inicios de la década de los 90, es su dependencia hacia distintas instancias de cooperación[2]. Este dato, que por sí solo no resulta reprochable, es preocupante cuando vemos la circunstancia de que la Defensa Pública estuviera constantemente apoyada en fondos provenientes de orga-

---

[1] Argentina, abogada, egresada de la Universidad Nacional de Buenos Aires, Argentina, en 2000, con orientación en derecho penal. Idiomas: español e inglés. Actualmente ocupa la dirección ejecutiva del Centro de Estudios sobre Justicia y Participación (CEJIP) Bolivia y se desempeña como consultora del Equipo de Apoyo Técnico a la Reforma Procesal Penal boliviana (áreas de adecuación normativa y de capacitación) y a la instalación de Centros Integrados de Justicia para MSD / USAID Bolivia. Capacitadora para la Reforma Procesal Penal por el "Programa Interamericano, CEJA, 2004. letuchia@acelerate.com

[2] Desde 1990 y hasta 1995 fue el ILANUD el organismo que mayor impulso otorgó a la Defensa Pública. Entre 1996 y el presente, la Agencia Suiza para el Desarrollo y la Cooperación (COSUDE) y USAID Bolivia a través de Management Sciences for Development han implementado diversos planes de apoyo técnico y financiero a la Defensa Pública que han permitido la continuidad del trabajo de esta instancia.

nismos extraestatales, devino en la carencia de una política de Estado con relación a su desarrollo, tanto en sus objetivos y principios como en su gestión cotidiana[3].

La carencia de una política de apoyo y desarrollo a la Defensa Pública ha generado altibajos que no se presentan en las otras agencias operadoras del sistema. Así, durante los primeros años de la década del 90, la Defensa Pública era ampliamente reconocida por su eficiencia en el desarrollo de sus actividades. Los defensores públicos de ese momento, recibieron capacitación; los coordinadores distritales tenían claridad en su función y ejercían controles rigurosos sobre el trabajo de los defensores a su cargo; y se contaba con recursos suficientes para garantizar una buena gestión.

Lamentablemente, con el transcurso del tiempo este nivel no logró mantenerse, ya que los recursos provenientes de la cooperación internacional fueron disminuyendo y, como se ha dicho, el Estado no asumió la importancia de mantener un servicio de calidad como una política propia y continuada. Así, muchos de los funcionarios de esa primera época, fueron dejando sus puestos para trabajar en otras instancias (Defensor del Pueblo, Ministerio Público, Poder Judicial); y la Defensa Pública tuvo que operar cada vez con menos recursos financieros y humanos, sin ningún tipo de capacitación en la función.

Adicionalmente a lo dicho, dado que la Defensa Pública siempre ha estado bajo la tuición del Ministerio de Justicia (convertido en 2003 en Viceministerio de Justicia), la influencia política en el nombramiento de los integrantes de la Defensa ha sido muy grande y sigue siendo un tema de preocupación, ya que ante la falta de un sistema de selección de personal con criterios objetivos, muchas de las personas que integran la Defensa Pública han sido seleccionadas por afinidades partidarias con el ministro de turno antes que por méritos profesionales.

[3] El Tesoro General de la Nación otorga un presupuesto que, a diferencia de las otras agencias del sistema, disminuye año a año. Durante la gestión 2002, el presupuesto para la DP fue de 5.540.432 bolivianos, en tanto para la gestión 2003 fue de 4.987.645 bolivianos. Para la gestión 2004, la partida del Tesoro General de la Nación destinada a la Defensa Pública ha sido eliminada, debido a que de acuerdo a la nueva Ley del Servicio Nacional de la Defensa Pública, es obligación del Poder Judicial destinar el 5% de sus ingresos propios a la Defensa.

1.2 La participación de la Defensa Pública en la implementación del nuevo sistema procesal penal

A partir de la aprobación del Código de Procedimiento Penal en 1999, comienza una etapa de vacación legal de dos años que tenía como uno de sus objetivos principales preparar a los distintos operadores para asumir su rol en el nuevo sistema.

En este sentido, adicionalmente a las actividades de adecuación normativa necesarias para la implementación, se trabajó fuertemente en dos áreas: fortalecimiento institucional y capacitación para los operadores. En cuanto a lo primero, puede afirmarse que mientras el Poder Judicial y Ministerio Público trabajaban en el incremento de sus presupuestos para afrontar el nuevo sistema, la adecuación de sus espacios de funcionamiento para brindar una mejor atención; la situación de la Defensa Pública era la inversa, su presupuesto se disminuía año a año y esto ocasionaba que en muchos lugares del país los defensores públicos fueran desalojados de los espacios físicos donde desarrollaban su labor, no pudiera costearse la manutención de servicios básicos (luz, agua, teléfono); y el número de defensores disminuía cada vez más.

Con relación a la capacitación, en una primera fase de la vacación legal se desarrollaron actividades a través de una *"red interinstitucional de capacitación",* integrada por operadores de las distintas agencias que habían recibido capacitaciones anteriores y debían replicarlas al resto de los funcionarios del sistema. En el caso de la Defensa Pública, se dieron dos circunstancias que hicieron difícil la labor de capacitación: por una parte, la participación de los defensores públicos en las capacitaciones era más bien esporádica y por la otra, el hecho de que los funcionarios de la defensa estuvieran permanentemente renovándose (como se ha dicho, en la Defensa ha existido una intervención política partidaria alta en cuanto a la selección de sus funcionarios y, adicionalmente, las malas condiciones laborales hicieron que muchas personas dejaran la Defensa para integrarse a otras instancias) hacía muy difícil el seguimiento y continuidad de las actividades de capacitación.

Una segunda fase previa a la entrada en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Penal, consistió en el desarrollo de un postgrado en derecho procesal penal en las principales ciudades de Bolivia (Cochabamba, La Paz, Santa Cruz y Sucre) en el que los futuros operadores del nuevo sistema participarían en forma gratuita, cuyo objetivo principal fue que: "*los participantes fueran capaces de in-*

terpretar las instituciones del nuevo Código de Procedimiento Penal, desempeñar las funciones de juez, fiscal y/o defensor, así como desarrollar estrategias de litigación, analizar, resolver y argumentar jurídicamente casos prácticos, adecuadas al nuevo sistema acusatorio oral previsto en el nuevo Código de Procedimiento Penal"[4]. Pese a hacerse mención expresa en el objetivo a la necesidad de que los defensores contaran con las herramientas que el curso suministraría para el cumplimiento de su rol, los funcionarios de la Defensa Pública no participaron en él. Esta decisión de no integrar a la Defensa Pública se debió principalmente a la experiencia anterior con la red interinstitucional de capacitación, que daba muestras de que las personas que recibían capacitación en la Defensa, salían de esa institución en plazos muy cortos y debía empezarse de cero con los nuevos funcionarios una y otra vez.

Por estas circunstancias, a casi cuatro años de implementación del nuevo CPP, se observa que la Defensa Pública continúa desempeñando funciones dentro de la defensa formal. Su participación en los juicios orales es pobre y, durante la investigación, sus funcionarios se convierten muchas veces en legitimadores de actividades ilegales (como ejemplo podemos decir que en muchos casos de declaraciones de los imputados, el defensor público no está presente y luego se limita a firmar la declaración de su defendido sin plantear la ilegalidad de su actuación).

1.3 La aprobación de la nueva ley

Ante la situación descrita, durante los años 2002 y 2003 se trabajó en un proyecto de ley para la Defensa Pública[5], que diera un marco normativo para superar los problemas existentes al interior de la Defensa, principalmente en cuanto al tema de su creciente politización, la falta de controles a los funcionarios encargados de brindar el servicio y la estabilidad de sus funcionarios en tanto desempeñaran sus actividades de acuerdo a los principios rectores de la Defensa Pública.

El 4 de agosto de 2003 se aprobó en el Congreso de Bolivia la Ley 2.496 de Creación del Servicio Nacional de Defensa Pública, cuyas características podrían resumirse de la siguiente forma:

---

[4] Objetivo establecido en el Plan Final de Metodología del Postgrado en Derecho Procesal Penal. Marzo 2001.

[5] Hasta la aprobación de la Ley 2.496 de creación del Servicio Nacional de la Defensa Pública, esta institución había sido reglamentada durante toda su existencia por Decretos Supremos.

– *Defensa Pública como manifestación de la defensa técnica y no como auxiliar del tribunal***.** Se establece claramente que la función de la Defensa es lograr la solución más conveniente al imputado, estableciéndose como derecho de los defensores el de independencia funcional. Esto se debe, principalmente, a que los defensores públicos siempre han sido concebidos como funcionarios al servicio del juez o tribunal y, por ende, supeditados a las instrucciones que estos dieran.

– *Servicio extensivo a la totalidad del proceso penal.* La excesiva burocracia generada en la Defensa Pública generaba que en muchos casos el imputado recibiera el servicio mucho tiempo después de haberse iniciado su proceso[6]. Por otra parte, las personas condenadas rara vez recibían la atención de un defensor público para la tramitación de incidentes de ejecución o beneficios penitenciarios. Por ello, la ley establece que el defensor público debe brindar su servicio desde el momento en el que el caso llega a su conocimiento hasta el día en que la condena llega a su fin.

– *Servicio gratuito.* Otro problema que se presentaba con frecuencia era que los defensores cobraban a los imputados por su servicio, llegándose a presentar serias denuncias por corrupción que hasta la fecha no han sido investigadas. La ley establece el principio de la gratuidad que implica la exención del pago de cualquier valor durante el proceso para la Defensa Pública a la vez que asegura la atención gratuita para el imputado. En este segundo punto, sin embargo, no podemos dejar de lado que la ley también establece un mecanismo de cobro del servicio en aquellos casos en que la persona atendida sea solvente[7].

– *Garantía de estabilidad laboral y remuneración acorde a la función.* Por la experiencia pasada, donde el cambio permanente

[6] Una de las causas principales para que esto sucediera era la obligación establecida por vía reglamentaria de contar con un informe socioambiental que demostrara la indigencia del imputado como paso previo a brindar el servicio de defensa pública. De esta manera, quienes de acuerdo a los parámetros fijados por el servicio social de la Defensa Pública contaran con recursos económicos, directamente no recibían atención por parte de la institución, por más que no hubieran designado abogado.

[7] En este punto es importante hacer notar que, contrariamente a lo que podría esperarse, los principales opositores al cobro del servicio en los casos en que se declare la solvencia del imputado, han sido los propios defensores que, al parecer, ven en esto una responsabilidad para con los usuarios del servicio que no siempre están en condiciones de cumplir por la falta de capacidades técnicas y la misma cultura de inercia que se ha generado al interior de la institución.

de defensores públicos ha sido la regla, la ley ha optado por establecer como derecho para los defensores el de la estabilidad laboral en tanto y en cuanto cumplan efectivamente con sus funciones y sus evaluaciones sean positivas. De esta forma, y dado que el Servicio Nacional de la Defensa Pública continúa bajo el Poder Ejecutivo (a través del Ministerio de la Presidencia), se busca evitar la rotación de personal con cada nuevo ministro que genera un importante malgasto de recursos. En cuanto a la remuneración, es también evidente que muchos de los funcionarios que han dejado la Defensa Pública lo han hecho en función a que cualquier otra instancia estatal brinda mejores posibilidades económicas. Por ello, se establece que la remuneración de los Defensores Públicos será equivalente a la de los Fiscales de Materia a nivel nacional[8]. Para cumplir con este requerimiento, a la vez que mejorar las condiciones del Servicio en general, la ley establece también que el Poder Judicial debe destinar anualmente un 5% de sus ingresos propios a la Defensa Pública[9], monto que, según los cálculos realizados al momento de discusión de la ley, sumado al destinado anualmente por el Tesoro General de la Nación, permitiría mejorar las condiciones de la institución. Sin embargo, como se ha dicho líneas arriba, el TGN ha eliminado la partida destinada a la Defensa Pública en el entendido de que esta ya recibe recursos provenientes del Poder Judicial. Esta situación, hace que pese a los esfuerzos realizados, el servicio esté en la misma situación financiera que antes de la aprobación de la ley.

– *Establecimiento de un régimen disciplinario claro para los defensores.* Como una forma de impedir que la estabilidad laboral genere malos funcionarios que no pueden removerse, se establece en la ley un título destinado a regular el procedimiento disciplinario aplicable a los defensores públicos, que contempla la obligación de realizar evaluaciones periódicas del desempeño de la función, la posibilidad de denuncia por parte de los usuarios del servicio y la creación de una Oficina del Control del Servicio entre las cuestiones más destacables.

[8] Artículo 63 Ley 2.496 del Servicio Nacional de la Defensa Pública.
[9] Artículo 62 Ley 2.496 del Servicio Nacional de la Defensa Pública.

1.4 Las perspectivas que se vislumbraban con el cambio normativo

1.4.1 La institucionalización de la defensa pública

Durante el primer semestre del año 2004, en el mes de junio, el proceso de selección de funcionarios del Servicio Nacional de Defensa Pública fue concluido, habiéndose proveído casi la totalidad de los cargos de las estructuras administrativa y operativa a través de un proceso de selección transparente, que constó de varias etapas, que fueron siendo calificadas con un determinado puntaje:

– Análisis de antecedentes curriculares
– Examen de conocimientos
– Entrevistas personales con los postulantes; y
– Curso de inducción[10].

Este fue un resultado altamente positivo, ya que convirtió al SENADEP en la primera institución vinculada a la administración de justicia que tiene todos sus cargos proveídos a través de un proceso de selección transparente. En algunos casos, este proceso ha llevado a que todo el personal de la Defensa Pública, desde el Director Distrital hasta el asistente legal, sean personas que no cumplían funciones en la Defensa Pública (es el caso, por ejemplo, de Cochabamba); en otros casos, como el de La Paz, muchos de los funcionarios de la Defensa Pública han superado las distintas fases de la convocatoria y han sido designados como funcionarios del nuevo servicio; se han dado también situaciones en las que muchos cargos han quedado acéfalos, por ejemplo en el distrito de Santa Cruz, donde según la información con que contamos siete cargos no tienen funcionario designado en estos momentos[11].

Una segunda cuestión positiva a señalar, con relación al proceso de selección, es que la manera en que el mismo ha sido llevado a cabo[12] ha generado la confianza suficiente como para que muchos

[10] Los resultados y el proceso de selección de los funcionarios del SENADEP pueden consultarse en la página web www.reformapenal.gov.bo

[11] Un aspecto que ha sido determinante, en casos de personas que llegaron al curso de inducción y posteriormente desertaron, ha sido el salarial, ya que si bien la Ley 2.496 establece la equivalencia de salarios entre un defensor público y un fiscal, ya se ha comunicado al personal designado que tal equivalencia no podrá cumplirse en este período por las carencias presupuestarias que sigue enfrentando el SENADEP.

[12] El proceso de selección fue desarrollado por la Universidad Católica Boliviana, entidad que fue contratada con fondos provenientes de USAID Bolivia a través de

ex funcionarios de la Defensa Pública, que habían desarrollado tareas durante la primera época de su creación, vuelvan ahora a presentarse y hayan sido seleccionados para formar parte del servicio.

Sin embargo, no podemos dejar de ver que aún quedan numerosos obstáculos a sortear para lograr una efectiva institucionalización. El primero y principal, que será analizado con mayor profundidad en el apartado siguiente, tiene una estrecha relación con la cuestión presupuestaria: si bien la Ley de creación del SENADEP establece la equiparación de salarios entre defensores públicos y fiscales, la realidad actual es que los funcionarios del SENADEP seguirán ganando sueldos inferiores en mucho con relación al sueldo de un fiscal; esta situación ha generado que muchas personas se encuentren aun evaluando su permanencia en el servicio y genera incertidumbres a futuro.

Adicionalmente, la elección del Director Nacional del servicio sigue siendo incierta. Si bien existe un proyecto de reglamentación que fija un proceso de selección transparente y con amplia participación de la sociedad civil, esa propuesta sigue sin aprobación y al parecer no hay intención de dar su discusión nuevamente. Esto hace que el proceso de institucionalización se encuentre con numerosos inconvenientes, ya que el hecho de tener a una persona en forma interina en el cargo de mayor jerarquía del servicio genera estancamientos en algunos caso y demoras en la solución de problemas que deben resolverse rápidamente para brindar un buen servicio a la población[13].

1.4.2 El presupuesto

La situación presupuestaria del SENADEP es, al momento de redacción de este trabajo, verdaderamente caótica. Hemos dicho con anterioridad que el Tesoro General de la Nación eliminó el presupuesto destinado a la defensa, situación que se mantiene en la gestión 2005.

MSD y que llevó adelante el proceso sin interferencias de ningún tipo. Desde el Viceministerio de Justicia (entidad que tiene tuición sobre el SENADEP) se nombró un Comité de Selección que tuvo a su cargo el monitoreo del proceso, sin mayores interferencias sobre la entidad contratada, que hizo conocer su trabajo a través de un Informe Final de Recomendaciones para las designaciones, documento que fue tomado en cuenta en su integridad para la designación de los funcionarios del SENADEP.

[13] Es el caso, por ejemplo, del distrito de Tarija, donde la oficina de la Defensa Pública no cuenta con servicios básicos (luz, teléfono) y la negativa del Director Nacional de desembolsar recursos para que se cubran las deudas hasta el momento genera que los defensores deban trabajar en condiciones paupérrimas.

Adicionalmente, el Poder Judicial no solo se ha negado a cumplir con su obligación legal de destinar el 5% de sus ingresos propios a la Defensa Pública sino que, por este tema, un diputado nacional ha presentado un recurso de inconstitucionalidad de esa norma que ha sido resuelto por el Tribunal Constitucional, el 17 de diciembre de 2004, declarando la inconstitucionalidad del artículo 62 de la Ley 2.496, es decir, estableciendo que el Poder Judicial no puede tener obligación de destinar parte de sus recursos a la Defensa Pública[14].

Esta situación lleva a que, una vez más, la Defensa Pública en Bolivia dependa pura y exclusivamente de fondos provenientes de la cooperación internacional, o caso contrario todo el esfuerzo de institucionalización y mejoramiento del servicio se desvanezca por inexistencia de recursos para mantener la estructura y el personal aun existente.

Pero como si no fuera suficientemente problemática la situación por la falta de recursos, durante el proceso de selección de cargos para el SENADEP, se encontró un "detalle" adicional que hace que la situación sea aun más gravosa:

– La estructura de cargos que se ha hecho aprobar desde el Ministerio de la Presidencia por el Ministerio de Hacienda no responde a la estructura organizacional dispuesta en la ley, lo que genera que, en algunos casos, se hayan convocado a concurso cargos que no han sido aprobados en la estructura mencionada; y

– La estructura salarial para los cargos aprobados es completamente distinta a la estructura que se discutió con las instancias involucradas durante los últimos meses del año 2003, cuando se comenzaba a planificar la reestructuración de la Defensa Pública. En ese momento, un consenso fundamental fue que para lograr en un mínimo el cumplimiento de la ley en lo referido a salarios, se hacía necesario rebajar el salario del Director Nacional, acercándolo más al salario de un Defensor Público y permitiendo una mayor horizontalidad. Sin embargo, pese a estos consensos previos que fueron plasmados en un documento de propuesta de estructura salarial, nos encontramos en la actualidad con que mientras el Director Nacional de la Defensa cuenta con un salario de Bs. 17.900 (US$ 2.240 aproximadamente), el salario de un Defensor Público (en la estructura salarial aprobada) apenas llega a Bs. 3.200 (US$ 401 aproximadamente).

[14] Para ver el fundamento completo de la Sentencia puede visitarse el siguiente sitio web: http://www.tribunalconstitucional.gov.bo/resolucion10948.html

Decíamos en el apartado anterior, que esto ha significado una dificultad en el proceso de institucionalización ya que debido a los numerosos y permanentes problemas que se presentan en el ámbito presupuestario, la realidad actual es que aun no puede establecerse cuál será el salario del personal del SENADEP, si es que lo habrá, para la gestión 2005. Y, adicionalmente, como era de prever, en la actualidad muchos de los funcionarios que han sido seleccionados, tanto en la estructura operativa como en la administrativa, están abandonando los cargos por la permanente incertidumbre con la que han convivido desde junio de 2004 a la fecha, que cada día se agrava más por las carencias a las que se ve sometido el servicio.

1.4.3 Los mecanismos de control de la defensa pública

Uno de los aspectos que más llama la atención en este desfase que se ha dado entre la estructura de cargos consensuada y la efectivamente presentada para su aprobación, es que misteriosamente, el encargado de la Oficina de Control del Servicio (entidad encargada de evaluar el trabajo del SENADEP y llevar adelante los procesos disciplinarios correspondientes) aparece con el rango y salario de un asistente legal de la Defensa Pública.

Esta situación ha imposibilitado que a la fecha se designe al encargado de esa oficina, ya que es totalmente incongruente que un funcionario con tan altas responsabilidades se encuentre en ese nivel de la escala. Al momento de rediscutir el diseño y estructuras salariales para someter el nuevo documento a aprobación, ha surgido una vez más, de parte de algunos funcionarios del SENADEP, la sugerencia de "eliminar" en esta gestión el puesto de encargado de la Oficina de Control del Servicio, asunto este que a la fecha no tiene una resolución.

Por ello, estamos nuevamente ante la posibilidad de echar a andar una institución sin la existencia de un órgano de control y evaluación sobre el servicio prestado.

Ahora bien, pese a los inconvenientes detectados, no podemos dejar de lado una realidad: Bolivia se encuentra dentro de los países que no contaba con un sistema profesional y estable de defensa pública y el hecho de que hoy en día podamos estar discutiendo sobre la implementación de la Ley de creación del Servicio Nacional de la Defensa Pública, su presupuesto, su institucionalización, significa un avance cualitativo importante. Sin embargo, es necesario profundizar este cambio, analizando los desafíos actuales y proponiendo acciones posibles a futuro.

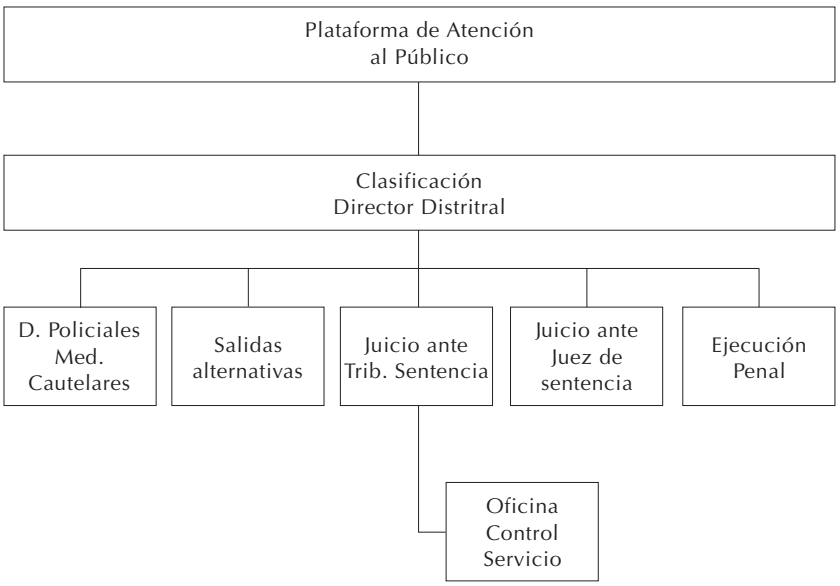
II. LOS DESAFÍOS DE LA DEFENSA PÚBLICA

2.1 La desburocratización

Como una forma de lograr romper un esquema de organización propio del sistema inquisitivo, donde los defensores públicos se organizaban a través de un modelo de carteras –que entre otras grandes desventajas, posibilitaba que algunos defensores tuvieran una carga inmensa de casos en investigación mientras otros solo llevaban los casos en ejecución de sentencia porque eran "sus" casos desde el inicio– se ha buscado revertir la debilidad que genera el escaso número de defensores con que se contará (54 a nivel nacional) en una oportunidad de generar un nuevo modelo de gestión que permita que los defensores puedan ocuparse en forma más eficiente de los casos que lleguen al servicio.

Así, la propuesta que se ha presentado a nivel nacional en los cursos de inducción para funcionarios de la estructura operativa, puede esquematizarse de la siguiente manera:

Tabla 1
NUEVO MODELO DE GESTIÓN DE LA DEFENSA PÚBLICA



2.2 La propuesta

- En cada distrito se conformaría una plataforma de atención al público que sea la puerta de entrada al servicio, donde el usuario o sus familiares puedan recibir la información necesaria para orientarse con relación a su caso y sean tratados con respeto y calidez
- La plataforma realizará una clasificación inicial, a partir de la cual el caso será enviado a uno de los grupos de trabajo. Esta clasificación siempre podrá ser supervisada por el Director Distrital correspondiente
- Los defensores se dividirán en equipos de trabajo, de acuerdo a lo que se muestra en el gráfico: diligencias policiales y medidas cautelares; Salidas Alternativas; Juicios ante juez de sentencia; Juicios ante tribunal de sentencia; y Ejecución Penal; y
- Cada uno de estos equipos será supervisado y evaluado por la Oficina de Control del Servicio.

Dado que cada distrito contará con un número muy reducido de defensores, este esquema de trabajo propone la generación de convenios con universidades para que los estudiantes egresados de la carrera de derecho puedan realizar su trabajo dirigido dentro de la Defensa Pública y de esa forma conseguir su titulación a través de esta modalidad.

De esta forma, en cada uno de los grupos de trabajo se contaría con un número de pasantes que colaborarían con los defensores, los cuales realizarían su pasantía por fases, permaneciendo un tiempo determinado en la plataforma de atención al público para posteriormente ingresar escalonadamente a los otros grupos de trabajo. Se ha pensado que, debido a la poca cantidad de defensores, el área de ejecución penal funcionaría básicamente en función de pasantes que serían supervisados por un defensor, debido a que en esta etapa del proceso penal, de acuerdo a la legislación boliviana, los reclusos pueden realizar sus trámites en forma personal, precisando sobre todo de orientación jurídica. De esta manera, se lograría un mayor respeto de los derechos de los reclusos, ya que el grupo de pasantes destinado a esa área estaría en permanente contacto con los penales y, a la vez, se evitaría llegar a la situación actual, donde existen defensores que solo atienden casos en ejecución.

Por otra parte, el hecho de contar con equipos de pasantes destinados a cada unidad, evitará la situación actual, en la que los egresados que ingresan a realizar su trabajo dirigido a la Defensa Pública

son "asignados" a un defensor o defensora determinados convirtiéndose en breve en una especie de "secretario privado" más que en un recurso humano útil para el servicio.

2.3 Los inconvenientes en la propuesta

Más allá de que en un primer momento los funcionarios de la estructura operativa han asumido como válida la propuesta y han aceptado (en el caso de los Directores Distritales, que tienen la facultad de establecer las formas de trabajo en sus distritos) poner en práctica esta metodología de trabajo, no podemos negar que nos enfrentamos con dos problemas:

– Quienes continúan en el Servicio desde la época anterior de la Defensa Pública son reticentes a generar este tipo de cambios, ya que por un lado están acostumbrados a la vieja forma de trabajo, propia de un sistema inquisitivo, y por el otro (y quizá más importante) aquella forma de trabajo, aunque se demuestre mucho menos efectiva, sirvió para generarles una serie de privilegios a los que no están dispuestos a renunciar. El desafío en este punto está en que las viejas prácticas puedan ser rebatidas y no sean asumidas por los nuevos funcionarios como una regla no escrita que deben cumplir; y

– Es difícil generar un modelo de estas características cuando el Poder Judicial y el Ministerio Público siguen manteniendo formas burocráticas de gestionar los casos; parece necesario comenzar a cuestionar las formas de gestión de aquellas instituciones, para posibilitar un mejor desempeño en la Defensa Pública y no una vuelta a las prácticas que quieren abandonarse.

2.4 La expansión en un contexto de recursos mínimos

Durante el período de inducción a los nuevos defensores públicos y directores distritales se ha intentado incorporar la idea de "sistema de defensa pública", intentando identificar los recursos externos que la Defensa Pública podría aprovechar para brindar un mejor servicio. Así, una primera idea con la que se ha trabajado es la de potenciar el sistema de pasantías y los convenios con universidades que ya existen para que estos mecanismos no sean simplemente una forma de "conseguir el título de abogado más fácil", sino que sirvan a los intereses de la Defensa Pública a la vez que contribuyan a formar profesionales concientes de su realidad y los problemas de su época.

Adicionalmente, se ha trabajado en la necesidad de utilizar las redes de organizaciones no gubernamentales que ya cuentan con convenios con el Viceministerio de Justicia (entidad que ejerce tuición sobre la Defensa Pública) para colaborar realizando patrocinio de casos que tengan relación con su actividad; como así también se ha visto la necesidad de ampliar esas redes hacia otras organizaciones que brindan servicios similares en los diferentes distritos del país.

2.5 Los inconvenientes identificados

Si bien los funcionarios son conscientes de la necesidad de generar relaciones de colaboración y coordinación con instancias que les permitan descargarse de trabajo, dado que el número de defensores existente no logrará cubrir en forma eficiente todos los casos que ingresan a la Defensa Pública[15], aun es muy débil la intención de relacionarse con organizaciones de la sociedad civil para trabajar en forma conjunta y prestarse mutua colaboración.

Existe la idea de que este tipo de organizaciones tienen un enfrentamiento "esencial" con el Estado y se las ve, en muchos casos, como competencia o como controladores. No sucede lo mismo en el caso de las universidades, en donde hemos encontrado más apertura por parte de los defensores para generar mecanismos de trabajo conjunto. Un ejemplo concreto de esto lo hemos encontrado al intentar en diversos cursos de inducción que los funcionarios realizaran la planificación de una defensa pública con escasos recursos. En muchos casos encontramos que los funcionarios ni siquiera habían tomado en cuenta la posibilidad de coordinar con las organizaciones de derechos humanos o de interés públicos que se habían establecido como parte de los datos del ejercicio.

El desafío a futuro está en generar conciencia en sentido de que resulta importante coordinar acciones con las distintas organizaciones que prestan servicios de asistencia jurídica, ya que el contar con una red que permita referir y contrareferir casos será importante para lograr mayores resultados.

2.6 La integración de nuevos temas

Dos temas de particular interés que deben tomarse en cuenta en forma individual, dada la realidad boliviana son el de los imputados

[15] En el Anexo II puede verse el número de casos atendidos por la Defensa Pública en cada uno de los distritos del país.

por delitos vinculados a las sustancias controladas y el de las comunidades indígenas o campesinas, que según nuestro Código de Procedimiento Penal están facultadas para ejercer su justicia en aquellos casos en que el delito se haya cometido en una comunidad por un miembro de la misma en contra de otro y la autoridad haya resuelto el conflicto sin violar derechos fundamentales.

En el caso de los delitos vinculados a sustancias controladas, constituye un desafío a futuro para el nuevo servicio generar estrategias para enfrentar este tipo de casos por varias circunstancias:

– Bolivia cuenta con financiamientos exteriores especiales para la persecución de este tipo de delitos; los fiscales e investigadores que trabajan en narcotráfico reciben "pluses" a sus salarios fijos por cada operativo que realizan, más allá de los resultados que se obtengan con posterioridad. Este tipo de situaciones genera una permanente sospecha de violación a los derechos humanos de aquellas personas que son sometidas a proceso por este tipo de delitos

– Adicionalmente, ha habido casos en que los defensores públicos no han querido atender casos de imputados por delitos vinculados a las sustancias controladas, más que por una cuestión de conciencia por las presiones que se generan alrededor de este tipo de casos (que llegan a tal punto que este año se ha aprobado una ley que establece que los delitos del viejo sistema procesal penal continuarán sin plazo hasta su finalización, básicamente porque no habían sido culminadas todas las causas perseguidas por narcotráfico)

– La población sometida a proceso penal en este tipo de delitos es, potencialmente, clienta de la defensa pública ya que en la generalidad de los casos nos encontramos con "pisacocas", personas que vienen del campo y que se han dedicado al cultivo y procesamiento de la hoja sin tener conocimiento sobre el delito que constituía su conducta

– Un factor adicional es que, dado que Bolivia se encuentra dividida para efectos del tema de sustancias controladas en tres zonas (de cultivo prohibido, de transición y de cultivo permitido para uso tradicional), las zonas de transición (como el Chapare de Cochabamba o los Yungas de La Paz) son lugares de permanente conflicto entre las personas que se dedican al cultivo de la coca y las fuerzas de seguridad, que en muchos casos

abusan sin ningún tipo de contemplación de campesinos sin conocimiento y no son pocos los casos en que "plantan" pruebas para justificar su accionar; y

– Finalmente, no podemos perder de vista que el 47% de la población penitenciaria del país está presa por delitos vinculados a las sustancias controladas y que el porcentaje de mujeres presas en Bolivia es uno de los más altos del mundo justamente a raíz de la persecución de este tipo de delitos.

En el caso del tema de las poblaciones indígenas o campesinas, vivimos en Bolivia un fenómeno que va haciéndose común en muchos lugares de la región: los linchamientos o la "justicia por mano propia" que usualmente es confundida con el ejercicio de la justicia comunitaria. Este es un nuevo problema que se presenta para quienes ejercen la defensa, ya que deben tener un conocimiento acabado del tema para no caer en la tentación de equiparar una forma tradicional de ejercer justicia (la justicia comunitaria) con un fenómeno de violencia netamente urbano como es el caso de los linchamientos.

Adicionalmente, la ley procesal penal establece un procedimiento especial para aquellos casos en los que el imputado sea originario de una comunidad indígena o campesina, que obliga al fiscal a utilizar durante su investigación a un perito en cuestiones relacionadas con la cultura de procedencia del imputado y, durante la etapa del juicio, obliga al tribunal a ser asistido por un profesional de las características mencionadas. Este procedimiento, que podría ser muy útil para la defensa (en casos de los mencionados en los párrafos anteriores sobre delitos vinculados a las sustancias controladas, por ejemplo) no ha sido utilizado hasta la actualidad.

2.7 Las nuevas tareas del defensor

Este es un punto sobre el que también se ha intentado hacer especial hincapié durante los cursos de inducción para los funcionarios de la estructura operativa. Tradicionalmente, se ha concebido que los funcionarios administrativos son los encargados de llevar adelante la gestión de los recursos de la defensa pública mientras que los defensores solo debían ocuparse de "llevar sus casos".

Desde la estructura organizacional planteada, esto ha intentado cambiarse. Vemos en los anexos que el SENADEP cuenta con una estructura administrativa muy pequeña, con sede en La Paz (sede de la Dirección Nacional del SENADEP), que deberá estar en perma-

nente contacto con los directores distritales. Estos funcionarios tendrán la importante tarea de coordinar la actividad de la estructura administrativa a la vez de mantener informada a su estructura operativa del manejo del servicio.

Desde el inicio del trabajo, con los contenidos mismos que se vieron en el curso de inducción para la estructura operativa (donde adicionalmente a los contenidos que hacen al trabajo de litigación de un defensor público se incorporaron temas vinculados a la gestión estratégica de recursos humanos, problemática de la Defensa Pública, nuevo sistema de gestión de la Defensa Pública, entre otros), se ha intentado introducir a los nuevos funcionarios en una lógica de compromiso con la institución, que vaya más allá de la "revisión del caso" para comenzar a plantear en conjunto estrategias que permitan mejorar la situación del servicio a futuro.

Hemos creado, por iniciativa de los funcionarios, una lista de correo que nos permite estar en contacto permanente con todos los distritos del país, en igualdad de condiciones, donde intervienen los defensores públicos, los directores distritales y los funcionarios de la estructura administrativa. De esta forma, se ha intentado generar un canal que a la vez que permita mantener a todo el personal informado, posibilite también que cada uno asuma las problemáticas que se van presentando como propias y comience a proponer formas de solución.

2.8 Las tareas del director

"*No alcanza con ser un buen abogado para ser un buen Director de la Defensa Pública",* afirma Binder. Y efectivamente esto se ha comprobado a cabalidad en el SENADEP boliviano. En el afán de lograr un servicio de calidad y un proceso de selección transparente para la institucionalización de cargos, se designó como Director Nacional interino a un funcionario de carrera, que desempeñaba funciones desde la creación de la primera defensa pública en Bolivia.

Y en este proceso se ha podido comprobar cómo un excelente defensor público, comprometido con su trabajo y responsable con cada uno de los casos que ha llevado, no tuvo el perfil indicado para un proceso de transición como el que se está viviendo en la Defensa Pública.

En términos de liderazgo, no hemos podido observar que se diera un protagonismo en el proceso de institucionalización, ni en cuanto

a la generación de mística hacia los nuevos funcionarios ni con relación a la discusión de los recursos que por ley el Poder Judicial estaba obligado a traspasar a la Defensa Pública; más bien el rol pasivo que ha asumido la Dirección Nacional en temas tan cruciales como el de los recursos económicos, ha posibilitado que se llegara al punto de encontrarnos en la dramática situación actual.

Con relación a la planificación lo propio. Hemos dicho en un apartado superior que puede observarse cómo la estructura administrativa, que tiene que ser el apoyo principal de la Dirección Nacional para la planificación y gestión de los recursos, está trabajando en estos momentos como una isla separada de la cabeza del SENADEP, ya que no se ha generado una relación de confianza entre estos funcionarios y el Director, lo cual deriva en demoras innecesarias para cubrir las necesidades más básicas del Servicio.

Uno de los grandes desafíos para el correcto funcionamiento del SENADEP será el del nombramiento del Director Nacional de la Defensa Pública de acuerdo al proceso establecido en la ley, respondiendo a criterios de idoneidad profesional y no a presiones políticas del momento.

2.9 Los estándares de calidad y la evaluación del defensor

Contar con una matriz de evaluación del desempeño personal y profesional adecuada al trabajo del SENADEP se constituye en uno de los desafíos centrales para esta nueva etapa de la defensa pública, ya que hasta la fecha esta institución se ha manejado permanentemente en la lógica señalada por Binder de que *"como tenemos una buena causa, cual es defender a los pobres, no nos pueden exigir mayores eficiencias".*

De hecho, estamos tan sumidos en esa lógica caritativa que, pese a que la ley establece que en aquellos casos en que se demuestre la solvencia del imputado, el SENADEP podrá cobrar los servicios que se hayan prestado, aún continúa la discusión entre los funcionarios de la estructura operativa que en muchos casos llegan a considerar "inmoral" que la defensa pública cobre por su servicio, por más que se demuestre completamente que la persona a la que se ha atendido es solvente.

A la par, el sentirse parte de una institución a la que no se le debe pedir eficiencia genera casos de violaciones a los derechos de los imputados que no son denunciadas ni reclamadas por los defenso-

res públicos, que prefieren esperar y "no pelearse" con el juez o con el fiscal antes que exigir el respeto de los derechos de su defendido. Casos paradigmáticos de esto lo vemos en la duración de la etapa preparatoria, que pese a tener un plazo máximo legal de seis meses luego de los cuales el juez debe extinguir la acción, dura en los hechos un promedio de un año y un mes; un segundo ejemplo de la falta de reclamo por parte de los defensores públicos lo constituye el porcentaje de detenidos preventivos, que llega al 75% en la actualidad, de los cuales aproximadamente el 12% son presos preventivos del viejo sistema, es decir, presos ilegales ya que se ha vencido en esos casos el máximo legal establecido para la duración de la detención preventiva. Sin embargo, la defensa pública prefiere abstenerse de reclamar esos casos y, al no existir en la actualidad criterio alguno que nos permita medir la eficiencia del trabajo, los defensores permanecen en su tranquilidad.

Por ello afirmamos que establecer un sistema de evaluación al desempeño es prioritario para el correcto funcionamiento del SENADEP.

2.10 El respeto por los derechos humanos

Con relación a los temas vinculados al respeto por los derechos humanos y el sistema interamericano de protección de los mismos, se presenta también un gran desafío, ya que es en este ámbito donde podemos observar con mayor claridad cómo aun los defensores públicos siguen siendo vistos como "auxiliares de la justicia" y cómo su condición de funcionarios del Poder Ejecutivo, en el caso de Bolivia, los asimila automáticamente, en casos en que hay posibles vulneraciones de los derechos humanos en "funcionarios públicos que deben velar por los intereses del Estado".

Se dan este tipo de confusiones cuando, por ejemplo, ante una denuncia presentada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Estado deriva el caso a la Defensa Pública para que esta lo "conteste", más allá de que la persona denunciante haya sido asistida por la propia Defensa Pública durante su proceso.

Este tipo de confusiones, la escasa cultura de denuncia de violación de los derechos humanos, sumado al escaso conocimiento que existe en muchos de los funcionarios de la Defensa Pública sobre el sistema interamericano de derechos humanos, lleva a los defendidos a quedarse muchas veces sin la posibilidad de un recurso ante estas instancias, que podría mejorar, incluso cambiar sustancialmente, su situación.

Un punto central a trabajar con el SENADEP, tanto desde la capacitación como desde la concientización a los funcionarios debe ser, en consecuencia, el de este apartado.

2.11 La relación con el mercado privado de servicios legales

El problema de la "competencia desleal" está permanentemente presente en nuestro sistema. De la misma forma que anteriormente veíamos que en muchos casos los defensores públicos ven a las ONGs como competencia o control, podemos decir que algo similar sucede entre los abogados litigantes privados y los defensores públicos. Aquellos echan en menos muchas veces el trabajo de los defensores públicos, por considerar que les "quitan el trabajo".

Esta cuestión no es menor, no solo por el hecho de que en un contexto semejante se hace dificultoso pensar en la generación de relaciones de coordinación, sino también porque en muchas ocasiones son los abogados privados los primeros en estigmatizar ante la opinión pública a los defensores públicos como "defensores de delincuentes" o culpables de que "los delincuentes entren por una puerta y salgan por la otra".

Los colegios de abogados son corporaciones muy fuertes en Bolivia y es difícil pensar estrategias para incorporarlos en una lógica de trabajo solidaria y coordinada con la Defensa Pública. Más aun cuando, en los casos en los que no los tratan como competencia desleal los subestiman como "abogados de segunda categoría" por dedicarse al trabajo en la Defensa Pública.

La construcción de un nuevo tipo de relaciones debe iniciarse, pero contando con resultados a largo plazo, ya que la modificación de ese tipo de relaciones tomará tiempo y requerirá de formas imaginativas que permitan interactuar a ambos sectores.

2.12 La Defensa Pública dentro del sistema de justicia penal

Resulta difícil, en las circunstancias actuales de la Defensa Pública y con la reciente historia de "acomodación" al sistema observado, pensar en una transformación radical e inmediata por medio de la cual la Defensa se convierta en una especie de monitor y denunciante de las falencias en el sistema de administración de justicia.

Sin embargo, no puede negarse que el defensor público tiene esa función y que de su desempeño dependerá la mayor o menor

vulneración a los derechos de las personas sometidas a proceso penal.

En el ámbito de las estrategias que deben pensarse a futuro, parece imprescindible que para que los defensores comiencen a ejercer esta función de "termómetro" del sistema de justicia penal, el liderazgo de la Dirección será fundamental, ya que en muchos casos su respaldo a las actuaciones de los defensores será necesario.

Por otra parte, parece que también se hace necesario comenzar a plantear la capacitación no solo en el ámbito de las estrategias de litigio, sino que los defensores también deben comenzar a conocer sobre el manejo de otros recursos, desde la posibilidad de acceder a Internet en búsqueda de información que los respalde, jurisprudencia internacional, etc., hasta el manejo de los medios de comunicación como una herramienta que, en lugar de cuestionarlos permanentemente, les de respaldo en sus actuaciones.

2.13 Los sistemas de información

La información y su manejo en la Defensa Pública es un problema estructural. Desde la experiencia de trabajos pasados, tanto al momento en que el CEJIP realizara una investigación sobre la situación de la Defensa Pública Rural Móvil, entre enero y abril de 2003, como al momento de realizar el informe de seguimiento a la implementación de la Reforma Procesal Penal en la ciudad de La Paz, acceder a la información de la Defensa Pública fue una tarea, prácticamente, de imposible cumplimiento.

La Defensa Pública ha sido desde su inicio hasta nuestros días una institución hermética. Y peor que la circunstancia de no brindar información pública a quien la solicitaba, es el hecho de que muchos de sus funcionarios no tenían idea siquiera de dónde conseguir esa información. De hecho, parte de este proceso de institucionalización que aún se encuentra en sus primeros pasos, ha consistido en comprobar distrito por distrito cuáles son los recursos con los que la defensa cuenta, a fin de tener una cabal idea de sus necesidades. Esa información jamás se encontró registrada en la Dirección Nacional de la Defensa Pública.

Por su parte, esta situación ha generado que muchos recursos que han sido destinados para la defensa, hayan recibido usos alternativos dentro del Viceministerio de Justicia: desde computadoras hasta

automóviles que pertenecen a la Defensa Pública son hoy en día utilizados por el Viceministerio para fines distintos.

Sin lugar a duda, el que este tipo de irregularidades se hayan convertido en moneda común tiene directa relación con el hecho de que jamás se ha contado, en la Defensa Pública, con un sistema de información que permitiera gestionar en forma adecuada los recursos. El pedido de presupuesto, en general, se ha limitado a ser una y otra vez la reiteración del año anterior, con idénticas justificaciones, sin ningún tipo de estudio o análisis sobre las necesidades reales.

Con relación a las respuestas a la crítica pública, también es cierto que la Defensa Pública ha sido la institución más silenciosa dentro de los operadores del sistema y sistemáticamente ha guardado silencio a cada una de las críticas que se le han formulado (al punto en que resulta difícil hasta para los periodistas especializados en materia de justicia identificar quién es la persona que dirige a la institución). Finalmente, siguiendo lo señalado en el módulo, esta situación nos ha dado un funcionamiento interno de la defensa que ha ido empeorando a medida que el tiempo ha transcurrido y los buenos funcionarios jamás han recibido ningún tipo de reconocimiento ni diferenciación con relación a aquellos que no han cumplido con su trabajo. Al punto de que, como decíamos en el trabajo inicial, esos buenos funcionarios han terminado abandonando la institución.

El poder de la información es verdaderamente grande y quizá el desafío más importante para la Defensa Pública sea, en este proceso de renovación, es generar un sistema que permita transparentar el manejo de sus recursos, reconocer a los funcionarios que ejercen correctamente su función, y descartar a aquellos que aún siguen aprovechándose de las más pobres de las instituciones pobres de Bolivia.

III. CONCLUSIONES

Evidentemente, como se ha afirmado más arriba, el paso que se ha dado en Bolivia con relación a la Defensa Pública al aprobar su ley reguladora y comenzar un proceso de institucionalización que ha respondido a criterios de transparencia, ha sido de suma importancia e implica un gran salto de calidad.

Sin embargo, volvemos sobre la necesidad de reencaminar este proceso viendo que el mismo debe responder a una lógica de

procesos. Hemos sostenido que la aprobación de la ley no es suficiente para lograr un servicio renovado y eficiente, y la misma consideración debe realizarse con relación al nombramiento de los nuevos funcionarios. Es importante ahora dar un seguimiento a la nueva estructura, observar su trabajo, intervenir –en la medida en que esto pueda realizarse– para corregir aquellos aspectos que no estén encaminados e insistir en la importancia de contar con una Oficina de Control de Servicio sólidamente instalada, que pueda realizar ese seguimiento desde el punto de vista interno.

Es importante además, insistir en la generación de un sistema de información que permita mostrar resultados del trabajo realizado a la opinión pública, a la vez que posibilite que los controles externos también se den y que quienes estén interesados en conocer de cerca el funcionamiento de la Defensa Pública puedan contar con información disponible de la fuente directa. Eso, sin lugar a dudas, logrará darle una legitimidad al SENADEP con la que aun no cuenta.

El proceso de institucionalización del Servicio Nacional de la Defensa Pública está recién comenzando, y ya se encuentra con inconvenientes de suma importancia; quizás se haya exigido demasiado en el inicio, debido a que se ha intentado evitar caer en las experiencias anteriores vividas con las otras instituciones, sobre todo en la experiencia reciente del Ministerio Público. Sin embargo, si bien es importante tomar en cuenta todos los aspectos que se han estudiado, también resulta esencial considerar que el SENADEP estará en permanente interacción con el resto de las instituciones, y es allí donde se dará el desafío más grande: impedir que se repliquen aquellas prácticas inquisitivas que quieren pervivir y que siguen presentes en el resto de las instituciones; y asumir que no podemos pretender cambiar en algunos meses un sistema de trabajo instalado por años en esta institución.

Con esas premisas, es preciso continuar trabajando para lograr que los desafíos que se plantean, en un futuro no demasiado lejano se conviertan en realidades.

Anexo I

ESTRUCTURA ORGANIZATIVA SENADEP

ESTRUCTURA ORGANIZATIVA SENADEP

Anexo II
CASOS ATENDIDOS POR DEFENSA PÚBLICA
(MAYO 2004)

Distrito	Nº Casos
La Paz	1.240
El Alto	939
Cochabamba	751
Santa Cruz	1.138
Chuquisaca	202
Beni	120
Potosí	372
Tarija	149
Oruro	90
Pando	40
Causas nuevas (junio)	66
Total	5.107

Fuente: Datos de la Dirección Nacional del SENADEP.

LA DEFENSA PÚBLICA: EXIGENCIA DEL SISTEMA ACUSATORIO PARA COLOMBIA

MISAEL E. GARZÓN BARRETO[1]
Bogotá, Colombia

I. INTRODUCCIÓN

El artículo 29 de la Constitución Política establece las garantías mínimas que deben respetarse en el proceso penal para hacer efectivo el derecho al debido proceso; como parte esencial de este principio fundamental se consagra el derecho a la defensa y la asistencia de abogado durante la investigación y el juzgamiento. En efecto, el inciso 4 del artículo 29 de la Constitución Política prevé que: *"El sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento".*

El respeto de este derecho tiene una exigencia superior debido al marco en el que se materializa: el sistema sancionatorio penal, donde se encuentran en juego las libertades fundamentales y garantías individuales más que en cualquier otra forma de manifestación estatal, ante tal situación deben entonces extremarse las medidas para proteger los derechos de aquellas personas que se encuentran procesadas por un ilícito de carácter penal, mediante la presencia y actuación de un abogado defensor.

La Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 8 literal e, reconoce el derecho de toda persona inculpada por un delito a ser asistida por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si no se defendiera

[1] Abogado Penalista-Consultor. mgarzonabogados@etb.net.co

por sí misma ni nombrara un defensor dentro del plazo establecido por la ley.

En igual sentido, el literal d del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece el derecho de toda persona acusada de un delito a *"(...) hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si carece de medios suficientes para pagarlo".*

Los principios para la protección de las personas sometidas a cualquier forma de detención, adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas en la resolución 43/173 del 9 de diciembre de 1998, en el principio 17 numeral 2 prevé el derecho de: *"La persona detenida que no disponga de un abogado de su elección (...) a que un juez u otra autoridad le designe un abogado en todos los casos en que el interés de la justicia así lo requiera y sin costo para él si careciere de medios suficientes para pagarlo".*

Finalmente el Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Procedimiento Penal o Reglas de Mallorca en el numeral 11 consagra el derecho del *"(...) imputado en todas las fases del procedimiento, (...), a contar con un abogado de su libre elección. Igualmente, el imputado carente de medios tiene derecho a contar con la asistencia de un abogado".*

La protección de este derecho se hace efectiva en Colombia, en los casos en los que la persona se encuentra en imposibilidad de proveer por sí misma su defensa, mediante la designación de un defensor público, sin embargo, el número de estos resulta insuficiente para atender la demanda del servicio, por lo que la normatividad vigente prevé que ante la imposibilidad de nombrar un defensor público deberá nombrarse uno de oficio, o acudir a un estudiante de Consultorio Jurídico. Aun con las modificaciones que al sistema penal se han introducido en virtud de la expedición del nuevo Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) así como la creación del Sistema Nacional de Defensa Pública (Ley 941 de 2005), la situación actual se conservará hasta diciembre de 2005, cuando desaparezca la posibilidad de designar como defensor oficioso a quien no sea componente del sistema de defensa.

II. NÚCLEO ESENCIAL DEL DERECHO A LA DEFENSA

El derecho a un debido proceso y en particular a la defensa contiene, como todos los derechos fundamentales, un núcleo esencial que consiste en aquellas facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito y sin las cuales dejaría de adscribirse a ese tipo, desnaturalizándose. Por otra parte, la jurisprudencia de intereses ha diseñado una fórmula según la cual el núcleo esencial del derecho es aquella parte del mismo que le es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegidos resulten efectivamente tutelados, por lo que se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección[2].

Es claro, a la luz de los Tratados Internacionales que el contenido esencial del derecho a la defensa no se agota exclusivamente en el acto formal del nombramiento de un profesional del derecho, en efecto, tal como ha sido entendido por los órganos internacionales de derechos humanos, esta garantía es una manifestación de un proceso justo en un Estado democrático, por lo que los Estados que reconocen este derecho deben buscar su protección no solo formal, sino que deben dar un paso más allá para verificar que se dé su protección real y efectiva.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha dicho sobre el tema, que las normas internacionales establecen que el derecho al asesoramiento se concreta en un asesoramiento efectivo, por lo que el Estado no cumple su obligación a este respecto con la sola designación de un abogado. *"Por el contrario, es deber del Estado garantizar al acusado una defensa adecuada, por lo que un proceder contrario es violatorio de las disposiciones del artículo 8(2c) de la Convención Americana"*[3].

En igual sentido, el Comité de Derechos Humanos de Naciones *Unidas, "ha reconocido que el derecho a un abogado defensor significa el derecho a un abogado defensor eficaz. La persona que asume la representación jurídica tiene que estar calificada para re-*

[2] Corte Constitucional. Sentencia T-426 de 1992.

[3] Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia. Capítulo V. Administración de Justicia y Estado de Derecho. OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 9, Rev. 1, Párr. 117.

presentar al acusado. El abogado defensor tiene que representar plenamente los intereses del defendido y tiene que abogar en su favor"[4].

2.1 El núcleo esencial del Derecho a la Defensa Técnica según los pronunciamientos de la Corte Constitucional Colombiana

La Corte Constitucional ha considerado que el derecho a contar con un abogado, más que ser un elemento esencial del derecho al debido proceso, es característica necesaria en todo proceso de índole sancionatorio para predicar el carácter democrático de los Estados de Derecho.

Este derecho implica, en todo caso, para el Estado una carga de carácter prestacional, que conlleva la obligación de proveer de un abogado a quienes no están en capacidad de nombrar por sí mismos un defensor para que los represente y asesore[5].

En efecto, la Corte Constitucional, en aplicación de las normas sobre la materia de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, así como de las normas Constitucionales Colombianas, ha reconocido que el derecho a la defensa técnica se materializa con la presencia y actividad de un defensor profesional que hace efectiva la exigencia constitucional de que el sindicado deba estar asistido por un abogado, pues se supone que este como conocedor de las disciplinas jurídicas, es quien está habilitado para actuar con la dinámica y habilidad requeridas para la defensa técnica de las garantías procesales de aquel[6].

Cabe aclarar que la jurisprudencia de la Corte ha sido uniforme en el sentido de que: *"para que pueda hablarse de una verdadera garantía del derecho de defensa en materia penal, la representación del sindicado debe ser ejercida por alguien que posea la idoneidad para desempeñar esa tarea en forma adecuada y eficaz, es decir, un abogado titulado o una persona que haya culminado estudios de derecho, pues ellos cuentan con la formación profesional necesaria*

---

4 Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Léase Elena Beatriz Vasilskis contra Uruguay y Miguel Ángel Estrella contra Uruguay. En Derechos humanos y prisión preventiva. Manual de normas internacionales en materia de prisión preventiva. Serie de capacitación profesional Nro. 3. Naciones Unidas. Nueva York y Ginebra. 1994.

5 Sentencia T 945 de 1999.

6 Corte Constitucional. Sentencia SU 044 DE 1995 y C - 617 de 1996.

para garantizar el cumplimiento de las formas que exige el debido proceso"[7].

La Corte ha considerado que el eficientismo del Estado en el ejercicio de su función punitiva, no puede válidamente construirse sobre el sacrificio de los derechos de las personas sometidas a investigación criminal y punición, pues si de esa manera logran ser eficientes los funcionarios instructores o los jueces penales, resultan indefectiblemente violados los derechos al debido proceso y a la defensa técnica, y burlada la garantía constitucional de la libertad personal[8].

Por esta razón ha considerado el Alto Tribunal que: *"El derecho de defensa técnica en lo que se relaciona con la asistencia del defensor en los asuntos de carácter penal, no admite o no debe admitir restricción alguna. Para que exista un proceso penal propio de un Estado de Derecho es indispensable la protección del sindicado a través de un defensor (...)"*[9].

2.2 Defensores Públicos, de Oficio y Estudiantes de Consultorio Jurídico

2.2.1 Defensores Públicos y Defensa Técnica

El artículo 283 de la Constitución Política de Colombia pone en cabeza de la Defensoría del Pueblo la prestación del servicio de defensoría pública, que consiste en un servicio de carácter gratuito mediante el cual se busca garantizar un acceso efectivo a la justicia o a las decisiones de cualquier autoridad pública de todas las personas. El servicio de Defensoría Pública se presta entonces a aquellas personas que se encuentran en imposibilidad, por razones económicas o sociales, de procurarse por sí mismas la defensa de sus derechos.

La Dirección Nacional de Defensoría Pública de la Defensoría del Pueblo tiene la función, según lo establece el artículo 23 de la Ley 24 de 1992, de orientar, organizar y evaluar el servicio de Defensoría Pública a nivel nacional y regional, mediante la prestación de este servicio el Estado busca hacer efectivo el derecho garantizado en el artículo 229 de la Constitución.

---

7 Corte Constitucional. Sentencia T – 240 de 1996.
8 Corte Constitucional. Sentencia T 171 de 2000.
9 Corte Constitucional. Sentencia C – 150 de 1993.

La misma Ley 24 de 1992 establece el marco general dentro del cual debe prestarse el servicio de defensoría pública, que de acuerdo al artículo 22 de la mencionada norma se hará por medio de los abogados que, como defensores públicos, formen parte de la planta de personal de la entidad, los abogados titulados e inscritos que hayan sido contratados como defensores públicos, por los estudiantes de los dos últimos años de las facultades de derecho oficialmente reconocidas por el Estado, en las condiciones establecidas por la misma ley, y por los egresados de las facultades de derecho que escojan la prestación gratuita del servicio como defensor público como requisito para optar al título de abogado.

Sin embargo, en la actualidad el servicio de defensa pública se presta exclusivamente con abogados contratados para asumir la representación de las personas que requieren del servicio y el número actual resulta insuficiente para atender la demanda de este servicio, por lo que la normatividad vigente prevé que ante la imposibilidad de nombrar un defensor público deberá nombrarse uno de oficio.

En efecto, de acuerdo a los datos presentados por la Defensoría del Pueblo de Colombia en el *X Informe del Defensor del Pueblo al Congreso de Colombia* presentado en el año 2003, el total de defensores públicos en el área penal al finalizar ese año era de 735 que adelantaban un total de 39.715 procesos para un promedio de 54 procesos por defensor público. El mismo informe establece que las cifras anteriores determinaron una reducción del 27% en el volumen de atención en relación con el año 2001, debido a que por dificultades presupuestales el servicio solo se prestó en forma continua entre los meses de febrero y octubre de 2001, así como a la reducción en 35 defensores en el total de abogados contratados para el área penal[10].

2.2.2 Defensores de Oficio y Defensa Técnica

Los defensores de oficio, son los abogados particulares que litigan ante los despachos judiciales, y que por disposición legal están en la obligación de representar de forma gratuita, como mínimo tres procesos penales designados por el funcionario judicial.

Sin embargo, son muchas las ocasiones en las que el respeto a este derecho se ve en peligro por la actuación negligente u omisiva de

[10] *"Informes Noveno y Décimo del Defensor del Pueblo de Colombia al Congreso de la República. 2002 – 2003".* Defensoría del Pueblo. Bogotá, Colombia.

quien es designado de oficio para cumplir un requisito que tiende a ser considerado por los Estados como un requisito de carácter meramente formal; al respecto y en relación con la situación particular de Colombia señala la Comisión Interamericana que: *"En la práctica, existen poquísimos defensores públicos para satisfacer las necesidades de los acusados que deben recibir asesoramiento de un abogado designado por el Estado*". En consecuencia, un gran número de acusados solo reciben la asistencia de un defensor de oficio. Estos han sido con frecuencia acusados de no brindar una defensa seria y competente. La Comisión ha recibido denuncias que indican que los defensores de oficio asisten a los procesos solo cuando resulta absolutamente necesario hacerlo y apenas para firmar los documentos necesarios para probar que un abogado representa al acusado. Los abogados defensores de oficio rara vez objetan las actuaciones que se llevan a cabo y en general no participan en una preparación independiente de la defensa. Además, en muchos casos, el abogado defensor es designado momentos antes de iniciar una actuación indagatoria o una audiencia, lo que impide toda posibilidad razonable de preparar la defensa del caso"[11].

Particularmente respecto a las actuaciones negligentes de los defensores de oficio en los procesos penales, la Corte ha sostenido que: *"En la mayoría de los casos, donde se alega vulneración de derechos fundamentales por la acción u omisión de un funcionario judicial, la interposición en tiempo de los mecanismos establecidos para recurrir el acto correspondiente, permite el restablecimiento de los derechos quebrantados. Sin embargo, cuando hay una indebida defensa, por la actuación negligente y descuidada del abogado defensor, la existencia de esos instrumentos se hace inane, sobre todo cuando de asuntos penales se trata"*[12].

Como puede observarse en las decisiones precedentes, el actual sistema procesal penal colombiano con claras inclinaciones inquisitivas y con necesidad de eficiencia en la gestión de los procesos, está posibilitando un quiebre de las garantías por la entrega de la defensa técnica a personas cuya responsabilidad se encuentra centrada en la exigencia legal, y no en la plena aceptación de la responsabilidad social que constituye el ejercicio de la profesión de abogado. Las designaciones así producidas se explican por la necesidad de avanzar en la

---

[11] Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia*. Capítulo V. Administración de Justicia y Estado de Derecho. OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 9, Rev. 1, Párr. 117.

[12] Corte Constitucional. Sentencia T 567 de 1998.

tramitación de los juicios y en la inexistencia de reserva de los mismos que permita garantizar que solo se juzgará a quien conozca de la existencia de los cargos en su contra y asista para controvertirlos.

De acuerdo a la investigación adelantada en el año 2003 por la Defensoría del Pueblo de Colombia, tendiente a establecer volumen de cubrimiento y calidad de la defensa encomendada a los denominados defensores de oficio, se pudo comprobar la gran deficiencia del instituto, su carencia de reconocimiento por parte de los operadores judiciales y su importante papel en las dificultades de legitimación del aparato jurisdiccional. En efecto, la investigación en cita encontró que la utilización por parte de fiscales y jueces de los defensores de oficio es alta tal y como lo comprueba la tabla que a continuación se transcribe:

Tabla 1

PORCENTAJE DE PROCESOS EN LOS QUE ACTÚAN DEFENSORES DE OFICIO SEGÚN FUNCIONARIOS JUDICIALES[13]

		Juzgado o fiscalía				Total
		Juez Municipal	Juez circuito	Fiscal Local	Fiscal Seccional	
Porcentaje de procesos en su despacho en los que actúa un D.O.	0%	0 0%	0 0%	3 2,7%	3 3,0%	6 2,3%
	1%-25%	7 24,1%	1 5,6%	19 17,1%	38 38,0%	65 25,2%
	25%-50%	7 24,1%	10 55,6%	19 17,1%	26 26,0%	62 24,0%
	50%-75%	7 24,1%	3 16,7%	42 37,8%	25 25,0%	77 29,8%
	75%-99%	8 27,6%	4 22,2%	25 22,5%	5 5,0%	42 16,3%
	100%	0 0%	0 0%	1 9%	1 1,0%	2 8%
	NR	0 0%	0 0%	2 1,8%	2 2,0%	4 1,6%
Total		29	18	111	100	258

La tabla permite confirmar que los ciudadanos que son objeto de investigación y juzgamiento por la comisión de delitos en Colombia tienen que acudir en gran número al trámite judicial con abogados suministrados

[13] Investigación Defensa de Oficio. Defensoría del Pueblo de Colombia-Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Investigadores Juan F. Jaramillo, Mónica Suárez y Mónica Patricia Rueda R. Bogotá, 2004.

gratuitamente por el sistema y que en muchos de esos casos lo hacen con profesionales que se encuentran obligados a la prestación del servicio por decisión del funcionario que adelanta la investigación o el juicio correspondiente. Esta defensa impuesta en su adelantamiento trae como consecuencia un desinterés marcado de los defensores de oficio que redunda en un detrimento de la calidad de la misma y obviamente en perjuicio del investigado de escasos recursos que carece de los medios económicos para sufragar los costos de un profesional privado. La misma investigación citada demuestra las consideraciones precedentes toda vez que los funcionarios al ser cuestionados por la actuación de los defensores de oficio se expresaron con claridad respecto de los reparos a su gestión, tal y como se observa en la siguiente gráfica:

Tabla 2

CALIFICACIÓN DE LA ACTUACIÓN DE LOS DEFENSORES DE OFICIO[14]

Actuación por cada operador									
	ACTIVA			FORMAL			DE CALIDAD		
	SI	NO	NS/NR	SI	NO	NS/NR	SI	NO	NS/NR
Jueces Municipales	20,69%	79,31%	0,00%	72,41%	27,59%	0,00%	17,24%	82,76%	0,00%
Jueces del Circuito	16,67%	77,78%	5,56%	94,44%	0,00%	5,56%	22,22%	72,22%	5,56%
Fiscales Locales	21,62%	75,68%	2,70%	85,59%	12,61%	1,80%	12,61%	83,78%	3,60%
Fiscales Secundarios	15,00%	83,00%	2,00%	80,00%	18,00%	2,00%	7,00%	91,00%	2,00%
Defensores de Oficio	24,19%	75,00%	0,81%	71,51%	27,69%	0,81%	18,28%	80,65%	1,08%
Defensores Públicos	12,79%	84,88%	2,33%	88,37%	9,30%	2,33%	12,79%	84,88%	2,33%
Total	20,81%	77,65%	1,54%	77,51%	21,09%	1,40%	15,22%	82,96%	1,82%

Como se puede observar en la gráfica anterior los diversos operadores del sistema penal, incluyendo a los defensores públicos incluso los de oficio, reconocen que la defensa que se presta es meramente formal, sin actividad principal y con grandes deficiencias de calidad. Estas razones son sin duda alguna las que posibilitaron que el grupo de

[14] Investigación Defensa de Oficio. Defensoría del Pueblo de Colombia-Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Investigadores Juan F. Jaramillo, Mónica Suárez y Mónica Patricia Rueda R. Bogotá, 2004.

investigadores de la Defensoría del Pueblo, que a su vez trabajaban en la redacción del proyecto de ley que creaba el Sistema Nacional de Defensa Pública propusieran la eliminación de la figura. De igual trascendencia parecería ser la incapacidad del sistema para realizar un control de la gestión de los denominados defensores de oficio toda vez que ni en su designación ni en el decurso de su actividad al interior de los procesos se encuentran mecanismos formales de control. En efecto, la investigación también determinó que ante una grave falta de diligencia en la actividad del defensor de oficio los funcionarios tienen como opción solicitar investigaciones disciplinarias ante un ente oficial encargado de sancionar la mala práctica profesional de los abogados, el Consejo Superior de la Judicatura, pero la mayoría opta por iniciar conversaciones informales con los abogados designados toda vez que se dificultaría el avance de los procesos cuando un juez o fiscal se destaca como proclive a la solicitud de castigos para litigantes. Las afirmaciones precedentes se corroboran con el siguiente gráfico.

Tabla 3

MECANISMO DE CONTROL A LOS DEFENSORES DE OFICIO SEGÚN FUNCIONARIOS JUDICIALES[15]

			Juzgado o Fiscalía				Total
			Juez Municipal	Juez Circuito	Fiscal Local	Fiscal Seccional	
Cómo usted ejerce el control sobre los Defensores de Oficio	Compulsa copias al Consejo Superior de la Judicatura	Recuento% de Juzgado o fiscalía	10 38,5%	4 33,3%	15 30,0%	8 14,0%	37 25,5%
	Impone multa	Recuento% de Juzgado o fiscalía	4 15,4%	0 0%	1 2,0%	0 0%	5 3,4%
	Hace un Requerimiento verbal	Recuento% de Juzgado o fiscalía	11 42,3%	8 66,7%	31 62,0%	41 71,9%	91 62,8%
	Ninguna de las anteriores	Recuento% de Juzgado o fiscalía	1 3,8%	0 0%	3 6,0%	8 14,0%	12 8,3%
Total		Recuento% de Juzgado o fiscalía	26 100,0%	12 100,0%	50 100,0%	57 100,0%	145 100,0%

[15] Investigación Defensa de Oficio. Defensoría del Pueblo de Colombia-Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Investigadores Juan F. Jaramillo, Mónica Suárez y Mónica Patricia Rueda R. Bogotá, 2004.

Es evidente que una institución que carece de los mecanismos de evaluación y respuesta a sus errores no puede entenderse garantizadora del acierto de la labor que se le encomienda en el marco de cualquier sistema.

Importante entonces es aclarar que el Congreso Nacional al estudiar el proyecto de ley que dio origen, en virtud de la sanción de la Ley 941 de 2005, al Sistema Nacional de Defensa Pública reconoció las falencia encontradas en el mecanismo en estudio y determinó la exclusión de los denominados defensores de oficio. Sin embargo, la situación actual se mantendrá hasta la terminación del año 2005, según los contenidos del artículo 32 de la mencionada Ley 941, y la preocupante carencia de recursos podría dilatar aun más la permanencia de la figura.

2.2.3 Estudiantes de Consultorio Jurídico y Defensa Técnica

La ley procesal penal habilita a los estudiantes de consultorio jurídico para actuar, en calidad de defensores, en procesos penales de competencia de los jueces municipales. Fue a partir del Decreto 196 de 1971, estatuto que regula el ejercicio de la profesión de abogado, que se estableció la posibilidad de que los estudiantes de derecho de las universidades oficialmente reconocidas por el Estado, que cursen los dos últimos años, puedan actuar en calidad de defensores en procesos penales, bajo el control y vigilancia de la universidad.

Esta práctica jurídica tiene como finalidad no solo acercar al estudiante de leyes a la realidad profesional, sino fomentar el espíritu de solidaridad y participación a favor de la sociedad que tiene implícito el ejercicio de una carrera social como lo es el derecho.

Sin embargo, la participación de estudiantes de derecho como abogados defensores en procesos penales no ha sido una visión unánime, pues existen quienes consideran que no cuentan con los elementos necesarios para ejercer la defensa.

Sin embargo, la Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU 044 de 1995, en la cual se estudiaron varias sentencias de tutela acumuladas, por violación del derecho a la defensa técnica, consideró que: *"La ley no puede autorizar a cualquier persona para intervenir en la defensa de un sindicado; solamente en casos excepcionales en que no pueda contarse con abogado*

titulado puede habilitar defensores que reúnan al menos las condiciones de egresados, o estudiantes de derecho pertenecientes a un consultorio jurídico, pues de esta forma se consigue el objetivo de que dichos defensores sean personas con cierta formación jurídica".

Ha considerado la Corte a partir de allí que, si bien como regla general quien debe asumir la defensa de un procesado debe ser un profesional del derecho, la ley puede habilitar a estudiantes de consultorio jurídico para actuar como defensores teniendo en cuenta que por muchas razones es imposible contar un abogado titulado en todos los casos en que se requiere.

En efecto, a partir de la mencionada sentencia de unificación, la Corte se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el tema y ha considerado que: *"En asuntos penales es requisito indispensable que quien obre en representación del sindicado, esto es, quien deba asumir su defensa, ha de ser un profesional del derecho (...)".* Sin embargo, la Corte no puede desconocer que existen municipios en donde no es posible contar con abogados titulados para que cumplan la labor de defensor de oficio en asuntos penales, lo que causa perjuicio a los procesados, y es por ello que en sentencia SU-044/95, aceptó que en casos excepcionalísimos, se puedan habilitar defensores que reúnan al menos las condiciones de egresados, o estudiantes de derecho pertenecientes a un consultorio jurídico[16]. La normatividad colombiana ha contado entonces con la participación en el aseguramiento de la defensa de los investigados en procesos penales de estudiantes universitarios acompañados y asesorados por los docentes de las instituciones de duración superior por más de 30 años y su gestión, que permite establecer el cumplimiento de las labores encomendadas ha sido siempre considerada como acertada. Sobre el particular retornemos a la investigación sobre defensa de oficio elaborada por la Defensoría del Pueblo de Colombia y ya citada en varis ocasiones para observar la percepción de la calidad de la defensa ejercida por los estudiantes. El cuadro permite establecer la pretensión del funcionario judicial al momento de realizar la designación de un defensor para el investigado penalmente.

[16] Corte Constitucional. Sentencia C-071 de 1995. En igual sentido las sentencias C-037 de 1996, C-049 de 1996, C-617 de 1996, C-948 de 2002 y C-040 de 2003.

Tabla 4

DEFENSORES A QUIENES RECURREN CON MAYOR FRECUENCIA LOS FUNCIONARIOS JUDICIALES[17]

	Jueces Municipales			Jueces del Circuito		Fiscales Locales			Fiscales Seccionales	
	Defensor de Oficio	Defensor Público	Consultorio Jurídico	Defensor de Oficio	Defensor Público	Defensor de Oficio	Defensor Público	Consultorio Jurídico	Defensor de Oficio	Defensor Público
En caso de urgencia	48,5%	3,0%	48,5%	88,9%	11,1%	51,2%	11,6%	37,2%	90,1%	7,9%
Descongestión de actuaciones judiciales	28,6%	2,8%	68,6%	94,7%	5,3%	33,0%	3,2%	63,7%	94,0%	4,0%
Disponibilidad del servicio inmediato	45,2%	0,0%	54,8%	100,0%	0,0%	56,1%	6,6%	37,3%	89,9%	8,1%
Cuando hay persona privada de la libertad	31,4%	51,4%	17,1%	52,4%	47,6%	36,7%	50,0%	13,3%	56,6%	41,4%
Por calidad del servicio	23,5%	38,2%	38,2%	38,9%	61,1%	19,6%	31,3%	49,1%	51,5%	46,5%
Por imposibilidad económica del proceso	39,0%	17,0%	43,9%	65,0%	35,0%	22,5%	29,3%	48,2%	65,7%	32,3%

Como puede observarse en las instancias en las cuales es posible la actuación legalmente regulada de los estudiantes adscritos a los Consultorio Jurídicos los funcionarios judiciales consideran que en búsqueda de la calidad su presencia es preferible a la de los defensores de oficio a pesar de que aquellos son abogados en ejercicio.

La Ley 941 de 2005, que crea el Sistema Nacional de Defensa Pública, reconoció en buena medida los logros de la asistencia legal prestada durante tantos años por las entidades de educación superior y estableció entonces que los estudiantes de los Consultorios Jurídicos son componentes del sistema de defensa. Los artículos 14 y 34 de la norma mencionada determinan las calidades de los estudiantes y la forma en la cual su representación se encontrará reglada,

[17] Investigación Defensa de Oficio. Defensoría del Pueblo de Colombia-Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Investigadores Juan F. Jaramillo, Mónica Suárez y Mónica Patricia Rueda R. Bogotá, 2004.

incluyendo la asesoría y control que deberán proveer las universidades a los estudiantes que desarrollen la labor de defensa judicial.

III. EL DERECHO DE DEFENSA Y EL NUEVO MODELO ACUSATORIO PARA COLOMBIA

La reforma constitucional contenida en el Acto Legislativo Nro. 3 de 2002 determinó el cambio del sistema mixto con tendencia inquisitiva, actualmente vigente en el país, por uno de carácter acusatorio, y su desarrollo legislativo parece apuntar a una utilización del modelo norteamericano con las variables ya consideradas por el sistema chileno, en tramite de implementación en la actualidad.

El sistema constitucionalmente consagrado adopta una clara diferenciación entre las actividades de investigación y juzgamiento, y establece un trámite adversarial en el cual se hace imprescindible la obtención de un balance entre la capacidad estatal para investigar, ahora exclusivamente lo desfavorable al procesado dada la desaparición del concepto de investigación integral que rige en la actualidad, y la posición del ciudadano que se convierte en sujeto pasivo de la acción penal.

En efecto, el claro fortalecimiento de la Fiscalía, debe ser aparejado con la dotación de los elementos necesarios para la garantía de la defensa de los investigados, a fin de no hacer nugatorios los derechos surgidos del principio rector del debido proceso.

A pesar de que existen numerosos cuestionamientos referidos a situaciones tales como la ausencia de cultura, carencia de recursos para la obtención de pruebas técnicas de contrataste con aquellas producidas por los organismos dependientes de la Fiscalía, y otros de similar importancia, para los efectos que nos ocupan en este escrito debemos referirnos sin duda alguna a la implementación necesaria de un Sistema Nacional de Defensa Pública, que debe convertirse en opositor de las pretensiones de la acusación estatal.

El proyecto de ley del Sistema Nacional de Defensoría Pública que cursó en el Congreso[18] y que tenía por objetivo la implementación en Colombia de un modelo de defensoría penal, pretendía la creación de una estructura mixta en la constitución del Sistema que sería operado por servidores públicos que integran la Institución encargada de orga-

[18] Proyecto de Ley Sistema Nacional de Defensoría Pública. Defensoría del Pueblo - USAID, 2003.

nizar y dirigir la prestación del servicio de defensa pública, así como por abogados en ejercicio independiente de la profesión para lo cual se establecería la contratación de asociaciones, colectivos y aun de universidades que soportaran la demanda de defensa que no pueda ser cubierta por los funcionarios de la planta de la Defensoría. Sin embargo, la posibilidad de la existencia de tal sistema, similar en un todo al modelo chileno del cual se tomara, se ha visto frustrada toda vez que el Congreso, argumentando que la posibilidad de contratar con entes externos una forma colectiva de defensa pública representaría una privatización del servicio, eliminó la facultad mencionada. En efecto la Ley 941 de 2005 permite exclusivamente la contratación individual vedando la colectiva de los servicios de defensa.

De forma excepcional y novedosa para el caso colombiano, se posibilita la prestación remunerada para personas que no deseen contratar abogados particulares sino que soliciten la intervención de aquellos vinculados al sistema.

Esta posibilidad resulta de la necesidad de proveer defensa a todas las personas que carezcan de abogado y requieran del servicio prestado por la Defensoría Pública, con independencia de sus capacidades económicas, y responde a una necesidad del proceso a fin de obtener una pronta y cumplida justicia que es el norte de todo el aparato jurisdiccional y de sus distintos operadores.

También se propuso en el proyecto, que dio como resultado la Ley 941 de 2005, un cambio a la defensa de oficio que hoy conocemos, pues se considera que bajo las exigencias del nuevo sistema la condición actual de esta figura podría generar innumerables violaciones del derecho a la defensa. Ya no se tratará entonces de defensores de oficio bajo un esquema de prestación de un servicio no remunerado, no capacitado y carente de control por parte de organización alguna.

Los estudiantes de los consultorios jurídicos, que hoy pueden ejercer como abogados defensores en los procesos penales, ya no podrían intervenir directamente como defensores pues se consideró que no garantizan el derecho a una defensa técnica bajo las exigencias de un proceso acusatorio.

Sobre esta decisión merece la pena resaltar la diferencia trascendental que existe entre la labor desarrollada por los estudiantes que ejercen una defensa guiada y bajo el control administrativo y académico de las respectivas instituciones universitarias, y la realizada por abogados litigantes que actúan por exigencia legal y carecen de cualquier forma de control.

La afirmación de algunos de los defensores del rechazo a la actuación de los consultorios tal como los conocemos, relacionada con la falta de experiencia y las exigencias del nuevo modelo para la intervención en audiencias orales, no contempla que la casi totalidad de los abogados con grado universitario se encuentran en las mismas circunstancias, pues la formación en el sistema próximo a regir es, por decir los menos, inexistente y curiosamente solo existen experiencias pedagógicas en la universidades cuyos estudiantes serán los únicos con formación específica sobre el tema.

La situación colombiana actual puede resumirse si se evalúan las manifestaciones de la Dirección Seccional de Fiscalías de Bogotá que ha reconocido que, solo en la capital del país, los estudiantes de derecho apoderan en más de 15.000 procesos penales y que se requieren defensores para otros 14.000 en situaciones en los cuales ellos se encuentran habilitados. Como quiera que el Sistema diseñado elimina la defensa de oficio y que el Ejecutivo ha manifestado que la Defensoría no recibirá incrementos presupuestales para la nueva vigencia nos encontramos ad portas de enfrentar, en diciembre de 2005, cuando se extinga la posibilidad de designación de defensores de oficio y entren en vigor las limitaciones de los Consultorios Jurídicos, una crisis por carencia de defensa que podría restringir la credibilidad y por ende la legitimidad del sistema a implementarse.

Por las razones expuestas consideramos que se hace necesario restablecer la posibilidad de apoderamiento judicial de los estudiantes de derecho a fin de evitar que un atasco en el adelantamiento de las causas que no tendría solución en el mediano plazo y que redundaría en la sensación social de que el sistema acusatorio no constituye avance alguno.

Los argumentos precedentes se confirman con los planteamientos de la Defensoría del Pueblo en el proyecto de presupuesto de 2005 toda vez que considera como operadores del servicio de defensa a 740 judicantes es decir personas que han culminado sus estudios de derecho pero que no son abogados y no han ejercido la profesión. Si el total de defensores estimados sería de 1.444[19] ello quiere decir que más del 50% de la defensa Pública sería entregada a no profesionales con lo cual el argumento en contra de la actuación de los estudiantes se derrumba.

Las opciones que el Ministerio de Justicia y del Derecho de Colombia, acompañado por la Corporación Excelencia en la Justicia, han planteado

[19] República de Colombia. Gaceta del Congreso. Año XII, Nro. 450, septiembre 2 de 2003.

incluyen la generación de un procedimiento único de pequeñas causas en el cual mediante la utilización de un juez multidisciplinario y con aplicación de un solo procedimiento se enfrenten los conflictos penales, civiles, laborales, e incluso algunos administrativos, mediante el empleo de un sistema de audiencias, pero sin la división en el caso penal, de las funciones de investigación y juzgamiento. El procedimiento hasta ahora presentado adolece de graves problemas que podríamos resumir así: En el campo penal se tramitarían bajo esta cuerda procesal conflictos en los cuales se impondrían sanciones hasta de 8 años de privación de libertad, dichas conductas deberían ser objeto en muchos casos de medidas de detención previa y carecerían de una verdadera doble instancia. En efecto, sobre este último punto podríamos manifestar que la idea de que los jueces se revisaran entre sí las decisiones objeto de recurso generaría un remedo de garantía, pero no significaría la revisión por un funcionario con la separación y autonomía necesarias para entender cumplida la exigencia no solo constitucional sino de tratados internacionales suscritos por Colombia.

Las afirmaciones precedentes sobre el gran riesgo que corre la implementación apresurada del sistema de investigación de carácter acusatorio se reafirman cuando se observa el presupuesto que para la instalación de un sistema nacional de defensoría pública se solicitó al Congreso Nacional con base en el estudio realizado por la Facultad de Ingeniería de la Universidad de los Andes. En efecto, en la Gaceta del Congreso[20] se expresa que el costo total de inversión para la implementación de la reforma procesal penal será de 76.106.550.000 pesos colombianos (US$ 30.000.000.). Sobre el total mencionado se afirma que la inversión necesaria para la creación del Sistema Nacional de Defensoría Pública será de 1.421.089.000 pesos colombianos (US$ 550.000) cifra casi ridícula cuando se habla de estructurar un modelo de gestión que permita establecer procedimientos y gastos que hasta el momento no se encuentran financiados en el actual sistema de defensa. Razón acompaña entonces al editorialista del periódico *El Tiempo,* el más importante del país cuando en su edición del día 16 de agosto de 2004, manifestó su preocupación expresando que: *"Con el refuerzo técnico que tendrá la Fiscalía en el sistema acusatorio (en el cual su única función será demostrar la culpabilidad), solo una defensa pública fortalecida y con presupuesto puede garantizar ese derecho fundamental".*

Las cifras además permiten ver la forma en la cual se subvalora el papel de la defensa en la implementación del sistema toda vez que

[20] República de Colombia. Gaceta del Congreso. Año XII, Nro. 450, septiembre 2 de 2003.

la Fiscalía, que ya cuenta con enorme presupuesto, recibirá una inversión de 17.400.000.000 pesos colombianos (US$ 6.700.000) más de 13 veces lo pensado como inversión para la defensa, que no tiene en la actualidad sistema real de prestación del servicio.

Defensa técnica y acceso a la justicia son los grandes desafíos de cualquier sistema de procesamiento del delito en una sociedad moderna. De la forma como el Estado responda a ellos depende en gran medida la credibilidad de los ciudadanos en sus instituciones, y la contención de la violencia privada como forma de resolución de los conflictos. Colombia afrontará el reto en el futuro próximo, esperemos que las soluciones que se construyan generen convivencia pacífica y solo las sanciones necesarias.

IV. BIBLIOGRAFÍA

BACHMAIER, LORENA. *"La asistencia jurídica gratuita".* Editorial Comares. Granada, 1999.

"Curso sobre Instrumentos para la Implementación de un Sistema Acusatorio Oral". Centro de Estudios de Justicia de las Américas.

"Décimo Informe del Defensor del Pueblo al Congreso". Defensoría del Pueblo. Bogotá, 2002.

"Derechos Humanos y prisión preventiva". Naciones Unidas. Centro de Derechos Humanos. Subdivisión de Prevención del delito y justicia penal. Nueva York y Ginebra, 1994.

"Diagnóstico sobre el Programa Penal Ordinario de la Defensoría Pública. Lineamientos para su reorientación". Defensoría del Pueblo. Oficina en Colombia del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Bogotá, 2002.

"Investigación sobre la Defensa de Oficio. Defensoría del Pueblo". Oficina en Colombia del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Bogotá, 2004

"Noveno Informe del Defensor del Pueblo al Congreso." Defensoría del Pueblo. Bogotá, 2001.

"Proyecto de Ley acerca del Sistema Nacional de Defensoría Pública." Defensoría del Pueblo. Bogotá, 2004.

IMPLICACIONES Y DESAFÍOS DEL SISTEMA ACUSATORIO COLOMBIANO FRENTE A LAS FUNCIONES JUDICIALES DE LA FISCALÍA

MÓNICA PATRICIA RUEDA RODRÍGUEZ[1]
Bogotá, Colombia

I. INTRODUCCIÓN

El Sistema Procesal Penal colombiano ha dado un giro hacía un modelo de corte acusatorio en el juzgamiento de los delitos. Sin embargo, a diferencia de la mayoría de los países en los cuales se han implementado normatividades de esas características, en el caso colombiano, el órgano de persecución penal conserva funciones de restricción de derechos fundamentales como la libertad e inviolabilidad del domicilio o las comunicaciones. Este trabajo estudia las razones que dieron origen a dicha estructura, y los contrapesos y controles que sobre tales facultades pueden ejercer los denominados Jueces de Control de garantías, a quienes se les otorgó la tarea de realizar análisis posteriores sobre las actuaciones de la fiscalía en dichos eventos con la finalidad de proteger efectivamente las más importantes garantías judiciales.

El cambio de un sistema de juzgamiento de tendencia inquisitiva a uno de tendencia acusatoria es un proceso en el que Colombia ha venido avanzando con la aprobación del Acto Legislativo 003 de 2002 y el Código de Procedimiento Penal, legislación que rige la administración de justicia en el área penal a partir de enero del presente año en las ciudades de Bogotá y el eje cafetero y que será implementada gradualmente en el resto del país.

---

[1] Abogada, consultora especialista en Gestión Pública y máster en Derechos Fundamentales. Autora de varios artículos sobre la Reforma al Sistema Judicial en Colombia. morueda@gmail.com

Independientemente de otros rezagos que del sistema inquisitivo aún se conservan, este ensayo desarrolla el estudio de las funciones de registro, allanamiento, incautación e interceptación de comunicaciones asignadas a la Fiscalía, así como de las medidas previstas por la ley para ejercer control sobre este tipo de actuaciones. Todo ello teniendo en cuenta que en Colombia el sistema aún se encuentra en pleno proceso de adecuación, debido a su reciente entrada en vigencia y a su implementación gradual, por lo que se analizan algunos de los problemas que se deben enfrentar en esta materia para obtener una transformación acorde con los principios del sistema y que respete las garantías y derechos fundamentales de los procesados.

De acuerdo con el Acto Legislativo 003 de 2002, por medio del cual se instala en Colombia un sistema de tendencia acusatoria, la Fiscalía tiene como facultades propias de su función, el deber de adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones, el mismo Acto Legislativo radica en cabeza del Juez de Garantías la tarea de protección de los derechos a la intimidad y la vida privada, que pueden verse violados por estas medidas, pero esta protección se produce bajo el esquema del control posterior[2].

En relación con la audiencia de control de legalidad, que deberá llevarse a cabo dentro de las veinticuatro horas siguientes a la orden expedida por el fiscal, el mencionado acto legislativo prevé que solo se constituya en un control de legalidad formal, en el cual se decidirá únicamente sobre la validez del procedimiento adelantado.

A su vez, el Código de Procedimiento Penal aprobado por el Congreso, establece que el fiscal podrá ordenar las medidas de que trata el acto legislativo, con el único objeto de buscar elementos materiales probatorios, por un periodo de hasta tres meses que podrían prorrogarse por otros tres, si a su juicio subsisten los motivos que le dieron origen.

En las siguientes páginas se analizarán los alcances que una legislación como la prevista puedan acarrear para un sistema de tendencia acusatoria, asimismo se estudiarán las implicaciones que pueda te-

[2] Establece el artículo 2º del acto legislativo: El artículo 250 de la Constitución Política quedará así: *"En ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación deberá: (...) 2. Adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones. En estos eventos el juez que ejerza las funciones de control de garantías efectuará el control posterior respectivo, a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, al solo efecto de determinar su validez."*

ner en la implementación del sistema y la forma en que puede verse afectado tanto el esquema del proceso como la actividad propia de los intervinientes en el mismo. También se estudiará la audiencia de control de legalidad y los problemas que se puedan enfrentar en su implementación, teniendo en cuenta que es este el mecanismo previsto en la legislación para ejercer el control sobre la Fiscalía en el ejercicio de las actividades de registro, allanamiento, incautación e interceptación de comunicaciones. Finalmente, se harán algunas propuestas para enfrentar los problemas planteados.

II. ANTECEDENTES DE LA REFORMA JUDICIAL

2.1 ¿Cuáles son las razones de la permanencia en la legislación de funciones judiciales en cabeza de la fiscalía?

La Fiscalía colombiana es una institución que desde su creación en 1991, producto de una profunda reforma constitucional, ha pertenecido a la rama judicial del Poder Público, encargándose de la investigación y de algunas funciones de juzgamiento, como decidir sobre la detención de las personas objeto de investigación, o imponer otra serie de cautelas sobre los bienes de los imputados y sus comunicaciones, así como decretar y practicar pruebas, tanto favorables como desfavorables al sindicado.

La Corte Constitucional reconoció que las funciones judiciales de la Fiscalía derivaban del proceso penal mixto con el que contaba Colombia en la etapa previa a la reforma. En efecto, dijo la Corte que: *"El procedimiento penal no obedece a un sistema acusatorio puro, pues de ser así, el ente acusador no haría parte de la rama judicial, lo que ocurre en el sistema colombiano, donde la fiscalía hace parte de esta rama del poder. Es por ello que esta Corte ha sostenido que el sistema colombiano es mixto, pues si bien existe una diferencia de funciones entre los fiscales y los jueces, ambos poseen, dentro de la órbita de sus competencias, facultades judiciales"*[3].

Según la misma Corte, por la naturaleza mixta de nuestro procedimiento, las funciones judiciales de la Fiscalía se ajustaban a las normas legales y constitucionales,[4] y en razón a tales funciones y a la pertenencia de esta institución a la rama judicial, se reconoció

[3] Corte Constitucional. Sentencia C – 620 de 2001. En igual sentido sentencia C – 609 de 1996.

[4] Corte Constitucional. Sentencia C – 034 de 1996.

que las decisiones emanadas de ella eran decisiones independientes de las demás ramas o instituciones del Poder Público.

Es claro entonces que el anterior ordenamiento procesal penal daba a los fiscales la doble calidad de funcionario judicial-investigador, en la etapa de investigación del proceso, y en la etapa de juicio los convertía en parte procesal que en igualdad de condiciones frente al acusado debían enfrentar un debate oral ante el juez, quien tenía la obligación de ser el director de esta etapa.

Iniciado el debate para modificar el sistema de administración de justicia en materia penal y por tanto las funciones de la Fiscalía, no fueron pocas las voces que se levantaron en contra del mismo por considerar que en tal proceso el organismo de investigación perdería sus principales herramientas, las funciones judiciales, para luchar contra la delincuencia organizada.

En tal sentido, el Fiscal General de la Nación de la época, se pronunció en los siguientes términos: *"Se propone un sistema acusatorio, que tendría las siguientes particularidades:*

1. *El Fiscal no puede dictar ni órdenes de captura, ni medidas de aseguramiento, ni decretar allanamientos. Tiene que pedir permiso al juez. ¿Podemos imaginarnos a un juez en Florencia dictándole una medida de aseguramiento a un miembro del secretariado de las FARC, o en Córdoba dictando órdenes de captura contra Carlos Castaño? En casos de bandas organizadas en distintos sitios del país: ¿Cuál sería la situación del Fiscal pidiendo autorización a jueces de distintas ciudades para capturar a los capos? ¿Cuánto duraría la operación?"*[5].

En Colombia se consideran de tal importancia las funciones de Policía Judicial en la lucha contra las organizaciones criminales, que luego de varios intentos de reforma constitucional también se ha modificado la Carta Política en relación con estas funciones, para permitir a las Fuerzas Militares actuar como tal en los casos expresamente previstos en la ley. Esta discusión hizo parte del debate del proyecto de reforma constitucional que finalmente aprobó la implementación para Colombia de un sistema acusatorio (Acto Legislativo 003 de 2002), sin embargo las funciones de la

[5] Gómez Méndez, Alfonso. "*¿Reformar para qué? La frágil memoria de un país ciclotímico.*" En revista *Justicia y Desarrollo*. Nro. 16, junio de 2001, p. 134. (destacado de la autora).

Policía Judicial de las Fuerzas Militares no fueron aprobadas en el trámite de este proyecto.

Es evidente que desde un principio el cambio de sistema generó resistencia, debido al temor por la eliminación de las funciones jurisdiccionales en cabeza de la Fiscalía, hecho en el que se veía la pérdida de las principales herramientas para luchar contra los fenómenos de violencia guerrillera y paramilitar en el país así como contra la criminalidad organizada producto del narcotráfico.

Sin embargo, luego de innumerables discusiones y conciliaciones se inició el proceso de reforma constitucional que dio lugar a la aprobación del Acto Legislativo 003 de 2002, en el que se determinó que la Fiscalía permaneciera como parte de la rama judicial y por tanto como un órgano que administra justicia, según lo establece el artículo 116 de la Constitución, que en lo relacionado con este tema no fue objeto de ninguna modificación.

Se consideró también desde el inicio de la discusión del proyecto de reforma constitucional la modificación a las facultades judiciales de la Fiscalía. Sin embargo, en lo relacionado con la función de decretar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones, que ha estado en cabeza del ente acusador en su calidad de institución de la rama judicial, por tener asignadas las tareas de investigación, acusación y dirección de las autoridades de Policía Judicial, se consideró que debía permanecer en cabeza de la Fiscalía, pues el adoptar un sistema acusatorio no implica necesariamente poner esta función en cabeza de un juez de la república, aunque sí se contempló el control posterior de las medidas en cuestión[6].

Desde esta perspectiva se consideraba que el equilibrio entre las partes y la neutralidad del juzgador debilitan la posición del ente acusador en el cumplimiento de su tarea de persecución del crimen organizado y los actores armados del conflicto.

Esta puede ser una percepción que se encuentra extendida en general entre los operadores del sistema de justicia, ya que los funcionarios perciben una pérdida de seguridad en el desarrollo de su labor cuando se plantean cambios[7], y entre la sociedad en general que no

[6] Gaceta del Congreso. Año XI. Nro. 134. Viernes 26 de abril de 2002, p. 15.

[7] Un ejemplo de ello lo señala el ex Magistrado de la Corte Suprema de Justicia Fernando Arboleda Ripoll en su intervención en el Foro Nacional Reforma a las

ve de qué manera la eliminación de estas funciones en cabeza de la Fiscalía pueda repercutir en términos reales en la reducción de la impunidad o en los niveles de delincuencia que nos afectan; por el contrario, muchas personas consideran que la pérdida de estas funciones podría implicar la pérdida de una de las principales herramientas que tiene el órgano investigador en su lucha contra la delincuencia.

Los problemas planteados generan inconvenientes adicionales si se tiene en cuenta que el proceso de reforma llevado a cabo en Colombia ha dejado de lado a la sociedad y no ha incluido en el debate a grandes porciones de funcionarios de la Fiscalía. Los foros y seminarios sobre el sistema acusatorio se han llevado a cabo con los actores directamente involucrados en el proceso de reforma, principalmente Fiscal General de la Nación, Defensor del Pueblo, Ministro de Justicia y congresistas, pero el debate con la ciudadanía se ha dejado de lado, a pesar de que la concepción misma del sistema requiere de su participación activa.

No obstante, la participación de la sociedad no resulta posible si no se generan canales que permitan superar las prevenciones que hasta ahora han existido en su relación con la administración de justicia, y que se han originado, entre otras causas, debido a la demora en la resolución de los casos, a la corrupción de los funcionarios y a la falta de respuesta del Estado para resolver las demandas de los ciudadanos a la administración de justicia.

En efecto, los promedios de duración de la etapa de investigación de la Fiscalía nos muestran que: "*En general, los procesos concernientes a crímenes de gran sensibilidad para la ciudadanía, llámese homicidio, lesiones personales, hurtos, etc., toman más de dos años para ser resueltos por las autoridades responsables*"[8]. Esto aunado al alto número de casos de corrupción conocidos en la Fiscalía, y la ineficiencia en la resolución de los casos genera desconfianza y apatía de la sociedad frente a la administración de justicia.

Funciones Judiciales de la Fiscalía General de la Nación llevado a cabo en mayo de 2001, al señalar que: *"Los funcionarios judiciales sienten perder seguridad cuando se plantean cambios, como se vivió en su momento con la sistematización, o con las estrategias que dentro de los enfoques puramente organizacionales, orientados a superar la crisis de la justicia se fueron implantando poco a poco.*

[8] "*Informe de Coyuntura de la Justicia*". Labor de la Fiscalía General de la Nación: Balance social y operacional. En revista *Justicia y Desarrollo,* Año IV, Nro. 16, junio de 2001, p. 40.

Por ello, se debe establecer como uno de sus objetivos prioritarios el trabajo con la sociedad con el fin de involucrarla en el proceso de reforma y hacerla partícipe como elemento principal del nuevo sistema para administrar justicia.

III. PROBLEMAS DERIVADOS DE LA LEGISLACIÓN EN MATERIA DE FUNCIONES JUDICIALES DE LA FISCALÍA

3.1 Los derechos fundamentales como protección contra la arbitrariedad

No debe perderse de vista que la interceptación de comunicaciones es un acto que afecta derechos reconocidos por Tratados Internacionales, como son el derecho a la intimidad y a la vida privada; sin embargo, tales medidas han sido aceptadas con el fin de combatir graves manifestaciones delincuenciales que afectan la convivencia y seguridad de la sociedad en general.

El respeto a la libertad y privacidad de las personas frente la seguridad de la sociedad son los intereses en juego, se trata de encontrar un equilibrio que permita proteger la sociedad, pero respetando los derechos de los individuos, para lo cual es necesario establecer medidas que permitan el control del ejercicio de la actividad preventiva de delitos por parte del Estado.

En efecto, las intervenciones o limitaciones que afectan derechos como la libertad o privacidad, solo son procedentes en una sociedad democrática siempre y cuando estén rodeadas de los controles suficientes para la protección de los derechos de los ciudadanos contra los abusos[9].

Cabe preguntarse entonces, ¿en qué consisten las garantías suficientes para la protección contra medidas arbitrarias derivadas de la actividad investigativa desarrollada por el Estado en materia de interceptación de comunicaciones, allanamientos, registros e incautaciones?

Si bien es evidente que medidas como los registros, allanamientos o interceptaciones de comunicaciones, por su misma naturaleza no

[9] Sobre el particular pueden ser consultadas, entre otras, las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los casos Klass and others *vs*. Alemania y Malone *vs*. Reino Unido.

pueden ser en principio objeto de publicidad o contradicción, sí que deben respetar el derecho al debido proceso y responder al principio de imparcialidad, por lo que en todo caso deben ser objeto de análisis por un funcionario ajeno a los intereses involucrados.

El derecho al debido proceso en materia penal comprende el respeto a un conjunto de condiciones que deben cumplirse para la adecuada defensa de las personas que se ven enfrentadas a un proceso judicial[10], siendo parte de su núcleo esencial el principio de imparcialidad, que consiste en la *"ausencia de prejuicios a favor o en contra de una de las partes o en relación con la materia sobre la cual se debe decidir"*[11].

Sobre este tema, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que la garantía de imparcialidad debe ser apreciada desde dos perspectivas diferentes, una subjetiva que ha de determinar lo que el juez piensa en su fuero interno en tal circunstancia, y una objetiva, dirigida a averiguar si existen las garantías suficientes para excluir a este respecto toda duda legítima[12].

En conclusión, para que las medidas de incautación, allanamiento o interceptación de comunicaciones resulten procedentes deben ser controladas por un órgano que ofrezca garantías de imparcialidad e independencia; esta tarea es encomendada en los sistemas acusatorios a un juez, ante quien el fiscal debe exponer las razones por las que considera que la restricción a los derechos del imputado se hace necesaria.

3.2 El sistema acusatorio en Colombia frente al control de los abusos estatales

El problema de las funciones judiciales asignadas a la fiscalía se plantea desde la perspectiva de los principios que deben regir un sistema acusatorio, el cual se caracteriza por exigir una clara división entre las labores de investigación del crimen, asignadas a un

[10] Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva 9 de 1987.

[11] Maier, Julio. "*Derecho Procesal Penal*". Ediciones del Puerto. Buenos Aires.

[12] Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sentencia Piersack. Octubre 1 de 1982, Serie A, Nro. 53, párrafo 30. Sobre el mismo tema puede consultarse también la Sentencia del TEDH. Caso De Cubber. 26 de octubre de 1984. En este caso el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoce la existencia de una violación del derecho a un tribunal imparcial, toda vez que la presencia del juez instructor en el tribunal que posteriormente falla condenando al requirente ha podido inspirar al señor De Cubber legítimas preocupaciones en orden al respeto del principio fundamental de la imparcialidad del juicio.

fiscal; de defensa entregadas a un defensor, sea este privado o designado por el Estado en caso de incapacidad del procesado de proveer por sí mismo su defensor; y la de juzgamiento de los responsables, entregada de manera excluyente a la independencia, imparcialidad y objetividad de un juez.

Una de las principales razones que fundamenta la reforma del sistema de juzgamiento en Colombia, hace referencia a la imposibilidad por parte de la Fiscalía de adelantar de manera objetiva e imparcial la investigación y, a la vez, tomar decisiones en relación con derechos de la persona como la libertad, lo cual sucede en el sistema aún vigente. En él la Fiscalía es el ente encargado de la investigación y de decidir sobre la detención de las personas objeto de investigación, así como la de imponer otra serie de cautelas sobre los bienes de los imputados y sus comunicaciones[13].

Esta dualidad de funciones, de investigación y juzgamiento, asignadas a una sola institución, la Fiscalía, desvertebra de entrada los principios de imparcialidad del juzgador y equilibrio de las partes en el proceso, elementos centrales en un sistema acusatorio.

Es principio del sistema acusatorio que el juicio se desarrolle como un debate entre partes jurídicamente iguales (acusación y defensa), frente a un tercero imparcial que tiene la función de decidir (juez). Asimismo y con el fin de dar equilibrio al proceso penal es importante para este sistema que las actuaciones de los fiscales estén controladas, para lo cual las medidas de detención se producen a instancia de un juez, y las medidas encaminadas a la obtención de pruebas pero que pueden afectar derechos fundamentales de las personas, requieren también de orden judicial.

Tan importante es la imparcialidad del juzgador en este sistema, que el funcionario judicial que conozca del control de las medidas solicitadas por la Fiscalía previas al juicio, debe ser diferente de aquel que tiene asignada la función de juzgamiento en el marco del debate oral, público y contradictorio.

Sin embargo, frente a estos principios que deben orientar cualquier sistema de tendencia acusatoria, las normas que regularán la materia en Colombia establecen que es deber de la Fiscalía, en desarro-

[13] Para un estudio sobre el tema pueden consultarse los artículos *"El desafío de la reforma procesal penal"* de Rodrigo Uprimny y *"Un sistema acusatorio para Colombia"* de Dario Bazzani Montoya, publicados en la revista Justicia y Desarrollo, año IV Nro. 16 Junio 2001. Corporación Excelencia en la Justicia. Bogotá D.C.

llo de su función de investigación, adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones. Estas medidas se adoptarán según el criterio del fiscal y solo serán objeto de control posterior por parte del juez de garantías y con la única finalidad de verificar la validez del procedimiento adelantado.

Frente al diseño normativo descrito cabe preguntarse, ¿qué implicaciones para el desarrollo del sistema acusatorio pueden tener normas que afectan el equilibrio entre las partes en el marco de un sistema que se pretende de corte acusatorio? ¿Bajo estos preceptos puede considerarse que el fiscal garantiza las exigencias de imparcialidad y objetividad en el estudio de la procedencia de las medidas de registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones?

El problema es evidente y se relaciona con la ruptura del principio de imparcialidad y equilibrio entre los sujetos intervinientes en el proceso, ya que no es posible predicar neutralidad de los fiscales en el ejercicio de las funciones objeto de estudio, ni en relación con sus propias investigaciones[14], y no puede ser de otra forma ya que en su calidad de investigador es tarea del fiscal construir hipótesis de culpabilidad a partir de las cuales deberá orientar la consecución de las pruebas.

Es por ello que entregar a una de las partes interesadas en el resultado del proceso, la facultad de decidir por sí misma la procedencia del registro, allanamiento o interceptación de comunicaciones del investigado, quien es su contraparte en el proceso, sin la intervención de un tercero imparcial y objetivo, se contrapone con la esencia misma del procedimiento acusatorio y rompe con el principio de imparcialidad y con el equilibrio de las partes.

Un problema adicional puede surgir del inadecuado uso que de estas funciones haga la Fiscalía, con el consecuente riesgo que implica dejar librada esta función al criterio del órgano persecutor y bajo el esquema del control posterior del juez, ya que la invalidez de las pruebas recaudadas irregularmente puede resultar en la impunidad de gran parte de los procesos.

El diseño normativo así planteado debe ser objeto de crítica en cuanto establece notorio desequilibrio de partes que deslegitima la

[14] Sobre el tema pueden consultarse entre otras las decisiones de la Corte Suprema de los Estados Unidos en los casos Coolidge *vs.* New Hampshire, 1971, y Lo-Ji Sales, Inc. *vs.* New York, 1979.

pretensión inicial de quienes hemos propugnado por la modificación del sistema actual y, tal y como fuera observado en el *Curso de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal* adelantado en Chile, pareciera corresponder a una intención de prorrogar la situación actual para evitar el enfrentamiento al verdadero cambio que significa la asunción de una forma acusatoria de procesamiento del delito.

Ahora bien, como quiera que la inercia legislativa parezca impedir un verdadero debate de las incidencias que para el futuro del proceso penal colombiano tendría una legislación como la anotada, debemos proponer alternativas que impidan un nacimiento con falencias del sistema y por ende una deslegitimación del mismo desde su origen.

En primer lugar, se hace necesario hacer énfasis en la capacitación de los operadores a fin de obtener claridad del carácter excepcionalísimo que debe darse a la facultad constitucional y legalmente otorgada a la fiscalía de adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones sin orden judicial previa. En efecto, los fiscales deberán ser conscientes de que solamente apremiantes circunstancias en delitos de especial peligro social son susceptibles de recibir el trato analizado pudiendo entonces injerirse lícitamente en la privacidad e intimidad de los ciudadanos. Paralelamente los jueces deberán reconocer su papel de garantes de los derechos fundamentales de los investigados y asumir, en el marco de la decisión de la Corte Constitucional, un control sustancial de las decisiones que sobre le particular tome la Fiscalía a fin de constituirse en retén de las arbitrariedades potenciales de una de las partes interesadas en el desarrollo del proceso.

El otro punto importante consiste en involucrar a la sociedad civil en el proceso de cambio generado por el acto legislativo, con el fin de que esta reconozca la importancia de las garantías de los ciudadanos, colabore en el control externo de la actividad de la Fiscalía y participe en la construcción del equilibrio necesario entre derechos individuales y protección de la sociedad.

En efecto, la sociedad debe reconocer que un sistema judicial sin garantías suficientes para los investigados no da lugar a un mayor control de la delincuencia, ni a más seguridad para la ciudadanía y que por ello medidas como los registros, allanamientos o interceptaciones de comunicaciones llevadas a cabo por la Fiscalía sin control previo, solo pueden ser utilizadas con rigurosos controles. Este ejer-

cicio permitirá colaborar en el proceso de reconstrucción de la confianza de la sociedad en el aparato de justicia, basado en un sistema de respeto a las garantías y no en la idea de un sistema arbitrario o intrusivo.

IV. LA AUDIENCIA DE GARANTÍAS. FORTALEZAS, DIFICULTADES Y DESAFÍOS DE UN MECANISMO DE CONTROL

Como se ha visto hasta el momento, las funciones jurisdiccionales que en el nuevo sistema conserva la Fiscalía en el marco del proceso penal colombiano, se concentran específicamente en la limitación, sin autorización judicial previa, de algunos derechos fundamentales. Como quiera que el sistema elaborado fuera presentado por sus diseñadores como eficaz sin violentar las garantías judiciales, debemos ahora estudiar las formas de control establecidas para obtener los resultados anotados.

El escenario por excelencia para determinar la calidad de los controles jurisdiccionales establecidos a la acción del órgano persecutor en el trámite del proceso penal es el de las denominadas audiencias de control de garantías, en las cuales se deben establecer los límites del sistema a las eventuales arbitrariedades que pueda cometer la Fiscalía en su investigación. El estudio deberá entonces enfrentar el sistema adoptado y verificar las condiciones creadas para determinar la bondad de los mecanismos de control.

4.1 El control judicial posterior en el proceso colombiano

La función de garantías parte de la premisa de que en el ejercicio de la persecución penal pueden verse afectadas las libertades fundamentales y garantías individuales de las personas, por lo que se hace necesario asegurar un equilibrio entre los derechos de las personas y las facultades del Estado para la persecución en cabeza del ente investigador.

El juez de garantías dentro del nuevo proceso penal tiene la función de controlar la legalidad de las actuaciones de la Fiscalía en relación con los registros, allanamientos e interceptaciones de comunicaciones realizadas por el ente investigador, decidir sobre la detención o libertad de las personas y en relación con la obtención de muestras que involucren al imputado.

El ejercicio de esta función de garantías por parte de un juez independiente e imparcial es necesaria para la protección de los derechos de las personas en el marco de un Estado social y democrático de derecho, en la medida en que solo a través de la materialización y efectividad de los mismos puede predicarse el cumplimiento de las exigencias originadas en esta forma de Estado. Es claro entonces que esta función es desarrollo de mandatos constitucionales y tiene como fundamento la obligación del Estado de garantizar los derechos de los procesados.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado reiteradamente acerca de la relación derechos y garantías, como elementos esenciales y pilares de toda sociedad democrática. Sobre el particular el Alto Tribunal ha dicho que: *"En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus derechos y garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros"*[15].

Sin embargo, es también claro que una sociedad democrática se soporta en un sistema de equilibrios entre la protección de los derechos particulares de los individuos y los intereses colectivos. En el caso de la investigación penal se hace evidente esta tensión, toda vez que en ella se encuentra legitimada la limitación de derechos fundamentales como la libertad, la inviolabilidad del domicilio y aun la intimidad de las comunicaciones, soportada en la necesidad de controlar peligros no susceptibles de ser enfrentados con medidas de menor entidad. En aras de restringir al máximo la posibilidad de que tal limitación devenga en arbitrariedad, los ordenamientos jurídicos han establecido elevadas exigencias de los organismos estatales para autorizar tales intervenciones.

De acuerdo a la misma Corte Constitucional:*"(...) el Constituyente, retomando la experiencia de la estructura básica del proceso penal en el derecho penal comparado, previó que la Fiscalía, en aquellos casos en que ejerce facultades restrictivas de derechos fundamentales, esté sometida al control judicial o control de garantías –según la denominación de la propia norma–, decisión que denota el lugar preferente que ocupan los derechos fundamentales en el Estado constitucional de derecho"*[16].

---

[15] Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías. Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987.

[16] Corte Constitucional. Sentencia C – 1092 de 2003.

Por encontrarse en juego los derechos que protegen a las personas de toda injerencia arbitraria o ilegal en su vida privada, su domicilio o correspondencia, así como la restricción y limitación a la libertad, debe asegurarse la existencia de garantías suficientes que protejan contra los abusos de los agentes investidos de dicha autoridad.

En este sentido en materia de afectación a la libertad el mismo proyecto de ley previó que: *"... Si la orden escrita la emite el fiscal, y no se evalúa si ella contiene motivos fundados, la exigencia constitucional se haría inaplicable porque no limita la actuación estatal. (...). En este sentido, establecer que el juez decida si es justificada o no la imposición de la medida de aseguramiento, dota de contenido material a la garantía del derecho a la libertad"*[17].

De acuerdo con los argumentos precedentes, podemos afirmar que la labor del juez de control de garantías en el proceso penal reformado es la de materializar en la mayor medida posible el contenido de las garantías, derechos y libertades reconocidas en la Constitución, toda vez que su función se trata no de poner fin con efectos de cosa juzgada al conflicto entre el investigado y la sociedad, sino de ejercer una tutela efectiva de los derechos fundamentales a la libertad e intimidad de las personas objeto de investigación.

La audiencia de control de legalidad se concibe entonces como un *"(...) mecanismo para compensar o encontrar un equilibrio entre la eficacia de la justicia representada en el amplio poder instructivo que a través de la reforma se asigna a la Fiscalía General de la Nación y la protección de las garantías fundamentales susceptibles de ser afectadas como consecuencia del ejercicio de dicha facultad, como mandato constitucional ineludible"*[18].

Sin embargo, el artículo 2 del acto legislativo estableció de manera expresa que: *"en ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación, deberá: (...) 2. Adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones. En estos eventos, el juez que ejerza la función de control de garantías efectuará el control posterior respectivo, a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, al solo efecto de determinar su validez."* De esta manera la norma convertía la audiencia de con-

[17] Gaceta del Congreso. Proyecto de acto legislativo número 237 de 2002 Cámara. Año XI, Nro. 134, abril de 2002.

[18] Corte Constitucional. Sentencia C – 1092 de 2003.

trol de legalidad en un paso meramente formal del que no puede predicarse una verdadera garantía para los derechos de los procesados. Esto tenía adicionalmente la potencialidad de generar en los sujetos involucrados en la operación del sistema la idea de reproducir esquemas propios del sistema inquisitivo, teniendo en cuenta que las previsiones legales no dan espacio a un verdadero cambio en la función de la Fiscalía ni tampoco en el control de la misma por un tercero imparcial.

En relación con este punto es importante destacar que la Corte Constitucional colombiana al resolver la demanda de inconstitucionalidad presentada contra el numeral segundo del artículo segundo del Acto Legislativo 003 de 2002, determinó que el juez puede ejercer un control no solo formal sino material de las medidas bajo análisis[19]. Y esto es así porque en la medida en que el control de garantías es uno de los mecanismos que desarrolla el mandato constitucional de hacer efectivas las garantías y los derechos consagrados en la misma Constitución, solamente un control material de la actividad persecutora del Estado puede garantizar el cumplimiento de esta función. Una interpretación contraria vacía de contenido la garantía y deja sin herramientas al órgano encargado de esta tarea, el juez.

Sobre el particular, el Alto Tribunal Constitucional recordó también en la mencionada sentencia un pronunciamiento anterior en el que expresó que: *"cuando se examina la legalidad material, el juez debe evaluar si se reúnen los requisitos probatorios y de necesidad y proporcionalidad para la adopción de la medida. Las hipótesis referentes a los falsos juicios de existencia, a los falsos juicios de identidad y a los errores jurídicos relativos a la aducción y valoración de la prueba, no son taxativos. En consecuencia, bien puede el juez realizar el control de legalidad, cuando se encuentre frente a errores ostensibles de otra naturaleza. No puede sacrificarse la justicia material, ante la evidencia de errores protuberantes en la restricción de un derecho fundamental como la libertad"*[20].

Sin embargo, resulta evidente que el mismo diseño normativo al establecer tan amplias limitaciones a una función tan importante para el esquema mismo del sistema acusatorio, genera en las personas involucradas en el proceso imágenes propias más de un sistema inquisitivo que de uno de tendencia acusatoria.

---

[19] *Idem.*

[20] Corte Constitucional. Sentencia C – 805 de 2002.

4.2 Problemas de implementación de la reforma en relación con las audiencias de control de legalidad

Es principio esencial del sistema acusatorio el desarrollo del proceso mediante audiencias públicas, en las cuales las partes presentan sus argumentos y el juez decide con base en los hechos y pruebas que se le presentan. Bajo esta lógica deben desarrollarse no solo las audiencias de juzgamiento sino todas las que se lleven a cabo en el trámite de un proceso en el esquema acusatorio. En dichas audiencias, en cumplimiento del principio de contradicción, deben estar presentes las partes, sin embargo hay ocasiones en las cuales estas audiencias se pueden realizar sin la presencia de una de ellas.

Este es el caso de las audiencias de control de legalidad, que se constituyen en una excepción al principio de contradicción que debe regir el sistema acusatorio, y no puede ser de otra forma por la naturaleza misma de las diligencias de que se trata, teniendo en cuenta que en estos casos se debe llevar a cabo la audiencia sin que el "afectado" se entere de las diligencias en curso para el éxito de la investigación.

El Código de Procedimiento Penal aprobado por el Congreso, en su artículo 155 establece que: *"Las audiencias preliminares deben realizarse con la presencia del imputado o de su defensor..."*.

Serán de carácter reservado únicamente las audiencias de control de legalidad sobre allanamientos, registros, interceptación de comunicaciones, así como la que decrete una medida cautelar sobre los bienes del imputado y a ellas asistirá únicamente el fiscal.

En el primer módulo del *Curso Intermedio del Programa de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal* se analizaron este tipo de audiencias en las que por excepción se acepta su realización sin la intervención de todas las partes, por lo que en ellas: *"...Se puede solicitar una autorización judicial sin necesidad que el interés del afectado sea representado al momento de presentar la información que justifica la solicitud y al momento de tomar la decisión. Típicamente se trata de casos en los que la Fiscalía solicita una autorización judicial para realizar una medida intrusiva que debe ser desconocida por el afectado para que tenga eficacia mínima (por ejemplo una intervención telefónica)"*[21].

[21] Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, *Curso Intermedio Instrumentos para la Implementación de un sistema acusatorio oral.* Módulo 1.

No obstante que la audiencia se realice sin la presencia del afectado, ello no desvirtúa la naturaleza misma de la audiencia como metodología para producir información de calidad para la toma de decisiones, lo que implica que el procedimiento deberá ser oral y no se trata de ninguna manera de un trámite escrito, como los que actualmente se llevan a cabo en los despachos de los juzgados.

Una interpretación diferente crearía una puerta para que los funcionarios judiciales entiendan que las actuaciones previas al juicio no son realmente audiencias, generando metodologías de trabajo que seguramente se basarían en los conocimientos adquiridos de la forma como hasta ahora han administrado justicia bajo el esquema de un sistema escrito. Sobre el particular, no puede perderse de vista que el cambio del paradigma de sistema de investigación debe estar fundado en un profundo cambio de cultura jurídica, que permita interiorizar a los actores de sus roles y los objetivos de una metodología de trabajo que se basa en la búsqueda de información trascendente para la toma de decisiones en cualquier etapa del proceso.

Sin embargo, esta premisa de un sistema acusatorio no ha sido entendida de esta forma al interior de las instituciones que han diseñado las políticas para la implementación del nuevo sistema.

Sobre el problema que se analiza, en el documento *"Sugerencias de modificaciones al texto del Proyecto de Ley de Código Procesal Penal",* elaborado por la Universidad de los Andes y el Instituto SER, se indica que sería conveniente: *"no utilizar la palabra audiencia para las actuaciones tempranas de la investigación a cargo del fiscal – en las cuales no es posible aplicar el principio de la contradicción y tratarlas como lo hace el Código de Chubut, Argentina: actuaciones que se realizan ante el estrado del juez, pero no en audiencia, en el sentido estricto de su significado".*

Y más adelante en el mismo documento se señala que: *"en los casos de control posterior sobre allanamientos, interceptación de comunicaciones, etc., también recomendamos revisar la necesidad de la audiencia puesto que la prueba recaudada en esas diligencias tendrá la posibilidad de ser cuestionada mediante un procedimiento escrito posterior (...)"*[22].

[22] Sugerencias de modificación al texto del Proyecto de Ley del Código Procesal Penal. Universidad de los Andes – Instituto SER, abril 2004.

Esta audiencia que, como hemos visto, se constituye en una excepción a los principios de contradicción y publicidad, tiene fundamentos para desarrollarse como una audiencia, aunque la misma deba llevarse a cabo sin la presencia de todas las partes y bajo reserva.

Sin embargo, esta no parece ser la idea en el diseño del sistema, pues la propuesta hecha en el mencionado documento tiende a eliminar la audiencia como medio de producción de información de calidad para, al parecer, dejar estos procedimientos reducidos a un trámite escrito. Esto anima a los operadores judiciales a continuar con los trámites que han venido desarrollando bajo el sistema que actualmente rige el procedimiento penal en Colombia.

Es importante analizar, también, que la posibilidad de realizar este tipo de audiencias (sin contradicción) se encuentra prevista aun para etapas posteriores a la formalización de la investigación, momento en la cual ya se entiende trabado el proceso y tiene plena aplicación el principio de igualdad de armas, por lo que resulta incongruente ocultar diligencias a quien ya se le ha indicado la existencia de imputación en su contra (artículo 234 del Proyecto de Código de Procedimiento Penal aprobado). En este punto se convierte en arbitrariedad mayor el que se autorice a uno de los contendientes en el escenario procesal para violentar la intimidad del investigado sin permitirle su defensa en el marco del proceso en curso. Para los redactores del ordenamiento parecería bastar la posibilidad de ejercer contradicción de los hallazgos probatorios una vez practicadas las diligencias. Claramente encontramos en dichas disposiciones una muestra más de la resistencia de nuestras instituciones a adoptar un sistema de procesamiento del delito con garantías y en igualdad de condiciones para los investigados con los organismos de persecución.

Un ordenamiento procesal penal en el cual se establezcan facultades exorbitantes para los encargados de la investigación en desmedro de los procesados, y cuya única forma de controlar a los excesos esté constituida por la exclusión de la prueba irregular del trámite de juicio, olvida los derechos fundamentales tan difícilmente reconocidos en la jurisprudencia nacional en los últimos años y da lugar a un retroceso en la protección de la intimidad de los ciudadanos. En efecto, la protección procesal posterior no explica ni controla el desborde de las facultades que el proyecto de Código de Procedimiento entrega a la Fiscalía y

puede generar, en cambio, la sensación social de un poder de intrusión arbitrario pero legal.

Argumentos como los precedentes son los que nos permiten reiterar que tanto la normatividad como las instituciones colombianas resienten la necesidad del cambio y se resisten a adoptar de forma clara y con convicción un sistema de procesamiento del delito que contenga garantías para los investigados, celeridad en la aplicación y control social de la gestión, elementos todos que nos podrían guiar hacía una aplicación legítima de justicia.

Un cuestionamiento básico del pensamiento mencionado se genera con la posibilidad de habilitar cualquier espacio para la realización de las audiencias; esta idea puede ser entendida por lo operadores como la posibilidad de realizarlas en el despacho del juez, y sin el respeto a los parámetros que deben regir este procedimiento, incluso en los casos en que no sea público.

En este sentido en el estudio del modelo de costos de la implantación de la reforma del sistema penal colombiano se determinó dentro de los parámetros que inciden en el cálculo del número de salas requeridas para el funcionamiento del nuevo sistema que: *"Específicamente las salas serán necesarias para adelantar las siguientes audiencias: a) Lectura de la acusación; b) Preparación del juicio; c) Juicio propiamente dicho, y d) Dosificación de la pena. Asimismo el trámite de la segunda instancia también se surtirá a través de audiencias que requerirán del uso de salas. Por otra parte las audiencias de control de garantías no requerirán del uso de salas de audiencia. Estas se podrán realizar directamente en los despachos de los jueces"*[23].

Esta aproximación a las audiencias de garantías, como un mero procedimiento de carácter formal que no debe cumplir con los requerimientos de una verdadera audiencia, puede generar numerosos inconvenientes en el proceso de instalación del nuevo sistema, mucho más si tenemos en cuenta los antecedentes que en Colombia han tenido las audiencias públicas previstas en el anterior Código de Procedimiento Penal.

[23] Modelo de costos para la implementación de la reforma del Sistema Penal Colombiano. Universidad de los Andes, 15 agosto de 2003. En Gaceta del Congreso. Año XII. Nro. 450, martes 2 de septiembre de 2003, p. 16.

En Colombia, las audiencias públicas de juzgamiento fueron instaladas como parte del proceso de reforma a la justicia mediante el cual se creó la Fiscalía en el año 1991. Sin embargo, las audiencias previstas en el Código de Procedimiento Penal que ahora reemplazamos no resultaron verdaderas audiencias, por el contrario, se adoptaron metodologías que crearon formas de actuación más propias de una diligencia escrita que de una oral, lo cual pudo deberse, entre otras razones, a la falta de espacios adecuados para realizar audiencias, por lo que las mismas debían llevarse a cabo en el despacho del juez.

Otro problema en el desarrollo de las audiencias objeto de estudio puede surgir de la forma como el juez las había visto hasta ahora bajo el esquema del anterior sistema procesal, en el que no se trataba de una verdadera audiencia, por lo que no se encontraba presente para dirigir el debate, dejando en la mayoría de ocasiones este trabajo al secretario del juzgado. Las partes tampoco hacían su intervención de manera oral en muchos casos, ya que el requisito de participación en la audiencia se entendía cumplido con la simple entrega del documento escrito que contuviese los alegatos, por lo que en la audiencia no se realizaba un verdadero debate, más bien esta diligencia era una mera formalidad a la que debía darse trámite para dictar sentencia, sin que de ella se pudiera extraer en la mayoría de los casos la información necesaria y adecuada para decidir el caso.

Por ello, y teniendo en cuenta los antecedentes de las "audiencias públicas", en Colombia debe evitarse recaer en los problemas que estas audiencias enfrentaron en vigencia del anterior Código Penal. Por ello, los operadores deben tener claro el concepto de audiencia y la razón de la misma como una metodología de trabajo, que permite mejorar la calidad de la información para la toma de decisiones y por ende del servicio de justicia en general.

V. CONSIDERACIONES FINALES

Los estudios que precedieron a la elaboración del presente escrito, sumado al intercambio de conocimientos e ideas en el marco del *Curso Interamericano de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal*, organizado por el CEJA durante el año 2004, nos permiten elaborar una síntesis de conclusiones que pretenden constituirse en un diagnóstico sobre el tema objeto de este estudio. El diagnóstico mencionado, y solo tomando el as-

pecto relativo a la conservación de algunas funciones jurisdiccionales del órgano de persecución penal, así como el establecimiento de las audiencias de garantías como control posterior de los mismas, pretende acercarse a una explicación de las causas de la prórroga de las facultades ya establecidas por la codificación anterior, así como evaluar el sistema de audiencias, como forma de protección de las garantías de los investigados en el proceso penal, ante la eventual actuación abusiva de la Fiscalía en el desarrollo de sus funciones intrusivas en los derechos fundamentales.

Una primera conclusión que puede surgir del estudio, es la de que la conservación de las funciones de la Fiscalía de adelantar con motivación propia actuaciones, tales como allanamientos y capturas, se encuentra fundada no en razones de apego a un sistema particular de procesamiento del delito, sino a argumentos de carácter eminentemente pragmático y como respuesta a una coyuntura transaccional entre los impulsores de la reforma y los legisladores. En efecto, con la creación de la Fiscalía General de la Nación, como consecuencia de la promulgación de la Constitución de 1991, y enfrentada la sociedad colombiana a la embestida del terrorismo financiado por los narcotraficantes, hizo carrera la sensación social de que solo la fortaleza del nuevo órgano de investigación penal permitiría la derrota de quienes socavaban las raíces mismas de la estabilidad institucional.

Transcurrido un poco más de una década y agitada la idea de una necesaria modificación del sistema procesal penal por uno de corte acusatorio más acentuado, con el fin de deslindar definitivamente las funciones de investigación de las de juzgamiento, los legisladores colombianos, haciendo eco de la voces que afirmaban que la lucha contra los enemigos institucionales encarnados ahora por las fuerzas de la insurgencia y la de los grupos paramilitares, que se financian con la misma fuente del narcotráfico, requerían de la conservación del vigor investigativo, se opusieron con tenacidad a la eliminación de las facultades mencionadas. A su vez, quienes proponían la modificación entendieron que el avance de la reforma se dificultaría si la propuesta insistía en el retiro de la facultades, y plantearon entonces el modelo aprobado con soporte en experiencias ya existentes, en las cuales se establece un control judicial posterior para la vulneración admitida de derechos fundamentales, garantizando la reserva judicial para dichas actuaciones.

Una segunda conclusión, y resultado de la primera, es la inclusión en el marco de las audiencias previas al juicio oral de aquellas destinadas a la determinación, por parte del juez de control de garantías, de la legitimidad de las actuaciones de la Fiscalía en el marco de la intrusión en los derechos fundamentales de los investigados. En efecto, el establecimiento de perentorios plazos y requisitos sustanciales para la convalidación posterior de las medidas tomadas por el órgano persecutor, tiende necesariamente a ejercer una tutela de derechos fundamentales, que en una forma extraña al modelo acusatorio, pueden ser vulnerados sin orden judicial previa por uno de los adversarios en el proceso, generando una clara desviación de los principios que rigen el sistema en la mayoría de los países que lo han adoptado. Es evidente que con la autorización legislativa se genera un desequilibrio potencialmente peligroso para las garantías de igualdad y defensa tan caras a un proceso de tendencia acusatoria, y base de las argumentaciones que propugnan por su institucionalización en el caso colombiano.

Finalmente, y como quiera que el advenimiento del Código de Procedimiento Penal es una realidad irrebatible, debemos establecer las condiciones que permitan determinar las dificultades generadas por el modelo ecléctico promulgado y diseñar estrategias que impidan que su implementación permita una frustración social que limite la legitimidad social tan necesaria para el éxito de la lucha contra la criminalidad. Dichas estrategias deben apuntar a dos tipos de actores de trascendencia en la gestión del proceso: en primer lugar, a los operadores del sistema, funcionarios y abogados, a fin de que su proceso de capacitación permita definir con claridad el carácter excepcional de las facultades en estudio, evitando al máximo un desborde en su utilización que devendría en la arbitrariedad y en la lesión de los derechos de las personas sometidas al procesamiento criminal. En segundo lugar, se debe incentivar de manera constante la participación de la ciudadanía, fundada en el principio de control de la gestión judicial para que desincentive las actuaciones irregulares del órgano de persecución penal y exija de los jueces una tutela efectiva de las garantías constitucionalmente reconocidas.

En efecto, aun tratándose de audiencias que no están abiertas al público, como las audiencias de control de garantías en los casos de registro, allanamiento, incautación e interceptación de comunicaciones, resulta de principal importancia desarrollar canales

que permitan a la sociedad ejercer control sobre las funciones objeto de estudio y sobre las audiencias, ya que el abuso de estas funciones necesariamente da lugar a la nulidad de las pruebas obtenidas de manera ilegítima y en muchos casos a la pérdida del caso por parte de la Fiscalía. Esta situación debe ser conocida por la ciudadanía, que debe exigir tanto el respeto a los derechos de la persona investigada, como eficiencia en el ejercicio de la administración de justicia. Pero esta tarea solo se logrará en la medida en que se incluya a la sociedad como participante activa en el análisis de los resultados que obtenga la Fiscalía con el uso de estos mecanismos.

VI. BIBLIOGRAFÍA

"Boletín de Jurisprudencia Constitucional". Tribunal Europeo de Derechos Humanos Jurisprudencia 1984-1987, Cortes Generales, Madrid.

"Compilación de jurisprudencia y doctrina nacional e internacional". Oficina en Colombia del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Defensoría del Pueblo. Volúmenes I y II, Bogotá, 2001.

"Justicia y Desarrollo. Un sistema Acusatorio para Colombia. Balance y perspectivas de la Fiscalía General de la Nación". Corporación Excelencia en la Justicia. Año IV, Nro. 16, junio de 2001.

"Garantismo, Eficiencia y Reforma Procesal Penal en Colombia". Autores varios. Corporación Excelencia en la Justicia, Bogotá, 1999.

Memorias Foro Nacional *"Reforma a las Funciones Judiciales de la Fiscalía General de la Nación".* Universidad de los Andes. Corporación Excelencia en la Justicia, 2001

Memorias *"Foro sobre la reforma al Sistema Penal"*. Universidad de los Andes. Pontificia Universidad Javeriana, Corporación Excelencia en la Justicia. Legis, Bogotá, 2002.

Memorias *"Foro sobre La reforma Constitucional a la Justicia Penal".* Universidad Libre. Universidad de los Andes, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2003.

RODRÍGUEZ PINZÓN, DIEGO; MARTÍN, CLAUDIA y OJEA, TOMÁS, *"La Dimensión Internacional de los Derechos Humanos. Guía para la aplicación de Normas Internacionales en el Derecho Interno".* Banco Interamericano de Desarrollo, American University, Washington D.C. 1999.

BAYTELMAN, ANDRÉS y DUCE, MAURICIO, "*Manual de Litigación en Juicios Orales*." Santiago, 2004.

JUSTICIA CON CELERIDAD: UNA PROPUESTA PARA EL PROCESO PENAL COSTARRICENSE ACORDE CON EL PENSAMIENTO DEL SIGLO XXI

JENNY QUIRÓS CAMACHO[1]
San José, Costa Rica

I. INTRODUCCIÓN

¿Tiene sentido un proyecto para mejorar los sistemas de justicia? ¿Tiene base teórico-filosófica impulsar un cambio en los sistemas de justicia actuales? ¿Qué papel ocupa la celeridad y la eficiencia en el pensamiento actual?

Propuestas específicas: Sistema de producción por audiencias, adquisición de sistemas de grabación confiables, oralidad para las medidas cautelares en primera instancia y en apelaciones, cambio de concepción en la capacitación y en la enseñanza del derecho.

Diseño del primer curso de oralidad en el proceso penal acusatorio costarricense: justificación del proyecto y su articulación en el marco del proyecto general, calendarización del proyecto total, contenido general del curso, objetivos, contenidos específicos y estrategias de cada componente del curso.

II. MOTIVACIÓN

La presente es una propuesta para mejorar los procesos judiciales en Costa Rica. Estará centrada en la materia penal, aunque sin duda

[1] Jueza de Juicio del Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José, Costa Rica, Licenciada en Derecho de la Universidad de Costa Rica, Máster en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica, Doctoranda en el Programa Doctoral de Estudios Latinoamericanos con Énfasis en Pensamiento Latinoamericano de la Escuela de Filosofía de la Universidad Nacional de Costa Rica. jquiros@poder-judicial.go.cr

alguna la mayoría de sus aportes podrán ser considerados para su aplicación en otras materias.

Esta propuesta se desarrolla en una época en la que resulta imposible desconocer que toda la actividad pública y privada está siendo traspasada por la hegemonía de formas compatibles de pensamiento que han traído cambios, de manera que no es válido observar los acontecimientos de la misma forma que en otras épocas. Nuestras relaciones sociales cambian, así como las diversas formas de organización y las instituciones.

El rumbo que toma la administración de la justicia no es ajeno a este fenómeno, como veremos.

La proliferación de conductas antijurídicas civiles, penales y de toda índole no parece disminuir a los ojos de la comunidad. Los medios de comunicación propician la crítica al sistema de administración de justicia, invisibilizando así la carencia de una política criminal en el sentido integral de la expresión. La falta de posibilidades reales de participación política de la ciudadanía parece encontrar alguna compensación en esa válvula de escape abierta por la prensa, al tiempo que los órganos judiciales parecen colapsar ante la incapacidad de aprovechar lo recursos siempre escasos. La disminución de las barreras del espacio que han logrado los medios informáticos para efecto de las comunicaciones, hace que el mundo vaya más de prisa. Se requiere de respuestas más rápidas y mayor eficiencia, so pena de comprometer la legitimidad de los órganos estatales.

El panorama se complica si tomamos en cuenta la posibilidad de que para la solución de los casos concretos, el juez haga uso de un discurso distinto del que maneja el común de la gente. Es decir, que el discurso judicial potencie la protección de las garantías necesarias desde la perspectiva de los derechos humanos, al tiempo que la ciudadanía, en términos generales, sostiene un discurso más retributivo y de eficiencia entendida como rapidez.

Y es así como, inmerso en un mar revuelto de expectativas, se encuentra hoy nuestro Poder Judicial, y junto con él, y frente a él, cada uno de los ciudadanos que de una u otra manera son tocados por el servicio de la justicia.

En el marco de este fenómeno global, opera el llamado movimiento de reforma judicial latinoamericano de países que, como el nuestro, estiman que hay crisis en el sistema de administración de justicia.

Se hacen esfuerzos por propiciar soluciones alternativas a los procesos judiciales y por promover formas de realización de los procesos más efectivas.

Una de las propuestas que ha encontrado el conjunto de inquietudes provocadas por el cambio de nuestros tiempos, se encuentra en la Reforma Procesal Penal, que incluye como novedad la potenciación de mayor oralidad en los procesos judiciales. En ese contexto, Costa Rica produjo un cambio normativo mediante la creación del Código Procesal Penal de 1996, que entró en vigencia en 1998. No obstante, los resultados no han sido los esperados. Se requieren cambios en las prácticas judiciales que saquen verdadero partido del cambio normativo. La experiencia ha demostrado que un mero cambio en la ley no es ni siquiera la esencia del cambio real.

De modo que, tomando en cuenta la necesidad del cambio, y la naturaleza práctica del mismo, en las líneas que siguen se pretende encontrar una respuesta para la Justicia en Costa Rica.

III. POSICIONAMIENTO EPISTEMOLÓGICO

El abordaje que se hace en este trabajo está concebido como el producto de un proceso de acercamiento a los procesos judiciales que la autora ha llevado a cabo por años en su experiencia como jueza, investigadora y estudiante del *Programa de Formación de Capacitadores* impartido por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA.

La riqueza aportada por las investigaciones cualitativas llevadas a cabo por la autora en el *Programa Doctoral de Estudios Latinoamericanos*, impartido por la Escuela de Filosofía de la Universidad Nacional de Costa Rica, ha hecho que lejos de dar por aceptados algunos presupuestos ideológicos y lejos de otorgar ciega credibilidad a los datos estadísticos, se escuche a los verdaderos involucrados en los procesos judiciales, de modo que cualquier intento de propuesta deba partir de la visión que ellos tienen, así como de sus necesidades.

Específicamente en la tesis doctoral[2], se investigó el pensamiento de los partícipes de los procesos penales costarricenses, mediante

[2] Quirós Camacho, Jenny, "*La oralidad en los procesos judiciales",* Tesis de grado, Programa Doctoral de Estudios Latinoamericanos, Universidad Nacional de Costa Rica, 2004.

entrevistas a profundidad. Como marco teórico fue utilizado parte del pensamiento denominado tardomoderno y postmoderno, de los cuales resulta muy sano rescatar algunas ideas centrales, que tienen una gran potencialidad para incidir en los sistemas de justicia actuales.

Si pensadores como Lyotard hacen notar que, luego de ciertas experiencias históricas, la humanidad experimenta la caída de las ideas universalizantes y salvadoras, para dar paso a la lógica de la ocasión y de lo contingente; si autores como Derrida ponen en cuestión la idea de una verdad absoluta; y si el cuestionamiento ha llegado a tocar hasta la concepción del lenguaje como medio para transmitir el pensamiento, ¿tiene sentido la existencia de los proceso judiciales? ¿Cuáles serán los fines asignados a esos procesos en nuestra sociedad? ¿Renunciaremos a la idea de Justicia, a la aspiración de la verdad y al intento de solución de los conflictos? Una respuesta fácil sería: No hay debate posible. Como diría Foucault, ya el discurso del juicio está colonizado y traspasado por mecanismos de poder que actúan en su contexto como medios de exclusión.

Sin embargo, la respuesta a las interrogantes anteriores sería precipitada y violenta si no se conoce el pensamiento de las personas involucradas en el tema. Pretender responder en términos generales y desde la teoría, sería ejercer violencia sobre todo aquello que tienen que decir los actores de los procesos judiciales. Sería desconocer el pensamiento tardomoderno y postmoderno mismo que condena las respuestas absolutas y que por ello no negaría la palabra a los destinatarios de las decisiones.

Todas las personas entrevistadas a lo largo de la investigación que se menciona evidencian que en su pensamiento existe una idea recurrente: la necesidad del proceso judicial. La necesidad de la existencia de un juicio que les garantice el acceso a una solución de su conflicto, emanada de un tercero ajeno pero investido de autoridad.

¿Cómo conciliar todos los cuestionamientos producidos por el pensamiento tardomoderno y postmoderno con estas necesidades humanas?

La respuesta debe ser humana. Humana en cuanto humilde, modesta, y que no tiene fundamento divino que se preste a los abusos de poder, siempre falible y perfectible, y en cuanto a que el servicio de la justicia es simplemente eso: un servicio necesario para la convi-

vencia social, brindado por el Estado, reservado para aquellos casos en que la solución no se pudo encontrar de otra manera; humana en cuanto a que tiene limitaciones de todo tipo de recursos y que por ende, aunque sería deseable, no puede atender todos los casos que se someten a su conocimiento.

Despojarse de una idea totalizante del Estado y de la Justicia, según la cual toda conducta indebida debe ser castigada penalmente resultará sano a los efectos de lograr una justicia real en los casos que tocan los más preciados valores de una sociedad concreta. Ello implica discriminar y determinar qué es lo verdaderamente importante para el grupo social en un tiempo histórico concreto, a efecto de emplear ahí los recursos con que se cuenta. Reconocer que los recursos nunca serán suficientes para atender una cantidad siempre creciente de conflictos interpersonales, obliga a ser cuidadosos con el empleo de los mismos, con las políticas de gestión y persecución. Pero obliga también a comprender que en aquellos casos en los cuales el servicio de la justicia interviene, se requiere eficiencia, so pena de comprometer la legitimidad del servicio, con la consecuente amenaza del uso de la violencia privada.

Por todo lo expuesto, el tema de la eficiencia, que salido de contexto puede parecer un tema prosaico, cobra vigencia. No se trata de un simple eficientismo que otorga importancia a la cantidad por encima de la calidad de la justicia. No se trata de producir justicias conforme a la visualización de la producción en un mercado. Ni se trata de una justicia meramente simbólica y catártica alejada de las bases teóricas y filosóficas que puedan sustentar la existencia del derecho en una comunidad concreta. Consiste en un reclamo humano, en una sociedad como la nuestra que todavía cree en la institucionalidad del país.

Luego de conocer el pensamiento tardomoderno y postmoderno, y en especial los cuestionamientos que tocan el sistema judicial y el servicio de la justicia, las opciones para cualquier persona preocupada por el tema serían básicamente tres: abandonar todo intento de mejorar el servicio de la justicia y dar por cerrada toda posibilidad; ignorar los aportes del pensamiento tardomoderno y postmoderno; y continuar con las ideas tradicionales del pensamiento occidental; o bien, incorporar a la visión los cuestionamientos formulados por ese pensamiento, en especial aquellos que puedan formularse respecto de todo sistema judicial en el siglo XXI, así como respecto de las ideas y exigencias absolutistas de intervención total del Estado respecto de la justicia. Nos parece que esta última

opción daría como resultado una idea más real y honesta de lo que la justicia puede hacer en una comunidad concreta. Se tratará de priorizar posibilidades. Esta es la posición que asumimos.

Es claro que llevar a cabo tal cosa implica desconstruir las bases del pensamiento sobre las que se ha asentado el sistema judicial y cuestionarlas, escuchar a los destinatarios de carne y hueso. Ese el trabajo que creemos haber logrado en parte. ¿Desconstruir para qué? Para evidenciar las ideas que han servido de base a nuestras concepciones sobre el servicio de la justicia, dar la palabra a quienes nunca la han tenido, escuchar lo que tienen que decir de su sistema judicial, y tratar, en la medida de lo que es posible, de ajustar los procesos judiciales a las necesidades de las personas de esa sociedad concreta en un momento histórico específico. No todo puede ser logrado, pero como actividad humana, la administración de justicia es susceptible de mejoramiento, es siempre perfectible.

De manera que el escepticismo respecto a las ideas salvadoras universalizantes formulado por el pensamiento postmoderno, enriquecerá nuestra perspectiva. Nos hará comprender que las utopías totalizadoras dejarán resultados menos apreciados que los cálculos concretos sobre la forma en que emplearemos los recursos con que contamos para proteger los valores más preciados de una comunidad. La lógica de la ocasión y de la diferencia nos ayudará a comprender y respetar en su realidad a cada juicio concreto y a cada ser humano concreto.

IV. ¿QUÉ PAPEL OCUPA LA CELERIDAD Y LA EFICIENCIA EN EL PENSAMIENTO ACTUAL?

Formular el cuestionamiento sobre el papel de la eficiencia en los servicios del Estado según el pensamiento tardomoderno y postmoderno, nos remite a la pregunta por el Estado mismo.

Desde los filósofos estudiados no es posible concebir una estrategia política general, pues no existe una base teórica totalizadora, no existe el universalismo. En efecto, en el pensamiento tardomoderno y postmoderno, existen tendencias que muestran una línea de escepticismo hacia el Estado y el derecho, evidenciando que se han fundado en metarrelatos que ya no tienen vigencia, de modo que este tipo de pensamiento tiende a descubrir el poder desnudo existente detrás del Estado y del derecho. Pero también desde la

perspectiva de ese pensamiento existe una posibilidad de valoración de la sociedad civil y de la vida autónoma de las comunidades locales.

¿Cómo se posiciona el derecho y el proceso judicial en ese contexto? La crisis actual de las ideas universales, hace que la legitimidad del Estado se busque en la eficacia. "*Su legitimación, tanto en materia de justicia social como de verdad científica, sería optimizar las actuaciones del sistema, la eficacia"* (Lyotard, 1994:10).

Esto no debe resultar extraño. Si por un lado las grandes narrativas perdieron vigencia, y por otro, la tecnología de la información borra las barreras espaciales, ¿cómo podría un Estado legitimar su lentitud y su inoperancia? Observemos lo que tiene que decir un urbanista y filósofo contemporáneo al respecto: "*El poder es inseparable de la riqueza y la riqueza es inseparable de la velocidad... un estudio de lo político no puede hacerse sin un estudio de la economía de la velocidad. El papel de la velocidad varía según la sociedad considerada. La Edad Media conoce las palomas mensajeras con Jacques Coeur, el gran financiero de la época. La sociedad colonial conoce el poder marítimo de Inglaterra y de Francia. La sociedad de la posguerra reconoce el poderío aéreo con la capacidad de los aviones supersónicos que franquean la barrera del sonido en los años cincuenta. Hoy en día, la sociedad mundial está en gestación, y no puede ser comprendida sin la velocidad de la luz, sin las cotizaciones automáticas de las bolsas de Wall Street, de Tokio o de Londres... La velocidad es el poder mismo..."* (Virilio, 1999:17-18).

En lo atinente al Poder Judicial, la respuesta de los sistemas latinoamericanos frente al delito ha sido bastante pobre. La percepción de desorganización e ineficacia del sistema de justicia criminal es una de las preocupaciones ciudadanas más fuertes, lo cual aumenta la sensación de vulnerabilidad de la población, no solamente frente al delito, sino también frente al Estado, el que debería brindarle una respuesta oportuna.

De manera que la propuesta de implementar un sistema en el cual cada denuncia judicial formulada se examine para determinar si se investigará de manera productiva o si se desechará mediante criterios conocidos y explícitos, y en el que cada persona reciba una respuesta oportuna, constituiría un mecanismo de eficiencia y de consecuente legitimación, con gran potencialidad para incidir en la paz social.

La eficiencia también debe ser entendida como la posibilidad de una estrecha comunicación entre las partes y los órganos investigador y judicial. En nuestra legislación, los fiscales tienen varias obligaciones con las víctimas, entre ellas informarles acerca de los avances y resultados del caso, demandar indemnización cuando estas no cuenten con abogado particular, promover medidas cautelares para su protección. Las víctimas pueden reclamar las decisiones del fiscal ante el juez de garantías, y actuar como querellantes. "*Si la víctima es bien informada acerca del caso y su experiencia es que los procedimientos son razonables y conducidos de manera neutral y profesional, se sentirá menos vulnerable e incluso menos estimulada a involucrarse ella misma en actividades ilegales. La experiencia de las víctimas con el sistema es importantísima para su percepción pública, debido a que la gente experimenta al sistema por medio de las víctimas*" (Riego, Las reformas judiciales y la seguridad ciudadana: 54).

De modo que una organización judicial más eficiente, un servicio más oportuno, y un sistema de información más transparente, podría contribuir de manera muy clara en la percepción de la seguridad y de la respuesta que se recibe de los órganos del Estado. La meta no será por sí misma el logro de mayor número de condenas, pues el uso de las sanciones penales es y debe ser limitado, además de que debe ser combinado con otras respuestas frente al crimen. La meta debe ser la eficiencia en aquellos casos que tocan los valores más preciados de la comunidad, así como un trato respetuoso y transparente hacia las partes y hacia el público, que permita vivenciar la objetividad y el profesionalismo del sistema.

V. LA CELERIDAD DE LOS PROCESOS COMO NECESIDAD HUMANA

A lo largo de la investigación a que se hace referencia, quedó expuesto que las víctimas entrevistadas no están dispuestas a transar la consecución de la prontitud de la justicia. Ellas reclaman que la justicia debe ser real y oportuna, lo cual nos hace estar convencidos de que el tema de la celeridad en los procesos judiciales es un tema tan humano como la necesidad de la justicia misma, y que por ello no puede ser obviado en el esquema de prioridades a conseguir.

Las víctimas entrevistadas expresamente reconocen ventajas a la oralidad sobre la escritura para efectos del proceso penal, pero manifiestan que lo verdaderamente importante es el resultado que se

obtenga, y que este sea oportuno. Así por ejemplo, la madre de una mujer joven, cabeza del hogar, quien murió accidentalmente en un canopy, dejando hijos y proyectos, indicó:

Víctima Nro. 2 (delito de homicidio culposo): *...“es que pasa el tiempo y qué le digo, es como una enfermedad, que si uno no se toma los remedios a tiempo pues se muere, entonces para qué el juicio, para qué jueces, para qué abogados, para qué nada, si no te van a arreglar tu situación. O sea hay que hacerlo más rápido, para mí ese es el meollo del asunto... porque de lo contrario no sirve de nada, qué pasa si estoy... en una pura necesidad...”*

Esta visión de las víctimas que reclaman celeridad, coincide con la visión de los otros partícipes de los procesos judiciales:

Litigante Nro. 2: *...“a mí me parece bueno que la oralidad pues... provoca una mayor celeridad sin duda en cuanto a las decisiones... (pero en Costa Rica) no ha habido una celeridad. Es decir llevamos en la reforma desde 1998 acá, son cinco años y en realidad no ha habido un cambio en cuanto a la celeridad...”*

En nuestro país se evidencia la existencia de una serie de prácticas alejadas de los objetivos de la ley, que hacen de los procesos judiciales enmarañados y lentos, que se confabulan contra el fin de la eficiencia en el servicio de la justicia. De modo que la siguiente interrogante sería: ¿Qué debe responderle el sistema a las víctimas y demás partes procesales que reclaman mayor celeridad? ¿O acaso no debe responderles nada?

Nuestra propuesta es que mientras existan las posibilidades de dar contendido al derecho a una justicia pronta, este debe cumplirse. Y por el contrario, en la medida en que cada uno de los intervinientes procesales lleve a cabo la más mínima práctica dilatoria, está desconociendo ese derecho fundamental de las partes, lo cual, tratándose de funcionarios públicos, resulta grave, de la misma forma que resulta grave incumplir deliberadamente en la prestación de cualquier servicio.

Claro está que en el medio judicial se observan una serie de prácticas culturales llevadas a cabo no por malas intenciones, sino por la fuerza de la repetición. Pero esas son las más peligrosas, por la inconciencia de quienes las llevan a cabo, por su capacidad de reproducirse y perpetuarse, por a falta de controles y correctivos. De modo que, en las siguientes líneas intentaremos proponer una

serie de soluciones que estimamos posibles, con la plena convicción que nunca como en nuestros tiempos cobra gran vigencia el mandato constitucional de una justicia oportuna[3].

VI. PROPUESTAS ESPECÍFICAS

A continuación se describen algunas propuestas acordes con las recomendaciones emanadas del Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, que coinciden con las necesidades evidenciadas por las personas que participan en los procesos penales en Costa Rica. Quedan excluidas las propuestas atinentes a la gestión y políticas del Ministerio Público y de la Defensa Pública, lo cual se considera parte de un estudio separado.

6.1 Sistema de Producción por audiencias

Ha quedado claro que en la fase preparatoria del proceso penal costarricense no existe oralidad alguna. Las gestiones son resueltas por escrito. En la fase intermedia, aun cuando son señaladas las audiencias orales, estas se llevan a cabo como un mero trámite burocrático sin práctica alguna de litigación ni análisis. En la fase de juicio, el nivel de fracaso en la efectiva celebración es muy grande.

[3] Artículo 41. Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacérseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes. Exp: 00-001321-0007-CO Res: 2000-05987 Sala constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San José, a las diez horas con ocho minutos del catorce de julio del dos mil.... III.- Sobre el principio de justicia pronta y cumplida. El artículo 41 de la Constitución Política estipula: Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacérseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes. En igual sentido, el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, suscrita en San José el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve indica: Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la substanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. De lo anterior se colige que la Administración de Justicia está obligada a garantizar el respeto a los plazos estipulados en el ordenamiento jurídico para la tramitación y resolución de los diversos asuntos puestos a su conocimiento, pues de lo contrario no solo se transgrede un derecho fundamental de los ciudadanos, sino que se atenta contra uno de los pilares de la democracia, en tanto el sistema pretende que los conflictos que se suscitan en la sociedad sean resueltos a través de un procedimiento que garantice los principios de justicia, orden, seguridad y paz sociales...

Según los datos emanados de la oficina de estadística del Poder Judicial, para el año 2002, los procesos penales tuvieron una duración de 19 meses 35 días. De ese tiempo, un 65% es lo que tarda el desarrollo de las fases preparatoria e intermedia. En el año 2003, los procesos penales tuvieron una duración de 21 meses, y a pesar de la reducción en la etapa de juicio de 7 meses a 6 y medio del 2002 al 2003, en las etapas preparatoria e intermedia aumentó de 12 meses 3 semanas a 14 meses 2 semanas. Esto implica que en el año 2003 las etapas anteriores a la de juicio representan el 69% del total de la duración promedio de los procesos.

De manera que si las fases que consumen más tiempo son aquellas en las cuales se aplica el trámite escrito y burocrático, resulta razonable estimar que la aplicación correcta de la oralidad podría dar como fruto mayor celeridad.

Quizá la propuesta más importante que pueda hacerse para el caso de los procesos judiciales de Costa Rica es la implementación de mayor oralidad mediante un sistema total de producción por audiencias. Si bien hemos visto que la oralidad es aplicada en nuestro país en la fase de juicio, existen reclamos de mayor oralidad en todo el proceso, así como críticas concretas a cómo se aplica la oralidad en el debate o fase de juicio, especialmente por la excesiva y arbitraria intervención de los jueces.

La oralidad en las audiencias significa esencialmente que las partes deben presentar sus peticiones y argumentos en forma verbal, en presencia del juez y de manera contradictoria. Los jueces deben resolver en forma verbal e inmediata las peticiones sometidas a su consideración, sobre la base de la información discutida exclusivamente en la audiencia. Si bien las partes cuentan con registros de sus propias actuaciones, el tribunal no dispone de un material como el que actualmente es conocido como el expediente. Corresponde a las partes procurarse la prueba necesaria y convencer al tribunal de su tesis. El objetivo es entregar al juez la información que le sirva de base para construir una decisión.

Es necesario tener presente que en las primeras fases del proceso no es posible exigir más que probabilidad, pues las exigencias de certeza son propias del debate. De manera que en las audiencias propias de las fases preliminares del proceso no se trata de debatir el fondo del asunto o anticipar la presentación de evidencia ante el tribunal, cuestión que solo corresponde realizar en el juicio oral. Por ello en tales audiencias no será necesario escuchar a los testigos o a los

peritos, ni incorporar el contenido de sus versiones, salvo contadas excepciones. Se trata de hacer de conocimiento del juez el estado de la causa así como aquellos aspectos de importancia para que oralmente tome la decisión respectiva.

Ahora bien, el sistema que se propone no descarta del todo la escritura. Las decisiones del juez deberán constar después por escrito, y existirá una carpeta en la que se dejará constancia de todo lo realizado en sede judicial, tal como las peticiones de las partes, las resoluciones del tribunal, el registro de las audiencias, etc. Pero ese material no podrá sustituir la relación directa de las partes con el juez, quien solo puede considerar, al momento de resolver el asunto sometido a su conocimiento, la información que ha sido producida y discutida en la audiencia.

Obsérvese que en términos generales lo que se propone es un proceso en el cual cada incidencia se resolverá en una audiencia, para lo que será necesaria la petición de la parte, salvo contadas excepciones en las que la audiencia podría señalarse de oficio. Las solicitudes de las partes podrán ser realizadas por teléfono, fax, correo electrónico u otro, sin perjuicio de su posterior constancia escrita. De modo que la escritura será un apoyo para la preparación de la actuación de las partes y un soporte que permite organizar el trabajo administrativo en el tribunal.

Conviene preguntarse entonces, ¿cuáles son las exigencias reales para poder implementar un sistema de producción por audiencias desde la fase de investigación hasta la fase de revisión? Quizá lo primero que debemos enfrentar es la idea de que un sistema procesal por audiencias posee requerimientos organizacionales y administrativos distintos a uno escriturado.

Todo el trabajo administrativo debe ser diseñado en función de la gestión de lo que ella produce y ese producto no es otro en este caso, que las audiencias.

El Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, ha llevado a cabo todo un planteamiento del sistema de producción por audiencias, del cual hemos tomado algunas ideas que consideramos serían compatibles con el pensamiento costarricense obtenido de la presente investigación.

Una idea central, que no ha logrado tener aplicación en nuestro país, es que el trabajo administrativo de los tribunales debe ser

diseñado en función de lo que produce, en este caso producirá audiencias y no expedientes de papel. En Costa Rica, los tribunales cuentan con un gran aparato administrativo que no ha variado la concepción de su trabajo. En primer lugar, es un aparato administrativo enorme que escasamente se relaciona con la administración de las causas sometidas a conocimiento de los tribunales, y en aquellos casos en que interviene para esos efectos, lo hace con la mentalidad de producir un expediente escrito. Lo que ocurre en los expedientes es llevado a cabo por auxiliares del propio tribunal que tampoco cambiaron la forma en que se lleva a cabo el trabajo: mediante pasos muy definidos para conformar un expediente escrito, consumiendo grandes cantidades de tiempo y tornando casi en accidentes de la causa escrita aquellas ocasiones en las que son celebradas audiencias orales. Por el contrario, en el sistema que se propone, el único indicador de éxito lo serán las audiencias que efectivamente se realicen. Para ello será necesario que la administración lleve una agenda única por despacho, en la cual se señalen todas las audiencias del tribunal. Deberá existir un mecanismo informatizado de distribución de las audiencias de cada día a cada juez, quien resolverá de inmediato dejando un registro de lo resuelto. Tal como se indicó, cada audiencia debería quedar totalmente grabada.

En términos generales, cualquier ciclo de audiencia se integra por una petición, una asignación a un determinado juez, agendamiento, notificación, preparación de la audiencia, registro y actividades posteriores (*Vargas, 2004: Módulo 3*). Cuando la audiencia es consecuencia de la realización de otra anterior, es posible obviar los tres primeros pasos de esta lista (petición; asignación a un juez determinado y agendamiento; y notificación). Pero si la audiencia proviene de una petición externa al tribunal, hecha, por ejemplo, por el Ministerio Público o por la Defensa, deberá agotarse el curso completo.

La petición de la audiencia podrá ser formulada verbalmente, por teléfono, correo electrónico, o mediante escrito formal que podrá ser enviado por fax o presentada en el despacho respectivo. El único requisito de la solicitud de celebración de una audiencia es que quede claramente especificado el objetivo de la audiencia que se pide y la calidad de quien la solicita. Tal solicitud no debería extenderse en cuanto a la exposición de los fundamentos de las peticiones que se formulan, porque ello implica exponer la discusión de manera escrita, reemplazando al debate de la audiencia.

Una vez recibida la solicitud, esta tiene que ser destinada a un juez específico y ser agendada. La decisión de realizar la audiencia ge-

neralmente será un asunto mecánico que no requiere ni de intervención de un juez ni de ninguna resolución judicial, por lo que debe quedar entregado exclusivamente a la esfera administrativa del tribunal. Solo muy excepcionalmente pueden surgir en un caso dudas sobre la pertinencia u oportunidad de la petición de audiencia, caso en el cual esta puede ser pasada a un juez para que se pronuncie previamente sobre su procedencia. Deberá asignarse un número a la causa, en caso de que no lo tenga y abrir una carpeta en caso de que esta no exista.

Ahora bien, ¿cómo llevar a cabo la distribución de las audiencias entre los jueces? Básicamente se conocen dos sistemas: el de cartera, que implica la asignación de la causa a un juez específico, quien es el llamado a conocer de todas las cuestiones y audiencias que se susciten en el futuro en el asunto. Para ello se desarrolla un sistema de turnos rotativos entre los jueces del tribunal, de manera que el juez de turno es el encargado de recibir y realizar la primera audiencia de los asuntos nuevos, y seguirá conociendo de todas las audiencias de esos mismos asuntos hasta su conclusión. El otro sistema es el de flujos, que implica asignar cada vez las realizaciones de audiencia a un juez distinto del tribunal. Lo positivo de este sistema es que se pueden asignar categorías similares de audiencias a un mismo juez, de modo que se logra un ahorro de tiempo al poder programar todas esas audiencias una tras otra para que se ejecuten en forma sucesiva, lo cual es fácil de lograr en el caso de audiencias sencillas. Ello conviene a la organización de las otras instituciones del sistema, como el Ministerio Público y la Defensa. Lo anterior por cuanto, como se trata de audiencias sencillas, podrá haber un solo fiscal y un defensor que litiguen todas las audiencias sencillas que ocurren en un tribunal ese día, lo cual evita pérdidas de tiempo. El mismo sistema puede ser implementado para los fiscales y defensores. Y señalar el juez responsable mediante el sistema de flujos. Esto es, que cada causa no estará asignada a un juez por siempre sino que cada vez que exista una audiencia será asignada a un juez, según categorías similares de audiencias. De la misma forma podrán ser asignadas a los defensores y a los fiscales del Ministerio Publico. Este sistema no se recomienda para casos excesivamente complicados.

El hecho de que sean asignadas varias audiencias seguidas a los mismos defensores y fiscales, en la misma sala y ante el mismo juez, los motivará a ser más breves y concretas en sus peticiones y alegatos; y obliga a los jueces a resolver solo con la información de la audiencia, logrando en mejor medida la real consecución de la

oralidad, pues ya no tendrá oportunidad para encerrarse largo tiempo en la oficina resolviendo con base en prueba escrita. Ello redundará en una garantía para las partes, puesto que el juez no se basará en información mediatizada por terceros, podrá solventar cualquier duda mediante la intervención y el interrogatorio de las partes, cuando este proceda, y las partes no tendrán que esperar días para que le juez emita su resolución.

Para agendar, quien esté a cargo debe tener claro el aspecto de la disponibilidad de tiempo del juez y los demás actores, la infraestructura y otros elementos que condicionen la realización de la audiencia, como disponibilidad de ciertos equipos necesarios para su realización. También es necesario predecir con un reducido margen de error, la duración probable de la audiencia que se está agendando, a efecto de que las partes cuenten con el tiempo necesario para sus intervenciones, a la vez que no se desperdicie tiempo. Solo un adecuado conocimiento de los asuntos a tratar unido a la experiencia, puede asegurar un planeamiento adecuado. A este respecto se recomienda el sistema electrónico de agenda única, que a su vez pueda estar coordinada con las diversas instituciones y hacerse público, única forma que las personas que deseen presenciar una audiencia efectivamente lo puedan hacer.

Para notificar a las partes sobre la decisión de realizar la audiencia, debe tenerse presente que lo que importa no es el acto en sí de la notificación, sino su objetivo: este es que las personas que deben concurrir a una audiencia efectivamente lo hagan. Por otra parte, si la decisión se tomó en una audiencia, no será necesario realizar un acto formal de notificación a las partes con posterioridad, pues las partes ya quedaron notificadas de lo resuelto. En realidad, la notificación se ha convertido en un ritual muchas veces sin sentido, que acarrea pérdidas de tiempo y recursos, así como declaratorias de nulidad de lo resuelto, que solamente perjudican a las partes y atentan contra la celeridad, que tanto reclaman las víctimas. Las notificaciones personales deberían circunscribirse a la primera notificación a las partes del proceso y de manera excepcional para el caso en que no exista otro medio adecuado para entregarle con certeza esa información a las partes. Dentro de esta propuesta de desformalización o desritualización de los procedimientos, es necesario darle un reconocimiento y validez amplio a las más diversas formas simples y baratas de notificación: correo ordinario, fax, correo electrónico, casilleros, teléfono, etc. Por otra parte, es necesario acordar que cualquiera sea el vicio habido en una notificación o citación, este se sanea por el conocimiento que adquiere su destina-

tario de lo que se le debía comunicar. El juez debe advertir a las partes, al inicio del procedimiento, que de no existir el domicilio fijado por ellas o abandonarlo, las notificaciones posteriores le serán hechas en el tribunal. Tal método no ha sido utilizado en Costa Rica, a pesar de que sí se observa en otros países latinoamericanos. Es necesario además, confirmar que las personas que deben asistir a una audiencia lo harán y que no tienen inconvenientes, lo cual puede lograrse por teléfono o por correo electrónico, para lo cual solo se requiere solicitar oportunamente los respectivos números o direcciones. Para ello, también es necesario que el Ministerio Público se asegure de la asistencia de la víctima cuando es necesario y la Defensa procure la presencia del imputado cuando se encuentra en libertad.

Debe quedar claro que todo el trabajo administrativo hasta ahora descrito no tiene por qué ser llevado a cabo por los jueces, tal como en algunos casos se observa en la práctica. El cuerpo administrativo deberá ser reorganizado para cumplir con estas tareas que obviamente no son jurisdiccionales.

La preparación de la audiencia implica asegurar que todos los elementos materiales que se requieran para la realización de la audiencia se encuentren disponibles. Generalmente se trata de una sala en las condiciones adecuadas, equipos en buen estado y los antecedentes que deben tenerse presentes, es decir, el legajo con los datos útiles de la causa. Pero además es necesario procurar que todas las personas, cuya asistencia es condición para la realización de la audiencia, efectivamente asistan a ella. La persona encargada debe saber que no basta que las citaciones fueron hechas legalmente. Deben ser realizadas todas las gestiones que aseguren las comparecencias, tales como contactar a los encargados del traslado de los detenidos para velar porque efectivamente esté a tiempo el imputado, conversar telefónicamente con el fiscal y el defensor, recordar a las personas mediante teléfono o correo electrónico, etcétera.

Un tema de suma importancia para la efectiva celebración de las audiencias es el traslado de detenidos. Las autoridades judiciales deben tener una práctica de contactarse diariamente con los responsables del traslado de los privados de libertad, pero de manera desformalizada, por medio de fax o correo electrónico. Es necesaria la existencia de un registro centralizado a nivel nacional sobre el lugar en el que se encuentran los detenidos. En ciertos lugares como en el condado de Dade en Miami, se ha comenza-

do a utilizar la videoconferencia, a efecto de evitar el traslado de detenidos. El sistema de videoconferencia se ha utilizado en Costa Rica para casos distintos de aquellos que involucran a privados de libertad desde su prisión.

Por otra parte, para el éxito del sistema de producción por audiencias resultan de importancia los sistemas informáticos. Ellos deben permitir chequear si las acciones necesarias para la realización de una audiencia se hicieron. Por ejemplo, si todas las partes están notificadas, si hay sala asignada, etcétera. Asimismo, el sistema debe permitir coordinar las agendas de los distintos actores de las audiencias; permitir ubicar la evidencia material necesaria para la realización de cada audiencia y alertar cuando haya que revisar por ejemplo el vencimiento de las prisiones preventivas. Por otra parte, el sistema es útil porque debe arrojar información sobre el comportamiento del sistema en general que permita detectar problemas, cuellos de botella, etcétera, para que puedan ser implementados los correctivos necesarios de forma inmediata. Un sistema de información con tales características favorecerá la transparencia y la consecuente confianza en el sistema judicial, toda vez que deberá ser accesible a las partes y al público.

Propiamente en lo relativo a la realización de las audiencias, es necesario aclarar que en todas debe estar presente al menos el juez, el petente y su contraparte, es decir, el defensor y el fiscal. Ello implica que el juez que debe estar presente es el mismo que va a resolver, y en el caso de que la resolución esté en manos de un tribunal colegiado, todos los jueces que intervienen en la decisión deben estar presente en la audiencia. En Costa Rica se critica, como vimos, lo que ocurre en el procedimiento de revisión a cargo de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, por cuanto asigna a un solo magistrado para la recepción de prueba, lo que implica que se toma la decisión con base en un acta escrita. Ello no debería ser permitido.

Resulta de importancia para el éxito del sistema que se propone, que cada persona cumpla con su papel en las audiencias. El papel de los jueces es la conducción de la discusión y la toma de decisión del asunto sometido a su conocimiento. Para ello, debe dar un espacio igualitario a cada parte para que pueda presentar en forma razonable su punto de vista acerca del asunto que se debate. Ello no significa que deba dar la misma cantidad de tiempo a cada uno, pero lo importante es que el juez debe permitir a

las partes concluir un argumento cuando este aporta información de importancia, y no es repetitivo. Debe resguardar especialmente que las partes tengan la posibilidad de controvertir la información nueva que se presenta en la audiencia. Un aspecto sobre el cual existe muchas críticas, como vimos, es el papel protagónico que toma el juzgador en las audiencias. El juez debe evitar intervenir en el debate, pues debe mantener la calidad de tercero imparcial para la toma de decisiones.

Por otra parte, el juez debe procurar que la comparecencia de intervinientes legos a la audiencia no sea solo una formalidad, sino que comprendan lo que en ella se discute.

El juez debe también mantener el orden y la disciplina dentro de la sala, esto es, que las actividades de los intervinientes en la audiencia se produzcan en un contexto de respeto mutuo y para la contraparte, el tribunal y el público.

Por último, el juez debe decidir acerca de lo debatido en la audiencia, de forma inmediata, es decir, como parte de la misma audiencia. Debe fundamentar la decisión en el acto. Lo cual puede ser realizado en un muy breve espacio de tiempo.

Con relación a la necesidad de que se encuentre presente en la audiencia la parte que la solicitó, debe tomarse en cuenta que ello reviste importancia por cuanto las resoluciones de oficio no son producto de un contradictorio, sino resultado del conocimiento propio del juez, sin la visión que sobre el asunto tienen las partes, lo cual no es recomendable. Por la misma razón, la parte afectada debe estar presente. Solamente en casos excepcionales se pueden realizar audiencias sin la presencia de la contraparte, como cuando se solicita una medida intrusiva, como una intervención telefónica.

En principio entonces, las partes, además de constituir los representantes de ciertos intereses en el proceso penal, pueden ser concebidas como las fuentes de información para la toma de decisiones en las etapas previas al juicio. Por ello su papel central es el de aportar la mayor cantidad de información que dispongan. De modo que observemos que no resulta posible concebir la audiencia como una pura improvisación. En realidad, el sistema que se propone implica que las partes procesales lleven a cabo la preparación de las audiencias que supone la revisión detallada de la información disponible, la selección de las cues-

tiones a pedir en la audiencia y de los argumentos que se formularán en la misma, así como la preparación de los antecedentes que justificarán las peticiones en caso que sea necesario mostrarlos, entre otras actividades.

Por lo expuesto, corresponde a los fiscales y a los defensores explicar el contenido de su solicitud, de manera concreta, para lo cual se debe incluir la presentación de los hechos que hacen necesaria y posible la decisión; justificar el cumplimiento de los requisitos legales que se establecen para la resolución de ese asunto; sustentar sus afirmaciones con evidencia que las respalde; responder las eventuales objeciones y argumentos que presente la parte contraria en el evento que se oponga u objete la solicitud presentada.

Por otra parte, a quien corresponde el papel de contraparte en la audiencia, tiene por funciones: responder a los argumentos de la parte peticionaria; sustentar sus argumentos con evidencia que torne plausibles las afirmaciones que hace en la audiencia y reaccionar frente a los argumentos del peticionario.

Pasando ahora al registro de la audiencia, su existencia obedece a varios requerimientos: la necesidad de certeza, para conservar el contenido de decisiones judiciales que deben ser ejecutadas con posterioridad a la audiencia y que eventualmente pueden afectar a terceros; la necesidad de seguimiento para tener presente cuándo debe volverse a analizar la decisión adoptada en los casos de decisiones provisionales o bien cuándo vence un término; necesidad de revisión por parte de otras instancias jurisdiccionales; necesidad de litigación pues en ocasiones es necesario recordar con exactitud qué dijo una persona para poder utilizarlo. Ahora bien, para satisfacer las necesidades de certeza y seguimiento solo se requiere contar con una constancia breve de lo resuelto. De manera que para la gran mayoría de las audiencias de las primeras fases del proceso, que por definición son breves y sin prueba, basta para los efectos de registro con una constancia breve de lo resuelto. En San José se ha observado la creación por parte de los Juzgados, de formularios que ayudan a los jueces a llenar los espacios en blanco con el contenido específico de los datos de la causa y lo resuelto. Ello permite que todos los interesados al término de la audiencia puedan contar con el texto definitivo de lo resuelto. Por el contrario, en las audiencias en las que se produce prueba, los registros deben estar rápida y permanentemente a disposición de las partes, deben ser completos y

literales, y sobre todo, su confección no puede significar alterar o interrumpir el desarrollo de la audiencia pues entonces se sacrificaría la espontaneidad y la continuidad de la audiencia. Los sistemas de grabación de voces permiten que una vez concluidas las audiencias les sea entregado a todos los interesados el registro íntegro de lo actuado, ya sea en formato de casete o de *CD*. También se cuenta con la videograbación y con el sistema de esteriotipia.

Por último, las actividades posteriores a la audiencia como la organización de una nueva audiencia o la internación de un imputado en prisión, deberán ser desplegadas por el personal administrativo, salvo que surja algún tipo de inconveniente especial.

Para que las audiencias efectivamente se celebren, es necesario que exista un encargado de audiencias, que sea un funcionario sin responsabilidades en las otras fases del procedimiento, sino responsable por el producto final, que es la efectiva realización de la audiencia, para lo cual deberá velar porque las otras personas implicadas en la gestión de la audiencia realicen oportunamente sus funciones. Su responsabilidad implicará consecuencias disciplinarias, sin perjuicio de la responsabilidad que también tengan los otros funcionarios que hubieren incumplido sus tareas.

Luego de lo expuesto se comprenderá el papel secundario que ocupará el expediente escrito, pues el juez resolverá con lo escuchado en las audiencias, y en algunas ocasiones con referencias a ciertos documentos en los casos en que no procede evacuar declaraciones. De manera que el expediente de la causa contendrá: las solicitudes de las partes; las constancias de la notificaciones y citaciones practicadas; la constancia del señalamiento en la agenda del tribunal; el contenido de las audiencias y de las resoluciones generadas en ellas; la sentencia recaída en la causa; los recursos formulados y sus resoluciones.

Esta forma de producción por audiencias que se propone, tornaría en innecesarios los soportes escritos que alguno de los jueces entrevistados estimó que debían llevarse a cabo de las versiones de los testigos rendidas en la fase de investigación, pues la razón principal que se aduce es que el testigo olvida los hechos con el transcurso del tiempo, ya que nuestros procesos tardan mucho tiempo en llegar a debate. Pero obsérvese que un proceso mediante audiencias puede disminuir el plazo de tramitación de

forma considerable. De modo que se trata de un asunto de enfoque, pues la naturaleza del problema evidenciado por aquel entrevistado no es en realidad la ecuación oralidad *versus* escritura sino que se trata de una necesidad de celeridad, que quedaría resuelta con la implementación de un sistema como el que se propone.

En los casos de anticipos jurisdiccionales de prueba llevados a cabo en la fase preparatoria, el problema planteado por los entrevistados sobre el abuso de la escritura, también queda solventado mediante la grabación de audio e imagen, propuesta en las líneas siguientes.

6.2 Adquisición de sistemas de grabación confiables

...Para una sesión normal de la corte a mediados del siglo XII, apenas una docena de ovejas perdía el pellejo, mientras que un siglo más tarde se necesitaban varios cientos de pieles para fabricar los pergaminos (Ilich: 63).

De lo que se lleva expuesto, se evidencia la necesidad de soportes o registros para hacer constar de manera fiel lo acaecido en las audiencias orales, e incluso lo acontecido en la fase de investigación. Las personas entrevistadas coinciden en que la obtención de registros de lo que ocurre en cada diligencia y en cada audiencia oral resulta necesario a efecto de controlar la prueba; para evitar malas interpretaciones de lo declarado por los deponentes; y para que las partes puedan tener a mano lo declarado por cada deponente en el momento en que van a preparar sus propuestas y conclusiones; a efecto de que el juez pueda tenerla a mano al momento de resolver en caso de que sea necesario y a efecto de que los jueces del tribunal al que le corresponda resolver un recurso pueda conocer lo que ocurrió en la audiencia.

La mayoría de personas entrevistadas tienden a desconfiar de los registros escritos porque estiman que no pueden ser literales, además de que mediante ellos se pierde todo el lenguaje no verbal.

En Costa Rica no se cuenta con estenógrafos ni tenemos en funcionamiento sistemas de grabación de imagen. Ha habido problema con los equipos de grabación de sonido de los debates, los cuales no están garantizando el control aludido:

Litigante Nro. 5: *"Otro problema con la oralidad, ya que estamos hablando de equipo, son los equipos de grabación, el equipo de grabación siempre está malo, la excepción es que se oye la cinta, de diez juicios uno se oye la cinta, nueve fracasados y a veces es necesario chequear algo para una casación. No es que sean esenciales en todos los casos, pero las grabaciones no se oyen, eso es fatal, tiene que haber alguna forma, porque lo que se transcribe que dijo el testigo, es lo que dice el tribunal, por eso te decía yo, que con mayor razón, el tribunal de casación tiene que tener la oralidad porque si el testigo tal dijo tal, es lo que dice el tribunal que dijo y si usted tiene alguna duda o usted apuntó otra cosa cómo lo vas a chequear..."*

Algunos de los entrevistados señalan que la grabación de sonido no resulta suficiente, y que se hace necesaria la grabación de imágenes:

Juez Nro. 4: *"...hay limitaciones que se producen en esa recepción que hace el juez: no siempre el resumen que va haciendo el juez reproduce todas las vivencias del debate y por ello siempre debería hacerse un esfuerzo... ya se pudiera tener también un video ahí, donde en alguna medida, puedan ser apreciadas algunas manifestaciones de las partes, gesticulaciones que podrían contribuir eventualmente en una instancia como la casación para revertir una situación que pudiera haber quedado mal valorada..."*

Según se publicó en *La Gaceta* Nro. 224 del jueves 20 de noviembre de 2003, mediante licitación Nro. 02.207-03, el Poder Judicial adquirió ochenta equipos de grabación para debates. Se está en proceso de recibir el equipo, el cual podría ser utilizado para grabación de sonido y de imagen. El proyecto es iniciar un plan piloto probablemente Heredia, Cartago y luego Goicoechea, para posteriormente continuar con otros lugares como San Ramón, Santa Cruz, Liberia, Nicoya y Alajuela. Dicho proyecto no ha sido concretado aún. Lo que se propone es que cada tribunal del país cuente con equipo confiable de grabación de imagen y sonido.

Ello resulta trascendental a los efectos de lograr el cumplimiento del derecho a recurrir el fallo condenatorio que debe tener todo imputado según lo establece el artículo 8.2 inciso h.) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, aprobado por Ley Nro. 4.534, de veintitrés de

febrero de mil novecientos setenta, y ratificado el ocho de abril de ese año).

Mediante resolución Nro. 1058-94, de las quince horas treinta y seis minutos del 22 de febrero de 1994, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia indicó: "...*el recurso de casación puede satisfacer los requerimientos de la Convención, en tanto no se regule, aplique, ni interprete con rigor formalista, sino que permita, con relativa sencillez, al tribunal de casación examinar la validez de la sentencia recurrida en relación con el respeto debido a los derechos fundamentales del imputado, en especial los de defensa y debido proceso, como lo ha expresado esta Sala en forma reiterada...*"

De manera que obsérvese, que si cada imputado condenado por un delito tiene el derecho fundamental de recurrir el fallo, el hecho de desformalizar el recurso y el hecho de que el tribunal de casación cuente con un registro fidedigno de imagen y sonido de todo lo ocurrido en el proceso, se constituye en una garantía que permitirá un verdadero examen de lo resuelto.

Se comprende entonces que un sistema de grabación de imagen y sonido contribuirá a la eficiencia en la justicia porque disminuye las posibilidades de error judicial, al tiempo que evitará recursos procesales infundados basados en malas interpretaciones de las partes y de los jueces, toda vez que tendrán en su poder un registro fidedigno de lo ocurrido en las audiencias, a efecto de revisarlo, y de compararlo con lo resuelto, disminuyendo también las posibilidades de hacer incurrir en error a la casación.

Proponemos que el sistema de grabación debe funcionar también para generar mayor transparencia, permitiendo a cada parte obtener en el acto una copia total de lo grabado en cada diligencia.

6.3 Conversiones de acciones públicas a privadas. Los Jueces deben valorar la prueba privada con menos prejuicios y conforme a las reglas de la sana crítica racional

Es un dato conocido que el Ministerio Público en Costa Rica se encuentra con una enorme carga de trabajo de la cual parece no salir con la celeridad deseable. Según algunos de los entrevistados, el congestionamiento del Ministerio Público se evitaría si existieran más conversiones de acciones públicas en privadas,

pues existen gran cantidad de personas dispuestas a llevar a cabo sus asuntos a través del patrocinio letrado particular. No obstante, ello no se hace por la falta de credibilidad que dan los jueces a la prueba presentada por los abogados litigantes. Los jueces tienen grandes prejuicios en especial contra los peritajes privados, y solo parecen sentirse tranquilos cuando resuelven con prueba emanada de peritos oficiales del Organismos de Investigación Judicial:

Litigante Nro. 5: *"…Yo me he encontrado un psiquiatra y un psicólogo (privados) súper buenos, y valientes, no hemos ganado un solo juicio, pero siempre van, y he aprendido mucho de ellos… yo le mandé los dictámenes y la denuncia inicial, los dictámenes: el médico clínico, el forense y el del trabajo social, entonces, él (el perito privado) hizo una crítica de razonamiento en frío… (y me dijo) me parece que esto es una heurística en clave. Heurística en clave es cuando ya el funcionario de antemano se forma la hipótesis y lo que hace es dirigir toda su investigación a concretar la hipótesis… Me parece a mí que en materia de prueba técnica, los tribunales tienen que ser un poquito más amplios con la prueba particular… la forma en que está haciendo el interrogatorio, es como poniendo en duda la honorabilidad tanto del perito como de la defensa que lo contrata… un poco más de entrenamiento y no tanta desconfianza a la prueba de la defensa porque eso distorsiona todo el sistema… a mí me parece, que las pruebas periciales son esenciales. Pero con este sistema donde se permite el querellante, el problema que yo veo es eso… una de las razones por las cuales yo creo que no se privatiza la acción con mayor frecuencia, es el temor de quedarse sin el Ministerio Público porque las pruebas que uno aporta no les quieren dar credibilidad y eso bajaría el ritmo del… circulante muchísimo. Qué importa si en la primera etapa el Ministerio Público trabaja en el allanamiento y después de ahí uno llega y hace la conversión de la acción, le quita este asunto y usted sigue. Pero los jueces no creen tanto en la prueba particular, siempre creen que está viciada, que está manipulada, yo creo que ahí necesitamos un poquito de madurez a nivel de los jueces…"*

El principio de libertad probatoria permitiría al juez en cada caso concreto valorar de acuerdo con las reglas de la sana crítica los peritajes privados, en tanto el juicio oral le permite mediante el interrogatorio disipar cualquier duda que pueda tener respecto de la credibilidad de esa prueba. Se hace necesario comprender que

en los tiempos que vivimos, cada vez será más difícil que los laboratorios y las oficinas oficiales cumplan con celeridad todas las solicitudes de peritajes que se les plantea. De modo que los jueces deben ser capacitados para valorar las pruebas sin prejuicios. Ello tendría un efecto múltiple: Primero permitiría descongestionar al Ministerio Público de las causas que pueden ser convertidas en acciones privadas; segundo, descongestionaría un poco a las oficinas del Organismo de Investigación Judicial las cuales podrían cumplir entonces de manera más eficiente el resto de sus pericias; y por último, ello redundaría en soluciones más prontas de los casos en sede judicial, pues es sabido que muchos de los procesos detienen su tramitación en espera de las pruebas periciales oficiales.

6.4 Oralidad para las medidas cautelares en primera instancia y en apelaciones

Es claro que si se llega a implementar el sistema de producción por audiencias en todo el proceso penal, la oralidad se aplicaría incluso para las medidas cautelares como lo es la prisión preventiva. No obstante, se hace la propuesta específica para el caso de la prisión preventiva en este apartado, por la importancia que le han dado los entrevistados, y para el caso de que no se adopte el sistema de audiencias en su totalidad, en cuyo caso resulta recomendable al menos implementar la oralidad para los casos de privación de libertad como medida cautelar.

La necesidad del imputado de estar en presencia del juez para escuchar las razones en las que fundamenta su decisión de privarlo de libertad motivó a los litigantes y a los defensores públicos a estimar que debe existir la oralidad en todas las decisiones que resuelvan sobre solicitudes de prisiones preventivas. También estiman que ello haría que se resuelva con mayor celeridad:

Juez Nro. 2: *"... qué importante sería que se citara a las partes, al imputado y ahí mismo que se haga la instancia, ahí mismo resolver y lo que se resuelva ahí que tenga apelación. Eso agilizaría casi en un mes una solicitud de excarcelación... Hay excarcelaciones que desde que se inicia el trámite hasta que se confirma casi son dos meses, o un mes, casi el término por el cual se dicta la medida cautelar; vence cuando se está resolviendo ya la apelación y... regresa al juzgado penal, nuevamente hay una solicitud e incluso ese trámite puede ser una medida dilatoria de una de las partes con el fin de que eso vaya retrasando la investigación y*

posteriormente se pueda presentar un habeas corpus porque el proceso no avanza".

A lo largo de la investigación fueron expuestas las afirmaciones de los entrevistados según los cuales la oralidad para la solución de medidas cautelares resulta más garantista, toda vez que cuando el juez tiene al frente al imputado y a las partes, aprecia mejor las posibilidades de imponer medidas cautelares alternativas a la prisión.

En este sentido resulta necesario que ante la solicitud verbal o escrita de una de las partes, se señale una audiencia oral dentro de las veinticuatro horas de la detención policial, a efecto de que un juez escuche a las partes y resuelva en la misma audiencia. De manera que resultan necesarios dos elementos: por una parte, que un juez esté disponible para ese efecto, quien resolverá de inmediato; y por otra, que la oficina administrativa mantenga una agenda única de audiencias orales del Juzgado Penal.

En caso de existir apelación, el asunto debe elevarse de inmediato al tribunal. La administración tendrá otra agenda para ese efecto, señalando las vistas de apelaciones. Se designará un juez que conozca del asunto el cual resolverá en el acto.

6.5 Cambio de concepción en la capacitación y en la enseñanza del derecho

El reclamo de los entrevistados por más oralidad en los procesos judiciales, y el sistema de producción por audiencia propuesto, supone un cambio de concepción en la capacitación y en la enseñanza del derecho. La mayoría de personas entrevistadas son conscientes de ello:

Litigante Nro. 1: *"...ni la escuela, ni el colegio, ni la universidad, hasta donde yo sé, preparan para la oralidad, a pesar de que yo sé que el instrumento que tenemos de comunicación más a la mano es la oralidad, no tenemos preparación, yo creo que esa es una de las lagunas del sistema educativo, que en todo caso hay que mejorarlo... ponerlo a tono con los tiempos..."*

Juez Nro. 5: *"... ninguna Universidad nos ha preparado para la oralidad, y el problema yo diría que viene de más atrás, tampoco*

la educación general nos ha preparado para la oralidad... ni la educación formal de los primeros años, ni la universitaria se ha preocupado por esa formación oral, de modo que esas deficiencias son terriblemente notorias en los juicios, en las audiencias orales... Tenemos otra deficiencia que tampoco tenemos formación en lógica, no tenemos ni formación lógica básica y menos formación lógico jurídica que va muy ligada a la expresión oral... uno lo nota muchas veces, tal vez son excelentes fiscales y excelentes defensores, pero no tienen ese manejo, entonces se pierde la riqueza de lo que están diciendo, por una mala expresión, no tienen ese manejo de la oralidad".

Juez Nro. 2: *"... difícilmente o muy pocas veces nos dan cursos de oralidad, entonces los abogados, las partes, como los mismos jueces a veces desconocemos las técnicas de interrogatorio, y ni se diga con respecto a menores, o víctimas de violencia doméstica, es algo catastrófico".*

Sin pretender agotar el tema de la capacitación en tan pocas líneas, lo que aquí se sugiere es en primer lugar que se tome conciencia de la importancia de la educación en el desarrollo de las destrezas para la oralidad. La segunda sugerencia es que, siendo el cambio propuesto un fenómeno del mundo judicial será al Poder Judicial al que corresponda impulsar esos cambios en la capacitación. La tercera sugerencia es que este impulso se lleve a cabo mediante la adecuada coordinación interinstitucional. Si bien lo ideal sería que se introduzcan cambios en el sistema educativo en general, lo alcanzable a mediano plazo sería la coordinación con las principales universidades que impartan la carrera de Derecho, el Colegio de Abogados y la Escuela Judicial. Las universidades deberán tener programas específicos que hagan variar la concepción tradicional de la enseñanza del derecho, de forma que los cursos de derecho procesal se lleven a cabo de manera práctica.

El Colegio de Abogados y la Escuela Judicial deberán organizar talleres para solventar la falta de capacitación de las personas ya graduadas con programas tradicionales. La idea sería enseñar las técnicas de litigación al tiempo que se enseña la materia procesal a efecto de que no se conciba esta como materia escrita.

Las personas entrevistadas coincidieron en la necesidad que existe de capacitación en áreas específicas de oratoria; lógica; expresión oral; técnicas de persuasión; interrogatorio; formación en el

campo psicológico para poder dar lectura a la expresión que está detrás de la oralidad; retórica; recepción de testimonios de menores, de víctimas de delitos sexuales, argumento de entrada, conclusiones o alegato final.

Existe una cantidad considerable de programas de capacitación en técnicas de litigación oral bien documentados, y que han sido aplicados en varios países, de modo que se hace necesario comprender que no se trata de improvisar simulacros de debates, sino de todo un planteamiento académico y curricular alimentado por programas serios que guardan una sólida relación con el esquema de oralidad que todos los entrevistados reclaman.

A continuación se expone un diseño específico dirigido a funcionarios judiciales profesionales, dedicados a la materia penal.

VII. DISEÑO DEL PRIMER CURSO DE ORALIDAD EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO COSTARRICENSE

7.1 Justificación del Proyecto y su articulación en el marco del Proyecto General

En las siguientes líneas se expondrá un diseño para impartir cursos de oralidad en Costa Rica. Partimos de que en nuestro país existe un conocimiento básico sobre el sistema oral, así como un Código Procesal que si bien trató de dar importancia a la oralidad, mantiene la escritura en las primeras fases del proceso. De modo que el principal desafío será transmitir a los funcionarios judiciales la forma en que podemos lograr la práctica de un sistema totalmente oral, de producción por audiencias.

Este proyecto ha sido diseñado por quien escribe, y cuenta con el apoyo de la Presidencia de la Corte y del Programa Corte-Bid. Se llevará a cabo de la siguiente manera:

Durante el año 2005, la capacitadora y sus colaboradores se moverán durante tres fines de semana consecutivos a cada una de las zonas del país con mayor concentración de jurisdicciones a efecto de impartir los cursos en los lugares de trabajo de los funcionarios pupilos (es decir nueve fines de semana completos) abarcando así la mayor parte del país.

Tabla 1

Lugares	Fechas
PRIMER CURSO: PROVINCIA DE GUANACASTE	Jueves 31 de marzo Viernes 1 de abril Sábado 2 de abril Jueves 7 de abril Viernes 8 de abril Sábado 9 de abril Jueves 14 de abril Viernes 15 de abril Sábado 16 de abril
SEGUNDO CURSO: ZONA DE POCOCÍ GUÁCIMO	Jueves 28 de julio Viernes 29 de julio Sábado 30 de julio Jueves 4 de agosto Viernes 5 de agosto Sábado 6 de agosto Jueves 11 de agosto Viernes 12 de agosto Sábado 13 de agosto
TERCER CURSO: ZONA SUR	Jueves 27 de octubre Viernes 28 de octubre Sábado 29 de octubre Jueves 3 de noviembre Viernes 4 de noviembre Sábado 5 de noviembre Jueves 10 de noviembre Viernes 11 de noviembre Sábado 12 de noviembre

Conviene explicar los motivos por los cuales la experiencia se iniciará en la Provincia de Guanacaste. La actitud de los funcionarios de dicha provincia ha sido muy receptiva al tema de la oralidad. De hecho, ya en la jurisdicción de Santa Cruz de Guanacaste se ha logrado que las medidas cautelares sean resueltas mediante audiencias orales.

El diagnóstico que me permito llevar a cabo sobre la conveniencia de comenzar la experiencia en esa provincia, se obtiene luego de varias reuniones en dicho lugar, a las que he sido invitada por parte del Magistrado Luis Guillermo Rivas y el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Dr. Luis Paulino Mora, quienes han estado apoyando a la provincia, ya que sus funcionarios afirman que desean implementar la oralidad en las fases anteriores al juicio oral, pero no saben exactamente cómo hacerlo. De manera que se ha estimado muy oportuno iniciar el programa allí. Ello tiene además la ventaja de que nos permitirá –en un medio amigable– experimentar el curso, tomar nota de las mejoras necesarias, tanto en su diseño como en el desempeño de los capacitadores.

Ahora bien, por tratarse de un componente para un lugar específico, se ha diseñado un curso que, dentro de las limitaciones de tiempo y de recursos disponibles, contenga precisamente los temas que más urgen en dicha jurisdicción, dejando de lado otros no menos importantes, pero que quizá ya tienen incluso algún grado de funcionamiento y desarrollo en el lugar.

Una vez terminado este curso, sus contenidos serán replanteados y adecuados a las necesidades más específicas de cada jurisdicción o grupo profesional al que se imparta.

7.1.2 Contenido del curso y Programa del Primer Curso para la Implementación de un Sistema Judicial Oral

Día 1

Actos protocolarios

Introducción: Un sistema oral de producción por audiencias. Defectos actuales del proceso.
Hacia la búsqueda de soluciones

Tema: Oralidad en las etapas previas al proceso

A. Conferencia:

– Aspectos generales
– Qué es una audiencia
– El rol de los diferentes actores

– Producción y usos de la información (documentos, evidencia); y
– Publicidad, resguardo de la información.

B. Taller:

– *Video y ejercicios*

Día 2

Tema: Litigación de la audiencia inicial

A. Conferencia:

– Imposición de cargos; y
– Medidas alternativas

B. Taller*:*

– *Simulación de audiencias*

Día 3

Tema: Litigación de debate

A. Conferencia*:*

– Teoría del caso
– Alegato de apertura
– Alegato de Conclusiones
– Uso de declaraciones previas al juicio; y
– Prueba material (objetos y documentos)

B. Taller:

– *Simulación de audiencias*

Día 4 y 5

Tema: Litigación de prueba

A. Conferencia*:*

– Interrogatorio de testigos

B.Taller:

– *Simulación de audiencias*

Día 6

Tema: Litigación de prueba

A. Conferencia:

– Interrogatorio de *peritos*

B. Taller:

– *Simulación de audiencias*

Día 8

Tema:

– Reproducción de un juicio completo
– Autoevaluación del juicio; y
– Autocríticas del juicio completo

Día 9

Tema: Gestión de Tribunales

– Gestión del MP
– Organización
– Facultades discrecionales; y
– Salidas alternativas

Tema: Concertación de Propuesta para Santa Cruz

Evaluación del curso

Entrega de certificados

*Cada jornada es una audiencia: de 7:30 horas a 12 m, o de 13:00 horas a 16:30 horas (horario laboral en Costa Rica).

ACTIVIDAD	OBJETIVOS	CONTENIDOS	ESTRATEGIAS
INTRODUCCIÓN EL PROCESO PENAL ACTUAL Y LA NECESIDAD DE UN SISTEMA ORAL	1. Exponer de manera sistemática los problemas del actual proceso penal. 2. Exponer *grosso modo* la forma en que dichos problemas se verían solventados mediante el sistema de producción por audiencias.	1. Resultados de la investigación cualitativa sobre los problemas del proceso penal desde la perspectiva de las diferentes partes procesales. 2. Aspectos significativos de la oralidad como medio para solventar esos problemas. 3. La oralidad y la celeridad.	1. Lograr la identificación del alumno con los problemas diarios del proceso penal, mediante la exposición sistemática de los problemas detectados y mediante la reproducción del contenido de las entrevistas llevadas a cabo. 2. Llevar al alumno a la comprensión de la lógica del sistema de producción por audiencias mediante la puesta en evidencia de lo innecesario de la escritura y el formalismo.
ORALIDAD EN LAS ETAPAS PREVIAS AL PROCESO Conferencia	1. Fijar en los alumnos una imagen clara acerca del significado específico que tiene la instalación de un sistema oral en las etapas preliminares en un sistema acusatorio (revisión de la idea de audiencias). 2. Entregar a los alumnos conocimientos detallados acerca de la dinámica de las audiencias y los componentes que la integran. 3. Entregar a los alumnos algunas herramientas teóricas y prácticas para concretar el modelo de audiencias.	1. Qué es una audiencia. 2. El rol de los diferentes actores. 3. Producción y usos de la información (documentos y evidencias). 4. Publicidad. 5. Resguardo de la información.	1. Exposición con preguntas de participación de los estudiantes. 2. Reproducción de video.
ORALIDAD EN LAS ETAPAS PREVIAS AL PROCESO Taller	El objetivo del taller es practicar la asunción de roles necesarios para el establecimiento de un sistema oral en las etapas previas al juicio en lo atinente a la producción y usos de la información derivada de documentos y evidencias.	Los roles de los fiscales, defensores y jueces en relación con los documentos, las evidencias, la publicidad y el resguardo de información.	Simulación de audiencias mediante asunción de roles.

LITIGACIÓN DE LA AUDIENCIA INICIAL Conferencia	1. Fijar en los alumnos una imagen clara acerca del significado específico que tiene la audiencia de imposición de cargos y la resolución de medidas alternativas. 2. Entregar a los alumnos algunas herramientas teóricas y prácticas para llevar a cabo las audiencias de imposición de cargos y de medidas alternativas.	1. La imposición de cargos. 2. Las medidas alternativas.	1. Exposición con preguntas de participación de los estudiantes. 2. Reproducción de video.
LITIGACIÓN DE LA AUDIENCIA INICIAL Taller	El objetivo del taller es practicar la asunción de roles necesarios para el desarrollo de las audiencias de imposición de cargos y las medidas alternativas.	Los roles de los fiscales, defensores y jueces en relación con las audiencias de imposición de cargos y las medidas alternativas.	Simulación de audiencias mediante asunción de roles.
LITIGACIÓN DEL DEBATE Conferencia	1. Fijar en los alumnos una imagen clara acerca del verdadero significado de las audiencias de juicio en un sistema oral. 2. Entregar a los alumnos conocimientos detallados acerca de la dinámica de las audiencias de juicio y los componentes que la integran. 3. Detallar los componentes de un debate oral y entregar las herramientas para desenvolverse correctamente en cada una de las partes del debate.	1. Teoría del caso. 2. Alegato de apertura. 3. Alegato de Conclusiones. 4. Uso de declaraciones previas al juicio. 5. Prueba material (objetos y documentos).	Exposición con preguntas de participación de los estudiantes.
LITIGACIÓN DEL DEBATE Taller	El objetivo del taller es practicar la asunción de roles necesarios para el desarrollo de las audiencias del juicio oral y público en relación a:	Los roles de los fiscales, defensores y jueces en relación con: 1. Teoría del caso. 2. Alegato de apertura.	Simulación de audiencias haciéndose cargo de roles diversos.

	1. Teoría del caso 2. Alegato de apertura 3. Alegato de Conclusiones 4. Uso de declaraciones previas al juicio; y 5. Prueba material (objetos y documentos).	3. Alegato de Conclusiones 4. Uso de declaraciones previas al juicio; y 5. Prueba material (objetos y documentos.	
LITIGACIÓN DE PRUEBA Conferencia	1. Fijar en los alumnos una imagen clara acerca de un correcto interrogatorio de testigos. 2. Entregar a los alumnos conocimientos detallados acerca de los componentes del examen directo y contraexamen del testigo. 3. Detallar los tipos de preguntas que deben ser utilizadas según la situación, para el interrogatorio de testigos.	Interrogatorio de Testigos: 1. Acreditación 2. Preguntas abiertas 3. Preguntas cerradas 4. Preguntas sugestivas; y 5. Preparación del testigo.	Exposición con preguntas de participación de los estudiantes.
LITIGACIÓN DE PRUEBA Taller	El objetivo del taller es practicar la asunción de roles necesarios para el correcto interrogatorio de testigos.	Los pasos que deben seguir los fiscales, defensores y jueces según su rol para interrogar testigos.	Simulación de audiencias mediante asunción de roles.
LITIGACIÓN DE PRUEBA Conferencia	1. Fijar en los alumnos una imagen clara acerca de un correcto interrogatorio de peritos. 2. Entregar a los alumnos conocimientos detallados acerca de los componentes del examen directo y contraexamen perito y expertos. 3. Detallar los tipos de preguntas que deben ser utilizadas según la situación, para el interrogatorio de peritos.	Interrogatorio de Testigos: 1. Acreditación 2. Organización del relato 3. Lenguaje especializado; y 4. Uso del informe pericial.	Exposición con preguntas de participación de los estudiantes.

LITIGACIÓN DE PRUEBA Taller	El objetivo del taller es practicar el correcto interrogatorio de peritos.	Los pasos que deben seguir los fiscales, defensores y jueces según su rol para interrogar peritos.	Simulación de audiencias mediante asunción de roles.
REPRODUCCIÓN DE UN JUICIO COMPLETO Taller	1. Practicar nuevamente todo lo aprendido de forma integrada. 2. Contar con una herramienta más de aprendizaje y autocrítica.	Los contenidos de los componentes del debate ya descritos.	Simulación del debate mediante asunción de roles.
GESTIÓN DE TRIBUNALES Conferencia	1. Comprender que un Sistema Procesal por Audiencias posee requerimientos organizacionales y administrativos distintos a uno escriturado. 2. Obtener una visión general sobre cuáles son los requerimientos organizacionales y administrativos de un Sistema Procesal por Audiencias. 3. Conocer y comprender las acciones que hay que desarrollar para preparar una audiencia. 4. Conocer y comprender los roles que deben ser asumidos para preparar una audiencia. 5. Conocer alternativas para enfrentar algunos de los temas o problemas más significativos asociados a la organización administrativa de las audiencias.	1. Requerimientos organizacionales de un tribunal dentro del Sistema de Producción por Audiencias. 2. Pasos administrativos para producir una audiencia. 3. Infraestructura. 4. Traslado de detenidos. 5. Seguridad. 6. Sistemas de información.	Exposición.

	6. Evidenciar específicamente lo relativo a la infraestructura, el traslado de detenidos, la seguridad y los sistemas de información.		
GESTIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO Conferencia	1. Exponer diversos modelos de organización del trabajo de los fiscales y de las fiscalías que permitan utilizar en forma más eficiente sus facultades de selección de casos en el sistema. 2. Que los alumnos comprendan que el funcionamiento del Ministerio Público y su contribución al nuevo sistema está determinado de manera crucial por una gestión adecuada. 3. Proveer a los alumnos con un modelo alternativo de organización, revisando sus ventajas y problemas.	1. Racionalización del flujo de causas. 2. Facultades discrecionales. 3. Organización y distribución de trabajo entre los fiscales.	Exposición.

7.1.3 Desarrollo del curso

– Horario

El curso está diseñado para ser desarrollado en seis días y medio en horas laborales. Ya se cuenta con los permisos para los funcionarios involucrados, por parte del Consejo Superior del Poder Judicial.

– Participantes

Todos los funcionarios profesionales de la provincia de Guanacaste en materia penal, que suman alrededor de cuarenta.

– Capacitadores

El grupo estará conformado por tres funcionarios judiciales que llevaron a cabo el *Primer Curso de Capacitación* impartido por CEJA en Temuco, Chile, y será dirigido por quien escribe.

– Apoyo Institucional

Se cuenta con el apoyo de la Presidencia de la Corte; un magistrado de la Sala Civil que forma parte de la Comisión de Oralidad de la Corte Suprema de Justicia, Lic. Luis Guillermo Rivas, quien es de la zona de Guanacaste, pues su carrera como juez la desempeñó en esa zona de la cual es originario, y ha tenido mucho eco en esa jurisdicción. También se cuenta con el apoyo del Programa Corte Bid, el cual aprobó nuestra solicitud de aportar recursos económicos para almuerzos y *coffee breaks*, así como recursos económicos para materiales didácticos y antologías. Por ello se estima que el proyecto resulta muy viable y contará con alto grado de legitimación.

– Incentivos

Se gestionará desde la Presidencia ante la Escuela Judicial, a efecto de que el curso sea reconocido mediante certificado, con número de horas de trabajo y reconocimiento en la Carrera Judicial.

– Recurso Económicos

El Programa Corte Bid aportará recursos económicos para almuerzos y *coffee breaks* de todos los participantes de los cursos, así como recursos económicos para materiales didácticos y antologías. Serán

aportados por los capacitadores sus gastos de transporte hasta la zona de Guanacaste, alimentación no cubierta por el Programa Corte Bid, estadía, materiales de exposiciones y tiempo profesional.

Para todo lo relacionado con la grabación, reproducción de materiales en pantalla, y copias de imágenes para los participantes del curso, se espera contar con el apoyo de un técnico profesional en producción e informática, que ha estado laborando cerca de la Presidencia y que es funcionario de la Escuela Judicial.

– Resultado de la Capacitación

Sin duda alguna los resultados reales de la capacitación serán observables en la práctica con posterioridad al curso. Se planea llevar a cabo visitas constantes para monitorear el cambio, al menos una vez al mes. Dichas visitas no están agendadas aún, debido a la espontaneidad e interés mostrado por todos los involucrados por darle seguimiento a la provincia, de manera que se espera ponernos de acuerdo sobre la marcha a iniciativa del grupo.

Por otra parte, está prevista para la última lección una concertación de propuesta para Santa Cruz. Que es la zona de Guanacaste que más apertura ha mostrado hacia la oralidad en las fases iniciales del proceso. Por ello el grupo capacitador los invitará a llevar a cabo un acuerdo, según el cual se escogerán un número de causas (100 o 200 según sea el número de asuntos entrados por unidad de tiempo), las cuales serán tramitadas absolutamente mediante audiencias orales. Luego de un tiempo previamente señalado, se deberá demostrar estadísticamente que esas causas fueron tramitadas con mayor celeridad que otras. Si eso se logra, se concluirá que el curso ha dado resultados. Además, tal "prueba de idoneidad del sistema" será mostrada a lo largo del país en los cursos sucesivos. Todos los detalles de este aspecto se tienen ya claros. Se cuenta con el apoyo de un profesional en estadística que labora para el Poder Judicial y conoce muy bien el comportamiento de las causas penales.

– Apoyo que se solicita de CEJA

Luego del regreso de Santiago, quien escribe se ha dedicado a llevar a cabo las gestiones y contactos correspondientes, logrando establecer una red de apoyo suficiente como para impartir los cursos en las zonas alejadas de la capital sin necesidad de participación directa CEJA.

No obstante, para el caso de San José, sí se solicita una visita de al menos dos profesores de CEJA, a efecto de que sea impartido un curso inicial, correspondiendo posteriormente al grupo de capacitadores costarricenses darle seguimiento al programa en la capital. CEJA ha respondido positivamente a nuestras solicitudes, de manera que se tiene prevista una visita a San José en los días del primero al tres de junio.

VIII. A MANERA DE REFLEXIÓN: ORALIDAD Y TRANSPARENCIA

"En una sociedad oral, un hombre tenía que mantener su palabra. La confirmaba prestando un juramento, que consistía en una maldición condicional que recaería sobre él en caso de que no cumpliera su palabra. Mientras juraba, el hombre se tomaba la barba o los testículos, empeñando su carne como prenda. Bajo el régimen escrito, el juramento empalideció frente al manuscrito: ya no era el recuerdo sino el registro lo que contaba. Y si no había ningún registro, el juez tenía derecho a leer el corazón del acusado, por lo que se introdujo la tortura en los procedimientos. Se aplicaba el interrogatorio para abrir el corazón... le enseñaban al acusado a aceptar la identidad entre el texto que le leía la corte y ese otro texto que estaba grabado en su corazón" (Illich: 62).

El tema de la oralidad se encuentra relacionado con el tema de la transparencia judicial desde diferentes niveles.

En primer lugar, el tema de la oralidad guarda relación con el tema de la transparencia desde el punto de vista de la confiabilidad que le merece el sistema en cada caso concreto a sus actores. Las personas entrevistadas mostraron distintas opiniones al respecto:

Litigante Nro. 1: *"...si contamos con instrumentos que nos da la tecnología moderna, el sistema oral puede ser un sistema más confiable que el sistema escrito..."*

Al referirse a la práctica, y a pesar de todas las falencias y desafíos evidenciados, ninguno de los entrevistados ha mencionado que en el proceso judicial en el cual participó, se hubiere llegado a un grado de injusticia tal que se condenara a un inocente. Esta última idea es ilustrada mediante las palabras de la siguiente defensora pública:

Defensora Pública Nro. 4: *"...hay una serie de circunstancias por lo que uno se da cuenta de que a veces no se alcanza la justicia... a*

veces queda impune quien no debiera y uno se da cuenta... (pero)... yo no he sentido la sensación de que se me haya condenado a alguien que es inocente..."

De manera que existe una tendencia de los entrevistados a considerar que el sistema judicial oral resulta confiable por sus resultados.

Por otra parte, el tema de la oralidad se relaciona con el tema de la transparencia desde un ángulo más árido para otros países de la región: ocuparse del tema de la oralidad y su potenciación para el logro de una justicia de mejor calidad y más oportuna supone haber superado otros problemas de mayor entidad. Sabemos que en América Latina hay países con graves problemas de corrupción. ¿Puede Costa Rica darse el lujo de pensar en celeridad o debe empezar por cortar la corrupción en la Justicia?

Ninguno de los entrevistados manifestó haber experimentado caso alguno de corrupción en nuestros procesos penales. A pesar de la amplitud en sus críticas y a pesar de los extensos relatos sobre sus experiencias, ninguno refirió conocer de actos corruptos en el seno judicial. Antes bien, los entrevistados mostraron confianza en los tribunales.

Ello es coincidente con los estudios conocidos sobre la credibilidad del Poder Judicial costarricense. De acuerdo con la encuesta Latinobarómetro, un estudio anual de opinión pública que se realiza desde 1996, en diecisiete países de América Latina, el Poder Judicial figura entre las cuatro instituciones en las que menos confían los ciudadanos del continente. El Poder Ejecutivo y el Poder Judicial aparecen como las instituciones de la democracia que más confianza han perdido en los últimos años. Entre 1996 y 2002 se registró en promedio un descenso de la confianza ciudadana en el Poder Judicial en 8,1 puntos porcentuales. En 1996, el 33% de los ciudadanos de América Latina declaraba tener mucha y algo de confianza en el Poder Judicial de sus países. En 2002, solo el 25% de los más de dieciocho mil ciudadanos encuestados mantenía esa respuesta. Solo en cuatro países los Poderes Judiciales registraron un incremento en la confianza ciudadana. Precisamente Costa Rica aparece como el país de América Latina donde los ciudadanos tienen mayor confianza en el sistema de tribunales. Nuestro país pasó de 36,9% en 1996 a 48,8% en 2002. (Galindo, 2003:13)

De manera que esa credibilidad que ha podido mantener el Poder Judicial en Costa Rica, la inexistencia de corrupción como compor-

tamiento sistemático o generalizado, así como la historia de Costa Rica distinta de la de otros países de América Latina, en cuanto a la ausencia de violación sistemática de los derechos humanos, en nuestro criterio hace que Costa Rica pueda dedicarse a solventar el problema de la lentitud de la justicia y promover su celeridad.

Si por un lado observamos un nivel significativo de confianza, y por el otro, evidenciamos un reclamo por prontitud en la justicia, el órgano judicial tiene el compromiso de lograr celeridad, porque es lo que el ciudadano reclama, porque no tiene otros desafíos de mayor entidad moral que enfrentar, y porque la oralidad es un instrumento con el que cuenta de manera legítima (en el sentido democrático del término legitimación) para lograr esa celeridad sin costos en la calidad del servicio, pues como ya se ha dicho, el costarricense valora el sistema oral como un vehículo de mayores ventajas sobre la escritura para la tramitación de los procesos judiciales.

Por último, el sistema de oralidad se relaciona con el tema de la transparencia en un tercer nivel, por cuanto, como ha quedado claro, se trata de un sistema enriquecido con los instrumentos modernos de la información, de modo que estos contribuyen en la labor de los tribunales, al tiempo que están abiertos a los ciudadanos, quienes pueden tener control sobre las actuaciones judiciales en cada caso concreto desde etapas iniciales de los procedimientos.

Debemos tener presente que los retos actuales de los sistemas judiciales son precisamente la calidad, celeridad y transparencia de la Justicia. El logro equilibrado de todos ellos será el indicador de éxito. Costa Rica tiene los recursos académicos y materiales para llenar las expectativas. Es necesario echar a andar la capacitación y el compromiso de instituciones y funcionarios a efecto de ver cambios a mediano y corto plazo.

IX. BIBLIOGRAFÍA

ARCE, JORGE, "Los recursos, en *Reflexiones sobre el nuevo proceso penal"*, Compilación de varios autores, Corte Suprema de Justicia, Asociación de Ciencias Penales, San José, Costa Rica, noviembre, 1996.

ARMENTA DEU, TERESA, "*Principio Acusatorio y Derecho Penal"*, Instituto de Criminología de la Universidad de Barcelona, J.M. Bosch Editor S.A., Barcelona, España, 1995.

BARRANTES ECHEVERRÍA, RODRIGO, "*Investigación: un camino al conocimiento. Un enfoque cuantitativo y cualitativo"*, Euned, San José, Costa Rica, 2002.

BAYTELMAN, ANDRÉS, "*Capacitación como fútbol,* en Compendio Instrumentos para la Implementación de un Sistema Acusatorio Oral," Centro de Estudios de Justicia de las Américas CEJA, Chile, 2004.

BAYTELMAN, ANDRÉS y DUCE MAURICIO, *"Evaluación de la Reforma Procesal Penal: Estado de una Reforma en Marcha"*, Facultad de Derecho Universidad Diego Portales y Centro de Estudios de la Justicia de las Américas, Santiago, 2003.

BAYTELMAN, ANDRÉS*, "Evaluación de la Reforma Procesal Penal Chilena",* Facultad de Derecho Universidad Diego Portales y Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago, 2002.

BENNINGTON, GEOFFREY y DERRIDA, JACQUES, Cátedra colección teorema, traducción de María Luisa Rodríguez Tapia, Madrid, 1994.

BINDER, ALBERTO M., "*Iniciación al proceso penal acusatorio"*, Editorial Jurídico Continental, San José, Costa Rica, 1999.

BOVINO, ALBERTO M.*, "Proceso Penal y Derechos Humanos: La Reforma de la Administración de Justicia Penal,* en Sistemas Penales y Derechos Humanos", San José, Costa Rica, Comisión Nacional para el Mejoramiento de la Administración de Justicia, 1997.

DENNY, J. PETER, "*El pensamiento racional en la cultura oral y la descontextualización escrita",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

DERRIDA, JACQUES, *"Gramatología",* Siglo XXI, México, 1986.

DUCE J., MAURICIO y RIEGO R., CRISTIÁN, "*Introducción al Nuevo Sistema Procesal Penal",* Universidad Diego Portales, Chile, 2002.

"*La reforma procesal penal chilena gestación y estado de avance de un proceso de transformación en marcha",* en Compendio Instrumentos para la Implementación de un Sistema Acusatorio Oral, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, Chile, 2004.

DURÁN RAMÍREZ, JUAN ANTONIO, *"Las Técnicas del Interrogatorio en el Juicio Oral*", en VII Edición del Curso Destrezas en Oralidad, San José, Costa Rica, junio 2004.

FLEISHER FELDMAN, CAROL, "*Metalenguaje Oral",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

FOUCAULT, MICHEL, *"El orden del discurso",* Traducción de Alberto González Troyano, Fábula TusQuets Editores, Barcelona, 2ª ed., 2002.

"La verdad y sus formas jurídicas", México, 1983.

"Las palabras y las cosas: una arqueología de las ciencias humanas Michel Foucault"; traducción de Elsa Cecilia Frost, 20a ed., México, Siglo XXI, 1990.

GALINDO, PEDRO. *"El peso externo. Calificación internacional de los sistemas de justicia. Ponderaciones recientes para las Américas",* CEJA, 2003.

GONZÁLEZ ÁLVAREZ, DANIEL, "El Procedimiento Preparatorio, en *Reflexiones sobre el nuevo proceso penal",* Compilación de varios autores, Corte Suprema de Justicia, Asociación de Ciencias Penales, San José, Costa Rica, noviembre, 1996.

"Etapas del proceso, en *Reflexiones sobre el nuevo proceso penal"*, Compilación de varios autores, Corte Suprema de Justicia, Asociación de Ciencias Penales, San José, Costa Rica, noviembre, 1996, Reflexiones.

GRAU, JOAN VERGÉ, "*La Defensa del Imputado y El Principio Acusatorio",* J.M. Bosch Editor S.A., Barcelona, España, 1994.

HAVELOK, ERIC, "*La ecuación oral-escrito: una fórmula para la mentalidad moderna",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

HABERMAS, JÜRGEN, "*Teoría de la acción comunicativa",* 1981, tomo 2.

HERNÁNDEZ POVEDA, ROSE MARY, "*Comunicación oral y escrita",* EUNED, San José, Costa Rica, 2002.

HOUED, MARIO A.; SÁNCHEZ, CECILIA y FALLAS, DAVID, *"Proceso Penal y Derechos Fundamentales",* Escuela del Poder Judicial, San José, Costa Rica, 1997.

ILLICH, IVÁN, "*Un alegato a favor de la investigación de la cultura escrita legal",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

KITTAY, JEFFREY, "*El pensamiento a través de las culturas escritas",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

LYOTARD, JEAN FRANCOIS, "*La Condición Postmoderna",* Ediciones Cátedra S.A. Madrid, España, 1994.

LÓPEZ GONZÁLEZ, JORGE ALBERTO, "*La Oralidad en el Proyecto de Código Procesal General de Costa Rica",* en VII Edición del Curso Destrezas en Oralidad, San José, Costa Rica, junio 2004.

MCCARTY, THOMAS, "*La Teoría Crítica de Jürgen Habermas"*, 1987, traducción de Manuel Jiménez Redondo, Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1998.

MORA MORA, LUIS PAULINO, "Los principios fundamentales que informan el Código*,* en *Reflexiones sobre el nuevo proceso penal"*, Compilación de varios autores, Corte Suprema de Justicia, Asociación de Ciencias Penales, San José, Costa Rica, noviembre, 1996.

NARASIMHAN, R., "*La cultura escrita: caracterización e implicaciones",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

OLSON, DAVID R., "*Cultura escrita y objetividad: el surgimiento de la ciencia moderna",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

PATTANAYAK, D. P., "*La cultura escrita: un instrumento de opresión",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

PEREIRA ANABALÓN, HUGO, "Oralidad e instancia única o doble en el proceso penal*,* en *Jornadas de Derecho Procesal: relatorias y ponencias sobre derecho procesal"*, Santiago, Chile, 1999.

PÉREZ LUÑO, ANTONIO ENRIQUE, "*Los derechos fundamentales",* Madrid, quinta edición, Editorial Tecnos S.A., 1993.

PIZA R., RODOLFO y TREJOS, GERARDO, "*Derecho Internacional de los Derechos Humanos: La Convención Americana",* Juricentro, San José, Costa Rica, 1989.

RIEGO, CRISTIÁN, "*Las reformas judiciales y la seguridad ciudadana",* en Compendio Instrumentos para la Implementación de un Sistema Acusatorio Oral, Centro de Estudios de Justicia de las Américas CEJA, Chile, 2004.

RIEGO, CRISTIÁN y SANTELICES, FERNANDO, "*Módulo sobre análisis del proceso de reforma a la justicia criminal en América Latina",* en Compendio Instrumentos para la Implementación de un Sistema Acusatorio Oral, Centro de Estudios de Justicia de las Américas CEJA, Chile, 2004.

ROJAS OSORIO, CARLOS, "*La Filosofía en el debate postmoderno",* Euna, Heredia, Costa Rica, 2001.

SAENGER, PAUL, "*La separación de las palabras y la fisiología de la lectura",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

SANDERS, BARRY, "*Aparentar según se representa: Chaucer se convierte en autor",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

SCHOLES, ROBERT J. y WILLIS, BRENDA J., "*Los lingüistas, la cultura escrita y la intencionalidad del hombre occidental de Marshall McLuhan",* en Cultura Escrita y Oralidad, Gedisa, Barcelona, 1998.

TAYLOR, S.J. BOGDAN, R. "*Introducción a los métodos cualitativos de investigación: la búsqueda de significados".* México, Paidós, 1984.

VARGAS VIANCOS, JUAN ENRIQUE, "*Organización y Funcionamiento de los Tribunales en el Nuevo Sistema Procesal Penal, en Nuevo Proceso Penal",* Editorial Jurídica ConoSur Ltda. Santiago, 2000.

VARGAS VIANCOS, JUAN ENRIQUE, "*Organización y funcionamiento de los tribunales en el nuevo sistema procesal penal",* en Compendio Instrumentos para la Implementación de un Sistema Acusatorio Oral, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, Chile, 2004.

VIRILIO, PAUL, "*El Cibermundo, la política de lo peor",* Traducción de Mónica Poole, Editorial Cátedra, Colección Teorema, segunda edición, Madrid, 1999.

ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, "*El Proceso Penal: Sistema Penal y Derechos Humanos: Proceso Penal y Derechos Humanos, Códigos, Principios y Realidad",* ILANUD, Editorial Porrúa, Avenida República de Argentina 15, México, 2000.

REVISTAS

ARMENTA DEU, TERESA, El Proceso Penal: Nuevas tendencias, nuevos problemas, en *Revista de Ciencias Penales*, año 9, Nro. 13, agosto, San José, Costa Rica, 1997.

BINDER, ALBERTO, Reforma de la Justicia Penal y Constitucional: del programa político al programa científico en *Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, Año 11, Nro. 16, San José, Costa Rica, mayo 1999.

CRUZ CASTRO, FERNANDO, Principios Fundamentales para la reforma de un sistema procesal mixto, el caso de Costa Rica en *Revista de Ciencias Penales*, año 5, Nro. 8, marzo, San José, Costa Rica, 1994.

ESER, ALBIN, Una justicia penal a la medida del ser humano en *Revista de Ciencias Penales*, Año 10, Nro. 15, diciembre 1998, San José, Costa Rica.

GONZÁLEZ ÁLVAREZ, DANIEL, La oralidad como facilitadora de los fines, principios y garantías del proceso penal. En *Revista de Ciencias Penales,* Nro. 11, San José, Costa Rica.

MADRIGAL ZAMORA, ROBERTO, La oralidad durante la fase preparatoria del nuevo Proceso Penal, en *Revista de Ciencias Penales*, Año 10, Nro.15, diciembre 1998, San José, Costa Rica.

MATE REYES, Las Escuelas de Frankfurt o un mensaje en una botella, en La Filosofía Hoy, *Boletín informativo,* Nro. 285, diciembre 1998.

PEÑALVER GÓMEZ, PATRICIO, Movimientos de Desconstrucción, pensamientos de la Diferencia, en *La Filosofía*, noviembre, 1998.

QUIRÓS CAMACHO, JENNY, La ausencia de defensor en la recepción de testimonios por anticipo jurisdiccional, en *Revista Defensa Pública,* Nro. 3, octubre, 2003, San José, Costa Rica.

RIEGO, CRISTIÁN, Informe Comparativo: Proyecto Seguimiento de los Procesos de Reforma Judicial en América Latina, en revista Sistemas Judiciales Nro. 3, Buenos Aires.

RIEGO, CRISTIÁN y FERNANDO SANTELICES, Seguimiento de los Procesos de Reforma Judicial en América Latina: Segundo Informe Comparativo, en Revista Sistemas Judiciales Nro. 5, Buenos Aires, 2003.

RODRÍGUEZ ANCHÍA, LEOVIGILDO, Algunas nociones en torno a la Instrucción Penal Preparatoria, en *Revista de Ciencias Penales*, año 5, Nro. 7, julio, San José, Costa Rica, 1993.

TIFER SOTOMAYOR, CARLOS, La posición jurídica del ofendido en el proceso penal latinoamericano en *Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, Nro. 1, diciembre, 1989, San José, Costa Rica.

VARGAS, JUAN ENRIQUE, "Organización y Funcionamiento de los Tribunales en el Nuevo Sistema Procesal Penal". En Nuevo Proceso Penal. Juan Enrique Vargas. Editorial Jurídica ConoSur Ltda. Santiago, 2000.

TESIS

PRADA, GRACE, *Mujeres Forjadoras del Pensamiento Costarricense: ensayos femeninos y feministas*, Tesis del Doctorado en Pensamiento Latinoamericano, Sepuna, San José, 2002.

QUIRÓS CAMACHO, JENNY, JOVEL SÁNCHEZ, CARLOS, *La etapa preparatoria del proceso penal en Costa Rica: aplicación de los principios de justicia, oralidad e informalidad.* Tesis para optar al grado de Maestría en Ciencias Penales, Universidad de Costa Rica, San José, agosto, 2002.

OTRAS FUENTES

BAYTELMAN, ANDRÉS; BINDER, ALBERTO; DUCE, MAURICIO; MERA, ALEJANDRA; RIEGO, CRISTIÁN y VARGAS, JUAN ENRIQUE, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, *Curso Inicial del Programa Interamericano de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal 2004*, Temuco Chile, 2004.

BAYTELMAN, ANDRÉS; BINDER, ALBERTO; DUCE, MAURICIO; MERA, ALEJANDRA; RIEGO, CRISTIÁN y VARGAS, JUAN ENRIQUE, Centro de Estu-

dios de Justicia de las Américas, *Curso Intermedio del Programa Interamericano de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal 2004*, e-learning, 2004.

Poder Judicial, Informe Estadístico del Poder Judicial, 2001.

Poder Judicial, Informe Estadístico del Poder Judicial, 2002.

Poder Judicial, Informe Estadístico del Poder Judicial, 2003.

UNA PRIMERA MIRADA AL MODELO DE OPERACIÓN DE LA FISCALÍA DEL CENTRO DE JUSTICIA DE SANTIAGO

PAZ PÉREZ RAMÍREZ[1]
Santiago, Chile

I. INTRODUCCIÓN

Una de las lecciones aprendidas durante la implementación de la Reforma Procesal Penal en Chile, es la necesidad de contar con modelos que permitan gestionar eficientemente la carga de trabajo ingresada a los actores del sistema, ya sea tribunales, Defensoría Penal Pública o Ministerio Público. Es necesario que en cada uno de ellos, se establezcan procesos de trabajo que en su base respondan a lo menos a los siguientes requerimientos: ser capaces de administrar oportunamente la tramitación de las cau-

[1] Abogada chilena. Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad Diego Portales, Chile. Diplomado Reforma Procesal Penal, Juicio Oral y Litigación, Universidad Diego Portales. Abogada de la Unidad de Evaluación, Control, Desarrollo de la Gestión e Informática de la Fiscalía Regional Metropolitana Centro Norte del Ministerio Público, Chile. Profesora de Litigación de la Escuela de Derecho de la Universidad Andrés Bello, Santiago, Chile, pperezr@minpublico.cl *El presente documento da cuenta del estado actual de elaboración del Modelo de Operación para las Fiscalías que se encuentran en el Centro de Justicia de Santiago. En esa calidad es un trabajo en desarrollo, por lo que lo señalado puede sufrir modificaciones. Antecedentes para la producción de este documento se recogieron de documentos y presentaciones elaboradas por la Unidad de Gestión de la Fiscalía Regional. La creación modelo ha sido un trabajo mancomunado de los integrantes de la Fiscalía Regional Metropolitana Centro Norte, a través de la Unidad de Evaluación, Control, Desarrollo de la Gestión e Informática, por su jefa Mirtha Ulloa, Marcelo Gómez (Jefe de Informática), Verónica Escobar (profesional de gestión) y la autora (en su calidad de abogada de la Unidad), en conjunto con María Cristina Marchant, Directora Ejecutiva Regional, y con la colaboración de Andrés Baytelman, fiscal adjunto, y los Fiscales Jefes de dicha Fiscalía, desde la fecha de su incorporación. La presentación del modelo como trabajo final para el Programa de CEJA y su posterior publicación fue autorizada expresamente por Mirtha Ulloa y María Cristina Marchant.

sas en lo que compete a lo jurídico y administrativo; brindar una atención oportuna y de calidad a los clientes del sistema; permitir una interrelación sinérgica con otros organismos del sistema procesal penal o auxiliares a esta función, por ejemplo Fiscalía y Policía; Fiscalía y Tribunales; Tribunales y Defensoría; Fiscalía y Defensoría; Fiscalía y Servicio Médico Legal (organismo encargado en Chile de la realización de pericias médicas), entre otros; establecer metas de productividad y de controles para la verificación de las mismas; un sistema de evaluación y de seguimiento orientado a la corrección de los procesos mencionados anteriormente.

A nivel de las fiscalías, dichos modelos son especialmente críticos, toda vez que corresponde al Ministerio Público absorber el 100% de la carga de trabajo del sistema, en tanto que la intervención que los otros actores del sistema tengan en dicha carga dependerá en gran medida de las decisiones del fiscal en la causa en particular. Dicho de otra forma, la productividad del sistema dice directa relación con la capacidad del Ministerio Público de responder eficiente y eficazmente al flujo de causas que ingresan al nuevo sistema de justicia criminal.

En el actual estado de implementación, con la incorporación de regiones con mayor ingreso de causas[2] y al entrar en un estado de régimen de tramitación de los casos, ha ido cobrando importancia la necesidad de incorporar modernos sistemas de gestión. De esta forma, dependiendo de la realidad local, se han probado diversos sistemas de gestión de causas, lo que ha generado experiencia acumulada que, en sus fortalezas y debilidades es necesario considerar a la hora de crear los modelos de operación que regirán la Región Metropolitana.

Ello porque la implementación del nuevo sistema de justicia criminal en la Región Metropolitana marca un hito en el proceso de reforma, toda vez que esta incluye la capital de Chile, así como particularidades en el fenómeno delictivo[3]. Es por lo anterior, que resulta gravitante la confección de un modelo de operación para

[2] La Reforma Procesal Penal chilena se ha implantado en el país de acuerdo a lo que se ha conocido como "gradualidad", es decir, el sistema ha entrado en vigencia sucesivamente en las regiones de acuerdo a un calendario preestablecido.

[3] Solo para graficar este comentario, la Región Metropolitana representa un 66,8% del total de causas ingresadas al sistema, mientras que las restantes doce regiones, representan un 33,2% del total nacional. Fuente: Fiscalía Regional Metropolitana Centro Norte, Ministerio Público.

las Fiscalías, que recoja la experiencia de regiones, pero que a su vez sea lo suficientemente innovador, creativo y versátil para responder a las necesidades y realidades de Santiago, donde tal como se ha mencionado en varias ocasiones, la reforma se jugará su "prueba de fuego".

En las páginas que siguen, nos centraremos en explicar el modelo de operación de las Fiscalías que se encuentran alojadas en el Centro de Justicia de Santiago, las cuales, en consideración al recurso humano y material involucrado en ellas, es interesante analizar dentro de la experiencia de implementación de la Reforma Procesal Penal chilena[4].

II. CARACTERÍSTICAS DEL CENTRO DE JUSTICIA DE SANTIAGO

Una de las decisiones de infraestructura relacionadas con la Reforma fue la creación de ciudades de justicia, las cuales agruparían al Poder Judicial (juzgados de garantía, y en algunos casos, tribunales orales en lo penal), la Defensoría Penal Pública y al Ministerio Público en un solo complejo arquitectónico. En consideración a la importancia del Centro de Justicia de Santiago, centraremos el análisis en el modelo de operación de las Fiscalías alojadas en él.

El Centro de Justicia de Santiago configura la obra pública arquitectónica más importante en los últimos años en el país (115 mil metros cuadrados de superficie), la cual integra a 152 jueces de garantía, 150 jueces oral en lo penal, 52 defensores penales públicos y 77 fiscales adjuntos. Asimismo, corresponde a una obra que tanto en su etapa de construcción como de implementación operará bajo el sistema de concesiones, agregándose entonces a las instituciones propias del sistema de justicia criminal, las figuras representativas del Estado de Chile a través de la Inspección Fiscal del Ministerio de Obras Públicas y del Concesionario propiamente tal. La coexistencia de estas instituciones en un solo edificio importa un desafío en el desarrollo de los modelos de

[4] La Reforma Procesal Penal entrará en vigencia en la Región Metropolitana el 16 de junio de 2005. Por ello, en el período de elaboración del presente paper, la Fiscalía Regional Centro Norte se encuentra en proceso de instalación de las fiscalías que son de su competencia.

operación de cada una de las instituciones del sistema[5], los cuales tendrán que incorporar la interacción interinstitucional en su diseño[6].

Los aspectos que habrá de considerar en la interacción entre las instituciones se refieren (entre otros) al uso de lugares comunes, medidas de seguridad entre los edificios, administración de los flujos de personas que asistirán por cualquier motivo, y en específico los procesos de trabajo interinstitucionales, cuyo principal objetivo es la realización de las audiencias.

Con respecto al edificio del Ministerio Público, cinco de las seis Fiscalías locales de la Fiscalía Regional Centro Norte se encuentran emplazadas en el Centro de Justicia de Santiago.

III. FISCALÍA REGIONAL METROPOLITANA CENTRO NORTE

En la Región Metropolitana se dividió el quehacer del Ministerio Público en cuatro Fiscalías Regionales, de acuerdo a lo contemplado en la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, la cual en su artículo 28 señala que es atribución del Fiscal Nacional la determinación de la distribución territorial de cada Fiscalía Regional. Para realizar esta división territorial se consideraron factores técnicos tales como: ingreso proyectado de causas; tipología de delitos a conocer en la zona; número de habitantes; extensión territorial; acceso de público; carga de trabajo relacionada con una causa, entre otros.

A cada una de estas Fiscalías Regionales Metropolitanas les fueron asignadas comunas[7], las que agrupadas con criterios similares a los señalados precedentemente, conformarían las denominadas Fiscalías Locales.

---

5 Además de las mencionadas, interactúan en el edificio Gendarmería (organismo responsable del sistema carcelario en Chile) y otras instituciones en su calidad de clientes del sistema, tales como las policías, Servicio Médico Legal.

6 En consideración a esta situación, el Ministerio de Justicia encargó una consultoría a Invertec IGT para modelar el funcionamiento del Centro de Justicia de Santiago y simular los procesos de trabajo interinstitucionales que dicen relación con el flujo de causas y de personas en las instalaciones de dicho Centro. El informe de dicha consultoría ha servido de base para el trabajo del Comité de Puesta en Marcha del Centro de Justicia de Santiago (el cual reúne a todas las instituciones ubicadas en el Centro), que se encuentra en actual funcionamiento.

7 Se entiende como comuna la unidad territorial en que se divide la provincia para efectos de su administración local. Así dentro de cada región existen "N" comunas.

De esta forma, se dividió las Fiscalías Regionales en:

1. Fiscalía Metropolitana Centro Norte: integrada por 14 comunas.
2. Fiscalía Metropolitana Oriente: integrada por 9 comunas.
3. Fiscalía Metropolitana Sur: integrada por 12 comunas.
4. Fiscalía Metropolitana Occidente: integrada por 17 comunas.

En lo que nos preocupa, la Fiscalía Regional Centro Norte, en su configuración inicial respondía a las siguientes características:

Tabla 1
FISCALÍAS LOCALES, COMUNAS Y NÚMERO FUNCIONARIOS ASIGNADOS
FISCALÍA REGIONAL CENTRO NORTE

	Fiscalía Local	Comunas	Fiscales	Ayudantes de Fiscal	Personal Administrativo y técnico
Centro de Justicia de Santiago	Fiscalía 1	Santiago	33	16	59
	Fiscalía 2	Quinta Normal	11	6	16
		Estación Central			
	Fiscalía 3	Quilicura	15	8	23
		Huechuraba			
		Renca			
		Conchalí			
	Fiscalía 4	Independencia	11	6	16
		Recoleta			
	Fiscalía 5	Cerro Navia	7	4	9
		Lo Prado			
	Totales		77	40	123
Centro de Justicia de Colina	Fiscalía 6	Tiltil	4	2	7
		Lampa			
		Colina			
	Totales		4	2	7

Como se puede apreciar del cuadro Nro.1 el denominado Centro de Justicia de Santiago cuenta con cinco Fiscalías Locales[8] y la Fiscalía Regional. Esto da cuenta de la siguiente dotación de recurso humano:

[8] Conforme lo que dispone el artículo 38 de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público Nro. 19.640, las Fiscalías Locales son las unidades operativas

– Fiscal Regional
– 58 profesionales y funcionarios de la Fiscalía Regional
– 77 fiscales adjuntos
– 39 ayudantes de fiscal[9]
– 158 profesionales y funcionarios administrativos de las fiscalías locales, y
– 4 administradores de Fiscalía.

Por su parte, la Fiscalía designada como Fiscalía 6 del cuadro en cuestión se encuentra emplazada en el Centro de Justicia de Colina.

Por último, las comunas que integran la Fiscalía Centro Norte, cuentan con una población de 1.501.685 habitantes de acuerdo al último Censo Nacional del año 2002.

IV. ALGUNOS ELEMENTOS DE CONTEXTO

Al centrarse en el análisis del modelo de operación, uno de los primeros antecedentes a considerar fue el diseño arquitectónico del edificio del Ministerio Público en el Centro de Justicia de Santiago, el cual establece condiciones estructurales inamovibles, las cuales deberían ser recogidas por el modelo de operación y procesos de trabajo.

A su vez, otro factor decisivo era establecer la demanda esperada que debería enfrentar la Fiscalía en su primer año de implementación (insumos del sistema). Dicho de otra forma, era necesario estimar previamente el número de causas que la Fiscalía tendría desde junio de 2005, con objeto de establecer la carga de trabajo real versus la restricción de la oferta entregada por el recurso humano y material asignado. Al mismo tiempo, debían estimarse los productos generados por el actuar del sistema, entendidos como los egresos de las causas de acuerdo a las diversas formas de término contempladas en el Código Procesal Penal (términos aplicados).

de las Fiscalías Regionales para el cumplimiento de las tareas de investigación, ejercicio de la acción penal pública y protección de las víctimas y testigos. Cuentan con los fiscales adjuntos, profesionales y personal de apoyo, así como con los medios materiales que respectivamente determine el Fiscal Nacional, a propuesta del Fiscal Regional. Cada fiscalía local estará a cargo de un fiscal adjunto que, con la denominación de fiscal jefe, será designado por el Fiscal Nacional, a propuesta del respectivo Fiscal Regional.

[9] Los ayudantes de fiscales son abogados cuya función es asistir a los fiscales en las tareas relacionadas con la persecución penal.

Para ello se utilizó la estadística entregada por la Corporación Administrativa del Poder Judicial –organismo encargado en Chile de, conjuntamente con los jueces, administrar los tribunales– de las denuncias diferencias por delitos recibidas por los tribunales del crimen del sistema inquisitivo durante el año 2003 en las comunas asignadas a las Fiscalías pertenecientes al Centro de Justicia de Santiago.

De esta forma, se obtuvo un total proyectado de 131.848 causas para el Centro de Justicia de Santiago y 8.622 causas para el Centro de Justicia de Colina. En consecuencia el total de la zona es de 140.470 causas.

El Cuadro Nro. 2 da cuenta pormenorizada del número de causas que ingresarán a cada una de las comunas asignadas a la Fiscalía Regional Centro Norte.

Tabla 2
PROYECCIÓN DE CAUSAS AÑO 2005 POR COMUNAS

Ubicación	Comunas	Ingresos Juzgados Crimen 2003 (1)	Faltas Policía Local (2)	Total
CJ Santiago	Santiago	44.284	7.829	52.113
	Quinta Normal	5.507	298	5.805
	Estación Central	9.228	3.454	12.682
	Quilicura	5.813	2.700	8.513
	Huechuraba	3.381	778	4.159
	Renca	4.200	2.153	6.353
	Conchalí	6.404	2.114	8.518
	Independencia	4.634	878	5.512
	Recoleta	14.938	2.426	17.364
	Cerro Navia	4.954	1.482	6.436
	Lo Prado	3.689	704	4.393
CJ Colina	Tiltil		0	0
	Colina	6.134	1.683	7.817
	Lampa		805	805
	TOTAL ZONA	1113.166	27.304	140.470

Fuente: CAPJ, y Div. Estudios-INE.

V. MODELO DE OPERACIÓN DE LA FISCALÍA DEL CENTRO DE JUSTICIA DE SANTIAGO

Antes de explicar el modelo de operación de esta Fiscalía, es necesario dar cuenta de la visión y misión que esta Fiscalía Regional ha impregnado su labor.

Recogiendo las funciones que constitucional y legalmente le caben al Ministerio Público, así como la misión institucional de este organismo emanada de la Fiscalía Nacional, la misión de la Fiscalía Regional Centro Norte se ha definido como: organizar y dirigir profesional, versátil y eficientemente, la investigación de los hechos constitutivos de delito, en las comunas bajo su competencia, de manera de dar una respuesta eficaz a la comunidad, promoviendo su participación activa en la búsqueda de soluciones adecuadas al conflicto penal, con pleno resguardo de los derechos de las víctimas y protección de los testigos.

En este ámbito la visión de la Fiscalía se centra en lo siguiente:

1. Alcanzar el liderazgo en el ejercicio de una persecución penal pública transparente, eficiente y eficaz, desde la perspectiva e intereses de la comunidad
2. Asegurar a víctimas y testigos el ejercicio de su participación activa en la persecución penal, entregándole a los primeros, información oportuna sobre sus derechos y estado de su causa y en ambos casos, medidas concretas de protección cuando la situación lo amerite
3. Lograr en nuestra organización una cultura de trabajo en equipos interdisciplinarios, que asegure tanto la excelencia en la ejecución de las tareas, como el logro de los resultados comprometidos y de un clima organizacional de respeto, apoyo y colaboración mutua
4. Constituirse en un referente de colaboración para las demás instituciones que forman parte del Sistema de Justicia Penal; y
5. Establecer una alianza estratégica con los organismos auxiliares en el contexto de la persecución penal.

Con esta lógica, el modelo de operación se basa en una idea fuerza, la cual se deriva de las características de la Fiscalía en cuanto a su instalación y funcionamiento en un solo edificio: aprovechar las sinergias y economías de escala que otorga la concentración masiva de recursos humanos profesionales, técnicos y administrativos en un mismo edificio. De esta forma, se efectúa una separación de lo que

podríamos denominar el ámbito jurídico del administrativo. En lo jurídico, los fiscales y sus ayudantes centrarán su atención en el estudio, análisis, toma de decisiones jurídicas, la adecuada preparación de la teoría de caso, en las causas que investigan frente a las actuaciones que el Código Procesal Penal establece. Por su parte, en lo que se refiere a las tareas administrativas que deriven de la investigación o persecución de un delito serán ejecutadas por una Secretaría de Gestión Administrativa, la cual estará a cargo de gestionar las diversas diligencias que requiere la tramitación de una causa, ejerciendo el control en los tiempos y estándares de calidad para la ejecución de las mismas.

En base a la idea fuerza expuesta, el modelo se fundamenta en dos pilares principales:

5.1 Modelo de Operación de la Gestión Jurídica: Especialización

5.1.1 Fundamentos de la especialización

Con objeto de aprovechar la concentración de 77 fiscales en un solo edificio[10] se incorpora la idea de especializar a sus fiscales de acuerdo al tipo de delito. De esta forma, las originales 5 Fiscalías locales adscritas al Centro de Justicia de Santiago se encargarán preferentemente de perseguir categorías específicas de delitos[11]. En esta lógica, los fiscales de cada una de las Fiscalías conocerán de los delitos que correspondan a su especialidad, que ocurran en las once comunas de competencia de la Fiscalía del Centro de Justicia de Santiago.

Los fundamentos para esta especialización son los siguientes:

a) Equilibrar las cargas de trabajo de la zona correspondiente al Centro de Justicia de Santiago, ello ya que al estudiar los ingresos de acuerdo a cada uno de los delitos se refleja estadísticamente un comportamiento similar entre las comunas, excepto en la comuna de Santiago
b) Establecer una mirada estratégica y global para las decisiones de persecución penal y con ello la creación de una política criminal común

[10] En el mismo Centro se encuentra las dependencias de la Fiscal Regional.
[11] En la distribución original ese era el número de fiscalías locales asignadas al Centro de Justicia de Santiago, por lo que se cuenta con 5 fiscales jefes (cabeza de cada fiscalía).

c) Potenciar la experticia adquirida por los fiscales para agilizar la investigación y mejorar la calidad de las decisiones jurídicas. A su vez, permite la selección y capacitación de fiscales para que sus habilidades y conocimientos se orienten a la investigación de delitos determinados. Este punto es especialmente trascendente en torno a la idea de contar con fiscales con una orientación y acercamiento a temas claves y delicados, tales como los delitos sexuales
d) Optimizar la calidad de atención a víctimas, en específico de aquellas más vulnerables. De esta forma, se permite una mejor coordinación con la Unidad Regional de Atención a las Víctimas y Testigos, y con ello, un trabajo conjunto entre el fiscal y la Unidad de Víctimas, en torno a la protección y aseguramiento de derechos de este tipo de víctimas especialmente vulnerables
e) Especializar la relación con las unidades especializadas de los organismos auxiliares, tales como las policías[12]
f) Reconocer las complejidades que se generan en la investigación de ciertos delitos, en específico en drogas y delitos económicos; y
g) Posibilitar la gestión de volúmenes de casos, mediante la estandarización de procedimientos jurídicos y administrativos, especialmente en la tramitación de los delitos menores.

En definitiva, las 5 Especialidades son las siguientes:

1. Delitos Sexuales y Violentos

En esta categoría se agrupan los ilícitos que afectan importantes bienes jurídicos de las personas, homicidio, las lesiones graves gravísimas, la violación, los abusos sexuales, los delitos contra la propiedad pluriofensivos, tales como el robo con violencia, robo con intimidación, robo con castración, mutilación o lesiones graves gravísimas, robo con retención de víctimas, robo con lesiones graves, robo con homicidio y robo con violación, entre otros.

2. Delitos Económicos y Funcionarios

Aquí se incluyen ilícitos penales previstos en el Título IX del Libro II del Código Penal Chileno (delitos contra la propiedad),

[12] En Chile, tanto en Carabineros como la Policía de Investigaciones existen unidades conformadas por funcionarios especializados en ciertas áreas.

cuya investigación es particularmente compleja y que carecen del carácter de pluriofensivos, tales como estafas y apropiaciones indebidas. También quedan comprendidos en esta categoría los delitos contenidos en leyes especiales que protegen el patrimonio de las personas y del Estado, y las conductas típicas ejecutadas por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones.

3. Delitos Relativos al Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas

Se trata de los tipos penales previstos en la Ley de Drogas, y del lavado de dinero que tenga por delito base alguno de dichos ilícitos.

4. Delitos contra la Propiedad

Esta categoría comprende los delitos del Título IX del Libro II del Código Penal Chileno (delitos contra la propiedad), de investigación más sencilla y que no afectan, además, la vida, salud, libertad o seguridad de la persona (v. gr., robos en bienes nacionales de uso público, robo en lugares no habitados, receptaciones).

5. Delitos Menores, Cuasidelitos y Faltas

En esta agrupación se incluyen, en términos generales, ilícitos cuyas penas privativas de libertad no sean superiores a presidio o reclusión menores en su grado mínimo, o sancionados con pena de multa de cuantías bajas. Sin perjuicio de lo anterior, se incorporan aquí los delitos de hurto (cualquiera sea el monto del bien hurtado). También se han agrupado en esta fiscalía los delitos de lesiones leves y simplemente graves.

5.2 Carga de trabajo de las fiscalías

Adoptadas las especializaciones de las Fiscalías, el paso siguiente fue estimar el número de causas que ingresarían a cada una de ellas. Con la proyección de carga de trabajo se asignaría el número de fiscales y ayudantes de cada Fiscalía.

Para ello, en base al número de causas que se estima ingresarán a la Fiscalía del Centro de Justicia de Santiago (131.848 causas), se

procedió a calcular los términos aplicables a dicho ingreso[13]. En una primera entrada, se calculó cuántas de esas causas terminarían por términos tempranos[14], toda vez que este tipo de medidas discrecionales generan una carga de trabajo menor para los fiscales[15] ya que la labor relacionada es en su mayor parte de índole administrativa. De esta forma se consideró el porcentaje histórico de términos tempranos por tipo de delito que registran las regiones en implementación, relacionando estos delitos a la Fiscalía correspondiente (véase cuadro Nro.3).

Unido a lo anterior, para determinar el número de fiscales y ayudantes de fiscales por Fiscalía, se descontó al ingreso total de la Fiscalía en cuestión, la proyección de causas que terminarían por términos tempranos, en el entendido que en virtud del diseño del sistema la toma de decisiones con respecto a estas salidas se realiza en la Unidad de Términos Tempranos de cada Fiscalía (Unidad que será explicada a continuación en este trabajo).

A través de la operación descrita se obtiene el número de términos judicializables por Fiscalía[16]. Con este número y considerando la carga de trabajo que importa la investigación y ejercicio de la acción penal por cada tipo de delito, se calculó el número de fiscales y ayudantes que corresponde a cada fiscalía (ver cuadro Nro. 4).

---

[13] Con respecto a los términos de una causa se trabaja con el concepto de relaciones (concepto informático que se refiere a la asociación entre un imputado y el o los delitos que se le atribuyen. De esta forma, una causa ingresada puede tener "N" relaciones). Estadísticamente se entiende que una causa puede contener 13 relaciones. Es por esta razón que al examinar las cifras, el número de términos aplicados es mayor al número de causas ingresadas.

[14] Se entiende por términos tempranos aquellas formas de poner fin a una causa en virtud de las denominadas facultades discrecionales del Ministerio Público. En Chile, bajo este concepto se integran el archivo provisional (artículo 167 del Código Procesal Penal); facultad de no iniciar la investigación (artículo 168 del Código Procesal Penal) y el principio de oportunidad (artículo 170 del Código Procesal Penal).

[15] Según datos elaborados por el Ministerio Público, este tipo de términos genera un grado de participación de un 15% para el caso de los fiscales, 15% para los ayudantes de fiscales y 70% de funcionarios administrativos.

[16] A cada una de las Fiscalías les fueron descontados los delitos cometidos en el cuadrante de competencia de la Unidad de Persecución Territorial que se describe en el punto siguiente del presente trabajo.

Tabla 3
CARGA DE TRABAJO POR FISCALÍA
TÉRMINOS TEMPRANOS Y TÉRMINOS JUDICIALIZABLES

Fiscalía	Archivo Provisional	Principio de oportunidad	Facultad de no investigar	Total términos tempranos	Términos judicializables	Otros términos	Total de términos aplicados
Económicos y Funcionarios	4.939	1.159	2.913	9.011	5.006	1.291	15.308
Ley de Drogas	1.322	826	93	2.241	3.861	420	6.521
Contra la Propiedad	27.480	245	827	28.552	4.245	1.376	34.174
Delitos menores y faltas	26.009	18.360	6.901	51.270	17.316	1.717	70.302
Sexuales y violentos	3.077	790	2.145	6.012	1.292	423	7.727
Total	62.827	21.379	12.879	97.086	31.720	5.227	134.033

Tabla 4
FISCALES Y AYUDANTES DE FISCAL POR FISCALÍA

Fiscalía	Términos judicializables	Fiscales	Ayudantes de Fiscal
Económicos y Funcionarios	5.006	14	7
Ley de Drogas	3.861	8	4
Contra la propiedad	4.245	14	7
Delitos menores y faltas	17.316	29	15
Sexuales y violentos	1.292	8	4
Total	31.720	73	37

5.3 Unidad de Persecución Territorial

Con objeto de incorporar al diseño de la Fiscalía Centro Norte la experiencia comparada de la última década en materia de persecución penal, se ha adoptado el concepto de persecución comunitaria. En este entendido, el objetivo es propender a la integración de instrumentos tanto preventivos como reactivos frente a los delitos, colaborando desde la persecución penal en la prevención en los delitos de mayor connotación social y de los delitos menores.

Para ello, se relevan las alianzas estratégicas entre el Ministerio Público con organismos de persecución penal, tales como la policía, y con la comunidad ya sea gubernamentales o de la sociedad civil. A través de este trabajo coordinado se generan herramientas innovadoras en la respuesta del delito, incorporando respuestas no penales.

En concreto, se ha fijado un territorio para dar inicio a estas mejores prácticas en nuestra zona. La primera experiencia se ejecutará en el centro cívico de la comuna de Santiago, perímetro que concentra el ámbito gubernamental (se encuentra La Moneda –Casa de Gobierno– y Ministerios), político y financiero, con una población flotante de alrededor de 1.500.000 personas diarias.

Para cumplir con dicho objetivo se creó una fuerza de tarea bajo el nombre de Unidad de Persecución Territorial**,** que contará con 4 fiscales y 2 ayudantes de fiscal[17], y que en su dinámica interna funcionará como una Fiscalía. Es así que esta Unidad conocerá los delitos de mayor connotación social cometidos en el perímetro comprendido en el sector ubicado en el centro cívico de Santiago.

Tabla 5
CARGA DE TRABAJO
TÉRMINOS TEMPRANOS, CAUSAS INVESTIGABLES, FISCALES Y AYUDANTES DE FISCAL EN LA UNIDAD DE PERSECUCIÓN TERRITORIAL

	Términos Tempranos	Causas Investigables	Fiscales	Ayudantes de Fiscal
Unidad de Persecución Territorial	4.939	1.600	4	2

5.4. Unidad de Términos Tempranos

Uno de los requerimientos prioritarios dentro del diseño de la Fiscalía, se refiere a entregar una respuesta oportuna a cada una de las actividades que requiere la tramitación de una causa. En este orden de ideas, deriva la necesidad que esta respuesta oportuna y de cali-

[17] Para determinar el número de fiscales y ayudantes de fiscales se utilizaron los mismos factores de carga de trabajo (número de delitos proyectados para el sector) considerados a la hora de establecer el número de fiscales por Fiscalía. Por su parte a cada una de las Fiscalías les fueron descontados los delitos cometidos en el cuadrante de competencia de esta Unidad de persecución Territorial.

dad sea capaz de lidiar con el flujo diario de causas que ingresarán a la misma Fiscalía[18].

Luego de recibir la denuncia e incorporar la información que se requiere para la audiencia de control de detención o para tomar una decisión con respecto a la causa (en específico los antecedentes penales anteriores tanto del sistema inquisitivo como información del Ministerio Público de los sujetos relacionados en una causa) esta será derivada a la Unidad de Términos Tempranos de la Fiscalía competente para conocer el delito denunciado. La función de esta Unidad es evaluar la causa con objeto de decidir si es procedente un término temprano o si la causa deberá ser investigada. En este último caso, la causa será asignada a un fiscal especializado dentro de la Fiscalía.

El objeto de ubicar esta Unidad de Términos Tempranos en cada una de las Fiscalías responde a la necesidad de que las decisiones que se tomen en torno a desestimar o proseguir la investigación de una causa sean homogéneas, de acuerdo a los delitos que cada una de estas Fiscalías conoce, respondiendo a un solo criterio de política criminal interno en cada una de las materias.

5.5 Sistema de turnos

Hay dos funciones de los fiscales que son críticas a la hora de administrarlas: responder telefónicamente las preguntas de los funcionarios policiales derivadas de las actuaciones que el Código les encomienda, y litigar la audiencia de control de detención[19]. El primero se conoce como turno de instrucción y el segundo como turno de control de detención.

Para cumplir con ambos turnos se ha diseñado un sistema con las siguientes características:

a) Turno de instrucción: los fiscales responderán las llamadas de las policías estando físicamente en dependencias del Centro de Justicia de Santiago, tanto de día como de noche (turnos presenciales). Para

[18] Se proyecta que diariamente ingresarán a la Fiscalía entre 450 a 600 causas.

[19] El código Procesal Penal establece que dentro de las 24 horas siguientes a la detención de un individuo, este debe ser puesto a disposición del tribunal de garantía con objeto que se controle su detención. En esta misma audiencia eventualmente se podría formalizar la investigación, solicitar medidas cautelares, plazo judicial máximo para la investigación, y de acuerdo a la causa llegar a una salida alternativa.

ello, el día se dividirá en dos bloques (uno de día y otro de noche). Cada turno estará compuesto por 5 fiscales, cada uno de los cuales estará encargado de responder las llamadas de Unidades Policiales determinadas. Con esto último, se propende a la interacción más cercana entre fiscales y policías.

b) Turno de control de detención: de acuerdo a la propuesta realizada por la Corporación Administrativa del Poder Judicial, existente a la fecha, los tribunales de garantía del Centro de Justicia de Santiago tendrán un sistema de turnos para la realización de esta audiencia[20]. A su vez, diariamente (los 7 días de la semana) existirán audiencias de control de detención por la mañana y por la tarde. De esta forma, una sala de cada tribunal de garantía estaría a cargo de conocer las audiencias de control tanto de la mañana como de la tarde. Son cinco los tribunales de garantía que tienen competencia territorial común con las Fiscalías del Centro de Justicia de Santiago[21], por lo cual existirían 6 salas de control de detención (seis ya que el 7° Juzgado de Garantía operaría con dos salas en consideración al número estimado de detenidos)[22]. En cada sala de control de detención, la audiencia será litigada por un fiscal del turno de control de detención, asistido por un ayudante de fiscal.

VI. MODELO DE OPERACIÓN DE LA GESTIÓN ADMINISTRATIVA: CONCENTRACIÓN DE LAS FUNCIONES ADMINISTRATIVAS

6.1 ¿Por qué concentrar la función administrativa?

En la base del modelo de operación de la Fiscalía se encuentra la premisa por la cual los fiscales y sus ayudantes centrarán sus funciones en las decisiones y actividades jurídicas relacionadas con la causa y no ejecutarán labores administrativas. Al otro lado de la moneda, el personal administrativo centrará su quehacer en las actividades administrativas derivadas de las decisiones adoptadas por el fiscal, de las actividades jurídicas ejecutadas por el fiscal, o propiamente de la tramitación administrativa de una causa. De esta forma, las decisiones relacionadas con una causa serán adoptadas solo por

[20] A la fecha de realización de este trabajo, esta propuesta de funcionamiento de tribunales se encuentra en estudio para su aprobación por la Corte Suprema.

[21] Los Tribunales de Garantía son los siguientes: 2º (15 jueces), 3º (8 jueces), 5º (10 jueces), 6º (8 jueces), 7º (8 jueces) Tribunales de Garantía de Santiago.

[22] Se proyecta un número de detenidos para la Fiscalía del Centro de Justicia de Santiago de 60 personas diarias, las cuales se dividirían de acuerdo a la hora de su detención entre la audiencia de la mañana y de la tarde.

el equipo de persecución penal (fiscales y ayudantes), en tanto que su gestión administrativa será ejecutada por el personal administrativo de la fiscalía.

En el edificio de la Fiscalía del Centro de Justicia de Santiago existirán 162 funcionarios encargados de ejecutar las actividades relacionadas con la tramitación administrativa de una causa. Si aplicáramos el modelo de gestión que ha imperado hasta la fecha en regiones, tendríamos que contar con un staff administrativo en cada Fiscalías, replicando las funciones en cada una de ellas. En consideración a que esta forma de operar no integra parámetros de eficacia derivados de las economías de escala generadas por la interacción del personal en el mismo edificio, se decidió integrar a todos los funcionarios administrativos de la fiscalía en un pool dedicado a la gestión administrativa de las causas, asignados preferentemente a la realización de cierto tipo de diligencias o, dicho de otra manera, con un cierto grado de especialización. Labores preferentes, toda vez que debido a necesidades del día a día derivadas de la gestión de las causas se podrá reasignar a un funcionario a otras labores que en el tiempo en cuestión tengan más carga de trabajo. Ello sin perjuicio del reconocimiento de ciertas labores que requieren de una experticia y por tanto revisten carácter de estratégicas, que tendrán personal asignado con dedicación exclusiva.

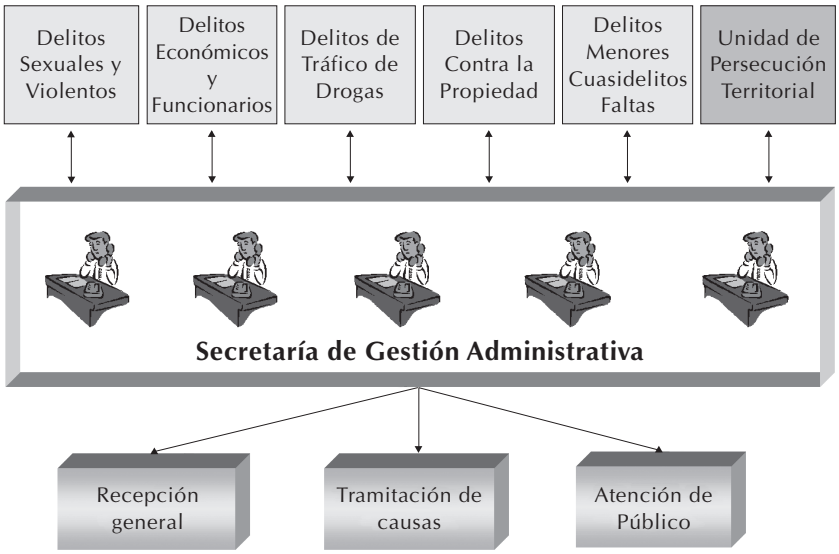
Este pool será conocido como la Secretaría de Gestión Administrativa, la cual será la llamada a gestionar las diligencias de investigación o cualquier actividad relacionada con una causa que signifique una acción administrativa y no jurídica. Se intenta con ello, estandarizar procesos y focalizar el recurso humano técnico y administrativo en la gestión de diligencias, aprovechando economías de escala y promoviendo el logro de importantes estándares de productividad basados en el desarrollo de competencias distintivas al interior de la organización.

6.2 Secretaría de Gestión Administrativa

La vida de una causa desde que es recibida por el Ministerio Público hasta su término por alguna de las opciones procesales, genera una serie de procesos de trabajo que involucran a los diversos funcionarios del Ministerio Público e interacciones con instituciones del sistema, ya sea, Poder Judicial, Defensoría, policías, organismos encargados de realizar peritajes, por mencionar algunos. Luego, internamente, entre las Fiscalías y la Secretaría de Gestión Administra-

tiva existirá una relación mutua de cliente-proveedor, la cual se grafica en el cuadro Nro.6:

Tabla 6
FISCALÍAS Y SECRETARÍA DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA



Tal como se muestra en el cuadro anterior, dentro de estos procesos de trabajo identificamos tres líneas de acción generales[23] que pasamos a describir a continuación:

6.2.1 Recepción General

En esta línea se efectuarán los siguientes procesos:

1. Recepción de las denuncias (causas) que ingresen a la Fiscalía
2. Recepción de las evidencias que acompañan a una causa
3. Incorporación de información necesaria para litigar la audiencia de control de detención o evaluar la causa en la Unidad de Términos Tempranos; y
4. Custodia y gestión de carpetas de investigación.

[23] Cada una de ellas estará a cargo de un administrador de fiscalía. A su vez, estos administradores serán coordinados por el administrador general de la Fiscalía del Centro de Justicia de Santiago.

6.2.2 Atención de Público

Uno de los principios sobre los que descansan los procesos de trabajo de la Fiscalía es atender a las personas que accedan a la Fiscalía con altos estándares de calidad de atención y oportunidad de respuesta. Entre ellos, podemos mencionar:

1. El tiempo de atención de una víctima citada será en promedio 15 minutos y no superará los 30.
2. Existirá personal capacitado para atender al público de acuerdo a la necesidad de la cual deriva su presencia en la Fiscalía.
3. Existirá un call center cuyo objetivo será:

– Informar a la víctima del delito que la causa fue ingresada a la Fiscalía, además de entregar información básica acerca del sistema procesal penal y de la fiscalía (ubicación, horarios de atención, etc.)
– Informar las decisiones de término de la causa (en especial referidas a los términos tempranos)
– Citar telefónicamente, cuando su presencia se requiera en la Fiscalía
– Informar sobre fecha y horarios de audiencia programadas; y
– Responder consultas efectuadas telefónicamente (con las limitaciones y protocolos inherentes a la causa en investigación).

4. Efectuar llamadas telefónicas a las víctimas en cuyas causas se aplicó un archivo provisional, con cierta periodicidad, consultando sobre si la víctima posee nueva información (una especie de "servicio postventa", si me permiten la analogía con el sistema privado). Así, el sistema se alimenta con información proveniente de la ciudadanía respecto de los delitos, de importancia para el trabajo de la Unidad de Gestión de la Información, cuya labor se desarrolla más adelante.

6.2.3 Tramitación de Causas

Como se señalaba, en la tramitación de una causa, un fiscal puede solicitar que se realicen una serie de diligencias, ya sea de ejecución interna dentro de la fiscalía (por ejemplo citar a un testigo para una declaración) o que deben ser ejecutadas por un organismo externo (por ejemplo: órdenes de investigar a las poli-

cías, peritajes). En ambos casos, de la decisión se derivan una serie de actividades administrativas.

Con la lógica de establecer economías de escala, estandarizaciones y un trabajo especializado en las tareas administrativas se decidió aplicar un sistema basado en líneas de producción, las cuales tienen por objeto la tramitación interna de la actividad encargada, su control (de estándares de tiempo y calidad), y relación directa de un grupo acotado de funcionarios con un organismo externo determinado. Luego, se definen las siguientes líneas de producción:

i) Tribunales: cuya función es relacionarse con los juzgados de garantía y orales en cualquier actividad que estos deban tener conocimiento, tales como solicitud de audiencias, comunicaciones entre el fiscal y el juez, aprobación del principio de oportunidad y la facultad de no iniciar la investigación[24], entre otras.

ii) Carabineros de Chile: los funcionarios encargados de esta área estarán especialmente asignados a relacionarse directamente con unidades policiales específicas.

iii) Policía de Investigaciones de Chile: en la misma lógica que con Carabineros, los funcionarios de esta línea estarán asignados a Brigadas Especializadas en específico.

iv) Servicio Médico Legal y servicios de salud: en esta línea los funcionarios estarán encargados de relacionarse con las instituciones que están especialmente encargadas de ejecutar los peritajes médicos solicitados por el Ministerio Público.

v) Otros Organismos: estos funcionarios estarán a cargo de la relación con otros organismos que no se encuentran incluidas en las líneas anteriormente mencionadas.

[24] De acuerdo al Código Procesal Penal, estos términos tempranos deben ser aprobados por el juez de garantía. Existe la práctica ya instaurada en algunas ciudades en que se encuentra en vigencia la reforma, por la que dicha aprobación es solicitada por escrito al tribunal. Tanto el documento enviado por el Ministerio Judicial a través de un sistema de interconexión informático existente entre ambas instituciones.

vi) Línea interna: cuya función es responder requerimientos que generan solo un trabajo interno dentro de la fiscalía, por ejemplo, citación a testigos, realizar una llamada por el call center.

vii) Términos Tempranos: tal como se mencionaba con anterioridad, la Unidad de Términos Tempranos de cada Fiscalía y de la Unidad de Persecución Territorial tomarán la decisión de desestimar una causa. En este escenario existirá un grupo encargado de los trámites administrativos derivados del término temprano, relacionados con la interconexión con el Poder Judicial.

viii) Salidas Alternativas: una de las formas que contempla el Código Procesal Penal para poner fin a una causa es a través de las llamadas salidas alternativas, en específico, los acuerdos reparatorios y la suspensión condicional del procedimiento[25]. Con objeto de instaurar la suspensión condicional como una herramienta eficiente de política criminal y que permita un control real sobre las condiciones impuestas al imputado, es que existirá un grupo del personal administrativo de la Fiscalía encargado en específico de gestionar este tipo de salidas, así como medidas cautelares personales diferentes a la prisión preventiva. Con este objetivo, este grupo estará encargado de mantener un catastro de organismos gubernamentales y de la sociedad civil que cumplan con funciones relacionadas con la condición o medida cautelar que pueda imponerse al imputado.

Pongamos un ejemplo con objeto de explicar las funciones de esta línea: un fiscal negocia con el abogado defensor del imputado como condición de la suspensión condicional que este se someta a un tratamiento para su adicción a las drogas. El equipo de salidas alternativas chequeará cuál institución de la red tiene vacantes para incluir a esta persona, al verificarlo entregará información al fiscal, para que este pueda plantearla en la audiencia en que se discute esta salida. Paralelamente, personal de este grupo contactará a la víctima con objeto de informar la posible salida de su causa. Posteriormente, el grupo de salidas alternativas controlará el cumplimiento de la condición a través de un contacto con la institución en cuestión en la cual se encuentra en tratamiento el imputado, con objeto de informar al fiscal sobre el (in)cumplimiento.

[25] Véase artículos 237 a 246 del Código Procesal Penal.

6.3 ¿Cómo se relacionarán las Fiscalías con el área de tramitación de causas?

Para contestar esta pregunta, permítanme hacerlo con un ejemplo, para lo cual me serviré como apoyo de la lámina del cuadro Nro. 7.

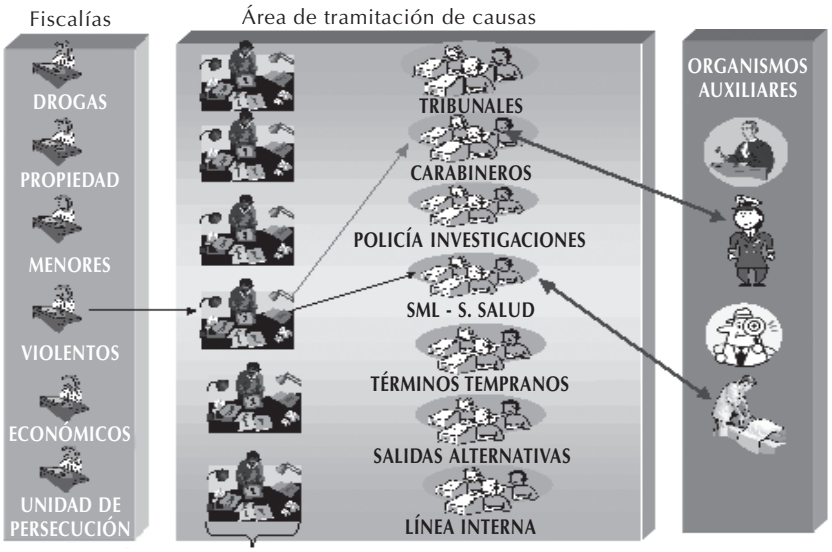
Un fiscal de la Fiscalía de Delitos Sexuales y Violentos requiere, para investigar una violación de dos diligencias: una orden de investigar ciertos hechos, dirigida a Carabineros de Chile y un peritaje de ADN para el Servicio Médico Legal (SML). Dichas solicitudes deberán ser diligenciadas por las líneas de producción referidas a Carabineros y del Servicio Médico Legal, ambas pertenecientes al Área de Tramitación de Causas. Ahora bien, debe existir un nexo que sirva de puente entre las Fiscalías y el Área de Tramitación de Causas y viceversa, que a su vez asigne y controle el trabajo de estas líneas de producción. Este nexo lo realizará un Ejecutivo de Gestión Jurídica. De esta forma, el fiscal remitirá la solicitud de ambas diligencias al Ejecutivo que trabaja con su Fiscalía.

Existirá al menos un Ejecutivo por Fiscalía (el número dependerá del tamaño de cada una de ellas). Sus funciones serán las siguientes:

a) Servir de contacto entre los fiscales de la Fiscalía y el equipo de tramitación de causas
b) Velar por la materialización de las diligencias
c) Cumplimiento del trámite administrativo interno
d) Cumplimiento del tiempo asociado a la diligencia (de acuerdo a los estándares pre establecidos internamente en la Fiscalía y del tiempo que el organismo externo al cual se deriva la diligencia demora en responder); y
e) Controlar el alcance y calidad de las respuestas de las diligencias recibidas.

Siguiendo con nuestro ejemplo, el Ejecutivo de Gestión Jurídica de la Fiscalía de Delitos Sexuales y Violentos remitirá las diligencias a la línea de Carabineros y del Servicio Médico Legal, quienes las materializarán y las remitirán a dichos organismos. El equipo de estas líneas se contactarán con estas instituciones, con el objeto de controlar la recepción y tiempos de espera de las mismas, cuestiones que también serán conocidas por el Ejecutivo de la Fiscalía con objeto de que sea este quien mantenga informado al fiscal en cuestión acerca de las diligencias solicitadas.

Tabla 7
RELACIÓN ENTRE LAS FISCALÍAS Y EL ÁREA DE TRAMITACIÓN DE CAUSAS



Ejecutivos de gestión jurídica

6.4 Modelo de Control de Gestión

Dentro del modelo de operación, es central establecer herramientas que permitan dar seguimiento y con ello evaluar y controlar la ejecución de dicho modelo, así como los procesos de trabajo creados a partir del mismo.

Es por ello que se establece como necesidad el diseño e implementación de un sistema de control de gestión que posibilite no solo asegurar el logro de los resultados globales comprometidos por la Fiscalía Regional Centro Norte en el ámbito de la eficacia y eficiencia en la persecución penal y del resguardo de los derechos de las víctimas y protección de los testigos, sino que también controlar la ejecución de los distintos procesos críticos involucrados en la obtención de dichos resultados, facilitando de esta manera su mejoramiento continuo o su rediseño. En definitiva, dotar a la Fiscalía Regional Centro Norte de un instrumento de evaluación permanente de sus decisiones de política de persecución, de asignación de recursos y de operación[26].

[26] A la fecha de preparación de este trabajo se está trabajando en la creación del Cuadro de Mando Integral (*Balanced Scorecard*), metodología propuesta para implementar el Modelo de Control de Gestión.

VII. GESTIÓN DE LA INFORMACIÓN

Como se ha mencionado, un porcentaje importante de causas que ingresan al sistema terminarán por lo que se conoce como términos tempranos. Una de estas herramientas discrecionales del Ministerio Público es el archivo provisional, procedente en aquellos casos que del examen de la causa no aparecieran antecedentes que permitieren desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos denunciados (artículo 167 Código Procesal Penal). De acuerdo a estadísticas de enero a junio del año en curso, en las regiones V y VIII (regiones con mayor número de población después de la Región Metropolitana) el porcentaje de este tipo de salida en relación con el total de términos era de un 58,8% y un 58,2% respectivamente[27].

Como se puede apreciar, el archivo provisional se presenta como uno de los términos de mayor significado porcentual. No está en discusión la necesidad del uso oportuno de esta herramienta por parte de los fiscales, pero el nuevo desafío que se presenta en este estadio de implementación, y en especial de cara a la vigencia de la Reforma en la Región Metropolitana es el uso de la información que proveen las causas que se archivan, con objeto de procesarla y obtener resultados en torno a ella.

Esa es una de las ideas que subyacen detrás de esta Gestión de la Información, la cual tiene como objetivo el cruce de antecedentes, a través de procesos de *datamining* (minería de datos) y del análisis de los mismos para obtener datos relevantes sobre la realidad delincuencial de la zona, identificando los lugares en que territorialmente se producen delitos de la misma especie o que importan la conexión de varias figuras delictivas en su comisión, con objeto de decidir la persecución de estos delitos, generando eventualmente con ello la apertura de causas archivadas en su oportunidad produciendo un resultado en las mismas.

Además de los datos del Ministerio Público, otra fuente consultada serán los antecedentes producidos por las policías, el Ministerio del Interior, así como cualquier organismo que cuyas funciones se encuentren relacionadas con el sistema de justicia criminal. El análisis se efectuará en la Fiscalía Regional, en específico por la Unidad de Evaluación, Control, Desarrollo de la Gestión e Informática, en tanto que la decisión en torno a la persecución de los delitos será

[27] Ministerio Público.

tomada por la Fiscal Regional y ejecutada por la Fiscalía competente, de acuerdo al delito en cuestión.

Por último, la información procesada por esta Unidad se generará un intercambio de información con organismos gubernamentales encargados de la prevención (como las policías y el Ministerio del Interior) para la configuración de una red en la cual se pongan en común las estrategias que permitan el trabajo mancomunado de sus componentes.

VIII. ALGUNAS IDEAS FINALES

El modelo descrito es el resultado de la revisión de la experiencia en gestión en las regiones en implementación, pero considerando el fenómeno criminológico, factores demográficos, económicos y sociales que diferencian a la Región Metropolitana del resto del país. A su vez, las características de la zona y la ubicación de una de sus Fiscalías en el Centro de Justicia de Santiago, podrían desempeñarse como factores que incidan en un interés mediático en el desempeño de nuestros fiscales. En el entendido que el modelo de gestión de una Fiscalía afecta directamente la producción de la misma, es que requerimos de un modelo de gestión de excelencia, que incorpore las experiencias comparadas exitosas, el uso de la tecnología como herramienta clave, entre otros elementos, con objeto que del modelo se deriven procesos de trabajo orientados a la eficiencia y eficacia en la persecución penal.

Es por ello que el modelo deberá ser monitoreado permanentemente, estableciendo metas de gestión que incidan en su oportuna corrección. Lo anterior, en el entendido que esta es la primera aproximación a una forma de trabajo que deberá estar en constante perfeccionamiento, dirigida en especial a los objetivos planteados para la Reforma Procesal Penal, así como en específico, para lograr una respuesta adecuada a la comunidad en materia de persecución penal.

AUDIENCIA PARA LA PRISIÓN PREVENTIVA

Dr. Girard David Vernaza Arroyo, MSc.[1]
Esmeraldas, Ecuador

I. INTRODUCCIÓN

Como es elemental saber, para que una norma o cuerpo de leyes pierda vigencia debe existir un pronunciamiento del legislativo en ese sentido, a este ejercicio le llamamos "reformas". Las reformas pueden ser a la Constitución o a las leyes orgánicas, ordinarias, etcétera. Es así que en el año 1998, creyéndose agotado el sistema penal llamado inquisitivo, es reemplazado por una que se le ha llamado acusatorio oral o adversarial, mismo que esencialmente camina cuando en la presentación y contradicción de las pruebas se observan los principios dispositivos de inmediación, contradicción y publicidad. La oralidad se constituye en el eje central de esta nueva metodología de conducirse, desde el inicio en el proceso penal.

No obstante lo prescrito en el artículo 272 de la Constitución Política del Ecuador[2], los abogados litigantes y muchos operadores de la

---

[1] Abogado, Doctor en jurisprudencia de la Universidad de Guayaquil, Ecuador; Máster en Ciencias, IPLAC, Cuba, y Universidad Luis Vargas Torres de Esmeraldas, Ecuador; especialista en Derechos Colectivos, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, Ecuador; Juez Segundo del Primer Tribunal Penal de Esmeraldas, Ecuador, y profesor de la UTE-LVT, Esmeraldas. gvernaza@telfonet.net

[2] Artículo 272. La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuviesen en contradicción con ella o alteren sus prescripciones. / Si hubiere conflicto entre normas de distinta jerarquía, las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas lo resolverán, mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior.

justicia penal siguen neceando en no aceptar e introducirse en la dinámica de la realización de audiencias hasta para el pedido o revocatoria de la prisión preventiva, ellos creen que para la afectación de la prisión preventiva no es necesaria la realización de audiencias, que ese importantísimo momento procesal debe continuar siendo un espacio fúnebre donde los papeles cargan a las letras muertas preñadas de embustes para mantener o mandar a la prisión a una persona humana, sin darle la oportunidad siquiera de ser escuchado por la parte y el juez.

Sostenemos que es necesaria o por lo menos urgente introducir en el Código de Procedimiento Penal una norma que nos diga que hay que hacer audiencias para la afectación de la libertad de la persona humana. El artículo 194 de la Constitución establece que la presentación y contradicción de las pruebas deben ser orales, lo que muchos abogados se niegan a cumplir. Este comportamiento no es más que un rezago cultural del sistema inquisitivo que se atreve a negarle supremacía a la norma constitucional.

La oralidad nos da la posibilidad de que cada actividad del juez se legitime o deslegitime, debido a la participación que como observador hace el pueblo. Muchas personas pueden presenciar cada actividad que se lleve a cabo mediante este proceder oral y público, a diferencia de lo que ocurría en el sistema conocido como inquisitivo.

Muchos jueces del país están realizando audiencias cuando se trata de ordenar o revocar la prisión preventiva y nos han comentado que les ha ido bien, que al principio muchos se negaban hacerla porque no está la norma que diga aquello en el Código de Procedimiento Penal. La oralidad es una realidad jurídico-contitucional, de ahí que intento, en este artículo, con los temas: "oralidad como exigencia constitucional"; "celebración de las audiencias"; "afectación de la libertad individual"; "qué debe discutirse en la audiencia de prisión preventiva"; y "como entrega su resolución el juez", anotar algunas dificultades para la realización de audiencia para la prisión preventiva y unas pautas jurídicas que pueden contribuir a solucionar pequeños problemas que se están presentando cuando proponemos el escenario de audiencia para la prisión preventiva.

II. LA ORALIDAD COMO EXIGENCIA CONSTITUCIONAL

Es conocido que el artículo 194 de la Constitución Política del Ecuador dispone la oralidad en la presentación de las pruebas. La

contradicción de las evidencias y medios probatorios es oral y no hay otra forma en este sistema que este, observando los principios dispositivos de concentración e inmediación.

Con respecto a la contradicción, el diccionario precisa que es lo absurdo o incompatible con algo, pero como he sostenido antes, un juicio contradictorio es aquel en que existen controversias entre las partes, lo que es compatible con lo que señala el artículo 194 de la Constitución de la República: *"La sustanciación de los procesos, que incluya la presentación y contradicción de las pruebas, se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios: dispositivos, de contradicción e inmediación"*. Esta norma está siendo interpretada en sentido errónea por muchos jueces y abogados litigantes al sostener que los referidos principios dispositivos deben observarse en la etapa del juicio, lo que no es correcto; actuar en ese sentido es restringir la interpretación de la norma constitucional, ya que de acuerdo a lo diseñado en el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano, el juicio es la tercera etapa del proceso penal[3].

Mantener esa posición es absurdo, misma que responde a ese viejo sistema que ya se ha evidenciado que como método de resolver controversia no es conveniente para la sociedad, ese modelo se agotó, por ello es necesario no solo la reforma constitucional y legal, sino la difusión y capacitación de este, inclusive entregando imágenes claras sobre cómo actuar en el sistema oral, adversarial o acusatorio. Es con este sistema que las partes tienen la posibilidad de que ya nada pasa silenciosamente o unilateralmente, sin el conocimiento de la otra parte, la oralidad les da la eventualidad de que las partes sometan cada pedazo de información al debate y pasen por el test de credibilidad más riguroso posible, máxime cuando se trata de uno de los valores más grandes de la persona humana, la libertad.

Al tomarse en serio el test de credibilidad se eleva el control de la calidad de la información, y esta es la mejor posición para el sujeto cuya libertad está siendo amenazada. Es en ese escenario –hablar frente al juez y la parte– en donde debe dar razones para que el sujeto no sea privado de su libertad. Lo que está en juego con el sistema es que la parte haga uso de las facultades constitucionales al momento de decir sus argumentos; la una, sobre el por qué debe ser privado de la libertad, y la otra, para argumentar lo contrario.

---

[3] Libro Cuarto del Código de Procedimiento Penal, Título I, artículo 206: *"Por regla general el proceso penal se desarrolla en las etapas siguientes: 1. La instrucción Fiscal; 2. La Etapa Intermedia; 3. El juicio, y 4. La Etapa de Impugnación"*.

El actuar silenciosamente o unilateralmente, sin dar la posibilidad que el sujeto, cuya libertad está siendo amenazada, se defienda es conducirse fuera del marco constitucional. La Constitución de la República, en el Nro. 10 del artículo 24, consagra el derecho de defensa al indicar: *"Nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún grado o estado del respectivo procedimiento. El Estado establecerá defensores públicos para el patrocinio de las comunidades indígenas, de los trabajadores, de las mujeres y de los menores de edad abandonados o víctima de violencia intrafamiliar o sexual, y de toda persona que no disponga los medios económicos. Aunque hasta la actualidad la defensoría pública en Ecuador no es una realidad objetiva, esta institución no está funcionando, se nombra defensor a un abogado en el libre ejercicio de la profesión o de los pocos defensores que aún existen y están a cargo de la Función Judicial".*

En todo caso, el derecho de defensa como principio constitucional corresponde a todos los habitantes de la República del Ecuador y este no debe ser observado única y exclusivamente en la etapa del juicio en el área penal. Este derecho permite a la persona intervenir desde la iniciación de una investigación hasta el desarrollo y conclusión del proceso, pero las audiencias son procedentes en el área penal, tratándose de la afectación de la libertad de la persona humana –prisión preventiva–, la presentación y contradicción de las pruebas en el discurrir de proceso mismo. Este principio que asoma en la Constitución, también lo encontramos en el artículo 11 del Código de Procedimiento Penal. La inviolabilidad de la defensa consiste en el derecho a intervenir en todos los actos y momentos del proceso en los que incorporarán elementos de prueba y a formular todas las peticiones y observaciones que considere oportunas, y una gran oportunidad sería que la parte tenga la coyuntura de decir delante de la concurrencia y sobre todo del juez el por qué y con qué cuenta para el requerimiento.

Pero si el sistema adversarial se caracteriza por la división de poderes que se ejercen en el proceso, uno de los cuales corresponde al procesado, sujeto que puede soportar la acusación, ejerciendo el derecho a defenderse[4]. Por tanto, este derecho es de vital importancia, dentro de un estado social de derecho, pues exalta la grandeza del hombre, es una protección a la libertad de las personas, del honor y la inocencia. La defensa desde el punto de vista restrictivo es aquella que le corresponde al acusado en el proceso penal, para contradecir u oponerse a las pretensiones del acusador y/o fiscal, es la ejercitación cabal de la norma.

[4] Defensa Pública, Módulo 4. Litigación Oral.

Los pactos o convenios internacionales de derechos civil y políticos de 1966, en el numeral 3, artículo 14 y el de San José de Costa Rica de 1969, glorifican el derecho de la persona a hallarse presente en el proceso y defenderse personalmente, o ser asistido por un defensor de su elección, mismo que puede ser patrocinado por el Estado, remunerado o no[5].

Ya no es discutible la obligación del Estado a proteger la defensa técnica del acusado y, como vemos, tiene dos vertientes, esto es, un derecho y un deber. El derecho del imputado o acusado a defenderse o de ser defendido y, por otra parte, la obligación del Estado de defender a quien no tiene abogado o no ha podido contratar uno por la falta de recursos económicos.

El que alguien se haga cargo del patrocinio de las partes litigantes es beneficioso para el sistema, ya que contribuye a la eficacia de los principios y se ahuyentan otros que pueden torpedear el proceso, por ejemplo la indefensión. Cada momento procesal constituye un desgaste, también económico, y eso le cuesta al Estado quizás mucho más de lo que pueda gastarse en implementar la Defensa Pública y aumentar el número de defensores públicos.

Datos empíricos permiten señalar que un 85% de los procesados, imputados y acusados son personas de escasos recursos económicos, estas personas no tienen trabajos formales o permanentes que les permitan contar con ingresos fijos para la contratación de un abogado litigante de su preferencia. Un defensor privado de la elección del litigante permite la satisfacción, a lo mejor no del resultado, pero sí de la defensa realizada en su beneficio, por ello, la institucionalización de la defensa pública es una necesidad urgente que contribuiría con el nuevo modelo procesal penal, considerando que la estructura adversarial significa la primacía del litigio, por sobre el trámite y el litigio. *"Presupone la igualdad de armas entre los contendientes. Esta igualdad*

---

[5] Pacto Internacional de Derechos Civil y Políticos, artículo 14, Nro. 3, literal d: *"Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas... A hallarse presente en el proceso y defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciera de los medios suficientes para pagarlo".* * Pacto de San José de Costa Rica, artículo 8, Nro. 2, inciso segundo, literal 3: *"Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas... e) Derecho irrenunciable a ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la Ley."*

de armas no solo tiene un valor en sí misma sino que ella es condición para que la imparcialidad deje de ser una mera fórmula"[6].

III. CELEBRACIÓN DE LAS AUDIENCIAS

Hemos concurrido a las ciudades de Quito, Guayaquil, Latacunga, Cuenca y Esmeraldas, respectivamente, con el propósito de observar el desarrollo de audiencias dentro de este nuevo proceder penal llamado sistema oral, y en la mayoría de ellas hemos podido observar que muchos no están claros en cómo deben manejarse y en las condiciones mínimas que se requiere en las audiencias sobre prisión preventiva, a pesar del tiempo que en el Ecuador se implementó la oralidad.

Se debe insistir en que la oralidad es una metodología de producción y comunicación de la información entre las partes, y de estas y el juez o tribunal. Esta metodología es el uso de la palabra en contraposición al uso de la escritura, si bien es cierto que la oralidad no es una característica que aparezca explícita mencionada en los tratados internacionales, pero sí constituye una derivación directa de los mismos.

A más de tres años de vigencia del sistema adversarial en el Ecuador, muchos jueces, fiscales y abogados litigantes continúan actuando y desarrollando sus actividades teniendo como eje central al expediente, y en las audiencias, limitándose a un frío intercambio de papeles, creen que la oralidad es la burda verbalización. Recuerdo que en una audiencia se indicaba: *"Este es un mala gente, desgraciado y constituye un peligro para las personas, además que el Código de Procedimiento Penal no dice nada de audiencias para esto, usted debe disponer su prisión, señor Juez",* y cuando el juez le interrumpe para pedirle precisiones y que concrete, furiosamente dice: *"que en dónde está el derecho constitución y convenios internacionales de ser oídos por un juez o tribunal imparcial, que constituye la idea central de un proceso penal*". Lo reclamado por el abogado de ninguna manera equivale a parcialización del juez, por el contrario, es el abogado quien debe recorrer la condiciones necesarias para la realización de una audiencia de prisión preventiva, misma que no puede constituirse en un espacio para que las partes hablen generalidades e imprecisiones pretextando principios del derecho constitucional e internacional.

---

[6] Binder, Alberto. *"La fuerza de la inquisición y la debilidad de la República"* (artículo), p. 25.

Como ligeramente lo indiqué en líneas superiores, el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano no dice nada respecto a la realización de la audiencia para ordenar o revocar la prisión preventiva de una persona, esto está limitando el uso de las audiencias para este efecto y generando fricciones entre las partes y los jueces, que siguen mirando al Código de Procedimiento Penal como la única norma que debe aplicarse en desmedro del mandato constitución.

Para la superación de este problema se están planteando reformas al referido Código, y mientras ello llega, es pertinente que se vuelva la mirada a los objetivos centrales de los procesos de reformas: cambio en la forma de llevar adelante cada momento procesal y apuntalar la función de los jueces para garantizar una justa aplicación de la norma y sus circunstancias.

Otro aspecto que está causando problemas en ciertas judicaturas es la no comparecencia de una parte a la audiencia para la discusión de la prisión preventiva, alegando situaciones superadas como es la falta de ley para el ejercicio de ese proceder oral. Considero que en esas circunstancias no existe indefensión, y perfectamente se puede llevar adelante la audiencia para ese efecto ya que si no asiste el acusador para fundamentar no afecta a la otra parte ya que estaría representada por el fiscal y, en los casos que solo exista como interesado este último, se puede actuar de la misma forma considerando la naturaleza y gravedad de los derechos afectados.

Si en los sistemas acusatorios se admiten que, en casos excepcionales, se puedan realizar audiencias sin la presencia de la contraparte, es perfectamente aceptable lo indicado. Varios países cuentan con audiencias de revisión de medidas cautelares revisadas que se deben realizar de oficio cada cierto tiempo. Si bien en estos casos no existe formalmente un peticionario de la audiencia, en la ejecución de la misma igualmente se darán los tres roles, uno de los actores intentará reafirmar la situación existente, otro modificarla y un tercero deberá resolver.

IV. AFECTACIÓN DE LA LIBERTAD INDIVIDUAL

El numeral 4 del artículo 23 de la Constitución ecuatoriana prescribe que todas las personas nacen libres, entendiéndose que la libertad de la persona humana no puede ser vulnerada, porque en principio constituye el ataque a este derecho que goza del amparo de la Ley Suprema, pero este aspecto no puede quedarse abierto y a dis-

creción de las personas, ha sido indispensable que se establezcan limitaciones a ella, ya que si no fuere así, los límites de las barreras no podrían indicarnos hasta dónde se puede usar ese derecho, que sería los límites de la otra persona. Aquí podríamos preguntarnos: ¿se puede afectar la libertad del individuo y en qué circunstancias puede afectarse su libertad?

El artículo 183 del Código Penal ecuatoriano señala las circunstancias en las que se puede afectar la libertad de la persona humana, constituyendo delito para quienes afecten esa libertad sin el cumplimiento de las condiciones exigidas por la propia ley. Una de esas condiciones es la orden de autoridad que se objetiviza en la prisión preventiva, misma que no puede dictarse, como lo señala el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal; tres son los elementos de procedibilidad de la prisión:

– Indicios suficientes de existencia de delito;
– Indicios claros y precisos sobre la participación como autor o cómplice, y
– Que la pena que castiga el delito que se pesquisa sea mayor a un año.

Esta facultad discrecional dada por el legislador al juez es para garantizar la comparecencia del acusado o imputado al proceso y asegurar el cumplimiento de la pena, por lo que es perfectamente aceptable que previo a pedir el dictado de la prisión preventiva no se lo haga de manera silenciosa y el expediente se convierta, como en épocas superadas, en el único fundamento para la toma de decisiones, de ahí que es legítimo que pensemos en seguir anquilosados al pasado, actuando con un ritualismo frío y mudo, por ello se hace importante que la imputación de hechos que vayan a afectar la libertad de la persona como la calificación jurídica y grado de participación se den dentro de esa metodología de audiencias, cuya ventaja es permitir un debate intenso de ideas entre las partes interesadas que proporcionan mejor información que la que se puede consignar en el documento; debate que debe ser bajo los principios dispositivos de contradicción, publicidad e inmediación.

Cuando no se permite ese debate, la información considerada para resolver el caso será indefectiblemente de menos calidad y, por tanto, con mayores posibilidades de error. Ello también infringe un principio básico que se encuentra detrás de la idea de audiencia, la contradictoriedad, que –a su vez– constituye una manifestación central del derecho de defensa en un proceso.

V. QUÉ DEBE DISCUTIRSE EN LA AUDIENCIA DE PRISIÓN

Un litigante con experiencia y en un sistema oral donde todos entienden y asumen dicha dinámica, responderían –lo que debe discutirse–; pero en el que muchos están fuera de ella y no hacen los esfuerzos necesarios para introducirse en él, gastarían el tiempo discutiendo en la audiencia imprecisiones, hablando sobre cosas irrelevantes, buscando cómo atrapar al pez y dando puñetazos a su sombra, para finalmente decir que nada se ha conseguido con la oralización, por ello considero necesario que debe continuarse y ampliarse la capacitación en cada uno de los tramos del proceso penal.

Hemos conseguido que muchos jueces no ordenen indiscriminadamente la prisión preventiva; esta racionalización de la medida cautelar es gracias a la capacitación y difusión de las ventajas de la oralidad y la necesidad de discutir públicamente sobre esta. El debate sobre la prisión preventiva se debe realizar en una audiencia ejecutiva; una vez en el escenario, las partes deben formular sus cargos realizando en forma clara, precisa y asertiva la imputación de los hechos relevantes, la calificación jurídica de los hechos y el grado de participación, en un espacio de tiempo no mayor a treinta minutos ya que no se trata de un análisis alejado de ese contexto, sino de ver si es procedente o no la prisión preventiva y bajo qué parámetros; mientras que el trabajo de la defensa es aclarar las razones por qué no amerita la prisión preventiva, esto es lo que podemos llamar la contraargumentación.

En estas condiciones se tiene que mirar a la prisión preventiva como parte de la estrategia general que debe asomar en el juicio oral, cuya exigencia es la forma de acreditar o probar hechos de manera precisa y relevante, gastándose menos tiempo y contribuyendo a la legitimación y afianzamiento del sistema.

VI. CÓMO ENTREGA SU RESOLUCIÓN EL JUEZ

El juez no es ajeno a esta metodología, muchos reclaman del juez su resolución por escrito o un tiempo para resolver, esto no es posible. El juez no es ajeno a esta metodología, por lo que no puede suspender la audiencia o convocar a otra para dar su decisión o simplemente notificar lo resuelto, tiene el deber de fundamentar en esa misma diligencia, llamada audiencia de prisión preventiva, la decisión que adopte, por eso hemos dicho que este sistema no es contemplativo con la improvisación, aquí el después no funciona.

Hemos estado acostumbrados que después de la audiencia se perfeccione una larga y tediosa exposición en la que se anotan todas las alegaciones y contraalegaciones de las partes, lo que es incorrecto, ya que la fundamentación de una decisión en una audiencia oral se requiere es que el juez sea capaz de explicar el razonamiento que ha seguido para tomar una decisión. El propósito de esta actividad se centra en entregar a las personas que escuchan y lean la decisión, una idea clara y precisa del por qué el juez ha ordenado o no la prisión preventiva del sujeto. Ello puede ser perfectamente realizado en un muy breve espacio de tiempo y en un formato sintético. Lo relevante es que se expresen las razones del por qué y no simplemente la decisión de dar o no lugar a la petición.

Nuestra legislación exige a los jueces fundamentar o motivar sus decisiones adoptadas no solo para la prisión preventiva, sino en todas y cada una de las etapas del proceso, cuestión que queda entregada al fallo por escrito; estratégicamente proceder de la forma que se ha comentado permite facilitar la tarea posterior de redacción de fallos. Una exposición verbal de los fundamentos de la decisión será normalmente el borrador sobre el cual el juez puede construir su posterior decisión escrita produciendo importantes ahorros de tiempo.

VII. BIBLIOGRAFÍA

BAYTELMAN, ANDRES y DUCE, MAURICIO (2003). *"Evaluación de la Reforma Procesal Penal."* Editorial Alfabeta Artes Graficas, Santiago de Chile.

Centro de Estudio de Justicia de las Américas (2003). Materiales Programa de Capacitación en Destrezas para el Nuevo Código de Procedimiento Penal del Ecuador. Textos Dogmáticos.

Constitución Política de la República del Ecuador. Editorial Jurídica del Ecuador (2004).

Código Penal. Editorial Jurídica del Ecuador (2003).

Código de Procedimiento de Penal. Editorial Jurídica del Ecuador (2004).

FERNÁNDEZ PIEDRA, LUIS ALBERTO (2004). *"La Detención y la Prisión Preventiva en el Ecuador"*. FENAJE. Quito, Ecuador.

GOLDBERG, S. (1994). *"Mi Primer Juicio Oral".* Editorial Hliasta. Argentina.

LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL EN GUATEMALA. DIRECTRICES PARA SU EVALUACIÓN

LUIS RODOLFO RAMÍREZ GARCÍA[1]
Guatemala

I. INTRODUCCIÓN

Uno de los problemas centrales de la Reforma Judicial, que atañe también a la expectativa social de la transición democrática, se refiere a la capacidad que tenga el Estado en su conjunto para resolver el problema de la inseguridad ciudadana y la impunidad de los hechos delictivos. (Expresado muchas veces en términos vagos como el problema de la violencia).

A pesar de que en muchas oportunidades se manifiesta la gravedad de la situación económica, expresada en altos índices de pobreza, la opinión pública refleja el deseo que se priorice la solución al problema de la violencia antes que cualquier otra problemática de carácter estructural. Esta variable constituye una presión constante para las agencias políticas y operativas del sistema de justicia penal, las cuales asumen respuestas de diversa índole, muchas veces contradictorias, autoritarias, dispersas y coyunturales, las que en general no tienden a la solución de la problemática referida a la debilidad estructural que adolece el sector justicia.

La Reforma de la Justicia Penal, iniciada con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal en 1994, como se ha expresado en múltiples oportunidades, constituye una oportunidad de transformación profunda de las instituciones del sector. Su contenido significa un cambio paradigmático en la forma de administrar la justicia hereda-

[1] Licenciado en Derecho, Director de incidencia del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, ICCPG, Catedrático de Derecho Procesal Penal de la Universidad Rafael Landívar de Guatemala. luisramirez@iccpg.org.gt

da de la colonia. Con ella se pretende la efectividad en la aplicación de la justicia, dentro de los límites que establecen la Constitución y los tratados en materia de derechos humanos. Semejante pretensión requiere la comprensión de que la reforma de la justicia penal es un proceso social e históricamente determinado, en el cual se concentran un conjunto de acciones que tienden a remover los obstáculos estructurales que entorpecen la implementación de nuevos paradigmas basados en la eficiencia y respeto a los derechos humanos.

Esta comprensión nos muestra un panorama complejo en al menos tres elementos: la primera se refiere a que la cultura jurídica, política y social, no absorberá esta transformación en forma inmediata; la segunda, se relaciona al hecho de que el proceso de reforma deberá mostrar resultados positivos ante la población, al mismo tiempo en que se realizan cambios dentro de las instituciones; y en tercer lugar, que el sector justicia posee poca legitimidad, capacidad instalada y motivación para los cambios profundos que se requieren.

Estos tres elementos, que entre otros como la transición hacia la democracia, nos indica la necesidad de involucrar en el proceso de reforma judicial a amplios sectores sociales, que provean (de acuerdo a sus capacidades, naturaleza y alianzas), un acompañamiento activo en la implantación de acciones de cambio estructural.

La participación de la sociedad civil, como actor de cambio en la justicia, resulta indispensable en la actual crisis de su credibilidad, debido a las percepciones colectivas de inseguridad ciudadana, que generan demandas de respuesta inmediata por parte del Estado, muchas de ellas contrarias a los principios que inspira la transformación de las instituciones del sector justicia y de seguridad. Su participación activa, proporciona legitimidad a las acciones de cambio y permite canalizar las demandas válidas de justicia dentro de un esquema democrático.

Uno de los problemas principales a los que la reforma de la justicia penal, después de diez años de su inicio, no ha podido dar respuesta efectiva es el de los altos índices de impunidad, en especial de hechos relacionados a violaciones de derechos humanos cometidos durante el conflicto armado interno, organizaciones criminales dedicadas al secuestro y eliminación de personas, corrupción en altas esferas políticas y otros de grave impacto social. Muchos de estos problemas se deben, entre otros factores, a la debilidad institucional del sector justicia en el sistema de investigación criminal.

En la actualidad, algunos sectores de la sociedad civil, académicos, de seguridad ciudadana, pro justicia y de derechos humanos, han elaborado una serie de propuestas e incluso se realizó un convenio con Naciones Unidas para la creación de una comisión especial para enfrentar esta problemática, el cual no recibió el apoyo político del parlamento ni tampoco una opinión favorable por parte de la Corte de Constitucionalidad.

El presente trabajo pretende desarrollar un conjunto de directrices que permitan a la sociedad civil, de conformidad con los principios de la reforma del sistema de justicia penal en marcha, sistematizar los distintos esfuerzos de investigación realizados e identificar vacíos de conocimiento sobre el funcionamiento de la justicia en materia de investigación criminal, para desarrollar propuestas viables de cambio a corto, mediano y largo plazo.

II. NECESIDAD DE UNA VISIÓN GLOBAL

La búsqueda de soluciones a la problemática de los altos índices de impunidad existentes en Guatemala, requiere asumir una visión de sistemas, es decir, un enfoque que facilite determinar la problemática en un sentido global, en el cual cada componente asuma la responsabilidad que le compete. Para tal efecto debemos reconocer en principio que, a pesar de existir distintas instituciones de justicia, prevalece el criterio del monopolio del poder punitivo del Estado, ya sea en las funciones de persecución delictiva o bien en la relativa a la jurisdicción. La primera, designada a la policía y Ministerio Público, y la segunda, al Poder Judicial. Incluso, para la función de la defensa técnica de las personas, que en principio corresponde al ejercicio libre de la profesión de abogado, se ha tenido la necesidad de crear un ente estatal, como lo es el caso de Guatemala, el Instituto de la Defensa Pública Penal, con la finalidad de garantizar el debido proceso a personas que carecen de medios para el pago de un abogado.

Este enfoque de sistemas, además de permitir identificar soluciones a los problemas detectados tomando en cuenta las distintas instituciones involucradas, facilita que estas respuestas se visualicen en el permanente conflicto entre eficacia de la investigación criminal y respeto a las garantías reconocidas por la Constitución dentro del proceso penal. Esta visión es importante, pues frente a la ineficacia en las tareas de investigación criminal, se buscan soluciones en la modificación normativa que vulneran los princi-

pios constitucionales, sin tomar en cuenta que la solución a los problemas se encuentra en otros ámbitos que permitirían materializar el contenido de la norma, manteniendo la efectividad de la justicia.

Para determinar los ámbitos de fortalecimiento en el área de investigación criminal, es fundamental delimitar el proceso de reforma de la justicia penal como objeto de conocimiento, es decir, clarificar sus componentes como aspectos que nos permita transitar observando cada uno ellos de tal manera que podamos tener una visión global. La determinación de los aspectos no es una tarea arbitraria, por el contrario, se trata de una acción intencionada de racionalización que oriente e identifique las acciones que tiendan a remover obstáculos estructurales de funcionamiento tradicional del sistema judicial.

La base para identificar estos aspectos tiene su punto de partida entre el modelo normativo de investigación y los resultados de su aplicación. Estos dos elementos ya forman parte de los aspectos del objeto de conocimiento, y se presentan dentro de la serie de visión global descrita. El modelo normativo como la expectativa esencial de funcionamiento del sistema, un ideal en permanente disparidad con los resultados de su aplicación. Cada aspecto requiere distintas metodologías de abordaje, el primero conjugando las relaciones o discrepancias entre constitución y normas ordinarias; y el segundo, que tiene como base la recolección sistemática de información que produce el sistema en su cotidianidad, de tal manera de manifestar la fenomenología de la aplicación del primero.

Modelo y resultados de su aplicación, resultan dos caras del proceso de reforma de la justicia penal que deben ser observados en forma permanente, entre ellos se colocan una serie de aspectos que facilitan u obstaculizan su realización. La identificación de estos, como se explicó anteriormente, responden a la intencionalidad de orientar las acciones estructurales que faciliten la realización del modelo normativo.

Los aspectos entre modelo y la fenomenología de su aplicación, constituyen las causas principales por las cuales se manifiesta de una u otra manera el modelo normativo. Sirvan los presentes como una propuesta inicial, la cual deberá ser objeto de crítica y enriquecimiento, estos son: acceso a la justicia, gestión y organización, cultural y por último el económico.

A continuación describiremos cada uno de ellos, tomando en cuenta los elementos que se deben considerar dentro de nuestra preocupación principal: la investigación criminal.

III. MODELO NORMATIVO DE INVESTIGACIÓN CRIMINAL

La Reforma de la Justicia Penal en Guatemala, y en general en América Latina, se caracterizan por separar las funciones de juzgar y acusar. Esto para garantizar la imparcialidad de los jueces y la efectividad de la investigación. En los procesos reformados, se contempla que un juez controle los derechos de los sujetos procesales durante la investigación y otro órgano distinto se encargue de la dirección de la investigación. El órgano de persecución penal, en estos casos, corresponde al Ministerio Público, responsable de la dirección de la investigación, lo que implica el monopolio del ejercicio de la acción penal pública. Otros aspectos que se derivan del principio son la carga de la prueba, responsable de sostener la acusación en juicio y dirección de la policía en materia de investigación.

La imposibilidad de que el sistema de justicia pueda resolver en juicio todos los casos que llegan a su conocimiento, ha provocado la incorporación de mecanismos que simplifican la resolución de conflictos de naturaleza penal, en especial, aquellos que contienen menores índices de violencia o bien podrían resolverse con acuerdos de reparación entre la víctima y el imputado. Para tal efecto se incorpora el principio de oportunidad, por medio del cual el Ministerio Público optimiza sus recursos humanos y materiales hacia conflictos de mayor impacto social y provee una respuesta a las expectativas de la víctima. Entre estos mecanismos se contemplan:

a. *Criterio de oportunidad:* autoriza al Ministerio Público de abstenerse a la persecución penal por considerar el hecho de poco impacto social. En algunos casos se requiere autorización de la víctima y el juez. Se incorporan mecanismos como la conciliación y mediación para facilitar acuerdos de reparación a la víctima.

b. *Conversión de la acción pública a privada*: cuando la víctima tiene posibilidades de hacerse cargo de la dirección de la investigación y acción penal.

c. *Suspensión de la persecución penal a prueba:* el Ministerio Público propone al imputado a someterse a un mecanismo de prueba por

un tiempo determinado, que en el caso de cumplirse se tendrá por extinguida la acción penal. Estos mecanismos pueden incluir, cuando proceda, acuerdos de reparación a la víctima en el mismo sentido del criterio de oportunidad.

d. *Resolución previa del conflicto por una autoridad indígena:* en caso de que el hecho sea cometido por una persona perteneciente a una comunidad indígena, y la resolución de esta autoridad no vulnere derechos fundamentales, el Ministerio Público deberá abstenerse de la persecución penal y el sistema de justicia deberá reconocer esa decisión.

Todos estos elementos influyen para definir las estrategias tanto globales, materializadas en políticas públicas, como específicas en los casos concretos para la investigación criminal. Esto debido a la energía que resulta necesaria invertir para la realización del modelo normativo, la cual deberá tomar en cuenta: el daño causado; la intensidad de la violencia; la posibilidad de conseguir las pruebas necesarias; los intereses de la víctima; y las necesidades sociales de intervención estatal en el conflicto.

IV. EL ACCESO A LA JUSTICIA EN LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL

La Constitución desarrolla un amplio catálogo de derechos individuales y colectivos, que en forma subsidiaria intenta proteger el modelo de justicia penal, tanto en su parte sustantiva como procesal. De por sí este reconocimiento constituye un gran avance, pero quedaría en simple promesa si no se establecen los mecanismos concretos que garanticen a las personas su materialización en caso de que estos sean afectados. El acceso a la justicia constituye un derecho de los ciudadanos, que se traslada en una obligación para el Estado, quien debe proporcionar los mecanismos adecuados para que cualquier persona (independientemente de su condición socioeconómica y cultural) pueda acudir al sistema de justicia previsto para la resolución de sus conflictos. En términos generales, el acceso a la justicia, como derecho ciudadano y con el fin de garantizar su efectivo cumplimiento, deberá cumplir con los siguientes requisitos: continuo, oportuno, otorgarse en condiciones de igualdad y en forma gratuita.

Los modelos reformados en materia judicial, intentan mejorar en forma cualitativa el acceso de justicia, en especial para los protago-

nistas del conflicto: ofensor y ofendido. En materia de investigación criminal, en cuanto al imputado, se materializan en la posibilidad que tenga de ejercer su derecho de defensa, que confluye en tener acceso a un abogado en cualquier momento del proceso, acceder a la información, salvo limitadas excepciones, para oponerse a las sindicaciones y aportar pruebas o presentar solicitudes de su obtención que favorezcan su posición dentro del proceso.

La organización del sistema de defensa pública resulta vital para el cumplimiento del acceso a la justicia en materia de investigación criminal. Su cambio de sentido, respecto al sistema inquisitivo, abandona el criterio de que el defensor público es un auxiliar de la justicia, y lo posiciona como un actor clave de limitación para las arbitrariedades en la persecución delictiva y obtención de la verdad. No menos importante resulta la posibilidad real de que el proceso se desarrolle en el propio idioma del sindicado, o bien cuente con un traductor de su confianza, en especial para sociedades, tal el caso de Guatemala, en donde la mitad de la población pertenece a comunidades indígenas, tradicionalmente olvidada por la justicia.

El ofendido, como víctima del delito, adquiere en los procesos reformados una inclusión sin precedentes. El surgimiento del monopolio del poder coactivo del Estado, desplazó a la víctima como protagonista del conflicto y su solución. La persecución oficial, la averiguación de la verdad y la pena, como respuesta al conflicto, configuraron los ejes sobre los cuales el modelo inquisitivo organizó el sistema de justicia penal. Los límites establecidos a esta estructura de la persecución delictiva, establecidos por la incorporación de los derechos humanos, no fueron suficientes para la inclusión de la víctima como protagonista de la solución del conflicto.

Ya desde la ofensa se puede identificar este desplazamiento, pues la misma se convirtió en un conflicto entre el ofensor y el Estado. Para algunos teóricos del derecho penal, incluso, la propia naturaleza del bien jurídico, profundizó esta separación, pues en lugar de contar con un afectado directamente, en realidad la ofensa, se materializó en el bien jurídico, lo que invisibilizó al ofendido. Si bien es cierto que existe la responsabilidad civil por el daño causado, lo engorroso de su obtención resulta inefectivo para los intereses de las víctimas.

De esta forma, la ausencia de alternativas a la pena en la cual se incorporen los intereses de la víctima, la ineficacia de la justicia para dar respuesta a todos los conflictos y los altos niveles de buro-

cratización que imposibilitan un acceso efectivo del ofendido, configuraron un sistema judicial con muy poca legitimidad. Bajo estas circunstancias, la víctima no solo lo es del delito, sino también del proceso penal.

No fue sino hasta en la segunda mitad del Siglo XX en que los sistemas de justicia "redescubrieron" a la víctima como protagonista del conflicto, y por lo tanto sujeto de derechos; producto no solo de un conjunto de luchas sociales en su favor, sino también a un sentido de legitimidad que con urgencia necesita la justicia, profundizada en América Latina debido a su indiferencia y complicidad en las violaciones a los derechos humanos cometidas durante el periodo de gobiernos militares.

De esta cuenta, recuperar a la víctima como sujeto de derechos, constituye una acción estratégica de la justicia, que en materia de investigación criminal, se materializa en construir escenarios adecuados que propicien la denuncia de hechos delictivos por parte de las víctimas y las motiven para acompañar el proceso judicial con todas sus vicisitudes que implica, tomando en cuenta en las decisiones judiciales sus intereses concretos.

El acceso a la justicia para las víctimas durante el periodo de investigación criminal, debe satisfacerse al menos en tres ámbitos: trato personal acorde a su calidad de víctima del delito, que implica en términos generales, evitar la victimización secundaria producida por el ingreso al sistema de justicia; la protección a su integridad física, emocional y psicológica sufridas como consecuencia del delito, ya sea con apoyo estableciendo mecanismos de seguridad y/o disminuir las secuelas del acto violento; y por último, la posibilidad de buscar una reparación del daño, a través de salidas alternativas al proceso.

El acceso a la justicia para las víctimas parte de la disposición que la policía y los fiscales tengan en su atención directa. Los primeros por constituir, generalmente, la parte inicial en donde el sistema de justicia toma contacto con las víctimas; y los segundos, por ser los llamados a garantizar la respuesta judicial por parte del sistema.

Tanto la policía como los fiscales están limitados para responder a todas las necesidades diseñadas en los nuevos modelos de justicia. Por esta razón, se han creado una serie de instancias tendientes a garantizar una protección integral, que resulta vital para motivar a la víctima a participar dentro del proceso de investigación criminal.

En primer lugar, se encuentran las oficinas de atención a la víctima, tanto en la policía como en el Ministerio Público, con el fin de apoyarla a superar las secuelas del delito con atención médica, psicológica y social. Dichas oficinas potencian su accionar a través de organización de redes de derivación conformadas por instancias gubernamentales y no gubernamentales que prestan atención especializada. Uno de los conflictos que se presentan en estas oficinas es su capacidad de despliegue territorial y la duplicación de funciones que muchas veces existe entre las dos oficinas, lo que genera conflicto y duplicidad de esfuerzos. Una solución viable al respecto podría encontrarse en diferenciar los momentos de atención por parte de cada oficina y coordinar esfuerzos de seguimiento. Mientras la oficina de atención a la víctima de la policía prestaría una atención primaria del caso, el Ministerio Público lo haría durante el seguimiento del proceso. Esto garantizaría optimización de recursos y eficacia en el servicio.

En segundo lugar, se ha creado una instancia dentro del Ministerio Público de protección en caso de amenazas, que incluye además a testigos y sujetos procesales. La iniciativa es positiva, pero la expectativa generada sobrepasa su capacidad operativa, esto en consideración de la sensación de inseguridad que prevalece al denunciar un hecho ante el sistema de justicia, en especial si las acciones de investigación se orientan a personas con influencias del poder político, económico o fuerzas de seguridad, o bien se trata de delitos originados en el ámbito familiar, en donde la vulnerabilidad social de algunos sujetos, como las mujeres, los niños y ancianos, es extrema.

En muchas situaciones es difícil determinar el verdadero riesgo en que se encuentra una víctima, por lo que resulta necesario establecer una serie de niveles de protección, en donde se incluyan mecanismos de autoprotección, comunicación con la policía en forma periódica, sistemas de alarmas, protección policial, localización en lugares distintos, acompañamiento y apoyo en actividades judiciales y aquellas que impliquen la separación del supuesto ofensor de la casa de habitación o bien su privación de libertad mientras dura el proceso. Es importante hacer notar que la víctima sienta que el sistema la protege y que la toma en cuenta en el proceso de decisiones en materia de justicia y seguridad.

En tercer lugar, debe considerarse la búsqueda de soluciones alternativas durante la investigación, en las cuales la víctima encuentre una reparación al daño causado por el delito. Estas son vitales en el

diseño de estrategias globales y de casos concretos, en las cuales únicamente es necesario recabar determinada información para la toma de decisiones. El apoyo concreto que necesita el fiscal en este sentido, se refiere a la búsqueda de acuerdos con el ofensor, el que debería ser proveído por una persona especializada en resolución alternativa de conflictos.

Un cuarto elemento de acceso a la justicia que se debe contemplar en especial, es el relativo a las víctimas de violaciones a los derechos humanos cometidas durante el conflicto armado interno. La indiferencia de la justicia en su conjunto, y el Ministerio Público en concreto, han asumido en este tipo de hechos es más que evidente. Gracias a organizaciones civiles de derechos humanos, las cuales han acompañado a víctimas en condiciones de alto riesgo, se han logrado condenas en muy pocos casos. Existen muchos informes y condenas de instancias de derechos humanos nacionales e internacionales en donde se señala esta indiferencia de la justicia, que la hace cómplice histórica de dichas violaciones.

V. GESTIÓN Y ORGANIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL

La visión del sistema penal como el conjunto de instituciones responsables de poner en acción el poder penal, se identifica con la capacidad de gestión del Estado en el cumplimiento de esta misión. A pesar de que se reconoce el monopolio del poder punitivo del Estado, este poder se fragmenta de conformidad con la función que debe realizarse dentro del proceso penal: juzgar (Organismo Judicial), ejercer la acción penal (Ministerio Público), defensa (Defensa Pública Penal), persecución delictiva (Policía) y custodia de privados de libertad (Sistema Penitenciario). La fragmentación del poder punitivo se realiza con el fin de no subordinar ninguna función esencial frente a otra, de manera que se mantenga el equilibrio de fuerzas internas y al mismo tiempo el sistema penal cumpla su finalidad externa prevista (disminuir los niveles de conflictividad y violencia social) e interna de coherencia y respeto al subsistema normativo.

Detrás de la división funcional, existe también una razón política, pues la historia nos ha enseñado que la concentración de poder produce arbitrariedad. En el sistema inquisitivo, la concentración de funciones (investigar y juzgar), basados en la escritura, gestión y organización se orientó a la cultura del expediente, en donde la delegación de funciones, y su consecuencia directa, la falta de in-

mediación, conformó un modelo alejado de la población, ineficiente, que propicia la corrupción y altos márgenes de arbitrariedad.

La fragmentación del poder punitivo, dentro del nuevo esquema de reforma judicial, también adquiere una justificación a partir de la contradicción prevaleciente entre eficiencia y garantías. En la actualidad se acepta que el sistema de justicia debe ser efectivo en la sanción de actos delictivos, es más, en gran medida su descrédito se debe precisamente a la ineficacia de su intervención. Sin embargo, también se acepta que la eficacia no puede realizarse a cualquier costo pues podría perder la utilidad de catalizador de la violencia y la conflictividad social, por tal motivo, las garantías penales y procesales (Estado de Derecho), constituyen el límite para evitar el desborde de violencia arbitraria.

Esta contradicción entre eficacia y garantías también se refleja en la asignación de funciones dentro del sistema penal. En principio, todas las instituciones del sistema están comprometidas con la eficacia y garantías, pero en algunas sobresale más un aspecto que otro. Instituciones como la policía y el sistema penitenciario están más ligadas a la eficiencia, ya que la función de persecución delictiva, en el caso de la policía, guarda en forma intrínseca coacción en gran medida; y en el caso de la custodia de los privados de libertad, asignada al sistema penitenciario, requiere en principio una coacción frente a la persona.

La función de juzgar por su parte, está esencialmente ligada a las garantías, pues requiere que la adjudicación de la consecuencia jurídica del delito, la pena, se realice dentro del respeto al debido proceso, por lo que deberá verificar el respeto de los derechos de las partes dentro del proceso. De tanta importancia es esta función que incluso su organización está ligada a un poder específico dentro del Estado, el Organismo Judicial, esto con el objetivo de garantizar también un derecho de las personas: el ser juzgado por un juez independiente e imparcial. Es un juez, con estas características, quien ejerce todo el poder jurisdiccional del Estado en el caso concreto, por tal razón se exige una organización horizontal y mecanismos que garanticen tanto la independencia interna (dentro del organismo judicial), como externa (frente a otros poderes gubernamentales o fácticos).

Al igual que la función de juzgar, la defensa también está ligada a las garantías solo que con algunas características específicas. Cuando nuestras constituciones y tratados internacionales reconocen que

la defensa de la persona y sus derechos son inviolables, asumen un compromiso en dos niveles: el primero se refiere a la igualdad de oportunidades que deben tener las personas dentro del proceso para hacer valer sus pretensiones (igualdad de armas); y el segundo nivel, de proveer de una defensa técnica efectiva para aquellas personas que no tienen posibilidad de costearse un abogado. Así surge la Defensa Pública Penal, como el organismo responsable de asistir a las personas de escasos recursos, que en su mayoría conforman la "clientela" del sistema penal. En este sentido, la función de defensa está orientada a verificar el debido proceso para una de las partes específicas dentro del proceso, reduciendo de esta manera los niveles de arbitrariedad en la distribución del poder penal del Estado.

La función del ejercicio de la acción penal y legalidad, asignada al Ministerio Público, está ligada tanto a la eficacia como al de garantías. En su función de eficacia es el responsable de la definición de política criminal orientada a la persecución delictiva, en otras palabras, tiene en sus manos el poder de selección de cuáles casos requieren mayor atención por parte del sistema penal y dentro de este esquema dirige las actividades de investigación de los cuerpos de seguridad; en su función de garantía, controla la legalidad de las actuaciones policiales, la defensa de los derechos de las víctimas y tiene presencia en el sistema judicial como sujeto procesal en los casos que afectan los intereses públicos. Su poder en el ejercicio de la acción penal, principio acusatorio, permite al mismo tiempo garantizar la imparcialidad del juez en las decisiones jurisdiccionales, pues al atribuirle la carga de la prueba, este adquiere una función pasiva en la persecución delictiva, convirtiéndose en realidad en un contralor de garantías.

Insisto en el principio de que todos los organismos del sistema penal están ligados tanto a la eficiencia como a las garantías, pues por ejemplo, el juez cuando verifica que todas los requisitos previstos por la ley se presentan para la aplicación de la prisión preventiva, secuestro de bienes o un interceptar correspondencia privada, está permitiendo que el sistema sea eficiente al afectar un derecho individual; de la misma manera, la policía tiene la obligación legal de que en la detención por flagrancia o por orden de juez, mantener el uso de la coacción dentro de los límites de la proporcionalidad y dignidad de la persona. La tendencia indica simplemente que dentro del sistema penal existen autocontroles que permiten el cumplimiento de su finalidad externa.

La reforma de la justicia penal implementada, implica un cambio radical en la forma de gestión y organización de las instituciones de

justicia. En términos generales, por ser instituciones conformadas por profesionales, en las cuales su tiempo y especialidad son valiosos por el tipo de decisiones que adoptan, la gestión y administración debería ser asumida por profesionales en la materia que permitan la incorporación de métodos modernos en los cuales la eficiencia constituye un factor fundamental.

En estos métodos modernos, es común incorporar mecanismos de escala para el diseño de procedimientos administrativos, medición de desempeño a través de indicadores y procedimientos de coordinación tanto dentro de las instituciones como con los distintos organismos del sector justicia. Estos métodos, por supuesto, todavía resultan ajenos a la forma en que se organiza nuestro sistema institucional de justicia.

En materia de investigación, la incorporación de estos métodos modernos de gestión y administración tienen el reto de transformar los modelos arcaicos del sistema inquisitivo prevalecientes, en especial los altos niveles de formalismo, los cuales desfiguran la investigación a tareas rutinarias plegadas al expediente, olvidando que la investigación criminal constituye un conjunto de acciones creativas que requieren diseño de estrategias específicas para los casos concretos y manejo de sistemas de información de amplio espectro.

La reforma judicial trajo como consecuencia la creación de nuevas instituciones (Policía Nacional Civil y Defensa Pública), y fortalecimiento de otras (Ministerio Público y Organismo Judicial). Estos procesos aclararon funciones institucionales de conformidad con el modelo normativo previsto, pero ha quedado inconcluso en algunos aspectos. El primero de estos se refiere a las funciones policiales, las cuales fueron incluidas, tanto las preventivas como las de investigación, en una sola institución, lo que ha generado confusiones al momento de priorizar recursos internos, en detrimento de la función de investigación, lo que en definitiva causa serios perjuicios al problema de la impunidad existente. El segundo aspecto se refiere a las funciones forenses de investigación, las que a diferencia del anterior, quedaron dispersas en distintas instituciones, provocando ineficacia y duplicidad de esfuerzos. Y por último es importante considerar el control de armas y municiones, el cual todavía se encuentra bajo control de las fuerzas armadas (contrario a lo estipulado en los Acuerdos de Paz), esta situación ha generado desconfianza debido a lo obsoleto de su sistema de información y al tradicional poco apoyo en tareas de investigación criminal, en especial cuando se involucra a personas que pertenecen o bien pertenecieron a dicha institución.

VI. CAMBIO CULTURAL DE LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL

Los procesos de transformación judicial lo son también culturales. En el sentido de que para su efectivo cumplimiento es indispensable que sea absorbido por los actores sociales claves y que goce también de la aceptación por amplios sectores de la población para legitimarse. Existen sobradas razones por las cuales la percepción sobre la justicia en general y la penal en particular, sea negativa dentro de la población: el incumplimiento de los preceptos legales tiene sus antecedentes en las prácticas judiciales heredadas desde la colonia (burocrática, centralizada, racista y subordinada a los poderes fácticos). Estas características de la justicia no han sido erradicadas, con distintas variantes y en distintos momentos políticos los funcionarios judiciales, a través de sus prácticas, convirtieron al sistema de justicia inmune a los cambios requeridos para implementar la democracia y el Estado de Derecho.

El nuevo modelo de justicia penal implementado en 1994, puso en evidencia que la aprobación de nuevas normativas apegadas al Estado de Derecho no son suficientes para reorientar las prácticas judiciales, pues la inercia cultural constituye la cotidianidad en el funcionamiento de la justicia. Esta realidad generó la necesidad de que el proceso de implementación de la nueva normativa se acompañe de procesos de capacitación y selección del personal idóneo. Todas las instituciones del sector justicia (Ministerio Público, Organismo Judicial, Defensa Pública, Sistema Penitenciario y Policía Nacional Civil), cuentan con instancias responsables de la capacitación de sus miembros, algunas más desarrolladas que otras, pero que sin embargo demuestran la necesidad de que la nueva normativa sea incorporada en el acervo cultural de los operadores de justicia.

El impacto de los procesos de capacitación, a pesar de los distintos apoyos recibidos a nivel internacional y de instancias locales, no ha podido en estos diez años erradicar las prácticas judiciales heredadas del modelo inquisitivo. Las razones son diversas y tendría que hacerse un análisis de cada instancia de capacitación y de procesos concretos, pero en general, los métodos de capacitación no escapan al tradicional de transmisión de información sobre interpretación normativa y son escasos los procesos formativos que contengan metodologías de medición de efecto. De la misma manera, no son generalizadas las metodologías que reproduzcan los escenarios concretos sobre los

cuales accionan los funcionarios judiciales, los que permiten: identificar problemas, desarrollar destrezas y habilidades necesarias que implica la aplicación del nuevo modelo procesal, tales como la oralización, administración de audiencias, técnicas de negociación, litigio en audiencias y metodologías de investigación de casos.

Tampoco se considera que una estrategia de capacitación está orientada a la solución de problemas de funcionamiento, en donde la capacitación constituye una de las respuestas al problema, y que debe complementarse con otro tipo de políticas, tales como selección de personal, mejoramiento de la gestión y administración, supervisión de funcionamiento, presupuestarias, despliegue territorial, régimen disciplinario, etc.

Este método tradicional de capacitación ha generado un conocimiento generalizado de la legislación, es decir, se percibe en el ámbito jurídico un discurso distinto al que existía durante la discusión de la nueva normativa procesal, apoyado no solo por las instituciones del sector justicia, sino también por el trabajo de algunas universidades que han instalado programas de posgrado, sin embargo, muchos de los funcionarios que defienden las nuevas instituciones jurídicas (incluso del Poder Judicial), conservan en sus prácticas judiciales y definición de políticas herencias del modelo inquisitivo. En síntesis, podría afirmarse que el discurso del nuevo modelo procesal penal, se ha convertido en un discurso casi "oficial", sin embargo, en las prácticas judiciales, persiste el sistema inquisitivo.

En el aspecto concreto que nos preocupa, como lo es la investigación criminal, la cultura inquisitiva prevalece en las prácticas y políticas judiciales. El principio "detener para investigar" y las actas acumuladas en expediente, constituyen la rutina de funcionamiento. El juicio todavía no se ha posicionado como centro del proceso penal, por el contrario, la prisión preventiva continúa funcionando, de hecho, como pena. Para la policía, el número de capturas es un indicador de éxito, sin considerar que la recolección de pruebas para presentarlas en un juicio y conseguir la condena, constituye un factor determinante para justificar una privación de libertad. El Ministerio Público, que debería asumir el liderazgo en esta materia y apoyar a la víctima dentro del proceso, ha caído en el formalismo excesivo en la etapa de investigación, sin profundizar en romper la relación entre policía y juez, que se traduce en detención y sanción.

VII. EL ASPECTO ECONÓMICO Y LA VISIÓN DE CONJUNTO

Dos problemas centrales enfrenta el sistema penal en este proceso de reforma: por un lado la presión social para responder a la demanda legítima de resolución de la conflictividad y violencia social; y por el otro, un proceso de achicamiento del Estado impuesto como política de ajuste estructural, que influye en la dotación de los recursos para responder a esta demanda. No podemos obviar que dentro del sistema institucional penal existe un nivel de conflictividad política. Las distintas agencias del sistema disputan espacios políticos para mantener o incrementar su influencia. De esta realidad es consciente el sector político, que, ya sea para la defensa de sus intereses o para materializar su programa de gobierno, desarrolla su influencia dentro de las agencias: nombrando a personas afines en la dirección política de las instituciones del sistema y/o la disminución o aumento de recursos económicos como premio o castigo a la recepción de la incidencia del sector político.

La influencia del sector político dentro de las agencias del sistema de justicia penal es inevitable, pueden reducirse sus riesgos negativos en la medida en que las agencias del sistema tengan un desarrollo institucional fuerte y gocen de legitimidad en el medio. En un proceso de transición, como el que vive Guatemala, algunas instituciones del sector justicia no tienen más de siete años y otras están en proceso de transición profunda. Aunado al conflicto político, la falta de capacidad de gestión dentro de las instituciones también puede constituir un factor de riesgo para la utilización inadecuada de los recursos.

Es de reconocer que con la finalización del conflicto armado interno, a través de los Acuerdos de Paz, el fortalecimiento institucional del sector justicia constituye una prioridad política. Este fortalecimiento incluye la creación de nuevas agencias, como la Policía Nacional Civil y la Defensa Pública Penal, así como también el incremento presupuestario en el resto de instituciones. Estos objetivos se han cumplido, no en la forma que se esperaba, pero sí han permitido la presencia institucional en casi todo el territorio nacional, incluso en lugares en donde el Ejército fue la única presencia del Estado.

Construir un sistema de investigación criminal efectivo requiere de inversión considerable en recursos económicos, por los ámbitos especializados que implica (organización del Ministerio Público, policía especializada, judicaturas, centros de detención provisional,

centros de información común especializada, defensa pública de personas que no pueden pagar un abogado durante el proceso, laboratorios técnicos, medicina forense, etc.). Pero más que pensar en el incremento, situación difícil de lograr en las actuales circunstancias políticas y financieras del Estado, se necesita una política financiera que permita optimizar lo existente y solicitar lo necesario, con propuestas concretas en resultados.

Una visión de conjunto del sector justicia y despliegue territorial puede ser una solución al planteamiento tradicional de la obtención de recursos. Es común por ejemplo, solicitar incremento presupuestario para fortalecer las funciones de policía o la creación de un organismo de inteligencia civil, sin considerar las conexiones que dichas decisiones tienen en el ámbito de otras agencias del sistema. Dentro del sector judicial también es común visualizar este tipo de políticas fragmentadas. Un ejemplo de esta situación lo constituye la última modificación al Código Procesal Penal propuesta por la Corte Suprema de Justicia, en la cual se amplía la competencia de los juzgados de paz, para que puedan controlar la investigación y juzgar determinados delitos. Dicha ampliación de competencia está condicionada a que otros órganos de la justicia (Defensa Pública y Ministerio Público), tengan capacidad de despliegue en el ámbito territorial definido. Esta decisión, además de no considerar la naturaleza de la justicia de paz, compromete su efectividad a otras instancias que no han definido una política al respecto.

Esto no significa que las agencias del sistema de justicia, en su definición de políticas y obtención de recursos financieros, dependan en forma absoluta de las otras instancias del sistema, sin embargo, la situación de crisis en el sistema de justicia, condiciona a que determinados problemas estructurales sean considerados por todas las agencias del sistema, priorizando sus soluciones antes que los intereses sectoriales. La impunidad es uno de ellos y compete iniciar su solución tomando en cuenta la problemática en forma integral.

VIII. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DEL MODELO NORMATIVO

Como hemos expresado al inicio de esta exposición, la realización del modelo normativo no se materializa plenamente en la realidad. En otras palabras, existe en forma inevitable y permanente, una divergencia entre deber ser y ser. Ya en el deber ser pueden existir contra-

dicciones, llamadas antinomias, que son las que se presentan entre la normativa constitucional y ordinaria. La reforma de la justicia penal, en su primer momento, intenta reducir los niveles de antinomia existentes entre normas constitucionales y una parte del sistema normativo ordinario, como lo es el proceso penal. Fuera de estas antinomias, que sin duda todavía se presentan, nos interesa identificar los elementos que reflejen los resultados de la aplicación de la nueva normativa procesal en materia de investigación criminal.

Las diferencia entre el deber ser y ser puede ser explicada de distintas maneras. Los criminólogos modernos, por ejemplo, lo explican como criminalización primaria y criminalización secundaria. Identifican el primero en las acciones que desarrollan las agencias políticas para definir si una conducta es susceptible de ser incluida como delito, esto en virtud de que no todas las conductas merecen prohibición punitiva.

La imposibilidad de desarrollar un programa que detecte y sancione todas las acciones definidas como delitos, ha generado la convicción de que el sistema siempre contiene niveles de selectividad. Esta es conocida como criminalización secundaria y se materializa cuando la acción punitiva es ejercida en contra de una persona determinada. Este proceso incluye: la detección de una persona, a la cual se le atribuye un hecho contrario al ordenamiento penal; el merecimiento o no para ser investigado por los órganos respectivos; su presentación y seguimiento ante los órganos judiciales; la imposición de una sanción; y la ejecución de la pena impuesta.

La capacidad operativa de las agencias del sistema condiciona los mecanismos de criminalización secundaria, en la que además incluyen las distintas influencias de los sectores sociales y políticos, ya sea en forma global, como víctimas potenciales o directas. Es de esta forma como, a través del proceso de criminalización secundaria, se pone en juego el principio de igualdad ante la ley, expresado en términos fácticos en la distribución del poder punitivo entre los distintos componentes sociales.

La explicación de cómo operan los mecanismos de selección secundaria es compleja y exceden a los objetivos de esta exposición, sin embargo, es importante presentar algunas ideas fundamentales desarrolladas al respecto, como las del profesor Zaffaroni[2], quien expo-

[2] Zaffaroni, Eugenio Raúl, *"Derecho Penal Parte General"*, Segunda Edición, Editorial Ediar, 2002, p. 11.

ne tres elementos fundamentales: a) selección de personas que encuadran en estereotipos criminales y por ellos son vulnerables, por ser solo capaces de obras ilícitas toscas y por asumirlas como roles demandados según los valores negativos (o contravalores), asociados al estereotipo (criminalización conforme a estereotipo); b) con mucha menor frecuencia, selección de personas que, sin encuadrar en el estereotipo, hayan actuado con bruteza tan singular o patológica que se han vuelto vulnerables (autores de homicidios intrafamiliares, de robos neuróticos, etc.), (criminalización por comportamiento grotesco o trágico); y c) muy excepcionalmente, selección de personas que, hallándose en una posición que lo hace prácticamente invulnerable al poder punitivo, lleva la peor parte en una pugna de poder hegemónico y sufre por ello una caída en la vulnerabilidad (criminalización por retiro de cobertura).

Para este autor, es falso que exista un elemento conspirador interno entre las agencias del sistema que lo hace operar en forma armónica en los mecanismos de selección, por el contrario, en esta dinámica se expresa la conformación cultural de las instituciones en forma fragmentada, expresado en sus mecanismos de capacitación, selección de personal y forma de operar. En esta dinámica también se manifiestan las disputas de poder y protagonismos políticos.

La reforma de la justicia penal implementada en América Latina, no es ajena a esta perspectiva, pues los distintos esfuerzos, desde la construcción del modelo normativo, se incluyen mecanismos que permiten disminuir los riesgos de arbitrariedad en la distribución del poder punitivo. Ya desde la incorporación de la víctima como sujeto de derechos, el desarrollo constitucional de los derechos del imputado, y en mejor forma, salidas alternativas que potencian optimizar los recursos humanos y materiales, donde se incluye también la posibilidad de que la víctima pueda ser retribuida sin necesidad de asumir el costo del proceso hasta su finalización, conforman una estrategia que posibilita el desarrollo del principio de igualdad ante la ley.

La selectividad secundaria adquiere mayor expresión en la investigación criminal. Esto significa reconocer que todo sistema de justicia penal es impune por naturaleza, pretender lo contrario implicaría la construcción de sistemas de control social totalitario, llegando a situaciones paranoicas tales como: tecnologías desarrolladas para la vigilancia permanente de las personas o sistemas de inteligencia policial extremos, vulnerando la intimidad y la libertad de acción; autocontrol entre personas, convirtiendo las relaciones sociales en sistemas de información policial frente a mínimas infracciones.

Estos modelos autoritarios generan arbitrariedad del sistema de justicia en su conjunto, tienden a confundir la función policial de prevención e investigación, y en donde se corre el riesgo de que los costos sociales al vulnerar el Estado de Derecho con el objetivo de reducir la impunidad, sean mayores que aquellos causados por el hecho delictivo: tortura, detenciones ilegales, prisión preventiva injusta, obtención de pruebas en forma ilegal, ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas, imposición de penas sin oportunidad de defensa, jueces parcializados y decisiones judiciales sin la fundamentación necesaria.

Esta parece ser la intención de políticas de ley y orden, en donde los despliegues policiales y organización comunitaria se realizan con el fin de construir y criminalizar estereotipos, que por su vulnerabilidad social, generan una falsa sensación de seguridad. En Guatemala no estamos exentos de este tipo de políticas autoritarias, el fenómeno de la delincuencia juvenil (maras), ha propiciado respuestas arbitrarias del sistema como las descritas, al igual que en otros países de Centroamérica, con la respectiva saturación del sistema penitenciario y violencia causando segregación y muerte de varias personas como consecuencia de los motines.

Realizar el modelo normativo de investigación criminal, que tenga como base el reconocimiento de la selectividad secundaria, significa el diseño de estrategias de intervención del sistema en su conjunto, pero en especial del Ministerio Público, en donde los resultados de su aplicación conforman la base de la toma de decisiones. Esto significa contar con información empírica de los niveles de impunidad del sistema de justicia penal.

Para este objetivo, es importante tomar en cuenta las encuestas de victimización de determinados delitos, de tal manera de conocer la cifra negra (hechos delictivos que no ingresan al sistema de justicia), las razones de las víctimas por las cuales no presentan sus denuncias, percepciones sociales sobre la justicia y seguridad, y las necesidades reales de las víctimas en materia de prevención, reacción e investigación del delito. En segundo lugar, determinar los niveles de impunidad que registra el sistema en forma global, tasas de efectividad, y de determinados delitos, en especial los más violentos, con el fin de identificar su frecuencia, lugar de realización y posibles conexiones, también con el fin de focalizar recursos y diseñar estrategias de relacionamiento, en especial con la policía. Y en tercer lugar, identificar aquellos delitos en los cuales es posible la aplicación de salidas alternativas que permitan ofrecer a la víctima una

posible reparación al daño causado, lo que facilita optimizar recursos de investigación criminal a hechos de mayor gravedad, sin dejar de dar respuesta a delitos considerados de bagatela, pero que causan un considerable descrédito a la justicia.

IX. INVESTIGACIÓN CRIMINAL Y SU EVALUACIÓN

Indicamos en la introducción del presente trabajo la justificación por la cual la sociedad civil debía participar activamente en el proceso de reforma de la justicia penal, y por qué el sistema de investigación criminal constituye, en la actual coyuntura, un espacio de fortalecimiento institucional para responder a los altos índices de impunidad.

Exponer las razones de la participación ciudadana en términos de dotar de legitimidad al proceso de reforma es impreciso y podría provocar rechazo por parte de algunos sectores políticos y del sector justicia, así como también que sectores de la sociedad civil no reconozcan sus límites de competencia en el proceso de participación. Ambos riesgos podrían disminuirse si al menos se delimitan los propósitos que perseguiría la sociedad civil en el desarrollo de una evaluación del sistema de investigación criminal. Estos pueden sintetizarse en:

a) La obligación por parte del Estado de rendir cuentas sobre los resultados de sus políticas de investigación criminal, así como también determinar la eficacia de dichas políticas
b) Comprender los problemas institucionales, los esfuerzos realizados y presentes, para valorarlos en su justa dimensión; y
c) Conocer cómo funcionan las distintas organizaciones vinculadas al tema de la investigación criminal, y cómo se han desarrollado en el tiempo dichas instituciones.

Estos tres propósitos de la evaluación, posiciona a la sociedad civil en una perspectiva de que lo importante es valorar el proceso en términos históricos, pues de esta manera podemos comprender mejor los resultados. Este camino permite construir propuestas viables de cambio, sin generar falsas expectativas que con el tiempo generan frustración y mayor desconfianza entre Estado y sociedad civil.

LA REFORMA PROCESAL PENAL Y EL ROL DE LA DEFENSA PÚBLICA

María Paulina Pérez Núñez[1]
Honduras

I. INTRODUCCIÓN

En el último decenio del siglo pasado se registraron importantes progresos en los sistemas judiciales de los países de la periferia o en vías de desarrollo, como suelen denominarse por las diferentes entidades encargadas de brindar ayuda a estas naciones, entre las que se encuentra Honduras. Acciones emprendidas para cumplir las metas establecidas para el final del siglo XX, entre las que puede citarse la Reforma Procesal Penal, es decir, pasar de un sistema inquisitivo vigente por muchas décadas, por no decir siglos, a un sistema acusatorio oral.

Es importante destacar que en nuestro país tal logro se concretó mediante la aprobación del Decreto Nro. 9-99-E con fecha veinte de mayo de 2000, instrumento que contiene el nuevo Código Procesal Penal, en donde se desarrolla en su máxima expresión el sistema acusatorio oral que tuvo casi dos años de *vacatio legis*, siendo por ello que su vigencia y aplicación se inició en todo el territorio nacional a partir del 20 de febrero del año 2002.

Sin embargo, podemos decir que para obtener líneas de acción viables debemos continuar avanzando en las diferentes exigencias que la implementación de la Reforma Procesal Penal exige. Dicha reforma contiene una serie de complejidades para la cual debe de residir tanto en el personal encargado de aplicarla así como también

[1] Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional Autónoma de Honduras; especialista en Derecho Agrario. Se desempeñó como Defensora Pública durante dos años en el Servicio Nacional de la Defensa Pública; actualmente es Directora Nacional de Defensa Pública. paupnu@hotmail.com

en los usuarios de este nuevo sistema judicial, para que se puedan cumplirse de manera efectiva los objetivos que impulsaron el surgimiento de este nuevo proceso.

En Honduras, los diferentes entes rectores están conscientes de la necesidad de realizar profundos ajustes a las estructuras democráticas del país, entre las cuales se incluye el sistema judicial cuya tendencia es asegurar y respetar los derechos humanos, asimismo la tendencia es la distribución equitativa del mismo en donde la población en general reciba la impartición de justicia por igual; en esa virtud el Estado hondureño ha creado un servicio de Defensa Pública que permita asignar un abogado defensor a toda aquella persona que es considerada sospechosa de la comisión de un delito o falta penal, que no tenga la capacidad económica para contratar los servicios de un profesional del Derecho en el ejercicio privado, siendo esto también lo que de una forma u otra ha venido a contribuir para que la Reforma Procesal Penal siga avanzando positivamente en pro de los más necesitados, segmento poblacional que venía siendo el más afectado en el proceso y desarrollo del anacrónico sistema inquisitivo imperante en nuestro país durante mucho tiempo.

Sin embargo, todavía queda mucho por hacer para que la Reforma Procesal Penal alcance la majestuosidad de su imperio, y por la que todos los que formamos parte del sector justicia debemos comprometernos a que ella se consolide y no permitir que entre en retroceso por el bien de una sociedad resurgente como la de nuestros países en vías de desarrollo.

Situándonos ya en lo que es en sí el tema de la defensa pública, que en nuestro medio solo tiene aplicación en materia penal para adultos y menores infractores, se pretende con este ensayo ubicar al lector sobre su funcionamiento antes y después de la Reforma Procesal Penal, los problemas vividos al amparo de esta y los retos que se pretenden conseguir para superarlos. Sobre este particular, es preciso señalar que dicho servicio se inicia a mediados del mes de mayo del año 1989, implementándose primeramente como un programa experimental del Poder Judicial financiado con fondos proporcionados por la Agencia Internacional para el Desarrollo (USAID), comenzando con un pequeño número de defensores, pero pocos años después se convierte en un servicio permanente del Estado, e inmediatamente se incrementa el servicio con la contratación de noventa funcionarios más, que fueron distribuidos en las diferentes secciones judiciales donde existía un juzgado de letras en materia penal, por lo que al entrar en vigencia la Reforma Procesal Penal había un total de ciento

setenta y nueve (179) defensores públicos y actualmente suman doscientos treinta y cinco (235), lo que demuestra un crecimiento cuantitativo y cualitativo, porque el papel del defensor se ha vuelto más protagónico, ya que la asistencia técnica y defensa se presta desde que la persona es llevada a una posta policial hasta el juicio oral y público, lo que antes de la reforma no ocurría, razón por la cual se suele decir que ese actuar era pasivo y esto por la naturaleza propia del juicio inquisitivo, pero sabemos que eso no termina ahí, puesto que el proceso acusatorio tiene muchas exigencias a las que se les debe dar respuesta, de allí que se hace imperativo emprender nuevos desafíos encaminados a lograr la plena satisfacción de las personas a quienes nos debemos "nuestros clientes".

II. OBJETIVOS

2.1 Diferenciar el papel del defensor público antes y después de la Reforma Procesal Penal

2.2 Identificar cómo se garantiza el derecho de defensa en el juicio

2.3 Coordinar la administración de asistencia técnica y defensa, a través de las diferentes instituciones que prestan servicios de asistencia legal a los desposeídos económicamente

2.4 Gestionar otras formas de trabajo en el servicio de Defensa Pública, aprovechando economías de escala

III. FUNCIONAMIENTO DE LA DEFENSA PÚBLICA ANTES DE LA REFORMA PROCESAL PENAL

3.1 Antecedentes

Cuando se hace alusión a la Defensa Pública antes de la Reforma Procesal Penal, rápidamente dirigimos nuestro pensamiento a lo que es en sí el reinar del sistema inquisitorial, en donde la persona imputada era tratada como un objeto en el proceso penal y no como un sujeto procesal, puesto que en el imperio de esa forma de juzgamiento[2] los derechos y garantías que le asisten a toda persona

[2] Código de Procedimientos Penales. Decreto Nro.189-84 de fecha 15 de octubre de 1984.

imputada, reconocidos por la Constitución de la República de nuestro país[3] y los pactos internacionales sobre derechos humanos suscritos y ratificados por Honduras, eran totalmente inobservados por los jueces en el ámbito penal, lo que se apreciaba especialmente en la injustificada tardanza en la pronunciación de sus sentencias, condenatorias o absolutorias.

La reiterada práctica de violación de derechos humanos de las personas sometidas a un proceso criminal, es lo que motiva a las autoridades rectoras del Poder Judicial a buscar un mecanismo que ponga fin a esta situación, y es así que con la ayuda internacional se crea el Servicio Nacional de la Defensa Pública, cuyo funcionamiento data del mes de mayo del año 1989, primeramente como un programa experimental financiado con fondos provenientes de la Agencia Internacional para el Desarrollo (USAID). Experimental, porque estaba sujeto a garantizar y dar cumplimiento a un Mandato Constitucional, *"El Derecho de Defensa"*[4], además de ver si el mismo llenaba las expectativas bajo las cuales había sido creado –el de proporcionar un defensor–, que agilizara los procesos de aquellos encausados o reos que guardaban prisión en las diferentes cárceles y centros de reclusión del país, los que por carecer de recursos económicos para la contratación de los servicios de un profesional del Derecho en el ejercicio privado, provocaba el estancamiento de sus procesos penales.

En su primera etapa de funcionamiento como programa experimental, la Defensa Pública contó con la contratación de siete profesionales del Derecho dirigidos por un coordinador; y como no se disponía de un local para la instalación de la oficina, cada uno de los profesionales contratados despachaba sus asuntos relacionados a dicho programa desde sus bufetes privados poniendo igualmente a su servicio lo relativo a material de oficina y la logística necesaria.

Sin lugar a duda, este programa estaba dando resultados positivos, pues se obtuvo la libertad de muchas personas, bien porque habían cumplido el tiempo que como pena les pudiera haber correspondi-

[3] Constitución de la Republica, Decreto Nro. 131 de fecha 11 de enero de 1982.

[4] *Idem.* Artículo 82. El derecho de Defensa es inviolable. *"Los habitantes de la República tienen libre acceso a los tribunales para ejercitar sus acciones en la forma que señalan las leyes".* Artículo 83: *"Corresponde al Estado nombrar procuradores para la defensa de los pobres y para que velen por las personas e intereses de los menores e incapaces. Darán a ellos asistencia legal y los representarán judicialmente en la defensa de su libertad individual y demás derechos".*

do en el caso de una condena, otros mediante la rendición de una fianza a su favor, como también el dictado de sentencias en un tiempo prudencial[5].

Todas estas muestras de éxito originaron que en 1992 dejase de ser un programa experimental y pasara a ser un servicio permanente del Estado, pero dependiendo financiera y administrativamente de la Corte Suprema de Justicia, quien emite asimismo su reglamento interno[6].

Asimismo, se dispone fortalecer ese servicio mediante la contratación de más profesionales del Derecho, haciéndose por consiguiente la convocatoria respectiva a fin que los aspirantes al cargo de defensor público se sometieran a un examen de oposición, el que se aprobaba con una nota mínima del setenta por ciento (70%) según lo estipulado en la Ley de la Carrera Judicial[7], resultando que ya para el 16 de abril 1993 habían sido nombrados y juramentados noventa profesionales del derecho para desempeñar el referido cargo, los que fueron distribuidos en todos aquellos lugares donde funcionaba un juzgado de letras en materia penal.

Aparte del nombramiento de los noventa defensores públicos se nombra también un director y un subdirector, ambos con jurisdicción a nivel nacional, pero con oficina en la capital de la República, asimismo se nombran cuatro coordinadores regionales asignados a cada una de las zonas importantes del país: central, norte, atlántica y de occidente; su permanencia física es en las ciudades que se consideran con un alto índice de criminalidad; estos coordinadores tienen la responsabilidad de dirigir el trabajo realizado por el personal bajo su mando, incluyendo los defensores y siguiendo las directrices giradas por los dos primeros[8]. A partir del 18 de agosto de 1994 el Servicio Nacional de Defensa Pública contaba con su propio reglamento emitido por la Honorable Corte Suprema de Justicia, mediante acuerdo Nro. 05-94, el cual fue un valuarte para la defensa de aquellas personas carentes de recursos económicos y someti-

---

5 Gaceta Judicial Nro. 1.285, año 1993-94, pp. 77-79.

6 Reglamento de la Defensa Pública, Acuerdo Nro. 05-94, emitido por la Corte Suprema de Justicia, el 18 de agosto de 1994, contenido en Gaceta Judicial Nro. 1.285, año 1993-94, pp. 71-72.

7 Ley de la Carrera Judicial. Decreto Nro. 953 de fecha 27 de octubre de 1987. Artículo 62: *"Después de realizados los exámenes correspondientes..., siendo el porcentaje mínimo aceptable el setenta por ciento (70%). Los candidatos que alcancen el porcentaje indicado, se incorporarán en el Registro de Candidatos Elegibles"*.

8 Mejía Pineda, Dagoberto. Artículo *"Programa de la Defensa Pública"*. Gaceta Judicial Nro.1.285, año 1993-1994, pp. 77-79.

das a proceso judiciales; los vicios del sistema inquisitivo constituían un obstáculo para la plena vigencia de los derechos de la persona imputada, porque de todos los estudiosos del Derecho es sabido el excesivo formalismo y la delegación de funciones dominantes en ese procedimiento.

Además, de la convicción de que todo estaba contenido en un expediente, de alguna forma contribuyó a que el rol del defensor público fuera pasivo, quien solo se limitaba a la obtención del poder de parte de la persona imputada que se encontraba recluida preventivamente, poder que era para su representación en juicio y este en la mayoría de las veces se obtenía ya cuando la causa estaba en la última etapa procesal, donde ya nada o casi nada se podía hacer por ella, puesto que los jueces, acostumbrados a ese sistema anacrónico, manejaban la idea de que las diligencias realizadas en los primeros momentos de la supuesta ejecución del hecho delictivo, eran las que ilustraban si había o no existido delito alguno; de igual forma la participación del sospechoso, diligencias que casi en su totalidad se practicaban sin la presencia de un defensor, ni mucho menos de un juez que garantizara su legalidad, esto por la delegación de funciones que ese sistema permitía, lo que a no dudarlo muchas de esas actuaciones judiciales se realizaron en completa violación a los derechos y garantías individuales que son inherentes a la persona humana.

También estuvo vigente por muchos años lo concerniente a que un mismo juez que conocía la etapa instructiva o sumarial, conocía la del plenario, es decir, la llamada etapa del "verdadero juicio" nominada así porque implicaba el contradictorio –rebatir prueba–, tal como se infiere del sentido literalidad de la norma adjetiva señalada en el artículo 252 del Código de Procedimientos Penales, vigente este cuerpo legal hasta el 19 de febrero del 2002. La antípoda rara vez ocurría, ya que las partes en conflicto no presentaban medios probatorios en dicha etapa y basaban sus alegatos finales en las actuaciones sumariales y de esa forma obligaban a los jueces a dictar sus fallos de merito, los que ya estaban contaminados con el fallo a pronunciar por lo dicho líneas atrás.

Con el pasar de los años, y al observar todos estos desaciertos mencionados, se optó por designar jueces para la etapa sumarial y jueces para la etapa del plenario, a fin de evitar la profanación que pudiera causar en un mismo juez instructor y sentenciador en la práctica de las diligencias investigativas precitadas.

De más está decir que en el sistema inquisitivo vigente por muchos años en nuestro país y bajo el cual todavía se procesan muchas causas iniciadas bajo su imperio, pero evitando cometerse aquellos grandes vicios del pasado, puesto que si bien es cierto el nuevo Código Procesal Penal tuvo una *vacatio legis* de casi dos años después de su publicación, el 20 de mayo del 2000 en el Diario Oficial La Gaceta, no es menos cierto que este ordenaba en uno de sus artículos que a partir de esa publicación entraban en plena aplicación varias figuras procesales penales, como ser: "La Asistencia Técnica y Defensa (Artículo 15); el Criterio de Oportunidad (Artículos del 28 al 35); Casos en que no podrá decretarse Prisión Preventiva (Artículo 83); Asuntos sobre los que debe recaer la sentencia y sus alcances, prohibición de reforma peyorativa (*no reformatio in pejus* (Artículo 350); *y el Procedimiento Abreviado* (Artículos. 403-404)"[9], entre otros.

Siguiendo esta orientación, la persona era detenida por miembros de los cuerpos policiales, y a partir de ese momento contaba con la asistencia de un defensor público en los reparos policiales e igualmente al ser puesta a la orden del Juzgado Penal competente para rendir su declaración indagatoria, lo que era inexistente antes del 20 de mayo del 2000, motivo por el cual muchas veces con la declaración rendida en sede policial en unión a la de sus captores, la evidencia física que en varias ocasiones le era colocada, eran las pruebas valoradas para condenar a muchos detenidos, de ahí que suele afirmarse que el rol del defensor, antes de la fecha precitada, fue pasivo, lo que cambia radicalmente en lo sucesivo.

IV. FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO DE DEFENSA PÚBLICA AL AMPARO DE LA REFORMA PROCESAL PENAL

Al iniciarse la vigencia del nuevo Código Proceso Penal, el 20 de febrero del 2002, fecha en que la sociedad hondureña adoptaba en su sistema judicial una nueva forma de enjuiciar a las personas sometidas a un proceso criminal con la aplicación del sistema acusatorio oral en todas las regiones del país, lo que significó un giro total en la forma de trabajo que hasta esa fecha realizaba la Defensa Pública por medio de los defensores distribuidos en diferentes partes del país, ya que como se dijo antes en el sistema inquisitivo no se efectuaban turnos en sedes policiales, con el nuevo

[9] Código Procesal Penal. Decreto 9-99-E. Periódico Oficial La Gaceta Nro. 29.176, 20 de mayo 2000, artículo 446 párrafo 2º.

proceso esa situación cambia radicalmente al establecerse la atención permanente del público en todos los juzgados de letras de la República, con conocimiento en el área penal, y por ende esto conlleva a que todos los involucrados en el sector justicia establezcan el cumplimiento de turnos durante las veinticuatro horas en días hábiles e inhábiles; es así que la Defensa Pública a partir de aquella fecha implementó turnos diurnos y nocturnos en sedes policiales y judiciales, para brindar la asistencia técnica y defensa a todo detenido que no contara con los servicios de un letrado que lo representase, garantizara y velara por la protección de sus intereses.

Lo antes expuesto ha generado la inversión de más recursos por parte de la Corte Suprema de Justicia, de quien sigue dependiendo administrativa y financieramente la Defensa Pública; inversión que ha sido para la contratación de 56 defensores, número que se ha aumentado en forma gradual, puesto que para la fecha de entrada en vigencia del nuevo proceso penal, solo se contaba con 179 letrados, cifra que en la actualidad asciende a 235, lo que todavía no es suficiente para dar una respuesta acertada a las exigencias que demanda la reforma, ya que hay lugares donde solo se cuenta con dos defensores, circunstancia que hace humanamente difícil cubrir turnos las 24 horas, porque de hacerlo así se dejarían de atender las diferentes audiencias, las pruebas anticipadas y varias diligencias más que tiene que realizar el defensor público en el cumplimiento de su cargo, por lo que se han establecido prioridades de acuerdo a lo más emergente del caso.

Más adelante explicaremos algunas metas que pretendemos seguir para suplir esas debilidades e inconvenientes que hoy se tiene con la estructura actual de la Defensa Pública, la que con el número de funcionarios que tiene a la fecha se ha venido atendiendo no solo los casos penales de la población adulta, la que es más del 60% de la población penal del país que sobrepasa unas catorce mil personas entre recluidos preventivamente y sentenciados[10]; este manejo de casos es porque persiste la idea en la sociedad hondureña de que los defensores públicos son los que están mejor preparados en el sistema acusatorio oral, los que además tienen la obligación de llevar las causas penales en que se ven involucrados menores infractores, es decir, los que oscilan entre los doce hasta los dieciocho años de edad[11], atención que al igual que los adultos es a nivel

[10] Centro Electrónico de Documentación e información Judicial CEDIJ.
[11] Código de la Niñez y la Adolescencia. Decreto Nro. 73-96, mayo 1996 artículo 1, párrafo 3°.

nacional, esto es, que en sedes donde hay cierto número de defensores que pueda permitir asignar uno o dos letrados para atender casos de niñez, se ha hecho la designación, pero son prácticamente unas pocas sedes las que cuentan con estos defensores que también tienen que coadyuvar con los demás en el cumplimento de los turnos mencionados.

V. QUÉ IMPLICÓ LA REFORMA PARA EL SERVICIO DE DEFENSA PÚBLICA

En primer lugar, y tal como lo citamos precedentemente, con la puesta en marcha de la Reforma Procesal Penal el rol pasivo que hasta ese momento había asumido el defensor público quedó en el pasado, en virtud que el nuevo proceso exige un rol más protagónico, dinámico y acucioso, mismo que inicia desde que la persona es detenida preventivamente por miembros de los cuerpos policiales y se mantiene durante toda la tramitación de su causa, lo que era casi inexistente en el sistema inquisitivo.

Por otra parte, es de reconocer que si bien la reforma ha tenido efectos positivos en la administración de justicia, no es menos cierto que ella ha traído consigo algunos problemas para enfrentarla exitosamente; en lo atinente a la Defensa Pública señalaremos los siguientes:

5.1 Nombramiento de nuevos defensores sin la debida capacitación que el sistema acusatorio oral requiere

La Corte Suprema de Justicia, para hacer frente a los requerimientos del nuevo proceso penal que estatuye la observancia irrestricta de una serie de principios y derechos del imputado, entre estos últimos el ya dicho derecho de defensa, los que para salvaguardarlos ha sido preciso el nombramiento de más defensores sin la debida capacitación, lo que de alguna forma ha incidido que las defensas sustentadas hayan sido hasta cierto punto inconsistentes, influyendo también para ello otros factores, que más adelante comentaré; sin embargo, con esas nuevas plazas no se está dando cumplimiento en algunos lugares del país en lo relativo a los tantas veces mencionados turnos de veinticuatro horas que la reforma implica, tanto en sedes policiales y judiciales, que fue una de las causas de urgencia por las que se hicieron esas contrataciones, habida cuenta que en aquellas secciones territoriales donde solo hay uno o dos defensores los que además deben continuar atendiendo las causas del viejo

proceso que hay aún pendientes, como las del nuevo, por lo que es imposible cubrir dichos turnos en sentido estricto y la modalidad que impera es acudir a dichos lugares por llamados. Vistas así las cosas, sabemos que esa no es la manera ideal para salvaguardar el derecho de defensa de la persona detenida, ¿por qué decimos esto?, simple y llanamente porque la policía llamara al defensor cuando lo considere prudente, que puede ser cuando haya obtenido la información deseada de la persona detenida, o simplemente no lo llamará, o puede ocurrir que lo deje libre ignorando el defensor bajo qué parámetros esa comunicación de la policía con el defensor dependerá de la buena relación que se mantenga, que en nuestro país también ha sido un balladar porque consideran que se les ha ido quitando un espacio provechoso para ellos y que tuvo su razón de ser con el procedimiento inquisitivo antes de la reforma, en donde muchas situaciones se arreglaban a nivel policial.

Estos señalamientos hacen arribar a la convicción que es urgente buscar otras alternativas que contribuyan a resolver el escenario descrito.

5.2 Carencia de consultores técnicos e investigadores

En este sentido, el servicio de Defensa Pública se encuentra en total desventaja en relación a lo que es el Ministerio Público, institución que al igual que la primera ya tenía varios años de funcionamiento al entrar en vigencia la reforma, con la diferencia que este último es un ente autónomo.

La inexistencia de personal especializado en técnicas de investigación y consultores técnicos ha sido un factor adverso en el trabajo realizado por el defensor público y de ahí lo poco fortalecida que presenta su defensa, ya que esa limitante no permite que en su estrategia de defensa se auxilie de investigaciones independientes que le permitan comprobar la veracidad o no de las imputaciones que obran en contra de su cliente, rebatir la evidencia física presentando la propia, es por eso que en la mayoría de los casos llevados, a lo sumo solo se limitan a contradecir la prueba de cargo, con alegatos abstractos carentes de un soporte material. Lo anterior es un problema que la Defensa Pública enfrenta en todas las 29 sedes en que se encuentra representado el servicio, los que cuando el tiempo se los permite se desplazan a varios lados a fin de practicar por sí mismo las investigaciones que estimen útiles al caso, recabando algún elemento o circunstancia que les pueda servir de respaldo para la defensa de su cliente, facilidad que solo ocurre en aquellas

sedes donde el número de defensores se presta para ese menester, que en realidad no son muchas y también porque la incidencia criminal es menor en relación a otros lugares.

Unido a lo anterior, está también la falta de consultores técnicos, tan necesarios para una defensa en juicio. Actualmente solo se cuenta con un médico forense que trabaja solo seis horas, jornada de trabajo estipulada en el estatuto del médico empleado de nuestro país; por lo visto esto no requiere mucha explicación para comprender la difícil situación que atraviesa la Defensa Pública sobre este aspecto.

Los aludidos inconvenientes solo se pueden resolver con la asignación de más presupuesto para el Poder Judicial por parte del Gobierno de la República, que le permita la contratación de varios investigadores y expertos en criminalística que auxilien la labor desarrollada por los defensores públicos.

Cabe decir, que como una medida de mitigación o urgencia a lo apuntado, se suscribió entre el Ministerio Público y la Corte Suprema de Justicia un Convenio de Cooperación Interinstitucional[12] orientado a que cualquier dependencia del orden jurisdiccional y particularmente la Defensa Pública brindaría las facilidades técnicas de los laboratorios de criminalística y de los servicios forenses para ser utilizados en la práctica de cualquier asunto de investigación, convenio del cual no se hace uso porque persiste en los defensores públicos el temor y la desconfianza que el resultado de la diligencia solicitada no sea lo suficientemente objetiva, tomando en cuenta que es realizada por personal y en los laboratorios forenses pertenecientes al ente acusador, es decir, el que es su contraparte en juicio. Ese y no otro es el motivo que induce en la mayoría de los casos a no hacer uso de ese convenio.

En algunas ocasiones se han contratado los servicios profesionales de consultores técnicos en el ejercicio independiente, lo que sale altamente oneroso para el Poder Judicial porque cobran de acuerdo a la pericia efectuada y eso hace que raras veces se nos autorice tal petición, aparte de ser un trámite tardío debido a que las gestiones administrativas son excesivamente burocráticas.

El que la Defensa Pública no posea su propio cuerpo de investigadores y consultores técnicos que apoyen el trabajo efectuado por sus funcionarios, es lo que explica claramente que la mayor parte de las defensas públicas de los países a nivel latinoamericano incluido

por supuesto Honduras, sea considerada pasiva la participación de los defensores en los debates, los que como ya se ha dicho frecuentemente se limitan nada más a rebatir o contradecir la prueba de cargo con discursos abstractos que no tienen respaldo de ninguna naturaleza, siendo igualmente muy usual que en sus alegatos se enfoquen a resaltar las condiciones sociales del imputado, para evitar la aplicación de una pena excesiva o que se tome en cuenta alguna atenuante, como asimismo, evitar la medida cautelar de la prisión preventiva antes del juicio oral y público.

5.3 El problema que genera la supervisión de la carga laboral manejada por los defensores públicos

La carga laboral que lleva cada uno de los miembros del cuerpo de defensores públicos distribuidos a nivel nacional, se realiza mediante la supervisión realizada por cada uno de los coordinadores regionales, los que se hacen valer de los informes mensuales que aquellos rinden. Informes que son utilizados para la revisión de los expedientes de mérito; para esto es preciso trasladarse a cada una de las sedes e ir a las instancias judiciales y aquí hacer una revisión aleatoria de los procesos que son manejados por dichos defensores, aparte de esto se hacen entrevistas a los jueces y a los mismos fiscales, lo que se complementa algunas veces con la actividad de presenciar, en la medida de lo posible, diferentes audiencias en que aquellos tienen participación.

Esta forma de supervisar el trabajo realizado por los defensores públicos reviste algunos inconvenientes, porque desde el momento en que cada coordinador se traslada a las diferentes sedes que comprenden su regional, implica la inversión de recursos económicos y tiempo; además de el dejar frecuentemente la oficina en manos de otra persona, por lo que es conveniente idear otra forma más práctica y efectiva que permita los mismos resultados que se buscan con el mecanismo que se está utilizando hasta ahora, es decir, evaluar la calidad del servicio, por lo que desde ya hemos iniciado gestiones encaminadas a que se establezcan programas computacionales que permitan el seguimiento de casos desde una oficina central y sin necesidad de desplazarse a las secciones jurisdiccionales donde tengan participación los defensores públicos; ya en algunos despachos judiciales existen instalados esos programas y la pretensión es que los mismos enlacen con todas las sedes judiciales y la misma Defensa Pública, facilitando desde la oficina del coordinador regional, o bien desde la propia dirección de la Defensa Pública, comprobar el avance o estado de las causas criminales; claro está, que

esto de ninguna manera permitirá identificar cuál es el desenvolvimiento personal o grado de preparación en el caso por parte del defensor, y a este respecto sí será necesario que el coordinador se traslade a las sedes y se entreviste con jueces y otros operadores de justicia, incluso hasta el mismo usuario, aparte de observar audiencias al azar, esas giras no serán muy frecuentes y las que asimismo se aprovecharán para atender problemas específicos relacionados al funcionamiento del resto del personal, o bien el coordinador se puede hacer valer de otros funcionarios conocedores de la naturaleza del trabajo a evaluar para que lo auxilien en esa tarea.

VI. ORGANIZACIÓN Y GESTIÓN DEL TRABAJO EN EL SERVICIO DE DEFENSA PÚBLICA

El modelo utilizado es el que comúnmente se utiliza en los sistemas de Defensa Pública, que comprende el análisis realizado por el Centro de Estudio de las Américas, es decir, utilizando un sistema lineal de organización del trabajo, que implica la asignación de procesos conforme al orden de ingreso en la oficina respectiva, porque la idea ha sido mantener una distribución equitativa de los casos manejados por este ente.

Desde el momento en que al defensor se le asigna el caso, goza de autonomía funcional para decidir cuál será su estrategia de defensa, qué tramites e investigaciones efectuará si el tiempo se lo permite, generalmente ese funcionario es el que lo lleva hasta el final, excepcionalmente interviene en una audiencia otro defensor distinto del que tiene asignado el caso, porque quizás este último tiene a esa misma hora un debate de otro de sus juicios. Esto demuestra claramente que no se ha implementado el trabajo en equipo, ya que se mantiene la idea bien arraigada en los defensores que la forma correcta de salvaguardar el derecho de defensa y la atención de la persona imputada es haciéndose cargo personalmente de su proceso, pues de esa manera comparecerá a toda actuación que del mismo dimane, imponiéndose así del máximo conocimiento que ello implique, extremo que no ocurrirá con el defensor asignado eventualmente. Esta forma de distribuir la carga laboral se está utilizando en los momentos actuales porque existen secciones judiciales que solo cuentan con dos defensores públicos y lo que se procura es que lleven igual número de causas, pero no se descarta la posibilidad de cambiarla en aquellos lugares donde hay más concentración de defensores, pues se ha comprobado que se aprovecha más el trabajo en equipo, esto a no dudarlo evitará el exceso de trabajo

que tienen unos defensores en relación a otros, sobre esto ya se están dando los primeros lineamientos orientados a esa modalidad.

VII. CAPACITACIÓN DE LA DEFENSA PÚBLICA

Sobre este aspecto, y como lo abordamos es nuestro primer trabajo escrito, la capacitación en la Defensa Pública no ha estado a la altura de las exigencias de la reforma, porque ha consistido en meras disertaciones teóricas y doctrinarias, así como la asimilación intelectual de la nueva normativa procesal penal y de las exigencias constitucionales que le dan sustento a la primera, actividad que de ninguna manera deja de ser importante, claro que los es, pero esta no sirve de mucho si no va a la par un entrenamiento práctico que es elemental para fortalecer las disertaciones teóricas y eso de alguna manera coadyuvará para el afianzamiento de las habilidades y destrezas que tiene que tener todo defensor en el nuevo proceso, es decir, no puede ser un sujeto procesal con una actitud pasiva, significando esto que en el desempeño de su trabajo debe tener presente que debe actuar con lealtad y servicio a su cliente, no pensando en hacerlo solo para conservarse en su puesto o bien para quedar bien con el sistema.

Reitero que, partiendo de que no existe un plan de capacitación sistemático para el defensor, que ya está dentro del sistema y para el que va ingresar, es urgente comenzar a trabajar en ello y procurar que en su desarrollo haya representatividad de todos los sujetos procesales que intervienen en un juicio oral y público (jueces, fiscales y defensores) porque eso favorecerá el afianzamiento del rol que toca a cada uno y sobre todo el del defensor.

VIII. NUEVOS RETOS DEL SERVICIO DE DEFENSA PÚBLICA

En atención a todos los señalamientos que hemos dejado expuesto en párrafos anteriores y lo que de algún modo ha incidido para inferir que las defensas sostenidas por la mayoría de los defensores públicos no ha estado a la altura de las exigencias del nuevo proceso penal, hacen pensar que es preciso buscar otras alternativas que conlleven a mejorar la prestación del servicio y por supuesto el desenvolvimiento de todos aquellos que tengan la responsabilidad de asumir la defensa de toda persona imputada que reclame nuestros servicios, es así que se ha considerado realizar lo siguiente:

8.1 Coordinar acciones con otras instituciones para la prestación del servicio de defensa

Como bien lo señala el doctor Alberto M. Binder en el Módulo 4, referente a la Defensa Pública, que: *"No debemos confundir el derecho de defensa en juicio, un derecho fundamental previsto en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, Constituciones y Códigos Procesales Penales de la región, con la idea de defensa pública por más que ambos conceptos estén íntimamente relacionados".* Opinión que comparto, y al respecto quiero expresar que en nuestro medio se ha manejado la idea de defensa pública en un sentido restringido, es decir, el de garantizarle el derecho de defensa a esa persona imputada que no dispone de los recursos económicos para contratar los servicios de un abogado en el ejercicio privado, poniéndole a su disposición un defensor público, sin derecho a elegir otro que pueda ser pagado por el mismo Estado, aunque aquel funcionario no sea de su confianza, que es la razón de ser de ese derecho en mención, en ese sentido es ineludible ir abriendo los espacios para que esa idea que se ha venido teniendo sobre ese particular, vaya adquiriendo otras salidas, como bien que el Estado asigne una partida presupuestaria que cubra los honorarios del abogado que el imputado estime que es el indicado para llevarle su defensa, o bien que el mismo Estado le indique, en el caso de no ser posible lo primero, los mecanismos que se aproximen a satisfacer ese requerimiento, porque este es el procedimiento ideal para garantizar la defensa en juicio.

En suma a lo precedente, es preciso coordinar acciones con otros sectores que han estado dedicados a representar a personas de escasos recursos económicos, pero que lo han hecho siguiendo sus propias directrices y que en relación al nuevo proceso penal no se han identificado completamente con sus desafíos, esas instituciones son algunas organizaciones no gubernamentales, los Consultorios Jurídico Gratuitos de la Universidad Nacional Autónoma, la Universidad Católica Privada "Nuestra Señora Reina de la Paz", Asociación de Servicios Legales (ASOHSEL), las dos segundas instituciones están conformadas por estudiantes de la Facultad de Derecho que tienen que cumplir una práctica como requisito previo de graduación durante seis meses. Esto refleja un problema porque la asistencia técnica y defensa de un imputado no la asumen desde que este es capturado por la policía, sino en la mayoría de las veces cuando la causa se encuentra en sede judicial y la representación legal se ve interrumpida cuando ya

culmina su practica procesal, quedando generalmente las causas abandonadas, causando perjuicios al procesado.

Es de reconocer que hasta ahora no se han tomado acciones orientadas a coordinar con las autoridades rectoras de esas universidades, ni estas con las que dirige el Servicio de la Defensa Pública, la prestación de la supraindicada práctica, lo que a no dudarlo sería una excelente ayuda para la labor que ejecuta la Defensa Pública, hoy con la reforma, sobre todo para atender los turnos en las postas policiales que son los más afectados en algunos sectores del país por las limitantes de personal.

En esa virtud es nuestra meta gestionar la suscripción de convenios con los rectores de las citadas universidades, encaminados a hacer más efectivo ese servicio prestado por los estudiantes próximos a obtener el título de abogado, evitando que este sea visto bajo la lógica de la "experimentación con seres humanos" y reorientarlos a una asistencia tan útil como necesaria, sin que tal posición sea concebida como una invasión a la autonomía de esos centros educativos, sino simplemente que se convierta en un control de calidad. Bajo estos parámetros, la asistencia legal prestada por esa población universitaria constituiría un enorme potencial, por un lado se ayudaría a los que no tienen recursos económicos para pagar un abogado, y por otro, apoyaría la formación legal de profesionales más útiles a la sociedad hondureña.

En relación a la Asociación de Servicios Legales (ASOHSEL), sus integrantes son personas que ostentan el título de abogado, pero la asistencia legal que también ellos brindan no es iniciada desde que la persona es detenida en una sede policial, sino cuando ya están las causas en sede judicial, ya que su accionar tiene lugar cuando alguien comparece a su oficina y demanda de sus servicios.

Tampoco con este organismo se han gestado acciones tendientes a que su trabajo entre a formar parte del servicio que presta la defensa pública. Existe la certeza que tanto este último organismo como los otros referidos, no han sido preparados en relación al rol que el defensor debe asumir en el nuevo proceso, por lo que es urgente que esto sea coordinado y que mejor que lo haga las autoridades rectoras de la Defensa Pública, invitándolos a formar parte del plan sistemático de capacitación que próximamente se pondrá en ejecución, sin estar de más la cooperación que pudieran proporcionar los que dirigen esas entidades, incluidas las organizaciones no gubernamentales.

8.2 Fortalecimiento de la estrategia de defensa

Tal como lo citamos en párrafos anteriores, una de las grandes falencias que ha enfrentado la defensa con la puesta en marcha de la Reforma Procesal Penal, es que no se dispone de una unidad propia de investigadores y mucho menos de consultores técnicos.

Expertos que, de contar con ellos, no cabe la menor duda que la comparecencia en juicio o en cualquier otra audiencia que implique el proceso incoado contra la persona imputada, sería más sustanciosa, puesto que contarían con elementos suficientes para rebatir las posiciones contrarias. Siendo de urgencia buscar alternativas a corto plazo que remedien esos obstáculos, es por ello que ya se han hecho las primeras gestiones para la contratación temporal de cuatro consultores técnicos y ocho investigadores, valiéndonos de un préstamo que ha sido otorgado al Poder Judicial.

Asimismo es nuestra intención que gestionando ayuda internacional, puede lograrse el fortalecimiento antes indicado, gestión que ya se inicio, pues se han sostenido conversaciones con algunos representantes de organismos internacionales, quienes han sido receptivos a nuestros planteamientos.

8.3 El diseño de un plan de capacitación continuo, integral y sistemático

Sumado al anterior numeral, sabemos que otro factor que ha sido negativo para el correcto actuar de los defensores públicos en la defensa de sus clientes, ha sido el no estar inmersos en una capacitación sistemática que conlleve al mismo tiempo un entrenamiento práctico para el manejo de las diferentes audiencias, así como en técnicas de negociación y debates que contribuyan a llevar a juicio solo las causas que realmente no puedan tener otra salida beneficiosa para sus representados.

En cuanto a la ejecución de este reto, es preciso tener claro que para lograr los objetivos que se pretenden es muy importante hacer conciencia en el defensor que se debe única y exclusivamente a su cliente, quien casi siempre va a ser una persona cuya condición económica será extremadamente precaria, en esa índole debe estar consciente que no podrá suministrarle los elementos que a su juicio sean los idóneos para su defensa, por el contrario, será él quien estudiará la manera para hacerse de ellos.

Siempre, y sumado a lo anterior, es muy importante que se diseñen estímulos para el defensor, encaminados a que asuma la capacitación con entusiasmo, estímulos que podrían ser: ascensos dentro de la misma institución, viajes a otros países para observar sus sistemas acusatorios, y sobre todo el comportamiento de los sujetos procesales, especialmente el del defensor, promoción para becas de estudio, aumentos de sueldo. Esto lo traigo a colación porque hasta la fecha tales estímulos han sido casi inexistentes dentro del Servicio de la Defensa Pública de mi país, y si en algún momento se han dado, creo que no ha sido en reconocimiento al buen desempeño observado por el funcionario favorecido, sino por otras circunstancias.

Cabe agregar que ya existe un primer borrador sobre el plan de capacitación que quiere implementarse, al cual lógicamente habrá que hacerle los ajustes pertinentes para que responda a las exigencias que nos hemos propuesto.

Finalmente, quiero manifestar que nuestra institución que actualmente depende administrativa y financieramente de la Corte Suprema de Justicia, tiene como otro reto lograr su independencia en un mediano plazo, es decir, convertirse en organismo autónomo al igual que lo es en la actualidad el Ministerio Público, dotado de presupuesto propio, con la infraestructura acorde al servicio brindado. Sabemos que esto proveerá la apertura de ayudas internacionales para el financiamiento de capacitaciones o para otras actividades que tiendan a elevar el perfil de la institución, representada a través de cada uno de los funcionarios que la conforman. Sobre este extremo, ya se empezó a buscar los medios que faciliten la contratación de un experto internacional que haga la revisión en conjunto con un equipo nacional del referido anteproyecto; hechas las correcciones y enmiendas será sometido ante el Soberano Congreso Nacional por medio de la Corte Suprema de Justicia, para su aprobación y posterior publicación.

IX. CONCLUSIÓN FINAL

Sabemos que en países de escasos recursos económicos como el nuestro, el diálogo y la coordinación entre el Servicio de Defensa Pública y redes de servicios legales alternativos es un buen mecanismo que coadyuvará en la racionalización de recursos y mutuo crecimiento, diálogo y coordinación que hasta este momento no se ha realizado en nuestro medio, pero que es necesario hacerlo y hacia

allá va nuestro empeño, unir esfuerzos con los otros organismos que han venido de alguna forma proporcionando asistencia legal, para que ese servicio sea de calidad y procurando en la medida de lo posible que sea dirigido y supervisado directamente por las autoridades de la Defensa Pública.

Otro aspecto que es importante destacar, es lo concerniente a la organización y gestión en el trabajo realizado por la Defensa Pública, el que debe verse desde otra óptica, es decir, aprovechando al máximo todos los recursos que han sido puestos a disposición de cada uno de los defensores públicos, además de rediseñar la forma de cubrir las diferentes audiencias que tienen lugar en los juzgados de garantías y solo para los debates tener en cuenta que debe hacerlo quien realmente tiene el conocimiento pleno del caso.

Que no obstante los diferentes inconvenientes que ha presentado la reforma en el trabajo ejecutado por el servicio de Defensa Pública, puede afirmarse que ha sido un bastión importantísimo en el nuevo sistema acusatorio oral, pues se ha visto la entereza de cada uno de sus miembros en capacitarse y adaptarse a las nuevas exigencias del cambio, sin embargo es de reconocer que todavía nos falta mucho por hacer.

X. BIBLIOGRAFÍA

Centro de Estudios de Justicia de las Américas, *"Informe Comparativo, Proyectos Seguimiento de los Procesos de Reforma Judicial".*

Centro de Estudios de Justicia de las Américas, *"Módulo sobre Modelos de Organización y Gestión de las Defensorías Penales Públicas".*

BAYTELMAN, ANDRÉS, *"Módulo Sobre Capacitación para la Reforma Procesal Penal".*

DUCE, MAURICIO; MERA, ALEJANDRA y RIEGO, CRISTIÁN, *"Módulo Sobre Capacitación para la Reforma Procesal Penal".*

Constitución de la Republica de Honduras.

Reglamento del Servicio de Defensa Pública.

Código Procesal Penal de la República de Honduras.

Código de Procedimientos Penales.

Gaceta Judicial Nro. 1.285, 1993-94, páginas 77-79.

Reglamento de la Defensa Pública, Acuerdo Nro. 05-94, emitido por la Corte Suprema de Justicia, 18 de agosto de 1994, contenido en Gaceta Judicial Nro. 1.285, 1993-94, páginas 71-72.

Ley de La Carrera Judicial. Decreto Nro. 953, 27 de octubre de 1987. *"Convenio Especial de Cooperación Interinstitucional entre el Poder Judicial y el Ministerio Público"*, suscrito el 2 de abril de 2003.

NUEVA JUSTICIA PENAL PARA NUEVO LEÓN

ALEJANDRO PONCE DE LEÓN[1]
México

I. INTRODUCCIÓN

Nuevo León es una entidad federativa ubicada al noreste de la República mexicana. Al norte colinda con el Estado de Texas, Estados Unidos. Su población es de 4.124.773 habitantes, ubicados la gran mayoría de ellos en la ciudad de Monterrey (3.400.187 habitantes), capital del Estado. Monterrey es una ciudad con una alta actividad industrial y financiera que cuenta además con universidades de primer nivel. En México se visualiza a su gente como emprendedora y de vanguardia.

Comparativamente con otros estados de la República, Nuevo León puede considerarse seguro[2]. En los últimos años, sin embargo, se ha elevado el número de ejecuciones relacionadas con el narcotráfico, lo que ha aumentado la sensación de inseguridad de la comunidad, sobre todo en la ciudad de Monterrey. En el 2003 se produjeron 3,29 homicidios dolosos por cada 100.000 habitantes (135 en el año). El delito de mayor incidencia es el de robo. En los últimos tres años se ha iniciado un promedio de 70.000 investigaciones por hechos presuntamente delictuosos.

---

[1] Abogado, especialista en el tema de la reforma penal. Redactor del nuevo Código Procesal Penal para Nuevo León. Consultor de la Presidencia de la República en materia de reforma procesal penal. Asesor del Gobierno del Estado de Nuevo León en la redacción de la reforma procesal penal e implementación de la misma. Diseñó el programa de capacitación en litigio oral y dirección de audiencias para jueces, ministerios públicos y defensores públicos del Estado de Nuevo León. Actualmente trabaja para el Programa de Apoyo al Estado de Derecho en México del USAID, como asesor de diversos Estados de México en el tema de la reforma procesal penal. E-mail:alejandroponcedl@prodigy.net.mx

[2] En un estudio reciente se clasificó a la ciudad de Monterrey como la 70ª ciudad más segura del mundo.

El objetivo del presente trabajo es describir el proyecto de innovación desarrollado en el Estado de Nuevo León, que busca una nueva justicia penal. Una más confiable, eficiente y de calidad. Antes de describir el proyecto en sí, sus costos y definir sus objetivos, se considera indispensable describir el estado del sistema vigente y los problemas que motivaron a desarrollar el proyecto. También se considera importante hacer una referencia a los antecedentes del proyecto y cómo ha ido evolucionando y transformándose con el tiempo.

Hecho lo anterior, se describe el grado de avance en la implementación de las reformas, especialmente las que establecen el nuevo proceso penal oral para los delitos culposos no graves, se citan los resultados que hasta el momento se han logrado alcanzar y los que están pendientes y se determina en qué medida se han cumplido las expectativas que se tuvieron al formular el proyecto. Posteriormente se analiza cuáles han sido los obstáculos y lecciones aprehendidos en la ejecución del proyecto a fin de reproducir las experiencias positivas y evitar cometer los mismos errores. Ello, también permitirá saber dónde hay que hacer los ajustes necesarios al proyecto.

II. BREVE RESEÑA DEL ESTADO DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL ANTES DE LA REFORMA PROCESAL PENAL

2.1 El sistema vigente

El proceso penal vigente antes de las reformas[3] se divide en cuatro etapas:

a) Averiguación previa
b) Preparación del proceso penal
c) Instrucción; y
d) Juicio.

La primera de ellas se desarrolla frente al Ministerio Público en forma secreta y constituye la etapa central del proceso penal, pues no solo legalmente se le reconoce valor probatorio a los actos que en ella se desarrollan, sino que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece que en caso de existir contradicciones entre lo actuado en la averiguación previa y lo actuado ante el juez

[3] Y que en gran medida y para la gran mayoría de los casos se encuentra vigente, pues la implementación del nuevo sistema procesal ha sido gradual y hoy en día únicamente abarca los delitos culposos no graves.

penal en la etapa de instrucción o juicio[4], debe concedérsele mayor valor a lo actuado en la primera de dichas etapas. Ello trae como consecuencia que el 90% de las sentencias condenatorias se basan en actuaciones desahogadas en forma unilateral por el Ministerio Público durante la averiguación previa. Además, las posibilidades de contradecir esta información durante la etapa de instrucción judicial son muy limitadas, ya que en la práctica, el abogado defensor no puede interrogar a los testigos o peritos sobre ningún hecho o circunstancia respecto de la cual hubiesen declarado en la averiguación previa.

La prueba ofrecida por las partes en el proceso penal se desahoga en la etapa de instrucción. La prueba que se presenta en esta etapa es casi en su totalidad de la defensa debido a que, como se tiene dicho, al Ministerio Público se le permite "preconstituir" su prueba en la averiguación previa. El desahogo de los medios de prueba se lleva a cabo ante los secretarios y muchas de las veces ante los escribientes del juzgado, quienes registran por escrito, en actas bastante formalizadas, lo declarado por los testigos. La presencia de los imputados en estas diligencias es excepcional.

La etapa de juicio es escrita y la sentencia del juez se basa en el expediente integrado por funcionarios subalternos (secretarios y escribientes). Originalmente el público en general no tenía acceso a la sentencia, ni a ningún otro registro del proceso. El juez que dicta la sentencia es el mismo que ha intervenido en las etapas previas al juicio. La sentencia es apelable. El tribunal de apelación tiene plenitud de jurisdicción[5] y revisa nuevamente todo el expediente integrado durante la primera instancia antes de dictar su sentencia.

El Ministerio Público tenía la obligación de recibir toda denuncia o querella sobre cualquier hecho y, en caso de reunirse los elementos establecidos por la ley, necesariamente debía ejercitar la acción penal ante el juez y solicitar la aprehensión del imputado con el fin de darle a conocer los hechos por los que se ejercitaba la acción penal en su contra. La única salida alterna existente era la conciliación en casos de delitos perseguibles a instancia de la parte ofendida y en los perseguibles oficiosamente cuya pena de prisión máxima no excediera de tres años de prisión. Existía un procedimiento sumario y otro ordinario para juzgar los delitos. La única diferencia

[4] En el juicio en realidad no se puede desahogar prueba, salvo la de naturaleza superveniente.

[5] Por ende, puede revalorar toda la "prueba" rendida en la averiguación previa y el proceso penal de primera instancia.

entre ambos eran los plazos que se concedían para ofrecer pruebas, desahogarlas y presentar conclusiones[6].

La regla general es que el imputado comparezca por primera vez ante el juez cuando está detenido, ya sea por haber sido detenido en flagrancia (la enorme mayoría de los casos) o por haberse girado una orden de aprehensión en su contra (la cual procedía en todos los casos, salvo que el delito tuviese señalada pena alternativa de prisión o no privativa de libertad). La prisión preventiva se aplica automáticamente en el caso de todos los delitos calificados como graves por la ley, y a quienes, procesados por delitos no graves, no pueden garantizar la posible reparación del daño a la víctima, las posibles sanciones pecuniarias que se les pudiesen imponer y la cantidad que le fije el juez para evitar su fuga, o bien, cuando el Ministerio Público demuestre al juez que conceder la libertad provisional al imputado representa un riesgo para el ofendido o la sociedad. De esta manera, más de la mitad de los procesados se encuentran en prisión preventiva.

2.2 Problemas que generaron el proyecto y las líneas de base

El sistema descrito anteriormente genera diversos problemas, entre los que cabe destacar:

2.2.1 Violaciones al debido proceso penal

Son diversos los principios que garantizan el debido proceso penal que se violentan con el sistema vigente. En primer término, el de la *imparcialidad del juzgador* que dicta sentencia, pues este es llamado a prejuzgar varias veces sobre los temas del delito y la responsabilidad antes de dictar sentencia (al resolver sobre la orden de aprehensión, dictar el auto de formal prisión, etc.). El de *igualdad procesal,* ya que, como se ha visto, el Ministerio Público puede preconstituir su prueba antes del juicio y a la misma se le reconoce apriorísticamente mayor valor que a la de la defensa. El de *defensa*, por diversas razones, pero principalmente porque al imputado rara vez se le precisan con claridad los hechos que se le imputan al iniciarse el proceso; es el juez quien generalmente precisa

[6] Para el procedimiento ordinario se fija un plazo de quince días para ofrecer pruebas (común), treinta para desahogarlas, cinco días (prorrogables por otros cinco si el expediente excede de 50 fojas) para que las partes presenten sus conclusiones (sucesivo), cinco más para celebrar la audiencia de vista y quince para dictar sentencia. En el caso del procedimiento sumario se fija un término de cinco días para ofrecer pruebas (común), cinco (prorrogables por otros cinco a juicio del juez) para desahogarlas, tres (sucesivo) para que cada una de las partes presenten sus conclusiones, tres más para celebrar la audiencia de vista y tres para dictar sentencia.

tales hechos, a veces hasta que dicta la sentencia y debido a que las posibilidades de contradecir la prueba de cargo son mínimas. El de *presunción de inocencia*, en primer lugar porque al Ministerio Publico no se le exige que pruebe ante el juzgador el delito y la responsabilidad del acusado. En segundo término, en virtud de que es el imputado quien debe acreditar que las *"pruebas"* recabadas unilateralmente por el Ministerio Público son falsas o carecen de valor, pues estas tienen una presunción legal y jurisprudencial de validez. Finalmente, porque la prisión preventiva se aplica como regla general y atendiendo al tipo de delito por el que se consigna al imputado ante el juez. Por razones obvias, el sistema vigente resulta violatorio de los principios de *publicidad, oralidad, inmediación y concentración* del juicio, así como el de *contradicción* ya mencionado.

2.2.2 Ineficiencia

El sistema solo da una respuesta a menos del 30% de los casos de que conoce en un año. Por otra parte, más de la mitad de sus recursos humanos y materiales son utilizados para investigar y procesar delitos de bagatela.

2.2.3 Lentitud

Se calcula que el tiempo promedio que transcurre entre la comisión de un hecho delictivo y la sentencia es de seiscientos días. Asimismo, que el tiempo promedio de duración de las etapas de instrucción y juicio es de doscientos días; y que el tiempo promedio para obtener una sentencia ejecutoriada es de año y medio.

2.2.4 Desconfianza ciudadana

Se ha calculado que la cifra negra es del 75%. En la mayoría de los casos la ciudadanía no denuncia porque desconfía del sistema o lo considera una pérdida de tiempo. La doble victimización por parte del sistema de justicia penal es evidente.

III. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

3.1 Objetivos del proyecto

La consolidación en el Estado de Nuevo León de un sistema de justicia penal eficiente, que garantice el debido proceso penal, la asistencia, protección de las víctimas y en el que la ciudadanía pueda confiar.

3.2 Orígenes del proyecto

Después de ocho años trabajando en el sistema de justicia penal del Estado de Nuevo León, defendiendo a imputados inocentes de escasos recursos económicos, promoviendo y dando seguimiento a la reintegración social de personas que habían cometido un delito por primera vez a fin de prevenir su reincidencia, la organización no gubernamental Renace[7] decide realizar un diagnóstico sobre el sistema de justicia penal en el Estado. En este se detectan diversos problemas, así como las causas de los mismos. En términos generales, se concluye que se trata de causas estructurales que tienen que ver con el diseño del sistema de justicia penal. Por ende, se decide proponer y promover una reforma integral y profunda al sistema vigente. Como primer paso se redacta un nuevo Código Procesal Penal para el Estado y se presenta como iniciativa ciudadana al Congreso local. Desde el inicio se insiste que la reforma legislativa constituye una primera fase en el proceso, a la que siguen todavía otras más importantes como la de preparación para la implementación, implementación y de seguimiento.

Una vez presentada la iniciativa de nuevo código a la legislatura del Estado se inicia una intensa promoción de la reforma y una campaña de sensibilización ante los diversos poderes del Estado, colegios de abogados, universidades y grupos de empresarios. Se organizaron distintos foros, viajes a Chile con diputados, magistrados y ministerios públicos y conferencias, entre otras actividades. La iniciativa finalmente nunca fue discutida en el Congreso. Sin embargo, se logró posicionar el tema de la reforma en la opinión pública. Cabe destacar que el Poder Judicial después de presentada la iniciativa de nuevo Código Procesal Penal, comisionó a un magistrado y un juez para que elaboraran una propuesta de reformas al CPP vigente. Una vez redactada esa propuesta, Renace se opuso a la misma, pues sus

[7] Renace es una asociación de beneficencia privada cuyo Patronato (Consejo de Administración) se integra fundamentalmente con empresarios de la localidad y abogados de empresas. Cuenta con un *staff* de 15 profesionistas, entre abogados, psicólogos y trabajadoras sociales. En Renace también prestan servicio social voluntario estudiantes de diversas carreras. La institución cuenta con cuatro programas: a) De justicia (detección y defensa de personas inocentes); b) De fianzas (pago de fianzas a imputados de escasos recursos económicos); c) De prevención del delito (tratamiento integral a imputados liberados bajo fianza para prevenir su reincidencia): d) El de Nueva Justicia Penal (promover la modernización y reforma del sistema de justicia penal del Estado).

integrantes consideraban que no representaba un cambio verdadero e integral.

Casi al inicio de su administración (octubre del 2003), el gobernador Natividad González Paras decide convocar a la sociedad nuevoleonesa a una consulta pública para la revisión y reforma del marco jurídico en materia de procuración y administración de justicia del Estado de Nuevo León. Renace, aliado con otras organizaciones no gubernamentales, presenta una propuesta de nuevo Código Procesal Penal en el marco de esta consulta[8]. El comité organizador de la consulta pública decide crear una mesa penal[9] encargada de revisar las propuestas de reforma en materia penal sustantiva y procesal penal presentadas en la consulta y elaborar un proyecto de reformas en ambas materias. Esta mesa penal elaboró un primer anteproyecto de reformas al CPP vigente en el Estado. Renace se opone públicamente al mismo, haciendo llegar al comité organizador sus objeciones, que los invita a la mesa penal a fin de exponer sus puntos de vista en ella.

La mesa penal finalmente elabora un proyecto de reformas y lo somete a consideración del gobernador, quien lo aprueba y lo presenta como iniciativa al Congreso local en junio de 2004. La iniciativa es aprobada el 28 de julio de ese año por el Congreso. Entonces se diseña un plan para preparar la implementación y para llevarla a cabo con la asesoría del *Programa de Apoyo al Estado de Derecho en México* (PRODERECHO)[10]. Asimismo, antes de la entrada en vigor del capítulo de juicio oral del CPP (25 de noviembre del 2004), PRODERECHO propone una serie de reformas al mismo, que son aceptadas por el Ejecutivo estatal que presenta la iniciativa correspondiente al Congreso local, que lo aprueba el 10 de diciembre del mismo año.

---

8 En esencia se trataba de la misma iniciativa presentada al Congreso local dos años antes, a la cual se le habían realizado diversos cambios.

9 La mesa penal fue integrada con integrantes del Poder Judicial, de la Procuraduría de Justicia del Estado (MP), algunos abogados litigantes y maestros de universidades. Ocasionalmente se invitaba a miembros de la Defensoría de Oficio y de otras instituciones como colegios de abogados a fin de que expresaran sus opiniones.

10 PRODERECHO es un programa financiado por la Agencia para el Desarrollo de los Estados Unidos (USAID por sus siglas en inglés), que brinda apoyo técnico a los gobiernos de los Estados de la República Mexicana en el tema de la reforma procesal penal y a las facultades de derecho del país en el tema de la capacitación de los abogados para litigación en sistemas acusatorios orales y desempeño de actividades jurisdiccionales dentro de dichos sistemas.

Una vez iniciada la vigencia del capítulo de juicio oral, PRODERECHO y Renace proponen llevar a cabo un proyecto de seguimiento de esta y las demás reformas procesales aprobadas en ese momento. Asimismo, la primea de las instituciones mencionadas propone a las principales universidades del Estado un proyecto académico con el fin de incluir como parte de sus planes curriculares talleres de litigación oral para capacitar a los alumnos de las escuelas de Derecho en esa área y promover la investigación en el tema de la Reforma Procesal Penal.

3.3 Alcances concretos y medidas específicas que el Proyecto busca implementar

3.3.1 Nueva legislación

Su busca contar con una legislación procesal y orgánica que contemple y garantice:

- Una investigación desformalizada, eficiente y objetiva
- Un sistema acusatorio oral de enjuiciamiento
- La adecuada defensa de los imputados y demás principios del debido proceso penal
- Adecuada protección y asistencia a las víctimas. Participación activa de las mismas en el proceso penal
- La libertad durante el proceso como regla y utilización de la prisión preventiva acorde con el principio de presunción de inocencia
- Facultades discrecionales del Ministerio Público para disponer de casos y medios de control adecuado de las mismas
- Salidas alternativas al juicio penal
- Juicios abreviados
- Utilización de avances tecnológicos en el registro de audiencias y comunicaciones dentro del proceso
- Juzgados y tribunales corporativos
- Administración especializada y adecuada de juzgados y tribunales; y
- Gestión eficiente de Ministerio Público y defensoría de oficio.

3.3.2 Infraestructura

En este rubro se buscan los siguientes alcances:

- Suficientes salas de audiencias en juzgados y tribunales debidamente acondicionados para llevar a cabo audiencias preliminares y de juicio oral en forma pública; y

– Programas de computación para la gestión adecuada de casos y producción, sistematización, acceso y difusión de la información, entre otros.

3.3.3 Capacitación

En este rubro se busca lo siguiente:

– Que los actores adquieran los valores y destrezas necesarias para desempeñar sus funciones dentro de un sistema acusatorio oral en forma eficiente y ética
– Instaurar un sistema de capacitación permanente de todos los actores y auxiliares dentro del proceso en materia de reforma procesal penal, litigación oral, dirección y resolución de audiencias y temas relacionados
– Que las facultades de Derecho integren en sus programas académicos talleres de litigación oral y materias relacionadas con la Reforma Procesal Penal, y
– Que las facultades de Derecho ofrezcan diplomados y postgrados sobre Reforma Procesal Penal.

3.3.4 Cambio cultural

Además de las medidas de capacitación mencionadas se pretende:

– Capacitación de reporteros y comunicadores en el funcionamiento y valores del nuevo sistema
– Programa de difusión masiva del nuevo sistema y sus valores, y
– Promoción de trabajos de investigación empírica sobre el antiguo y nuevo sistema.

3.3.5 Evaluación

En esta área se busca:

– Que las instituciones de justicia cuenten con sistemas de información confiables y desarrollen indicadores de desempeños
– Que organizaciones externas a las instituciones de justicia elaboren estudios de seguimiento y evaluación de la reforma procesal penal y organicen encuentros de validación de los mismos y foros de discusión; y
– Que se instauren procesos de mejora continua en las instituciones de justicia.

3.4 Cambios en recursos humanos y materiales que el proyecto ha significado

La primera fase de la implementación del nuevo proceso penal oral implicó la creación de tres juzgados de juicio oral. Cada uno de ellos integrado por un juez y un secretario[11].

En total se construyeron y acondicionaron en el Estado tres salas de audiencia para juicios orales que tuvieron un costo aproximado de US$ 167.264.00, así como 12 salas para audiencias preliminares, las implicaron un costo aproximado de US$ 819.632.

En el tema de la capacitación de los actores institucionales se llevaron a cabo dos programas de capacitación. El primero de capacitación general sobre la Reforma Procesal Penal que tuvo un costo de US$ 10.000, y un programa de capacitación especializada en el nuevo proceso penal oral, que constó de cuatro cursos y que tuvo un costo aproximado de US$ 30.000[12].

3.5 Expectativas o proyecciones de resultados tenidos a la vista al momento de formular e implementar el proyecto

3.5.1 Plan de entrada en vigor de reformas

Para entender la expectativa descrita, resulta necesario explicar en qué consistió el plan de entrada en vigencia de las reformas aprobadas hasta el momento por el Congreso del Estado. El legislador local determinó que las reformas aprobadas el 28 de julio del 2004, a través de las cuales se introdujeron el principio de oportunidad y demás facultades discrecionales del Ministerio Público, el procedimiento abreviado y la suspensión del proceso a prueba, entrarían en vigor a los 30 días de su publicación en el periódico oficial del Estado, es decir, el 28 de agosto de ese mismo año.

El capítulo de juicio oral, en el que se contempla el nuevo proceso penal oral, fue adicionado al CPP el mismo 28 de julio de 2004. En este caso, el legislador determinó que la reforma entrara en vigor 120 días después de su publicación, es decir, el 25 de noviembre del mismo año. Se explicó que con esa *vacatio legis* se buscaba

[11] Los salarios de jueces, secretarios y demás personal del Poder Judicial del Estado pueden consultarse en www.pjenl.gob.mx

[12] El costo de este programa fue cubierto en un 90% por PRODERECHO. Por tanto, el costo para las instituciones públicas de justicia no superó el 10%.

tener el tiempo suficiente para la capacitación de los actores y para realizar los cambios de infraestructura requeridos para implementar las reformas procesales.

Por otra parte, se contempló que los procesos orales únicamente serían aplicables a los casos de delitos culposos no graves[13]. Fueron dos las razones que se dieron para iniciar la implementación del nuevo sistema de enjuiciamiento con este tipo de procesos. La primera de ellas era que la incidencia de este tipo de hechos permitiría una implementación del nuevo sistema gradual[14], lenta y relativamente controlada. Ello, a su vez impediría que se tuvieran que realizar todas las inversiones de un solo golpe y permitiría que se fueran haciendo los ajustes necesarios en forma oportuna. La segunda razón que se dio para solo aplicar este tipo de procesos a los delitos culposos no graves fue que se trataba de delitos de menor impacto social y que los daños (impunidad o condenas injustas) que se pudieran provocar en un inicio por la inexperiencia de los actores serían menores.

En el artículo cuarto transitorio del decreto donde se contemplan las reformas descritas en el número 5.a, se estableció a la letra lo siguiente: *"Los procedimientos que en cualquier instancia estén en trámite al iniciar la vigencia de este Decreto, se tramitarán con las disposiciones de carácter general que estuvieran vigentes al momento del inicio de dichos procedimientos".*

El 10 de diciembre de 2004 se aprobaron una serie de reformas al capítulo de juicio oral del CPP. Estas reformas entraron en vigor al día siguiente de su publicación.

3.5.2 Expectativa a diez años

Al formularse el proyecto (2001), se tenía la expectativa de que en un plazo de cinco años estuviesen correctamente implementadas en la práctica las reformas legales a que se ha hecho referencia anteriormente; y que en cinco años más se obtuviese la consolidación

[13] Los únicos delitos culposos calificados como graves (y por tanto que no permiten la libertad provisional del imputado durante el proceso) que se contemplan en el Código Penal del Estado son el homicidio de dos o más personas provocadas en estado de voluntaria intoxicación etílica o cuando el conductor huye del lugar de los hechos y no se presenta posteriormente ante la autoridad, y el homicidio o lesiones graves provocadas por un conductor de servicio público de pasajeros o transporte escolar que hubiesen incurrido en culpa grave.

[14] En el 2003 se iniciaron 8.505 averiguaciones por delitos culposos.

de la Reforma Procesal Penal. Analizando los avances del proyecto y los ajustes que se han hecho al mismo, la expectativa es que el primer objetivo se obtenga en el año 2008 y el segundo en el 2013.

3.5.3 Resultados a cinco años

Los resultados concretos que se proyectaron en un plazo de cinco años son los siguientes:

- La cifra negra se reduzca a un 30%
- Anualmente el sistema entregue una respuesta legalmente prevista y eficaz al 80% de los casos de que conoce
- Máximo el 10% de los casos que conoce el sistema lleguen a juicio oral
- El tiempo promedio que transcurra entre la comisión del hecho y el juicio sea de 250 días; y que el tiempo promedio de duración del juicio (incluida la sentencia) sea de 24 horas
- En todos los juicios penales (exceptuando los abreviados) que se lleven a cabo, se respeten los principios de oralidad, inmediación, publicidad, concentración, continuidad y contradicción
- Todo imputado cuente con una defensa técnica adecuada durante el proceso penal
- Toda víctima tenga acceso a la justicia penal, sea tratada con dignidad y se le brinde la asistencia y protección adecuadas
- Máximo el 15% de los imputados se encuentren en prisión preventiva antes del juicio; y
- El 70% de los ciudadanos de Nuevo León tengan una opinión favorable sobre el sistema y confíen en sus instituciones.

3.6 Estrategia político técnica

Al hablar de los orígenes del proyecto se mencionaron algunas de las estrategias que ha seguido desde un inicio para su promoción e implementación y las alianzas que se llevaron a cabo. Al inicio del proyecto cabe destacar la asesoría técnica recibida de parte del Centro de Justicia de las Américas (CEJA), tanto para el diseño como para la ejecución del proyecto. Ello permitió conocer las experiencias sobre reformas procesales en otros países de la región y así identificar las fortalezas y debilidades de tales procesos.

La estrategia más importante, sobre todo a partir de que se convoca a la consulta pública, ha sido la de buscar convencer a los

actores públicos involucrados sobre la necesidad y bondades del proyecto de reforma, ofrecerles la asesoría y apoyo técnicos necesarios, acompañándolos en todo momento en el proceso y buscando su adecuada capacitación a fin de convertirlos en líderes del proyecto. Asimismo, se logró una alianza con el diario más importante del país (Grupo Reforma), lo que ha permitido promover el proyecto ampliamente, posicionarlo favorablemente en la opinión pública y dar a conocer sus avances y los logros alcanzados.

Recientemente, se han logrado alianzas importantes con múltiples universidades, no solo del Estado, sino del país, lo que ha permitido una mayor difusión del proyecto y ha facilitado su implementación.

Desde el punto de vista técnico, se ha utilizado como base el derecho comparado disponible en la redacción de las reformas legales. En la planeación de la implementación se ha utilizado la experiencia chilena y tomado en cuenta los estudios de seguimiento del CEJA sobre diversos procesos de implementación de reformas en países de Latinoamérica. Para la capacitación se utilizó la metodología de enseñanza práctica desarrollada en los Estados Unidos y se replicó la capacitación interinstitucional practicada en Chile.

IV. RESULTADOS

4.1 Reformas legales

Hasta el 30 de diciembre se habían aprobado los siguientes cambios legales:

- La adición al CPP de un capítulo en el que se regula un proceso penal oral de naturaleza acusatoria y que tiene como parte central un juicio oral, público, concentrado, continuo, contradictorio y con inmediación. Este proceso únicamente aplica para los procesos por delitos culposos no graves
- La adición al CPP de un capítulo donde se prevé y regula el procedimiento abreviado
- La adición al CPP de un capítulo donde se prevé y regula la suspensión del proceso a prueba

– La reforma al CPP que permite concluir el proceso por conciliación entre imputado y víctima en delitos perseguibles de oficio cuya pena máxima no exceda de seis años de prisión (originalmente la conciliación era posible solo en los de delitos perseguibles a instancia de parte y en los perseguibles de oficio cuya pena máxima no fuera superior a tres años).
– La reforma a la ley orgánica del Poder Judicial del estado a través de la cual se crean los juzgados de preparación de lo penal y de juicio oral, y que concede competencia al primero para controlar la actuación del Ministerio Público durante la investigación y conocer de las etapas previas al juicio oral y al segundo para conocer exclusivamente del juicio oral
– La reforma al CPP que establece que en el caso de los delitos perseguibles a instancia de parte cuya pena máxima no exceda de tres años, los culposos y los perseguibles de oficio cuya pena máxima de prisión no exceda de dos años no procederá la orden de aprehensión para hacer comparecer al imputado al proceso, sino la orden de comparecencia; y
– El reconocimiento de las siguientes facultades discrecionales al Ministerio Público: desestimación de denuncias o querellas, principio de oportunidad (denominado suspensión del ejercicio de la acción penal prueba) y archivo provisional.

4.2 Infraestructura

Se han construido tres salas para audiencias de juicio oral en la ciudad de Monterrey con un área específica para el público y otra para el litigio. Asimismo, se construyeron salas de testigos y privados para los jueces de juicio oral. Todas las salas cuentan con cinco cámaras y sistemas de videograbación en formato DVD para registrar las audiencias. También se han construido 12 salas para celebración de audiencias preliminares a la de juicio oral que también cuentan con área para el público, de litigio y cinco cámaras para grabar las audiencias.

Se cuenta con el equipo y software necesario para digitalizar todos los expedientes judiciales y poderlos consultar en línea. En la página del Tribunal Superior de Justicia del Estado se transmiten en vivo las audiencias celebradas en los nuevos procesos penales orales.

4.3 Implementación de reformas

4.3.1 Oralidad en etapas preliminares

A la fecha se han celebrado diversas audiencias preliminares dentro del nuevo proceso penal oral, las cuales han sido públicas, de naturaleza contradictoria, y en las que se han encontrado presentes los jueces de preparación de lo penal. Sin embargo, en algunos casos se ha visto que los secretarios desarrollan algunas actividades dentro de las audiencias (por ejemplo lectura de derechos en la audiencia inicial), lo que más adelante podría constituir un riesgo para la inmediación. Asimismo, recientemente también se ha observado que resoluciones que se deberían tomar en audiencia (verbigracia, la suspensión del proceso a prueba) son dictadas o anteriormente o después de la audiencia, la cual únicamente es utilizada en estos casos para dar lectura a la resolución correspondiente.

4.3.2 Juicio Oral

El 15 de febrero del presente año se celebró la primera audiencia de juicio oral en la ciudad de Montemorelos, Nuevo León, población de tipo rural ubicada a unos 100 kilómetros de Monterrey. El juicio tuvo como objeto una acusación por homicidio y lesiones cometidas por culpa agravada al considerar el Ministerio Público que el acusado conducía el día de los hechos en estado de voluntaria intoxicación etílica. El acusado, un joven de 19 años, fue finalmente condenado como responsable de los delitos de homicidio y lesiones por culpa (no agravada en contra de lo que decía el Ministerio Público), imponiéndole el juez una pena de prisión de cuatro años y obligándolo a pagar como reparación del daño en favor de las víctimas aproximadamente US$ 18.000.

El juicio oral, incluyendo la lectura de la sentencia, se desarrolló en tres audiencias. En la primera de ellas, que duró aproximadamente cinco horas, las partes expusieron sus alegatos de apertura, declararon 15 testigos, 4 peritos y se desahogaron 2 documentales. Esta primera audiencia se suspendió en virtud de que no compareció una testigo y se reanudó cuatro días después (viernes 19 de febrero del 2005). En esta segunda sesión, cuya duración fue aproximadamente de hora y media, declaró la testigo mencionada y las partes expresaron sus alegatos de conclusión. Cerrado el debate, el juez citó a las partes a la audiencia de lectura de la sentencia, la cual se llevó a cabo cuatro días des-

pués (martes 22 de febrero del 2005). Esta audiencia tuvo una duración de aproximadamente 9 días.

En las tres audiencias las salas se encontraban abarrotadas con público. Al juicio oral se le dio una amplia cobertura en los medios de comunicación de todo el país. Fue noticia de primera plana en el diario más importante del país y motivo de diversos artículos de reconocidos editorialistas nacionales. Todos ellos resaltando las bondades de este tipo de enjuiciamiento. El primer juicio oral en la historia incluso fue noticia en diversos diarios y noticieros de los Estados Unidos como el *Miami Herald* y CNN noticias. Toda esta cobertura provocó que muchos otros estados de la República se interesaran por la Reforma Procesal Penal, o bien, confirmaran sus intenciones de continuar con procesos de reforma ya iniciados. Algo que resulta interesante es que los demás estados del país han decidido iniciar procesos de reforma, han manifestado que desean llevar a cambios más profundos que el de Nuevo León y que desean superar su Reforma Procesal Penal en todos los aspectos.

4.3.3 Facultades discrecionales, salidas alternativas y procedimiento abreviado

En diversos casos el Ministerio Público ha ejercido sus facultades discrecionales, se han suspendido procesos a prueba y se han tramitado juicios por vía del procedimiento abreviado. Hoy en día no se tiene todavía la información sobre la frecuencia en que se han utilizado esas opciones, para así poder determinar si las mismas están siendo subutilizadas de acuerdo con las proyecciones hechas en un principio.

4.4 Capacitación

Se impartió una capacitación general sobre las reformas aprobadas a todos los actores involucrados en el proceso penal (aproximadamente 450 personas). El programa incluyó introducción al juicio oral, teoría del caso, metodologías de investigación, facultades discrecionales del Ministerio Público, salidas alternativas, procedimiento abreviado[15]. Asimismo se impartió un programa de capacitación especializado a los actores que intervendrían en el nuevo proceso penal oral[16]. El programa se dividió en cuatro cursos. El primero, un curso básico de litigación oral impartido a todos los

[15] Se anexan programas.
[16] 15 jueces, 15 fiscales y 15 defensores de oficio.

actores. El segundo curso fue especializado por roles. El tercero, fue un ensayo interinstitucional y finalmente el cuarto se impartió solo a fiscales y defensores de oficio y tuvo como objetivo el reforzamiento de técnicas de litigación en juicio oral.

En todos los cursos del programa de capacitación especializado se utilizó una metodología enfocada al desarrollo de las habilidades y destrezas requeridas por el nuevo sistema. La metodología aplicada en los cursos era la siguiente:

a) Exposición teórica de las técnicas de litigación o dirección de audiencias
b) Demostración de la forma de aplicar las técnicas por parte de instructor o presentación de videos demostrativos
c) Critica de la demostración
d) Talleres donde los capacitados ejercitan las técnicas de litigación o dirección de audiencias
e) Retroalimentación de los capacitados por parte del instructor sobre las áreas por mejorar; y
f) Simulación de audiencias preliminares o de juicio oral con retroalimentación de los instructores al final.

Esta metodología permitió que los actores introyectaran los valores propios del nuevo sistema, entendieran su dinámica y procedimientos de mejor manera y en buena medida desarrollaran las destrezas necesarias para litigar en procesos orales o dirigir y resolver audiencias en un contexto acusatorio oral. En la primera audiencia de juicio oral se pudo apreciar cómo los abogados ejercitaron en términos bastante aceptables las técnicas de litigación aprehendidas en los cursos de capacitación.

Otro aspecto muy positivo de la capacitación, es que permitió a los titulares de las instituciones de justicia involucradas darse cuenta que existían diversas disposiciones en el capítulo de juicio oral que resultaban inaplicables, o bien, que rompían los principios de oralidad, inmediación, contradicción, concentración o publicidad del juicio oral que deben regir este tipo de procesos. Ello motivó que los propios capacitados e instructores propusieran una serie de reformas a dicho capítulo, mismas que fueron acogidas por el ejecutivo estatal y aprobadas por el Congreso local apenas unas semanas después de que había entrado en vigor.

También se han impartido cursos de formación de capacitadores en litigación oral a maestros de las facultades de Derecho de las

seis universidades más importantes del Estado. En dos de ellas ya se imparten talleres de litigación oral como una materia de la carrera de Derecho y todas están preparando a alumnos para participar en el Primer Concurso Nacional Interuniversitario de Juicios Orales. Además, tres de estas universidades han impartido diplomados de Reforma Procesal Penal que incluye talleres de litigación oral.

V. OBSTÁCULOS, PROBLEMAS ENFRENTADOS Y PRINCIPALES LECCIONES

El primer obstáculo enfrentado es la natural resistencia al cambio y la cultura jurídica imperante. Para superar estos obstáculos se desarrollaron foros, programas de capacitación, simulaciones de juicio oral, difusión en medios y el Primer Concurso Interuniversitario de Juicios Orales.

En ocasiones también resultó difícil justificar la reforma en virtud de que no se contaba con información empírica sobre el funcionamiento del sistema vigente que permitiera poner en evidencia sus deficiencias y costos. El costo de la implementación de la reforma, que se calculaba muy alto, fue también uno de los argumentos de quienes se oponían. Por tanto, hubiese sido de gran ayuda un estudio de costo beneficio de la reforma y del sistema vigente.

También por lo que se refiere a la reforma estructural y de gestión de los tribunales y del Ministerio Público ha habido resistencias. Hasta el momento no se ha logrado convencer a los líderes de las instituciones sobre la importancia de estos cambios para lograr una adecuada implementación de las reformas y para obtener los resultados esperados con las mismas. Hasta hoy, la carga de trabajo en el nuevo sistema no ha sido importante, por tanto, no se ha notado la imperiosa necesidad de llevar a cabo estos cambios estructurales y de gestión; empero, los problemas seguramente se irán presentando cuando las cargas de trabajo vayan aumentando.

Un problema relacionado con lo anterior se originó debido a que el Tribunal Superior de Justicia decidió designar como jueces de preparación de lo penal a los jueces penales. De esta forma, los mismos jueces cumplen con una doble función: la de garantía en los nuevos procesos penales orales y la de jueces de todo el proceso en los casos de los delitos culposos no graves. El problema es que muchos de estos jueces penales que ahora también desempeñan la función de preparación de lo penal no recibieron capacitación. Además, según

se desprende de entrevistas con ellos, les resulta muy difícil tramitar algunas causas conforme al sistema tradicional y las viejas prácticas y otras tramitarlas conforme al nuevo procedimiento, basado en audiencias públicas en las que tienen que estar necesariamente presentes. En estas entrevistas también se quejaron sobre la carga de trabajo que les representa tener que desempeñar las dos funciones (la de jueces de preparación y jueces penales ordinarios). En este aspecto se insistiría en que se nombren jueces de preparación de lo penal especializados que conocieran exclusivamente de los casos tramitados conforme al nuevo proceso penal oral.

Como se ha mencionado, se designaron tres jueces de juicio oral (estos sí especializados). Tomando en cuenta la carga de trabajo que han tenido hasta el momento estos tres jueces, se considera que durante el primer año de vigencia de las reformas que establecen el juicio oral, hubiese bastado con un juez o jueza de juicio oral y que, en cambio, se hubiesen designado al menos seis jueces de preparación de lo penal especializados. Pues la experiencia comparada nos enseña que estos son los que mayor carga de trabajo tienen, tomando en cuenta que la gran mayoría de las causas concluyen ante ellos.

Este primer año de vigencia de las reformas se pretende ejecutar un programa de seguimiento de su implementación, basados en la metodología al efecto desarrollada por el CEJA. Este estudio permitirá detectar otros problemas en la implementación, áreas de oportunidad y ajustes que deban hacerse al proceso.

Algo que se ha aprendido es que si bien las reformas legales pueden tener sus deficiencias, a través de la adecuada capacitación de los actores y planeación de su implementación se pueden obtener resultados bastantes aceptables. Asimismo, que de haberse esperado a que se aprobaran mejores reformas legales, se hubiese desaprovechado una voluntad política muy clara a favor de la reforma y un ambiente propicio para desarrollar el proyecto. Aunado al hecho de que se ha demostrado que implementar estas reformas no resulta algo imposible de realizar, lo que ha motivado a otros Estados de la República a emprender proyectos similares al de Nuevo León.

VI. CONCLUSIONES

El proyecto busca enfrentar los problemas de violaciones al debido proceso penal, ineficiencia, lentitud y desconfianza ciudada-

na que provoca el sistema de justicia penal vigente en el Estado de Nuevo León.

El proyecto surge como una iniciativa de la sociedad civil que después es acogida e impulsada por el gobierno del Estado.

El proyecto se desarrolla en cinco fases: sensibilización y búsqueda de consensos; reformas legales; preparación de la implementación; implementación, y seguimiento y evaluación.

Unos de los componentes indispensables para una adecuada implementación de las reformas lo constituye la capacitación conforme a metodologías de enseñanza enfocadas a la práctica y al *"aprender haciendo".*

Quedan diversas reformas legales pendientes, como la relativa a la prisión preventiva y la que garantiza mayor participación de las víctimas en el proceso penal. Asimismo, se encuentra pendiente que el nuevo proceso penal se aplique para todos los delitos.

El seguimiento de la implementación resulta indispensable para detectar problemas, fortalezas y realizar los ajustes al proyecto.

VII. BIBLIOGRAFÍA

La primera audiencia de juicio oral y audiencias preliminares que hasta el momento se han desarrollado en Nuevo León se pueden visualizar en la página del Poder Judicial del Estado www.pjenl.gob.mx.

Diversas noticias sobre el primer juicio oral y la Reforma Procesal Penal de Nuevo León se pueden consultar en www.elnorte.com página del periódico *El Norte*.

BREVES COMENTARIOS A LA REFORMA PROCESAL PENAL PROPUESTA POR EL EJECUTIVO FEDERAL

SIRIA OLIVA[1]
México

I. INTRODUCCIÓN

El objetivo del presente trabajo es identificar de manera general y específicamente algunos aspectos que se deben afrontar para la implementación de la Reforma al Sistema de Justicia bajo un contexto nacional, pasando de un modelo inquisitivo a uno acusatorio oral.

Las Reformas Procesales Penales, en los países que las han emprendido, se han visto en alguna medida inconclusas por no haberse establecido de manera integral. Lo anterior se manifiesta por haber dejado a un lado temas como: la capacitación a jueces, ministerios públicos y defensores; la gestión apropiada en los tribunales, fiscalías, defensoría y los responsables de la seguridad pública, y el impacto que las reformas tienen para la ciudadanía, así como los mecanismos para hacer más eficiente el acceso a la garantía de los usuarios del sistema, como en el caso de las medidas cautelares y la prisión preventiva.

México, aunque de manera tardía, recientemente ha comenzado a plantear acciones para llevar a cabo una reforma al sistema de enjuiciamiento penal. Sobran citar algunas de las acciones que se han

[1] Mexicana, Licenciada en Derecho por la Universidad Intercontinental, cuenta con una Especialidad en Derecho Procesal Mercantil. Desde 1998, dedicada a la defensa de casos de violaciones de los derechos humanos ocurridos principalmente en los Estados de Guerrero y Chiapas en el Área de Defensa de la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C., ha representando a la institución en ámbito nacional e internacional en distintos espacios de la ONU y OEA. soliva@sinfronteras.org.mx

dirigido para orientarla[2]. No obstante, continúa pendiente la forma de cómo abordarla y la dimensión que esto requiere, pues para ello se encuentran involucrados los tres poderes de nuestro gobierno y la sociedad civil.

Este tema ha sido de sumo interés desde el inicio del Acuerdo de Asistencia Técnica con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACT), puesto que se ha insistido en la posibilidad de que se discuta la transformación del sistema de justicia penal, el cual padece de facultades discrecionales e irregularidades que provocan violaciones al debido proceso y a las garantías judiciales.

Existen posiciones de que el sistema de justicia ha sido utilizado para el control de la sociedad, opositores, e inclusive, sobre los otros dos poderes del Estado (Judicial y Legislativo), en lugar de ser un ente facilitador de la resolución de las controversias entre los particulares. De hecho, las instituciones de justicia han estado sujetas a las restricciones de los intereses del partido que se encuentre en turno, evitando su capacidad para generar su autonomía y respetar el estado de derecho y la legalidad. Existen casos que llegan a politizarse, convirtiendo una situación jurídica en un discurso político, sobre todo cuando se avecinan elecciones o se encuentra un tema de relevancia en la agenda del debate nacional.

Podemos señalar que un aspecto de preocupación puntual del sistema de justicia mexicano está integrado por el mal funcionamiento y falta de resultados que impactan a la sociedad en materia de seguridad pública, procuración, administración e impartición de justicia (acceso a las garantías de debido proceso, el derecho a la defensa y el sistema penitenciario). De estos temas también sobrarían ejemplos claros en donde la investigación[3] y el propio *Diagnóstico sobre*

---

[2] El 29 de marzo de 2004, el Presidente de la República, Vicente Fox, presentó al Congreso de la Unión una iniciativa de ley para reformar el Sistema de Procuración e Impartición de Justicia y Seguridad Pública. También la iniciativa establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la *"Consulta Nacional Sobre una Reforma Integral y Coherente del Sistema de Impartición de Justicia en el Estado Mexicano"*. Han hecho referencia de reformar el sistema algunos Poderes Judiciales de los estados y la Procuraduría General de la República. Destaca la inclusión del tema en la agenda nacional por *Plan Nacional de Desarrollo 2000-2006*.

[3] Algunos de los estudios que profundizan lo anterior se pueden constar en las realizadas por: Centro de Investigación para el Desarrollo (CIDAC); Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE); Centro Nacional de Tribunales Estatales; Instituto Ciudadano de Estudios sobre la Inseguridad (ICESI); el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Instituto Nacional de Estadística,

la situación de los derechos humanos los han reportado como elementos principales a renovar.

El ejercicio del Poder Judicial, en especial en el ámbito penal, es de gran trascendencia para la vida y funcionamiento de la sociedad. Las personas que se ven involucradas en un proceso judicial tienen en muchas ocasiones consecuencias lamentables y suelen verse afectadas, particularmente los grupos en situación de vulnerabilidad como son los indígenas, migrantes, mujeres, niños, niñas y adolescentes, personas en situación de pobreza, entre otros.

En general, podría afirmarse que la sociedad no confía como debiera en el sistema de justicia. Ya sea porque se han visto involucrados sin un resultado satisfactorio, o porque se tiene el temor que acudir ante los tribunales, los que no garantizan buenas prácticas, ni métodos de gestión adecuados.

Después de casi un año de presentada la iniciativa para reformar el sistema de justicia ante el Congreso Federal, no se ha decidido cuál será el rumbo que esta tendrá. Existen perspectivas que desvirtúan su viabilidad y por lo tanto su aprobación. Las posiciones partidarias al respecto y la negativa de trabajar en un proyecto de Nación se han vislumbrado –más– en un debate técnico y profundo para favorecer el proyecto de reforma.

II. ALGUNAS ACCIONES PRELIMINARES PARA LA TRANSICIÓN DEL SISTEMA PROCESAL PENAL

Durante el año pasado, el Gobierno Federal lanzó una propuesta legislativa de gran alcance que busca reformar aspectos importantes del proceso y las instituciones vinculadas con la justicia penal, la cual se gestó de modo unilateral. Dicha propuesta ha sido insertada en distintos espacios gubernamentales para su discusión, también se incorporó al *Programa Nacional sobre Derechos Humanos (PNDH)* por conducto de la Procuraduría General de la República. Sin embargo, deja a un lado la posición de la sociedad civil en nuevos

Geografía e Informática (INEGI), "Injusticia Legalizada" (Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez y Lawywers Comité for Human Rights; El Informe de marzo de 2003 de Amnistía Internacional sobre la justicia en México; el Informe del Relator Especial sobre Independencia de los Magistrados y Abogados, y la crítica correspondiente (Mitos y Realidades de un Informe, Loretta Ortiz Ahlf (compiladora); *La Reforma Judicial en México: ¿De dónde viene? ¿Hacia dónde va?,* Héctor Fix-Fierro. Así como las encuestas publicadas en el periódico *Reforma*.

espacios lo suficientemente exhaustivos para discutir las propuestas y su mecanismo de implementación.

Existen tres años en donde se han realizado cambios importantes en el ámbito de justicia, 1994, 1996 y 1999, los cuales han traído cambios a través de reformas en materia constitucional permitiendo la creación de nuevas instancias fiscalizadoras de la actuación judicial en la investigación de delitos y la protección de los derechos humanos, que no pueden dejar de reconocerse y mencionar los esfuerzos alcanzados.

Entre estos, destacan el Consejo de la Judicatura Federal, que empezó a funcionar el 2 de febrero de 1995, teniendo a su cargo la administración, vigilancia, disciplina y carrera judicial del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia y del Tribunal Electoral. También determina la división y competencia territorial y, en su caso, la especialización por materia de los tribunales colegiados y unitarios de circuito y los juzgados de distrito. La última reforma al Consejo de la Judicatura fue el 11 de junio de 1999, donde se determinó la naturaleza jurídica del Consejo de la Judicatura Federal, como el órgano del Poder Judicial de la Federación, con independencia técnica, de gestión y para emitir sus resoluciones. En el ámbito estatal, y aunque poco menos de la mitad[4], existen los Consejos de la Judicatura. Otros Poderes Judiciales Federales tienen contraloría interna que no son figuras que cumplen estrictamente las funciones de un Consejo de Judicatura, sino que registran el manejo de los recursos otorgados al Poder Judicial y las cuestiones administrativas.

Otra figura en transición, es la Defensoría Pública, la cual se rige por la ley de 1994. Los servicios de defensoría pública se prestan a través de: defensores públicos, en los asuntos del orden penal federal, desde la averiguación previa hasta la ejecución de las penas; y asesores jurídicos, en asuntos de orden no penal, salvo los expresamente otorgados por la ley a otras instituciones. Sin embargo, la Defensoría Pública en México ha sido criticada por organizaciones de la sociedad civil, en el sentido de padecer: *"exceso de casos asignados a los defensores de oficio que imposibilita materialmente otorgar de forma adecuada el seguimiento a los casos; los defensores no siempre se encuentran actualizados en la aplicación de tratados internacionales de derechos humanos y otros ni los conocen o*

[4] Reporte sobre el Estado de la Justicia en las Américas de CEJA 2002-2003, menciona que*: "Solo 15 Estados poseen Consejos de la Judicatura".*

no saben la forma de aplicarlos por el desconocimiento de los jueces; la falta de una remuneración apropiada, sumado a la falta de equilibrio procesal entre las partes, ya que en la mayoría de los casos los jueces le otorgan supremacía a las pruebas recabadas por el Ministerio Público y poco valoradas las de los defensores de oficio"[5].

Además de los avances en materia de justicia, han existido cambios a través del Sistema Mexicano de Protección de los Derechos Humanos. Esta reforma constituyó un gran avance en la función del *Ombudsman* en México, ya que le permite cumplir con su función de proteger y defender los derechos humanos. Además desde el 13 de septiembre de 1999, cuentan con plena autonomía de gestión y presupuestaria al igual como a la CNDH, se facultó a las legislaturas de los Estados[6] para que, en el ámbito de sus respectivas competencias establecieran organismos especializados para atender las quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa violatorios de derechos humanos.

En noviembre de 2001 entró en funciones la Agencia Federal de Investigaciones que sustituyó a la Policía Judicial Federal. Dicha agencia está bajo la autoridad y mando inmediato del Ministerio Público Federal en lo que se refiere a la investigación de los delitos. Las intenciones de este cambio son las de fomentar la investigación de los delitos mediante la utilización de técnicas y el combate a las estructuras delictivas. Anteriormente, las averiguaciones previas que llegaban al conocimiento de los Jueces Penales, en su mayoría, eran sobre delitos cometidos en flagrancia.

Además, se crearon las figuras del servicio civil de carrera que incluyen el *"Plan Rector de la Educación Policía, Código de Ética y el Manual de Deberes Policiales"*[7]. Sin embargo, en los Estados no han existido cambios en las policías de investigación, por lo que es indispensable fomentar su evolución de forma elocuente con el fin de hacer frente a las labores policiales y mejorar las indagatorias puestas a la vista de los jueces.

---

[5] Cfr. "*Análisis y Propuestas de Reformas Mínimas para el Fortalecimiento del Sistema de Procuración e Impartición de Justicia en México, CMDPDH," A.C.*, p. 17.

[6] De las 32 Comisiones Estatales de derechos humanos, un reducido número de asigna recursos a esta materia (dos excepciones tenemos conocimiento son la Comisión de Derechos Humanos DF y la Jalisco, *"Muchas, si no es que la mayoría carecen de autonomía legal"*. Resumen Ejecutivo del Informe Injusticia Legalizada, Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, A.C., México, D.F., 2001.

[7] Cfr. http://www.pgr.gob.mx/afi/prof.htm

No podemos dejar de mencionar que algunos Poderes Judiciales de las entidades han hecho progresos en el sistema de información. De manera reciente los Estados tienen sitios de información electrónica donde mencionan cuáles son sus funciones, listas de acuerdos y boletines judiciales. Los sitios del Poder Judicial de los Estados consultados, arrojaron datos de que, en Nuevo León, Tamaulipas y próximamente en Chiapas, existirán tribunales virtuales que simplificarán el trabajo, agilizarán y reducirán tiempos y gastos en la gestión judicial.

Finalmente, en algunos Poderes Judiciales de los Estados se ha implementado la figura de la mediación como una respuesta alternativa de resolución de conflictos, precisamente en Aguascalientes, Baja California Sur, Oaxaca, Puebla, Querétaro y Quintana Roo. Mencionamos que los sitios de Tamaulipas, Nuevo León, Chiapas, Jalisco, Durango, Quintana Roo, Tabasco y Querétaro, son muy accesibles para consultar los acuerdos, el estado de los asuntos, además, cuentan con estadísticas y directorios, que hacen más trasparentes las actuaciones y funciones que se realizan en los juzgados.

A pesar de que en el ámbito federal se han hecho algunos cambios en las áreas del Poder Judicial, Defensoría Pública y Derechos Humanos, en el ámbito estatal el único ejemplo evidente de una reforma, es la del Estado de Nuevo León con la aprobación reciente del nuevo Código de Procedimientos Penales que introduce los juicios orales para los delitos no graves. También se pretenden lanzar propuestas en los Estados y el Distrito Federal, en donde se han manifestado posiciones que favorecen el debate.

Ciertamente, estos son algunos de los avances que propician de alguna manera, agilizar el acceso al sistema, pero aún permanecen pendientes las reformas estructurales en las instancias. De modo que para estar en condiciones de señalar que se ha comenzado un proceso de transición necesitaríamos tener resultados más tangibles y medición de indicadores que impacten en el acceso a la justicia. Como lo es encaminar esfuerzos hacia los principios del sistema acusatorio como la contracción, inmediación, equilibrio entre las partes y transparencia, cuyo medio podría ejercerse a través de las audiencias y juicios orales.

De manera reciente se han anunciado algunos proyectos desde la academia y algunas organizaciones que tienden a preparar escenarios para la entrada en vigor de la reforma propuesta. No obstante, esta tarea se encuentra en manos del Congreso de la Unión, y en el

trabajo de la sociedad civil que tienen que incidir en el proceso para garantizar que la aprobación sea bajo los estándares más favorables.

III. BREVE EXPLICACIÓN DE LOS CONTENIDOS DE LA REFORMA PROCESAL PENAL PROPUESTA POR EL GOBIERNO MEXICANO

En México, como en otros países de nuestro continente, se hacen latentes los problemas para abordar la delincuencia, violaciones a los derechos humanos, impunidad, malas prácticas de corrupción y falta de transparencia en la rendición de cuentas en los presupuestos, por ello, la creciente necesidad de reformar los modelos judiciales. Los cuales hasta hace poco tiempo, se les ha mirado como punto crucial para enfrentar algunos de los temas.

La Constitución Política, al igual que los tratados suscritos por el gobierno mexicano, consagran principios para que el procedimiento penal se desarrolle bajo el modelo acusatorio, sin embargo, no se han manifestado en la práctica por falta de adecuación en la legislación secundaria. Algunos impulsores que señalan la necesidad de cambiar esta laguna jurídica son las organizaciones de la sociedad civil y grupos de académicos ante las instancias internacionales y las observaciones de la mayoría de estos mecanismos.

Como se señaló a partir del año 2003, con algunas iniciativas que han tenido las entidades federativas como en el caso de Nuevo León, el Gobierno Federal miró con oportunidad plantear una iniciativa al sistema de justicia penal.

En resumen, se propone crear una Policía Federal que fusione a la Agencia Federal de Investigaciones (AFI) y a la Policía Federal Preventiva (PFP); dar facultades para investigar a las policías federales, estatales y municipales, bajo las directrices que determinen los fiscales (antes Ministerio Público); y se elimina el mando orgánico del Ministerio Público sobre la policía; y transformar a la Procuraduría General de la República en Fiscalía General de la Federación. Volvemos a que el cambio no sea solo de nombre sino que las implicaciones que conlleva de fondo y ver qué tan dispuesta está la gente, de que dirija y supervise la investigación de la policía y acuse ante los tribunales; integrar un sistema Policíaco Nacional que contemple la creación del currículo policíaco nacional y el sistema de carrera policial, mediante la estandarización de la profesionalización y equipamiento de los cuerpos policíacos; integrar un sistema de inteligencia policíaca, fu-

sionando inteligencia criminal con inteligencia para prevención; crear el Juez de Ejecución de Sanciones, para dar garantías jurisdiccionales a la solución de conflictos y vigilancia de la ejecución de las sanciones.

Aunado a lo anterior, se propone: proteger los derechos humanos transformando el sistema procesal penal de un sistema escrito a uno oral; cambiar el actual sistema *semiinquisitivo* escrito al sistema acusatorio, adversarial y oral[8]; introducir expresamente la presunción de inocencia en el texto constitucional; elevar la calidad de la defensa eliminando la posibilidad de que un imputado pueda ser representado por una persona que no sea licenciado en Derecho, para ello se elimina la figura de persona de confianza; garantizar que todas las declaraciones del imputado deberán ser ante el juez y en presencia de su defensor; crear salidas alternativas al juicio penal; establecer el proceso abreviado (cuando hay acuerdo entre la defensa y la fiscalía, acerca de la imposición de la pena); crear un sistema penal judicial para los adolescentes que se les reconozca como sujetos de derecho; creación de la figura del juez que controle el proceso entre las partes previo al juicio, para garantizar el debido proceso y el equilibrio entre las partes.

En lo que incumbe a la tipificación de los delitos y las medidas de seguridad pública, que se han planteado en esta iniciativa y en algunas de las entidades federativas[9], se hacen referencia a la *mano dura* o *cero tolerancia* para los delitos considerados como graves, así como el endurecimiento de penas, sanciones administrativas para las personas menos favorecidas. Pero no se constata la reducción de las sentencias o desaparición de las reglas para diferenciar a los delitos.

3.1 Cuadro comparativo sobre fuentes legislativas y propuestas de reforma

Por primera instancia se propone reformar 22 artículos de la Constitución Política. Los cuales, enuncian garantías individuales, faculta-

[8] En la propuesta de Reforma Constitucional se mantiene intocado el artículo 18 constitucional que establece el régimen de prisión preventiva. En la propuesta de legislación ordinaria se reproduce la legislación vigente respecto de la flagrancia equiparada, que constituye una forma de detención legal pero arbitraria. Las características de oralidad, publicidad, concentración y de carácter adversarial exigen que, como regla general, el inculpado se encuentre en libertad.

[9] Cf. Ley de Convivencia Ciudadana, aprobada en julio de 2004, por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

des del Ministerio Público, transformación de la Procuraduría en una Fiscalía General de la Nación, creación del Abogado General de la Nación, fusión de las policías federales con facultades claras, y algunas que atañen al recurso de amparo.

Para las leyes secundarías y otras relacionadas a la parte orgánica se propone incorporar de la siguiente manera:

Fuentes Legislativas	Propuestas de Reforma
Se contempla crear: **1.** Código Federal de Procedimientos Penales	**1.** [...] a. Averiguación previa b. Investigaciones policiales c. Facultades del Ministerio Público d. Ordenes de presentación e. Archivos y reservas, no ejercicio de la acción penal f. Consignación al Tribunal g. Proceso oral h. Plazo constitucional i. Proceso abreviado j. Proceso ordinario y sumario k. Principio de oportunidad l. Conciliación m. Suspensión condicional del proceso n. Responsabilidad civil del inculpado o. Pruebas p. Conclusiones q. Recursos r. Medidas cautelares de carácter personal s. Ampliación del catálogo de delitos graves; y t. Víctimas u ofendidos.
2. Ley Federal de Ejecución de Sanciones Penales	**2.** [...] a. Creación de la figura del Juez de Ejecución de Sanciones.
3. Ley General de Justicia Penal para Adolescentes	**3.** [...] a. Para que las controversias sean vislumbradas ante órganos jurisdiccionales.
4. Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada	**4.** [...] a. Se excluye expresamente del nuevo sistema propuesto b. Se introduce la figura de la prueba preconstituida; y c. Se aumentan las atribuciones del Ministerio Público al derogarse la disposición que obligaba la verificación de denuncias anónimas antes de iniciar una averiguación

	previa y se privaba a la información no verificada de todo valor probatorio durante el proceso; y d. Se elimina el requisito constitucional que prohíbe las investigaciones al exigir la formulación de una denuncia o querella para iniciar una averiguación previa penal
5. Ley de la Fiscalía General de la Federación	**5.** [...] a. Las bases de organización de la Fiscalía General de la Federación b. Consejo de la Fiscalía General de la Federación c. Suplencia y representación del Fiscal General de la Federación d. Servicio de carrera del Ministerio Público de la Federación e. Servicio de carrera de los servidores públicos de estructura de la Fiscalía General de la Federación f. Procesos de evaluación de los servidores públicos de la Fiscalía General de la Federación g. Derechos, obligaciones y causas de responsabilidad de los Fiscales y Procuradores del Ministerio Público de la Federación; y h. Consejo de Participación Ciudadana de la Fiscalía General de la Federación
6. La Ley Orgánica de la Policía Federal	**6.** [...] a. Integrar los servicios periciales e incorporarlos a una nueva Secretaría del Interior; y b. Crear un órgano que tenga como función primordial: – Supervisar que exista el debido cumplimiento a las órdenes de investigación en la averiguación previa o proceso; y – Atribuciones legales que instruyan los fiscales y procuradores del Ministerio Público de la Federación.
7. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal	**7.** [...] Solo busca adecuar el paradigma de funcionamiento propuesto en la iniciativa.
8. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación	**8**. [...] a. Con el fin de que el Consejo de la Judicatura Federal establezca el número de Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, así como de Juzgados de Distrito, sus límites territoriales y su especialización.

9. Ley Federal de Defensoría Pública	**9**. […] a. Establecer la obligación de que los abogados penalistas estén certificados b. Se cambia la denominación de Ley Federal de Defensoría Pública por Ley Federal de Defensoría a fin de regular también a los defensores privados c. Presenciar en las diversas instancias procesales respondan a los propósitos de una verdadera justicia y permitan que los derechos del imputado sean eficazmente protegidos, para ello, un elemento indispensable es que el defensor sea certificado d. Establecer lineamientos éticos que los defensores deben observar, y en caso de la inobservancia de estos, serán acreedores a sanciones administrativas, previo procedimiento administrativo e. Certificación debe ser una responsabilidad compartida con la Secretaría de Educación Pública f. Llevar a cabo un registro de todas las personas certificadas y refrendadas por cinco años, así como de las quejas y sanciones impuestas; y g. Crear la figura del defensor federal especializado para adolescentes.
10. Ley reglamentaria al artículo 5º Constitucional. Entre otras, se contempla reformar:	**10.** […] a. Modificación de las leyes relacionadas con el ejercicio de la profesión de abogado en su carácter de defensor b. El imputado podrá defenderse por sí o por un defensor certificado; y c. Elimina la "persona de confianza".
	Propuestas complementarias:
1. Ley de Seguridad Pública	**1.** […] a. Fusionar las policías federales.
2. Ley de Amparo	**2.** […] a. Sobre las Acciones de Inconstitucionalidad y Controversias Constitucionales.
3. Código Penal Federal	**3.** […] a. Por lo que se refiere a la calidad de garante b. Autoría y participación c. Legítima defensa d. Prescripción e. Derogación de tipos penales

	f. Reformas de tipos penales g. Creación de nuevos tipos penales h. Sanciones i. Homologación de punibilidades j. Incremento del monto de penas pecuniarias; y k. Incremento de pena de prisión

IV. DOS TEMAS ABORDADOS EN CURSO INTERMEDIO COMO EJE ESTRUCTURAL DE LA REFORMA

No obstante que la información del *Curso Intermedio* aborda muchos más temas, es indispensable concentrarnos en algunos puntos relevantes para focalizar los mínimos que deberán de analizarse dentro del debate legislativo en el marco de la iniciativa presentada.

Por lo anterior solo desarrollaré las primeras partes del curso que se refieren a: *"La oralización de los procesos en las etapas preliminares al juicio"* y el *"Uso de la prisión preventiva"*.

4.1 La oralización y las etapas preliminares al juicio

El tema abordado en el primer módulo se relaciona con una de las problemáticas más difíciles que enfrenta el procedimiento en México. En efecto, la mayor parte de información recabada en las diligencias previas –en su mayoría– no se encuentra vigilada por el juez, o bien, la cantidad de información escrita no garantiza el derecho a la contradicción, ni mucho menos a la transparencia.

Otras diligencias se encuentran a cargo exclusivamente del Ministerio Público, como lo que se refiere a la preinstrucción y medidas de prisión preventiva, caución y hasta perdón del ofendido en donde la figura del defensor es pasiva y actúa solo en cumplimiento de una formalidad y no para debatir sustantivamente el derecho a la defensa.

En este apartado, en el módulo se ofrece la posibilidad de capacitar a los operadores del sistema, no solo para garantizar el derecho a la contradicción, sino también para erradicar las malas prácticas que en el aparato de procuración de justicia se establecen. A pesar de que en la exposición de motivos se indica que uno de sus principales objetivos es: *"agilizar el proceso, mediante el diseño de su desarrollo a través de audiencias, y cuando no hay controversia, mediante un proceso abreviado solicitado por el fiscal"*. El articulado

parece no desarrollar plenamente lo referente a la oralidad y a los supuestos del sistema acusatorio. Una de las contradicciones es que mantiene el principio de descubrir la *verdad histórica de los hechos investigados,* lo cual contradice a todas luces el cambio del sistema a uno acusatorio oral, pues parece que el objetivo es que quede demostrado fehacientemente bajo la formalidad, entendida como todos aquellos cotejos y exigencia de documentos, manteniendo los supuestos del sistema inquisitivo.

Existen postulados contradictorios al sistema acusatario oral, sobre todo aquellas audiencias previas que deberán realizarse a la principal, considerándose errónea a la libertad bajo caución o las reservas de ley prejuiciando las bondades que se buscan proteger con dicha propuesta. Por su parte, se excluye expresamente del nuevo sistema propuesto a la legislación sobre delincuencia organizada.

Conformar homogéneamente el sistema de audiencias, pasa por algo más que la inclusión de algunos artículos, sobre todo por lo que se refiere a las infraestructura necesaria para su implementación y el cambio cultural de los servidores públicos, comprendiendo por ejes a los rectores que buscan una reforma de esa naturaleza.

Una de las estrategias a seguir sería capacitar a los fiscales y defensores en oralización, litigación y capacidad argumentativa para manifestar los intereses representados. Así como organizar el trabajo de los ministerios públicos y defensores en función de la eficiencia y de la apropiación de sus potestades para que tomen decisiones en las audiencias. Se deben establecer mecanismos para incentivar la práctica de oralidad y el debate. El tema presupuestal es indispensable para crear nuevas y apropiadas instalaciones para la realización de las audiencias para que garantice la contra contradicción, la publicidad y la transparencia en sus funciones.

Finalmente, la propuesta no garantizaría que se elimine la práctica de utilizar los expedientes como fuente de información y sustituirlos por el sistema de audiencias, de hecho, se manifiesta la presencia dilatoria de continuar con la averiguación previa.

4.2 Uso de la prisión preventiva

En el curso se señalan los abusos que se cometen en la aplicación de la prisión preventiva. La forma de enfrentar los motivos por los cuales se recurre constantemente a esta. Es un hecho de que México no es ajeno a mitos acerca de la aplicación de la prisión preventiva.

En la exposición de motivos, se advierte la reducción de la prisión preventiva, sin embargo, no se garantiza en la propuesta de Reforma Constitucional, pues aquí se limita a ampliar los supuestos para recuperar la libertad bajo caución, pero no se restringen los casos en los que el Estado está facultado para imponer la prisión preventiva.

Aunque se limitan los supuestos de prisión preventiva prevalecen las medidas sobre la restricción de la libertad para delitos graves. Del mismo modo, no se establece la carga de prueba del fiscal para probar las necesidades de imponerle la prisión preventiva. Si bien es un avance, que podría resultar en un monitoreo constante en su aplicación para acercarnos a más supuestos para su aplicación, prevalecen los mitos acerca de que reduce la incidencia delictiva y disminuye la inseguridad ciudadana[10]. En efecto, se presenta el dato de que existen 82 mil personas en México en prisión preventiva que sin objeto de un diseño poco eficiente de prisiones han sufrido de distanciamientos de sus familias y trabajo[11]. No se analizan las consecuencias que estos hechos generan, pero si se valora la situación veríamos que creando otras opciones el daño en la sociedad sería menor.

Por ello, las herramientas aplicadas en el curso acerca de la prisión preventiva son insumos indispensables para generar una tendencia democrática hacia la aplicación coercitiva de una medida privativa de libertad, sobre todo cuando se debe de aplicar en una audiencia que garantice las bases de un juicio justo.

En la propuesta de Reforma Constitucional se mantiene intacto el artículo 18 que establece el régimen de prisión preventiva. En la propuesta de legislación ordinaria se reproduce la legislación vigente respecto de la flagrancia equiparada, que constituye una forma de detención legal, pero arbitraria, pues supone hasta un tiempo de 24 horas para un posible señalamiento y detención.

Es muy importante que México la aborde pues existe una sobrepoblación en los centros preventivos de readaptación social, tanto los locales como federales.

Transformar el sistema de procuración y administración de justicia del modelo inquisitivo al acusatorio, supone especial énfasis en las garantías procesales consagradas del debido proceso, aplicadas desde el

[10] Iniciativa Pro-Justicia del la Sociedad Abierta, *"Los Mitos de la prisión preventiva"*, Mtro. Guillermo Zepeda Lecuona, primera edición, 2004.

[11] *Idem.*

inicio del procedimiento como en el caso de abrir el debate para la aplicación de la prisión preventiva. La plena eficacia del principio de presunción de inocencia es el elemento *sine qua non* de un verdadero cambio del sistema. Con las anteriores medidas no se asegura que surta efecto en la práctica. En tanto que no se enfrenta con medidas enérgicas la supremacía que deben tener para tomar como último recurso la prisión preventiva.

Se siguen contemplando restricciones para aplicarlas basados en la calificación delictiva del hecho punible. Por ello, la mejor estrategia a seguir será aquella en donde se concientize a los facultados de llevarlas cabo en la práctica y sensibilizarlos para utilizarla de manera frecuente, aunado a la importancia de reducir los costos de los juicios, y dando oportunidad a los casos más complejos.

Por otro lado, está el explicar a las víctimas la importancia de las salidas alternativas en el nuevo sistema, que no es solo de reprimir los delitos mediante las penas privativas de libertad. Se debe transmitir a los usuarios del sistema que unos de los fines del nuevo modelo son permitir a la víctima la posibilidad de tener justicia con un enfoque más restaurativo.

V. CONSIDERACIONES FINALES

La satisfacción de justicia de una víctima del delito es un factor muy importante para el éxito de la reforma, pues ellos serán quienes guiarán las críticas de los sistemas reformados, si es que en ellos no perciben respuesta y satisfacción para resolver el conflicto al cual se enfrentó como consecuencia de fenómenos sociales que atraviesan nuestras sociedades.

México corre el riesgo de establecer reformas sectoriales en las instituciones del sistema de justicia, como lo ha hecho en anteriores años, en donde al no verse reflejados los cambios de manera armónica, solo se ha avanzado contingentemente, sin lograr el acceso al derecho a la defensa, la presunción de inocencia, el derecho a la libertad personal. También hemos sido víctimas frecuentes de la impunidad y confusión de las autoridades respecto de sus funciones sobre el enjuiciamiento, procuración y seguridad pública. Por ello se deben establecer cambios graduales que vayan estableciendo los cimientos que permitan el desarrollo de las propuestas.

Existe un largo trecho por recorrer para que el proyecto legislativo describa un modelo de justicia penal que permita resolver la problemática del acceso a la justicia en nuestro país.

El PNDH debe centrarse en la ausencia de un proceso adecuado –de modo muy destacado en el caso de la reforma al sistema de justicia– para la determinación, implementación, evaluación, y seguimiento de políticas públicas a seguir.

A pesar de lo anterior, y los grandes temas que se enuncian para reformar sustancialmente el sistema de justicia, nos encontramos con el rezago de la gestión y buen funcionamiento de los órganos judiciales y administrativos. Es un hecho que estos temas son el mayor problema por enfrentar, en tanto que es la consecuencia histórica nacional sobre el engendro de las malas prácticas de los funcionarios, y el hecho de que no existen programas y políticas públicas para adecuarlos a la iniciativa de la reforma propuesta. Otro de los problemas es la mala formación de los abogados que cotidianamente asisten a los tribunales y la falta de sensibilidad que los operadores tienen en el ejercicio de sus funciones.

A un año de presentada la iniciativa, además de algunos esfuerzos por parte de instituciones de distintos sectores, y ante la existencia de distintas posiciones en los Congresos de la Unión, podría señalarse que es un tema que sigue generando debates, pero aún no se ha logrado concertar una opinión sólida acerca de su conveniencia. Falta para ello el compromiso de la sociedad civil en impulsar el debate con argumentos sólidos que arroja la investigación y de los agentes de toma de decisiones una responsabilidad de trabajar a favor del debate que arroje beneficios directos a la sociedad.

Por último, agregaría que se requieren de oportunidades políticas y de asignaciones presupuestales adecuadas, pues si no ello no se logrará en las políticas públicas en materia de justicia, como muchos países lo han atravesado con cierta frustración.

VI. BIBLIOGRAFÍA

Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C*, "Análisis y Propuestas de Reformas Mínimas para el Fortalecimiento del Sistema de Procuración e Impartición de Justicia en México"*, México, Distrito Federal, 2001.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, "*Informe sobre la Situación de los derechos humanos en México"*, 1998. OEA/ Ser.L/II.100.

Secretaría de Relaciones Exteriores, *"Compilación de recomendaciones a México de los mecanismos internacionales y comités de derechos humanos de las Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos"*, primera edición, México 2003.

O´DONNELL, DANIEL, "Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los Sistema universal e interamericano", Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, abril 2004.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, *"Diagnóstico sobre Derechos Humanos en Méxic*o", diciembre 2003.

Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, "*Reporte sobre el Estado de la Justicia en las Américas, 2002-2003"*, Santiago, Chile, 2003.

SARRE IGUÍNIZ, MIGUEL, *"En busca de un Sistema Acusatorio"*, Gaceta Nro. 9, Comisión Estatal de Derechos Humanos de Jalisco, 1997.

Open Society Justice Initaitiv, *"Los Mitos de la prisión preventiva en México",* Serie Prisión Preventiva, México, DF., 2004.

Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, "Resumen Ejecutivo del *Informe Injusticia Legalizada*", A.C., México, D.F., 2001.

Informe del Relator Especial sobre la Independencia de los Magistrados y Abogados, *"Los Derechos Civiles y Políticos, en particular las cuestiones relacionadas con: La independencia del Poder Judicial, la Administración de Justicia, la Impunidad, Informe sobre la Misión cumplida en México",* Dato Param Coomaraswamy. E/CN.4/2002/72/Add.1, 24 de enero de 2002.

Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria acerca de su vista a México*; "Los Derechos Civiles y Políticos, en particular las Cuestiones de la Tortura y la Detención*", E/CN.4/2003/8/Add.3, 17 diciembre de 2002.

"Plan Nacional de Desarrollo, 2001-2006", Presidencia de la República Mexicana. Apartado, 7.3.8. Procuración de justicia.

"México, Juicios injustos: tortura en la administración de justicia", Amnistía Internacional, AI índice: AMR41/007/2003/s.

CARBONELL, MIGUEL, *"Poder Judicial y la reforma del Estado en México"*, Programa de Reforma del Estado, Poder Legislativo de Baja California, XVI Legislatura 2000.

LEGISLACIÓN

(Consultada en línea a través del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM). *http://www.juricas.unam.mx*

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Procesal Penal Federal.

OTRAS FUENTES

Iniciativa de Reforma al Sistema de Seguridad Pública y Justicia Penal: *http://seguridadyjusticia.presidencia.gob.mx/index.php?idseccion=107*

Cámara de Diputados de Honorable Congreso de la Unión*: http://www.cddhcu.gob.mx*

Organización de los Estados Americanos: *http://www.oas.org/main/main.asp?sLang=S&sLink=../../documents/spa/memberstates.asp*

Ligas consultas sobre Poderes Judiciales de los Estados: *http://www.precisa.gob.mx*

Periódico *El Universal http://www.el-niversal.com.mx/pls/impreso/noticia.html?id_nota=15575&tabla=primera_H*

Periódico *La Jornada http://www.jornada.unam.mx/2003/dic03/031209/010n1pol.php?origen=politica.php&fly=1*

Periódico *Reforma http://www.reforma.com.mx*

Procuraduría General de la República: *http://www.pgr.gob.mx*

Secretaría de Gobernación: *http://www.gobernacion.gob.mx/dof/pop.php*

Secretaría de Relaciones Exteriores: *http://www.sre.gob.mx/oea/*

Senado de la República:'*http://www.senado.gob.mx/*

EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL EN VENEZUELA DESDE UNA PERSPECTIVA SISTÉMICA PROPUESTA DE GESTIÓN PARA EL MINISTERIO PÚBLICO

CARMEN ALGUÍNDIGUE MORLES[1]
Caracas, Venezuela

I. INTRODUCCIÓN

Partiendo del modelo de Estado contemplado en el artículo 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y los valores que propugna: vida, libertad, justicia, igualdad, solidaridad, democracia, responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, ética y pluralismo político, así como de la disposición que asigna categoría de "sistema" al conjunto de instituciones involucradas en la consecución de la justicia[2], en el presente trabajo se delimitarán algunas propuestas básicas para la construcción de un modelo que responda al cumplimiento de la misión del Ministerio Público venezolano con fundamento en la reciente Reforma Procesal Penal y dada la relevancia de sus actuaciones para el logro de la consolidación del modelo de Estado pautado en la Carta Magna constitucional.

II. VISIÓN SISTÉMICA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PENAL

Según la opinión sostenida por Eugenio Zaffaroni: "*el sistema penal, en los países de la región, no puede asimilarse a órganos del mismo tejido que realizan una función, puesto que las instituciones que lo*

---

[1] Abogada, profesora de la Universidad Metropolitana. Especialización Gerencia Social y Ciencias Sociales y Criminológicas (tesista). Universidad Central de Venezuela. Especialización en Gerencia de Auditoria de Estado (en curso) Universidad Simón Bolívar. Venezuela. calguindigue@hotmail.com

[2] Artículo 253 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

conforman no operan de modo coordinado sino por compartimientos estancos, o sea, cada uno conforme a su propio poder, con sus propios intereses sectoriales y controles de calidad respectivo.[...] El resultado de su funcionamiento conjunto no pasa a ser una referencia discursiva a la hora de develar sus reales funciones cuando, en realidad, las motivaciones de los operadores de cada agencia son propias y contradictorias frente a las de los pertenecientes a los otros, e incluso, entre las de quienes forman parte de otros estamentos de la misma agencia". (2002:18).

Al respecto, si bien se comparte la crítica transcrita, se estima que no debe abandonarse el empeño por lograr acercamientos a un modelo ideal de sinergia, productividad y calidad, siendo un primer paso adecuar las instituciones rompiendo paradigmas e introduciendo la gestión como un elemento primordial en el funcionamiento organizacional.

En este orden de ideas, partimos de la elemental conceptualización de sistema como conjunto de entes en los que *"[...] a los diversos tipos de componentes y a sus interrelaciones corresponden también distintos sistemas"* (Bertallanfy 1987:86), y se recalca la particular importancia del desempeño del Ministerio Público en el rol protagónico que le compete dentro del Sistema de Justicia Penal venezolano.

En tal sentido, la presente propuesta conlleva a un enfoque del Ministerio Público, apuntalando a revisiones y modificaciones de la forma de ejecutar los procesos medulares derivados del sistema penal acusatorio vigente abordando a la par las interrelaciones con los operadores restantes, para entre, unas y otras, contar con unos subsistemas completamente engranados en la realización de la justicia en el campo penal.

La meta es generar estrategias que acerquen el desempeño de la institución que ejerce la acción penal a los fines del Estado venezolano, y tal como sostiene Hassemer (2001), inyectar en los productos finales del Sistema Penal, la concreción de la exigencia de la colectividad al Estado de devolución de paz y seguridad, dentro de parámetros estrictos de legitimidad social *"[...] solo el derecho penal y el derecho procesal penal conforme con el Estado de derecho resultan eficientes a largo plazo: minimizan las consecuencias negativas y fomentan las buenas consecuencias".*

III. LA PERCEPCIÓN DE LA COLECTIVIDAD DE LA REFORMA PROCESAL PENAL EN VENEZUELA

La corriente instaurada con ocasión de la Reforma Procesal Penal venezolana en vigencia, hace mas de cinco años, no escapa del resto de los demás países vecinos en tener como principal fundamento y aliado la exigencia ciudadana del combate y la reducción de la inseguridad e índices delictivos, dado el gran temor colectivo por un fenómeno que pareciera desbordar avasallantemente los niveles de actuación del Estado venezolano.

Lamentablemente, los resultados de su puesta en práctica tampoco resultaron disímiles a los de la región, dada su lejanía al objetivo de responder con efectividad la demanda social que lo promovió y al interés político expuesto de lograr operar el sistema penal con parámetros aceptables de eficiencia, eficacia, calidad y responsabilidad social.

Lo anterior ha generado en Venezuela una sensación contraria a la pertinencia y utilidad del sistema acusatorio, sosteniéndose que su implementación no ha logrado satisfacer las expectativas y que muy por el contrario, hoy más que nunca, se palpa un enorme nivel de ineficiencia en la prestación de servicios al ciudadano que accede a la justicia penal en sus distintos roles y en la atención de los casos que ingresan al sistema, los cuales, siempre bajo la bruma de la saturación de las instituciones, son desatendidos o gestionados con lentitud y poca diligencia, generándose en la práctica investigaciones precarias, poca emisión de actos conclusivos, juicios perdidos, causas sobreseídas, escasa reparación de daños a las víctimas, y una casi nula protección de testigos y víctimas de delitos.

Otros exigencias insatisfechas que preocupan a la población y que distantes de perder interés se visualizan como ejes de punta social, dada la compleja situación política del país, la configuran el respeto de los derechos y las garantías ciudadanas, el ejercicio de las libertades públicas, la exigencia del control del gasto público y, la rendición de cuenta a la colectividad, entre otras.

IV. COMPORTAMIENTO DE LAS INSTITUCIONES Y REACCIÓN ANTE LOS RESULTADOS DE LAS EXPECTATIVAS SOCIALES ANTE LA REFORMA PROCESAL PENAL

Desde una perspectiva general, las distintas instituciones del sistema de justicia y del Estado venezolano dieron respuesta a la percepción

legítima y al sentir colectivo de inseguridad, efectuando, en menos de tres años, dos reformas al recién promulgado Código adjetivo penal y adelantando un sinnúmero de proyectos de leyes sustantivas penales que tienden a posicionar cada vez más al derecho penal como el principal recurso de control que posee el Estado para la resolución de conflictos sociales.

A continuación se presenta un cuadro demostrativo cuantitativamente del contenido de la reforma del 2001.

Tabla 1
RESUMEN DE LAS MODIFICACIONES DEL CÓDIGO ORGÁNICO PROCESAL PENAL DE NOVIEMBRE 2001

Artículos Modificados del C.O.P.P.	178
Artículos nuevos del C.O.P.P.	48
Modificación nombre Capítulo	01
Artículos del C.O.P.P. Derogados	27
Ley derogada	01
Artículos de otra Ley derogados	006
Artículos derogados parcialmente	001

Fuente: Elaboración Comisión de Reforma del COPP del Ministerio Público. Diciembre 2001

En el razonamiento lógico y funcional de cada ente, se persiste en la tradicional preocupación por cumplir la ley procesal penal sin que se generen factores palpables de conexión entre ese "cumplimiento" y exigencias sociales vinculadas directamente al área penal, tales como: niveles de acceso a la justicia, tasas de criminalidad, nuevas formas y modalidades delictivas, cifra de detenciones, brecha de población procesada y penada encarcelada, sin mencionar otras tantas variables de alta envestidura y relevancia, entre las que se destacan la calidad de vida de la población y los niveles educacionales.

Obviamente, bajo esa concepción se arropan paradigmas propios de las estructuras tradicionales, como lo son el mito de desligar al sistema penal de cualquier influencia que tienda a generar interferencia con la aplicación objetiva, imparcial e independiente de la

ley penal, preocupación respetable, pero bastante irreal si se observa que el sistema acusatorio tiene como sus principales ventajas la separación y delegación del ejercicio de los diferentes roles entre autores distintos.

En otro orden de ideas, es menester referirse al hecho de que los sistemas de justicia se encuentren guiados por objetivos intangibles y abstractos, lo que ha influenciado, directamente, en el surgimiento de maneras de actuar rígidas, repetitivas y poco vinculadas al cumplimiento de las misiones institucionales, reforzadas dichas características con la falta de planificación, monitoreo y evaluación de las estrategias políticas que se asumen y las formas en que se desarrollan los procesos medulares y de apoyo de cada organización.

Estructuras edificadas bajo las señaladas caracterizaciones propician agendas ocultas a desarrollarse en su interior, tales como: instituciones focalizadas al sostenimiento y mantenimiento de intereses políticos y/o particulares, delicada realidad que divorcian el fin institucional de los valores propugnados por los modelos de Estados que los sostienen.

Es paradigmáticamente contradictoria la posibilidad de medir resultados e impactos sociales cuando no se cuenta con objetivos concretos e indicadores de gestión, y en consecuencia, no resulta factible ejercer ningún tipo de control sobre la pertinencia, eficacia y eficiencia de los recursos que invierte en Estado en cualquier servicio público bajo estas modalidades de funcionamiento.

V. RESPONSABILIDAD DE DEMANDAS SOCIALES ESPECÍFICAS A LOS ACTORES DEL SISTEMA PENAL VENEZOLANO

Como ya se sostuvo, una de las más acertadas virtudes del sistema acusatorio es precisamente asignar, a cada quien, la responsabilidad de atender por separado los objetivos sociales concretos que le corresponden al sistema penal. De allí que cada subsistema devengue un rol protagónico y que todos, en conjunto, apunten al objetivo general abstracto y razón de ser de la Justicia Penal.

Solo haciendo referencia a dos actores del proceso penal identificamos a los jueces, quienes a diferencia del papel asignado por el sistema inquisitivo, ya no investigan y deciden. Les corresponde la aplicación de la norma penal en el marco de garantizar derechos y libertades en el proceso e imparcialidad e independencia en los

fallos que se dictan. Es ese el producto social que cae bajo su responsabilidad y sobre ello y solo alrededor de esa materia debe diseñar los indicadores de su gestión y la rendición de cuenta sobre el gasto, la eficacia y efectividad de su actuación.

Por su parte, el Ministerio Público asume la responsabilidad amplia y a la vez específica, al tenor de la asignación del ejercicio de la acción penal pública, de promover el bien social derivado de la demanda de "seguridad" del colectivo, concretamente en lo atinente a la persecución penal.

En este orden de ideas, le corresponde al Ministerio Público rendir cuentas a los ciudadanos sobre las debilidades y fortalezas que maneja en aras de la garantía de la seguridad ciudadana, ejerciendo el liderazgo en aportar información básica de todo lo que ingresa a su causa y poner en movimiento al Sistema de Justicia Penal con la debida coordinación interinstitucional. De allí la jerarquización del rol que tiene y la imperiosa necesidad de tomar conciencia de la relevancia de su desempeño cabal y óptimo. Tanto sus aciertos como fallas se encuentran vinculadas básicamente a la consolidación del Estado democrático y social de derecho y de justicia consagrado en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

VI. LA GESTIÓN COMO CONDICIÓN DETERMINANTE DE LA CONCRECIÓN DE LOS FINES DEL NUEVO SISTEMA PENAL

Para quienes poseen solo un panorama somero del funcionamiento y los niveles de respuesta de la Justicia Penal en nuestro país y en general de los países vecinos que han asumido el reto del sistema acusatorio, es plausible coincidir en que el problema de la inseguridad no obedece a las leyes promulgadas ni que estén por promulgarse; la exposición pública de las instituciones ha colocado de frente al colectivo problemas graves que evidencian trabas y demoras en sus procesos y en cómo se interrelacionan y coordinan entre sí.

Así las cosas, es loable acotar que la gestión en las organizaciones es una herramienta determinante para su adecuado y efectivo desempeño, amparando bajo esta premisa criterios tanto de cantidad como de calidad de los productos esperados en relación a la demanda social que ingresa.

Además, derivada de experiencias comparadas en la aplicación del sistema acusatorio es obvio percatarse de la relevancia y utilidad de

una adecuada gestión, asumida esta no en el sentido estricto de administración de recursos, sino en su sentido más amplio que abarca las distintas aristas del funcionamiento de las organizaciones.

La gestión es un factor preponderante por el papel que juega en la utilización óptima de recursos, la adecuación de los procesos medulares y de apoyo a las organizaciones, los productos a ser generados y el rompimiento de formas de funcionamiento antiguas que, al responder al sistema inquisitivo, nada o escasamente, tienen que ver con el desempeño las instituciones actuales.

La gestión es una piedra de lanza para afrontar el nuevo Sistema Procesal Penal y dar cabida a innovadoras formas de trabajo y procesos que respondan a los retos inherentes al sistema acusatorio, instrumento determinante en la concreción de los fines del Estado venezolano y de los valores que el mismo arropa.

VII. CONSIDERACIONES SOBRE EL ABORDAJE POR EL MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEMANDA DE SEGURIDAD

Bajo la premisa estratégica de abordar los objetivos del Sistema de Justicia acusatorio en términos llanos, digeribles para todos y realizables en concreto, sujetos a mediciones de cumplimiento de sus indicadores, se considera que la demanda social en materia de seguridad competencia del Ministerio Público, debe ser atendida con respuestas precisas y metas determinadas y realizables.

Utilizar apreciaciones amplias y vagas conllevan, una vez más, a desvirtuar la eficacia y eficiencia del servicio y a la implementación de salidas generales sin soportes estadísticos ni investigativos, que apuntan a la nada y generan caos, fragmentación y distorsión en el sistema penal, verbigracia, políticas dirigidas a la restricción de la utilización de fórmulas alternas de persecución del proceso, principios de oportunidad, solicitud de aumento de penalidades entre otras, las cuales ya han sido aplicadas una a una sin lograr invertir los índices de productividad de los titulares de la acción penal en el combate a la delincuencia.

Desmitificar posiciones como las que la eficacia y garantía corresponden a caras distintas de la moneda en materia penal, forman parte de planificar estrategias de acción racionales. ¿Es que acaso las reformas sufridas por el Código Orgánico Procesal Penal, donde claramente han existido enormes atropellos a principios básicos que

componen su columna vertebral en materia de garantías, ha generado mayor nivel de eficiencia en las instituciones y seguridad para los venezolanos? o ¿el hecho de que la brecha de procesados y penados esté a punto de revertirse, tal y como ocurría en el sistema inquisitivo, en contra de los que se presumen inocentes y encuentran detenidos, condujo a mayor bienestar social y existe hoy "seguridad" en nuestras ciudades?

El poseer un sistema avanzado en garantías no presupone inyectar retardo, lentitud o retroceso al desempeño y eficacia de las instituciones. No se encuentra comprobado ni existen estudios empíricos que demuestren relación entre el incremento de eficiencia del sistema penal venezolano y la desmejora en las garantías contempladas en la primera versión del Código Orgánico Procesal Penal, muy por el contrario, es palpable cómo aún no se cuenta con sistemas de gestión cónsonos para garantizar el cumplimiento de la aplicación de medidas cautelares, formas alternativas o medidas de prelibertad. En consecuencia, es visible que la solución asumida es eliminar elementos de vanguardia, generar más represión y desigualdades sociales.

Bajo otro campo de cobertura, cualquier estrategia de acción debe ir de la mano de la realización de estudios que generen información sobre visiones concretas y claras del tema de la inseguridad en el país, mientras más específico y sectorizado sea el abordaje mayor posibilidad de combate del problema por localidades y modalidades.

Para ilustrar la realidad venezolana, es menester traer a colación la opinión, a propósito de la segunda reforma al Código Orgánico Procesal Penal, del sociólogo Rogelio Pérez Perdomo en el año 2001, la cual da un giro de racionalidad a las declaraciones en artículos de prensa de diarios nacionales[3], de distintos actores de la vida nacional, quienes insistían en atribuir la responsabilidad al nuevo instrumento legal del incremento del índice de criminalidad.

Probar que el gran culpable del incremento post COPP se debe a este nuevo Código requiere mostrar primero que la tasa de aumento de la delincuencia (y no la delincuencia en sí misma) aumentó con

[3] Diario *El Nacional*, *"COPP = impunidad = más criminalidad"*, 7 mayo 2001. *El Nacional*, *"Proponen suspender algunos beneficios procesales del COPP"*, 9 mayo 2001. *El Nacional*, *"Proponen excepción para suspender el COPP"*, 18 mayo 2001. Disponible en http:// www.elnacional.com Consulta 15 septiembre 2003.

la entrada en vigor del nuevo Código. En segundo lugar, que no se debe a otros factores[4].

Las acciones que se desarrollan con el propósito de la lucha delictiva y el combate de niveles de impunidad en Venezuela, exigen una sinergia estrecha del Ministerio Público en su papel de perseguidor de delitos con las actividades de prevención que le corresponde desarrollar al Ejecutivo y a las autoridades regionales y municipales.

Un ejemplo concreto del divorcio se plantea ante la ejecución de redadas y operativos sin coordinación interinstitucional y sin que las detenciones que se produzcan, por parte de las policías, tengan un seguimiento en cuanto a los procedimientos efectuados, cantidad de nulidades decretadas por los jueces, su impacto en el sector y futuras medidas correctivas y programas de reforzamiento para la comunidad (proyectos educativos, alumbrados, instalación de módulos policiales).

El Ministerio Público en el primer semestre del año 2002[5] efectuó una presentación dirigida a alcaldes del área metropolitana y reportó el 20% de nulidades absolutas decretadas por los jueces en procedimientos policiales presentados ante la oficina de flagrancia, practicados durante enero y julio de ese año en Caracas y el Estado Miranda. Esta cifra es, sin lugar dudas, significante si se efectúa la comparación entre la presentación del primer semestre del año 2003, de igual cobertura territorial, en la que las nulidades aumentan al 23% por los mismos vicios detectados durante el procedimiento o la redacción de las actas policiales.

La prevención es uno de los objetivos de la persecución penal en el modelo de Estado venezolano, lamentablemente, en la práctica no se inserta como meta en los planes estratégicos del Ministerio Público, ni se integra materialmente para la toma de decisiones en este renglón. Este comportamiento deriva simplemente de que aún partimos de una concepción netamente reactiva de la persecución penal, que no se encuentra comprometida con aspectos tales como: la formulación de metas específicas y alcanzables, identificación y uti-

---

4 *El Universal*, *"Copp, Anarquía y Criminalidad 2001"*, 29 mayo 2001. Disponible http:// www.eluniversal.com (Consultada el 15 de septiembre 2003).

5 Datos tomados de presentación del Ministerio Público a alcaldes del área metropolitana de Caracas efectuada por el Fiscal Superior de Caracas el día 7 de julio 2002, en el despacho del Fiscal General, en el marco del *Programa de Relaciones con el Sector Justicia en el país.*

lización de medios disponibles para el logro, y el manejo de obstáculos, restricciones y limitaciones que existan o se presenten eventualmente.

En materia de seguridad, los resultados esperados preferentemente deben ser construidos bajo el enfoque de concreción, precisión e interrelación, para ello es apreciable que el Ministerio Público asuma la posición avanzada de convocar los distintos operadores y coordinar el diseño de estrategias.

La persecución penal demanda posicionarse al servicio de una labor de mayor magnitud. La atención a casos individuales y aislados sin marcar relación con las modalidades, localidades, reincidencias y víctimas, no genera insumos para estrategias alguna, no es dable continuar con el procedimiento actual consistente en registrar las denuncias que ingresan, asignarlas a un fiscal para su tramitación y obviar dar un vistazo a la realidad social de donde surge el conflicto expuesto y las circunstancias que lo generaron.

La atención de la exigencia social en materia de seguridad sobre la disminución de la delincuencia es conveniente atacarla desde espectros menores y específicos, y descender de ella estrategias para cada caso en particular con participación, de ser posible, de la colectividad. A modo de ejemplo, el trabajo en municipios del área metropolitana ha arrojado resultados favorables; esas experiencias, muy a pesar de la ciudadanía, poseen poca réplica para generar impactos a nivel nacional.

VIII. AUTONOMÍA E INDEPENDENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

A raíz de lo polémico que puede inferirse de los papeles y responsabilidades del Ministerio Público en el tema de la seguridad y persecución penal, cabe hacer referencia a la interpretación de la noción de autonomía e independencia del Ministerio Público y sus representantes fiscales.

Dicha noción no es dable equipararla al desempeño de sus funciones de manera anárquica, descoordinada y exceptuada de controles. A la inversa, la labor de los fiscales del Ministerio Público, con el nuevo rol conferido, encierra su orientación al logro de objetivos claros y verificables, destinados a la prestación de un servicio público concreto.

Los niveles de efectividad y eficacia obtenidos por la medición de indicadores formulados previamente, son el soporte de la rendición de cuentas a la ciudadanía del gasto generado por la utilización óptima de los recursos asignados y los mismos se convierten en el criterio objetivo de mayor peso para la justificación de la solicitud de incremento de cuotas presupuestarias a la institución y de mejoras socioeconómicas para sus integrantes.

La independencia y autonomía de los fiscales del Ministerio Público, en concordancia a los valores que inspiran la carta magna constitucional, está referida exegéticamente a su lejanía de manipulaciones con tintes políticos o económicos, es decir al apego irrestricto de su actividad a la misión institucional y a la ética como componente protagónico del sector de administración de justicia del país.

IX. FORMULACIÓN DE LA PROPUESTA DE GESTIÓN

9.1 Descripción de los factores ejes de la Propuesta

Metodológicamente se abordará, en primer lugar, la descripción de tres factores de la dinámica actual del Ministerio Público que constituyen ejes de la propuesta elaborada:

9.1.1 Forma de abordaje actual de la demanda de casos que ingresa al Ministerio Público

El Ministerio Público, según cifras de la Dirección de Planificación[6], desde julio de 1999 hasta diciembre de 2003, produjo la siguiente relación de actuaciones de acuerdo al total de casos ingresados: menos de un 10% de actos conclusivos; 2% de denuncias aproximadamente desestimadas; 5% de solicitudes de principios de oportunidad; y no más de 10% de causas atendidas por medidas alternativas a la prosecución, es decir, que más de 73% de los ingresos desde la entrada en vigencia del Código Orgánico Procesal Penal se encontraba a finales del año pasado aun entre los flujos del proceso de investigación o en los eslabones de la institución esperando por la aprobación para la solicitud de principios de oportunidad y otras medidas alternativas.

[6] Informe de la Dirección de Planificación del Ministerio Público del día 7 de enero de 2004.

En el año 2001, la máxima autoridad de la institución emitió una circular[7] en la que se imponían restricciones a la aplicación de principios de oportunidad, incluso, archivos fiscales provisionales y para su justificación extrañamente no se contó con elementos de estudio, no solo que sirviesen de soporte para mantener en vigencia la referida instrucción, sino para que la mencionada política criminal pudiera ejecutarse en términos de aceptable celeridad y racionalidad. En esos días la Consultoría Jurídica informó a los interesados que las razones estuvieron centradas en la marcada inseguridad social reinante y el peligro de abandonar semejante responsabilidad de decisión sin control en los representantes fiscales.

Obviamente, a pesar de no estar enmarcadas las desestimaciones en la referida circular, la restricción en cuanto a la actuación de los fiscales se extendió de hecho a esta figura y según encuesta[8] realizada a finales del 2002 en el área metropolitana de Caracas, a un total de 10% de los fiscales de proceso, el 100% refirió que la falta de tiempo era la razón por la cual no desestimaban mayor cantidad de denuncias en el momento de la apertura, por cuanto la responsabilidad mayor era dictar la orden de inicio para que la policía pudiera investigar y entre tantas casos no daba chance de leer minuciosamente cada uno; 60% agregó el temor de verse involucrado en un procedimiento administrativo por desestimar.

Estas pequeñas referencias evidencian que básicamente, el mito de los operadores de querer cubrirse las espaldas y generar la sensación de rigurosidad en las actuaciones y lucha contra la impunidad, de la mano de una errada gestión genera una producción reducida y totalmente desenfocada a la atención del objetivo de la seguridad ciudadana.

Por otra parte, el número y las características particulares de los casos que ingresan al sistema penal venezolano han sido, por esencia, enormemente abundantes y provistos de elementos ajenos al campo sancionatorio penal. Ilustrándonos con cifras del anterior Código Criminal, el Ministerio Público solicitó como un componente del préstamo del Banco Interamericano de Desarrollo recursos

[7] Circular Nro. DFG-DGAJ-DCJ-00123-2001, emanada del Despacho del Fiscal General de la República.

[8] Encuesta a través de entrevistas de campo, efectuada por la Dirección de Actuación Procesal del Ministerio Público, en noviembre del año 2002, a doce (12) de las ciento veinte (120) fiscalías del Área Metropolitana de Caracas con competencia penal, con ocasión de la elaboración de informe preliminar del Sistema de Seguimiento de Casos.

para atender, a partir del 2002, las causas que quedaban para la fecha remanentes del viejo sistema, es decir, en el régimen transitorio, las cuales superaban los 15 millones de expedientes[9]. En los estudios realizados se pudo constatar que una fiscalía a la que le fueron asignados 3.000 casos, solicitó el sobreseimiento del 38% por no revestir carácter penal[10], lo que muestra que a pesar de no pasar por rigorismos estadísticos genera una visión bastante aproximada del total de las causas generadas y no resueltas por el antiguo sistema inquisitivo y el porcentaje que se iniciaba sin tener relación al campo penal, mayoritariamente como medida de presión para el pago de deudas o compromisos civiles y mercantiles.

Al respecto, es conveniente recordar que el sistema acusatorio presenta una gama de facultades discrecionales dirigidas a manejar este fenómeno, y sobre la utilidad y pertinencia de las mismas se debatió ampliamente al momento de su promulgación y puesta en vigencia en el país, no obstante, en Venezuela los pocos datos que se manejan muestran evidencias de que el bulto de casos es cada vez mayor y que no se racionaliza de manera alguna la carga de trabajo, entrabándose notoriamente la selectividad de denuncias con el fin de apuntar hacia la efectividad y calidad de resolución de los casos que potencialmente son susceptibles de generar respuestas.

De esta manera, se tramita todo lo que ingresa de forma automática, sin análisis y dedicación alguna para darle paso y engrosar la abultada carpeta de causas pendientes del fiscal de Ministerio Público, quien se excusará en que la denuncia se encuentra siendo objeto de prácticas de diligencias por el cuerpo de investigación, mientras el funcionario policial dice esperar que lleguen instrucciones más detalladas por parte del representante de la vindicta pública.

Los representantes fiscales se muestran sobrecargados tanto por el peso del trabajo que conocen diariamente, como por la presión física y emocional del ir y venir a audiencias que, mayoritariamente, se suspenden y bien pudieran estar fijadas dos o tres a la misma hora; correr tras testigos, víctimas y expertos para asegurar su presencia a juicio; asistir a cumplir guardias fuera de los despachos fiscales; no tener respuestas a las usuarios en virtud de la escasa oportunidad de dirigir, por sí mismos, las investigaciones a cargo de

[9] Cifra divulgada por el Fiscal General de la República en reportaje de prensa de fecha 17 de febrero del 2001. Diario *El Nacional*.

[10] Dato tomado de documento de justificación del Contrato de Préstamo del Banco Interamericano de Desarrollo *"Fortalecimiento del Sistema de Administración de Justicia en Venezuela"* de fecha septiembre 2002.

las policías; y reportar los trámites administrativos que exigen las direcciones, entre otras.

En resumen, bajo este panorama estamos en presencia de un Ministerio Público al tope de casos que no se insertan en procesos de racionalización y selectividad y que genera una escasa atención de las demandas de los usuarios directos y de la ciudadanía en materia de seguridad.

9.1.2 Desarrollo de procesos medulares y de apoyo de manera empírica y ligada a paradigmas organizacionales

Sin pretender efectuar un recorrido exhaustivo de cómo ejerce el Ministerio Público el proceso medular de la acción penal, se estima conveniente referir procesos que llevan a cabo los fiscales en la cotidianidad, en aras de ubicar, de ser el caso, debilidades presentes en el modelo operativo actual que sirvan de fundamento a la propuesta a efectuarse.

9.1.2.1 Asignación de casos a los fiscales

Los representantes fiscales poseen un sistema de guardias que abarca labores en ese renglón, todos los meses del año siendo informados de su asignación los últimos días de cada mes, reciben nuevos casos de manera permanente, bien sea flagrantes o denuncias interpuestas en la sede del Ministerio Público o en los despachos policiales.

No existen especialidades de fiscales creadas, salvo en materia de drogas y salvaguarda, las cuales a decir verdad se conformaron antes de 1999. Los fiscales conocen de todas las materias y de cualquier complejidad, y las manejan desde el inicio hasta la realización del juicio oral, de ser el caso, desprendiéndose de las mismas en la fase de ejecución de sentencia.

En un informe de avances del *Proyecto de Agilización de Causas en el área metropolitana de Caracas*, elaborado en julio de 2003, por la Dirección General de Actuación Procesal del Ministerio Público, se aprecian datos que coinciden con la cifras de la Dirección de Planificación antes referida: *"De las causas ingresadas menos del 10% obtuvieron acto conclusivo en virtud de encontrarse los casos en etapa de investigación en el órgano policial respectivo". E*s decir, el representante fiscal alega el retardo e inactividad del órgano de investigaciones cuando es a él a quien le corresponde ejercer la

rectoría y dirección de la investigación penal[11], obviamente, para ello requiere contar con conocimientos técnicos necesarios y revisar periódicamente los casos antes iniciados.

En el 2002, en el *Encuentro con Operadores de Justicia* presidido por el Fiscal General[12], se sostuvo que a un fiscal de proceso del Ministerio Público, encontrándose en la denominada "guardia de flagrancia", le ingresan aproximadamente sesenta casos mensuales, todos ellos sujetos a lapsos procesales que en la mayoría corresponden a procedimientos abreviados[13]. De la guardia en los despachos policiales podría desprenderse entre 200 a 1.000 casos mensuales, cantidad variable en consideración a las distintas dependencias policiales (se refiere que en el Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalistas; División de Violencia Intrafamiliar; División de Vehículos; Comisaría del Oeste, El Llanito, Caricuao y el Paraíso, todas del área metropolitana de Caracas, se representaban el mayor porcentaje de casos).

Es menester acotar que todos los casos a los que corresponde al fiscal del Ministerio Público dictar la correspondiente orden de inicio, ameritan actividad de investigación y jurisdiccional, incluso, en un margen considerable, le exigen el delicado trámite de devolución de objetos incautados o recogidos que no son imprescindibles para la investigación[14], esfera que genera demandas del público constantes y en la cual se producen la mayor cantidad de denuncias por el elemento de falta de celeridad y diligencia de los fiscales[15].

En resumen, en un día el fiscal puede tener guardia en un despacho policial determinado y dar inicio hasta mil denuncias de distinta significancia, materia, grado de complejidad, todas ellas, quedando automáticamente asignadas a su despacho[16], debiendo, en teoría, desestimarlas de ser procedente[17]; velar por los intereses de la víctima[18]; asistir a audiencias preliminares, juicios; entregar los actos

---

11 Artículo 285 Código Orgánico Procesal Penal.

12 Encuentro con Operadores de Justicia del área metropolitana de Caracas del año 2002 auspiciado por el Ministerio Público y celebrado en diciembre.

13 Artículo 373 Código Orgánico Procesal Penal.

14 Artículo 311 Código Orgánico Procesal Penal.

15 Datos extraídos de la presentación del Ministerio Público a Alcaldes del Área Metropolitana de Caracas efectuada por el Fiscal Superior de Caracas con fecha 7 de julio de 2002 en el despacho del Fiscal General, en el marco del Programa de Relaciones con el Sector Justicia en el país.

16 Artículo 300 Código Orgánico Procesal Penal.

17 Artículo 301 Código Orgánico Procesal Penal.

18 Artículo 118 Código Orgánico Procesal Penal.

conclusivos[19] por vencimiento de la oportunidad procesal; supervisar o realizar por sí mismo actividades de investigación para las cuales corren los lapsos procesales; atender el público que se encuentra demandando respuesta de las causas en curso; solicitar autorizaciones al órgano jurisdiccional para alguna diligencia de investigación de se amerite, informar sobre los avances en alguna comisión conferida a múltiples dependencias, entre otras tantas actividades administrativas.

9.1.2.2 Actividades administrativas conexas

De igual forma, los representantes fiscales están en la obligación de registrar los casos ingresados, tanto en el Libro Diario[20], como en el Libro de Control de Causas; remitir planilla contentiva de la identificación general de los mismos semanalmente a la Fiscalía Superior; los cinco primeros días de cada mes enviar un resumen estadístico para la dirección de adscripción y para las demás direcciones, en el caso de estar conociendo casos de su competencia; informar mensualmente a las distintas instancias de las actuaciones efectuadas en la globalidad de las comisiones que le han sido conferidas; y paralelamente, ejercer actividades de conducción administrativa de la oficina fiscal, administrar los recursos materiales, el personal, entre otras.

9.1.2.3 Asesorías y apoyo a los fiscales

En el ejercicio de la acción penal los representantes fiscales, no en pocas oportunidades, presentan dudas tanto técnicas, relativas a la investigación propiamente dicha, como jurídicas. En relación a ello les corresponde acudir a las unidades de apoyo, es decir, las direcciones del despacho del Fiscal General, bien sea la Dirección de Asesoría Técnico Científica, la Dirección de Revisión y Doctrina, Consultoría Jurídica y la dirección de adscripción correspondiente, todas estas dependencias se encuentran centralizadas en la sede del despacho del Fiscal General de la República, al igual que las dependencias a las que les competen los procesos de apoyo, verbigracia: tramitación de pasajes, viáticos, materiales de oficina, muebles, computadoras.

El nivel de apoyo a los fiscales tanto de asesoramiento técnico-jurídico como logístico, llevado a cabo por las veintinueve direccio-

[19] Artículo 250 y Capítulo IV, Título I Código Orgánico Procesal Penal.
[20] Artículo 68 Ley Orgánica del Ministerio Público.

nes, al encontrarse a nivel central y no contar con sistemas interconectados de información, no opera de manera eficiente, igual consideración conviene señalar en cuanto a la actividad de control, supervisión e inspección.

El proceso de planificación referido a los planes de acción anuales y a futuros sistemas de control de gestión, solo se efectúa a nivel de direcciones, dejándose a la deriva el proceso medular de la institución.

Como añadidura se trae a colación que la estructura organizativa centralizada del Ministerio Público impone a los fiscales controles por distintos despachos centralizados a la vez, los cuales en la práctica, no generan productos ni funcionan como procesos de apoyo reales a los fiscales, pero sí provoca presión y tiempo de dedicación considerable.

9.1.3 Percepción sobre el déficit de presupuesto asignado al Ministerio Público

Interrogar a un operador de justicia sobre la ineficiencia del sistema penal equivale a un discurso recurrente del área presupuestaria y efectivamente, no existe debate que justifique que la ínfima cantidad de recursos asignados al sector justicia es suficiente en atención a la relevancia del área.

En lo que respecta al Ministerio Público, su cuota corresponde al 0,53% del presupuesto nacional, equivalente al 3,18% de la cantidad total asignada a la totalidad de los demás entes del sector justicia, la cual a su vez no corresponde ni al 2% del total presupuesto nacional.

No obstante, los preocupantes porcentajes referidos no se pecaría de exagerado al indicar que para cualquier jerarca de estas instituciones sería angustioso el supuesto de que mañana se abriera un grifo presupuestario con la condición de producir un impacto, aun a largo plazo, en los productos sociales que constituyen su misión. La razón principal: nadie podría aseverar que los logros se alcanzarían y a decir verdad es notorio de que no existe capacidad de respuesta para manejar incrementos considerables de recursos, por cuanto no se cuenta con sistemas de planificación que generen planes estratégicos factibles a mediado y largo plazo.

Lamentablemente, nuestras instituciones responden como pueden a las crisis de hoy, sin delimitar el cómo repercute la actuación diaria

y las carencias o debilidades presentes en el cumplimiento de su objetivo general en primer término y en macro, en el funcionamiento aceptable del sistema en su conjunto, para ajustar actividades y diseñar paliativos viables.

Muestra de lo anterior se palpa en la solicitud de presupuesto del año 2002 del Ministerio Público, en la cual se solicitan recursos adicionales para el año presupuestario 2004, con el fin de crear 750 nuevas fiscalías. La Asamblea Nacional otorgó recursos para 150 y, de las mismas fueron creadas solo 25, alegándose inconvenientes en los procesos de ingresos, dotación y ubicación de nuevos despachos fiscales[21].

Es imperioso atacar, antes de hablar de la solicitud de mayor presupuesto, la situación actual que no emite respuesta a la adecuada racionalización del gasto y la organización del trabajo de los fiscales. No es razonable incorporar nuevos fiscales e incrementar costos para atender casos que no revisten carácter penal, que por su naturaleza y modalidad resultan ininvestigables o aquellos donde la afectación del bien jurídico es ínfima y salidas alternativas representarían una fácil labor a seguir. Tampoco para que, de acuerdo al funcionamiento interno imperante, rápidamente se abulten los casos y los manejen bajo los criterios de ineficiencia actuales.

Por otra parte, es insostenible mantener un estándar burocrático donde más del 50% de las asignaciones se utilizan en pago de nómina de gerentes centralizados y del personal de apoyo que los acompaña, situación que se agrava al entender que los procesos de apoyo que se esperan generen dichas dependencias para el fortalecimiento del ejercicio del proceso medular de la acción penal por parte de los representantes fiscales, no se materializa en niveles medianamente aceptables.

De lado de esta referencia, el desempeño de los fiscales se ve vulnerado por interminables y largas responsabilidades administrativas que responden a directrices superiores, dando la idea de un país bombardeado por el vecino mientras ayuda en la frontera a refugiados de ese país atacante, sin saber por qué o para qué disparan, pero estando convencidos de cumplir con un deber moral.

[21] Informe de la Dirección de Presupuesto del Ministerio Público de fecha enero 2004.

9.2 Propuesta

La propuesta versa directamente sobre: la edificación de un sistema de gestión cónsono con la racionalización de la persecución penal y, la evaluación del desempeño hacia el logro de la demanda social de seguridad, que abarque el ajuste de la organización y distribución del trabajo de los fiscales dirigida a mantener y manejar una carga de trabajo dentro de niveles que permitan operar con eficiencia y calidad al sistema penal.

Dentro de la visión propuesta, se consideran generar un cambio de paradigma, desde la perspectiva de lo que constituye hoy el funcionamiento y los procesos internos del Ministerio Público venezolano y asignar protagonismo al fiscal, en contradicción a la concepción imperante que destaca sobre ellos a los funcionarios del nivel gerencial, para ello se propone los siguientes elementos de reingeniería en los procesos de trabajo de los fiscales:

9.2.1 Asignación de casos a los fiscales

El pasar de la nada a la organización, amerita cambios por etapas. En una primera fase de propuesta no se considera viable movilizar bruscamente los esquemas y en ese orden de ideas no se incluirá en estas consideraciones, la separación del fiscal del conocimiento de las causas hasta la etapa de juicio, no obstante se plantea la revisión de todos los ingresos por un equipo preliminar y la realización de la audiencia de ser el caso.

El primer elemento es asumir un esquema de trabajo donde los fiscales tengan especialidades y exista un equipo que atienda casos de menor monta y denuncias que, dada sus particularidades, carezcan de elementos para una investigación, de esta manera, se dispone del tiempo para investigar los casos relevantes y los que efectivamente puedan tener resultados investigativos.

Para ello se amerita una política institucional que defina ambos criterios y los revise periódicamente devolviéndose las facultades discrecionales a los fiscales para decidir las solicitudes de principio de oportunidad y archivo fiscal.

Las especialidades, en principio y ajustado al panorama delictivo del país se concentrarían en violencia doméstica; delincuencia organizada; delitos contra las personas; delitos contra la propiedad; y delitos informáticos, aparte de las ya existentes en salvaguarda del

patrimonio público y drogas. Acceder a las especialidades ameritaría un proceso de formación que en todo caso debe actualizarse permanentemente.

El resto de los fiscales cumplirían las guardias diarias en flagrancia y los despachos policiales (salvo aquellos en los que en la agencia policial exista una especialidad similar, lo que generaría la pertinencia de trabajo en equipo con el fiscal en la materia), depurarían, clasificarían y designarían los casos y en aquellos de duda razonable consultarían con la instancia de apoyo correspondiente. Esta responsabilidad amerita asesoría y entrenamiento permanente, e integrantes de la Unidad de Atención a la Víctima prestando constante colaboración para mantener informadas a las víctimas y notificarles en caso de que se opten por desestimaciones, archivos provisionales o principios de oportunidad.

Las guardias deben atarse a un proceso automatizado y aleatorio; los fiscales contarán con la planificación anual para poder hacer uso del tiempo de la mejor manera.

Para solventar los retardos en las entregas de objetos involucrados en averiguaciones penales funcionaría una unidad única de entrega por ciudad; y así los fiscales luego de que se efectúen las diligencias y determinen si procede o no la devolución, colocarían a la orden de la misma los objetos.

La atención al público se centralizaría en una oficina única por ciudad y por intermedio del Sistema de Seguimiento de Casos (se encuentra en etapa de implantación en el área metropolitana de Caracas), se suministraría la información solicitada y se darían las citas para las entrevistas con el fiscal de ser procedente.

Las audiencias se coordinarán con los jueces, mediante agenda única común, incorporando de manera rotativa al equipo de fiscales a quienes les corresponderá el primer análisis a la presentación directa de los casos.

Salvo el registro automatizado de causas, se elimina cualquier registro manual que abulte de carga administrativa los despachos. El personal de apoyo de las dependencias fiscales se dedicará a agilizar las agendas pendientes y facilitar el desenvolvimiento de la labor fiscal, verbigracia la organización de las informaciones que se llevarán a las audiencias, la prelación de actividades procesales, ubicación de víctimas y testigos, entre otras.

9.2.2 Apoyo al ejercicio de la acción penal tanto en la esfera técnico-jurídica, como en el ámbito logístico

Los fiscales deben contar, dentro de la estructura donde se desenvuelven, con unidades que les brinden los recursos básicos para ejecutar su actividad: asesoramiento y orientación en la resolución de los casos, coordinación con los demás operadores del sistema de justicia, ofrezcan permanente actualización en las materias, suministren sistemas de información internos y externos a objeto del intercambio de datos requeridos y el seguimiento de sus actuaciones, lo cual facilitaría el campo de supervisión y evaluación de las actividades con criterios razonables y objetivos.

Debe admitirse que la labor de coordinación, supervisión, asignación de causas, control de gestión, seguimiento de casos, verificación de la calidad de las actuaciones, es dable asignarla regionalmente a los fiscales superiores. Es una utopía pretender que, desde la sede principal del área metropolitana de Caracas, un fiscal del interior pueda ser coordinado, supervisado, apoyado y evaluado. En la práctica son recursos que no logran impactar en la obtención de mejores resultados de la labor que le corresponde desempeñar al Ministerio Público.

Ajustarse a la anterior aseveración genera reforzar sustancialmente, la figura de los fiscales superiores y dotarlos del equipo que coadyuve a desconcentrar las funciones antes desempeñadas a nivel central, lográndose de esta manera, el cumplimiento de la regla sobre la actuación de los fiscales en el proceso penal, contemplada en el Código Orgánico Procesal Penal[22], relativa al ajuste de la organización regional de los fiscales a los principios de flexibilidad y trabajo en equipo.

Para ello se suprimirían direcciones centrales que generan altos costos y que concentran a una cantidad importante de personal profesional y administrativo, los cuales pasarían a ubicarse en los despachos fiscales, fortaleciendo al trabajo medular de la institución.

Las ideas anteriores conllevan a un proceso de cambio en la manera de relacionarse los miembros de la institución hacia dentro y fuera, y a distribuir tareas de acuerdo a los procesos medulares y de gestión vistos desde la visión del responsable del proceso principal.

---

[22] Artículo 540, Código Orgánico Procesal Penal.

De esta manera, el proceso de transformación cubriría modificar la estructura orgánica del Ministerio Público, con visión de desconcentrar las áreas hacia las regiones[23].

Bajo el enfoque de que todas las dependencias deben funcionar de manera coetánea, complementándose e interrelacionándose permanentemente, se visualiza una estructura de línea directa del Fiscal General con los fiscales en las distintas materias, coordinados por el Fiscal Superior de cada estado y estos a su vez por un Director General de Fiscalías.

A nivel central, el Fiscal General contaría con asesores en las esferas jurídicas, de política comunicacional, planificación y con una dirección general que le ayudaría a dictar las líneas estratégicas para el desarrollo de los procesos medulares por los fiscales, y a la vez, se ocuparía de velar por la asesoría técnico-jurídica y el apoyo logístico-administrativo a los mismos, a través de unidades desconcentradas a nivel nacional.

Las líneas generales que generen doctrina serán, permanentemente, transmitidas por la dependencia coordinadora de la materia a las regiones, de manera de salvaguardar los principios fundamentales que guían la institución y la coherencia de la actuación fiscal a nivel nacional.

Regionalmente, los Fiscales Superiores se reforzarían adscribiéndoseles una coordinación técnico-jurídica y otra administrativa y serían los supervisores directos e inmediatos de la actividad fiscal.

Los Fiscales Superiores son quienes tienen oportunidad de ejercer control personal y directo sobre las fiscalías, pudiendo así responsabilizarse efectivamente, de la gestión de las mismas, en términos de cumplimiento de las actividades en cantidad y tiempo.

Las funciones de cada unidad contendrán el cómo y en qué medida coadyuvar con el ejercicio del proceso medular del Ministerio Público. Todas las nuevas unidades tendrán su brazo en las regiones y de allí la vital importancia de definir las atribuciones de las mismas de manera metódica y consistente.

La implantación de sistemas de coordinación permanentes y de información generarían, de manera natural, una mejor comunicación entre los componentes del sistema de justicia, suministrando herra-

[23] Anexo 2. Organigrama propuesto.

mientas de intercambio de elementos necesarios para la aplicación de justicia (casos en proceso, medidas otorgadas, notificaciones de audiencias, diligencias pendientes, entre otras) paralelamente, coadyuvarían a racionalizar el uso de los recursos y a disponer de soportes estadísticos que, en base a resultados obtenidos y metas pendientes, fundamenten la solicitud de presupuesto ordinario y financiamiento internacional.

Visualizar un modelo como el planteado apunta a concebir dentro del Ministerio Público, sus componentes: Fiscal General, fiscales y direcciones, interrelacionados, en comunicación directa tanto a nivel regional como nacional, contribuyendo desde sus posiciones de manera coordinada en el desarrollo de las atribuciones conferidas.

De igual forma, afianzar programas de intercambio de información y coordinación facilitan estudios en el sistema penal que abarquen el componente de prevención y genere metas concretas en el tema de seguridad.

Por su parte, las relaciones con los integrantes del sistema penal contarían con mayor fluidez, destacando la fortaleza de existir dentro de la institución canales de comunicación definidos y directos, así como sistemas de información compartidos que generarían celeridad a las peticiones, verificaciones y notificaciones tanto de diligencias como de actuaciones.

9.2.3 Perfil de fiscales y sistema de ingresos y estabilidad que garantice formación y excelencia

Las atribuciones constitucionales del Ministerio Público, son conferidas al Fiscal General de la República, quien las delega en sus representantes.

Todas las políticas, planes, proyectos y directrices que emanen del Fiscal General, están dirigidas a los representantes fiscales apuntando al cumplimiento de las atribuciones constitucionales conferidas.

Los fiscales deben estar plegados a los valores insertos en el modelo de Estado venezolano y a la consolidación de los mismos, al ser los llamados de manera directa, a poner en práctica la misión del Ministerio Público.

Actuar en procura del interés general, de manera autónoma e inspirado en los principios de imparcialidad, objetividad, independencia,

idoneidad, transparencia y excelencia, ejerciendo las acciones que, en el marco del sistema de administración de justicia, permitan establecer de ser procedente la responsabilidad civil, laboral, militar, penal, administrativa y disciplinaria de los funcionarios públicos, así como la penal y/o civil de los particulares en los casos que determine la ley; defendiendo y haciendo cumplir el ordenamiento jurídico en los procesos judiciales y administrativos; ejerciendo las demás atribuciones previstas en la Constitución y las leyes, con el propósito de contribuir al logro de la justicia, paz social y preservación del Estado de Derecho[24].

¿Cómo garantizar la actuación de los representantes de la vindicta pública ajustados a principios de imparcialidad, objetividad, independencia, idoneidad, transparencia y excelencia? La respuesta obliga a contar con ciudadanos formados en el campo, dotados de ética, que accedan a los cargos por sistemas de selección objetivos e integrales y tengan acceso a una carrera fiscal consecuente con los esfuerzos y metas obtenidos académicamente y en el desempeño laboral.

En aras de garantizar el ejercicio de acciones que, en el marco del sistema de administración de justicia, permitan establecer, de ser procedente, la responsabilidad civil, laboral, militar, penal, administrativa y disciplinaria de los funcionarios públicos, así como la penal y/o civil de los particulares en los casos que determine la ley, con idoneidad y excelencia, se exige un número de causas que no sobrepasen la capacidad de trabajo individual de las fiscalías y los apoyos, tanto administrativos como técnicos, aunado a la permanente formación de los funcionarios.

El perfil del fiscal que ingresa, los mecanismos de selección y estabilidad son perentorios en ponerse en práctica, de igual forma la capacitación constante y su carrera dentro de la institución que justifique el desempeño al logro de los objetivos.

Según el estudio del Centro de Estudios Jurídicos de las Américas, *"Estudio del Comportamiento del Régimen Procesal Penal en América Latina"*, la relación de fiscales por cada cien mil (100.000) habitantes corresponde a 2,2 en Venezuela; Argentina 2,8; Perú 5,6; Canadá 7,0; Chile 7,8; Colombia 8,3; y Estados Unidos 12,8.

[24] Disponible: http: // www. Fiscalia.gov.ve/ historia.asp.

En Venezuela, si dividimos solo los casos penales reportados entre la cantidad de fiscales en el área, concluiríamos que de estar repartidos equitativamente correspondería a casi tres mil (3.000) por fiscalía. Se trae a colación que la repartición no responde a esa descripción, ya que depende de: número de fiscales disponibles, índices de criminalidad en las regiones y de las guardias cumplidas.

9.2.4 Control de gestión

Es primordial la construcción de un sistema de control de gestión que lleve inserto el componente de la planificación y formulación de indicadores, no enfocado en los procesos de apoyo sino en el ejercicio de la acción penal y demás procesos medulares.

Por intermedio del mismo se contará con las herramientas para monitorear la aplicación de las facultades discrecionales y se medirá el impacto, la eficacia y eficiencia de los productos del trabajo diario, de cara a las metas formuladas y a la pertinencia de las mismas en la demanda de seguridad ciudadana.

La actividad cotidiana gerencial de control interno que se desarrolla en la institución debe transformarse en un verdadero Sistema de Control de Gestión, garantizando el cumplimiento de la misión, así como las disposiciones normativas que regulen su desempeño. He allí el primer reto afrontar.

X. BIBLIOGRAFÍA

BAYTELMAN, ANDRÉS y DUCE, MAURICIO, *"Evaluación de la Reforma Procesal Penal. Estado de una Reforma en Marcha"*, 2003, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile.

BERTANAFFI, L. VON, *"Tendencias de la Teoría General de los Sistemas",* 1987, Editorial San Clemente.

BORREGO, CARMELO, *"Nuevo Proceso Penal. Actos y Nulidades Procesales",* 1999, Caracas, Venezuela, Editorial Livrosca, C.A.

BORREGO, CARMELO, *"La Constitución y el Proceso Penal",* 2001, Caracas, Venezuela, Editorial Livrosca, C.A.

CASAL, J.M, *"Constitución y Justicia Constitucional (Los Fundamentos de Justicia Constitucional en la Nueva Carta Magna)"*, 2001, Caracas Venezuela, UCAB.

Centro de Estudios Jurídicos de las Américas, *"Curso Intermedio: Problemas para la Implementación de la Reforma Procesal Penal"*, 2004, Santiago de Chile. Publicado en página Web cejacampus.

FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, J., *"Principios y Normas Rectoras del Derecho Penal"*, 1999, Bogota, Colombia, Leyer Ltda.

FERRAJOLI, LUIGI, *"Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal",* 2000, Valladolid, España, Simancas Ediciones.

HASSEMER, WINFRIED, *"Crítica al derecho penal de hoy",* 2001, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

GIBSON, JAMES, *"Las Organizaciones. Comportamiento, estructuras y Procesos"*, 2003, México. Editorial Mc Graw Hill.

KLIKSBERG, BERNARDO, *"El pensamiento organizativo: del taylorismo a la teoría de la organización"*, 1975, Buenos Aires, Argentina, Paidós.

KLIKSBERG, B, *"Sobre la ineficiencia de la gerencia pública. Investigación y Gerencia. Vol. VII. Nro. 5*", 1990, Caracas, Venezuela.

MIR PUIG, S, *"Derecho Penal, Parte General"*, 1996, Barcelona, España, Corregrafic.

MORLES, VÍCTOR, *"Planeamiento y Análisis de Investigaciones"*, Escuela de Educación. Universidad Central de Venezuela, 1974.

Naciones Unidas, "*Justicia y Gobernabilidad. Venezuela: una Reforma Judicial en marcha"*, 1998.

PECES-BARBA, G, *"Ética Pública-Ética Privada, en Liber Amicorum"*, en Héctor Fix Zamudio Vol II (pp.1.225-1.239). San José, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos.

RODRÍGUEZ, I, *"El Ministerio Público venezolano. Ponencia presentada en el Congreso Iberoamericano de Ministerios Públicos",* 2001, Santiago de Chile.

QUINTÍN, A, *"Hacia una gerencia pública deseable: tecnificar la política y politizar a los técnicos. Estado y Reforma. Nro. 2.",* 1990, Caracas, COPRE.

ROSALES, E y otros *"Constitución, Principios y Garantías Penales",* 1996, Caracas, Oficina de Publicaciones de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela.

ZAFFARONI, E, *"Derecho Penal. Parte General"*, 2002, Buenos Aires, Argentina, Ediar.

A) LEGALES

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, 54.353 (Extraordinario), marzo 24, 2000.

Código Orgánico Procesal Penal (2001) Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.558 extraordinario, 14 de noviembre de 2001.

B) INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Declaración Universal de Derechos Humanos (Asamblea General de la ONU). (1948, diciembre 10). Documento Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano. Washington, D.C, Autor.

C) JURISPRUDENCIA NACIONAL

Tribunal Supremo de Justicia, Sala Penal, Sentencia Nº 708, de fecha 10.5.01.

D) JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

Corte Interamericana de Derechos Humanos Sentencia Velásquez Rodríguez, de fecha 29.7.88, Serie C Nº 4.

REFORMAS PROCESALES PENALES EN AMÉRICA LATINA: EXPERIENCIAS DE INNOVACIÓN

LOGROS Y LÍMITES DE LA ORGANIZACIÓN DE LA FISCALÍA DEL DISTRITO DE LA PAZ

TERESA I. LEDEZMA INCHAUSTI[1]
La Paz, Bolivia

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como objetivo analizar los cambios en la organización y gestión que se han realizado en la Fiscalía del Distrito de La Paz. El análisis parte de una descripción de la aplicación del Código de Procedimiento Penal en sus tres años de vigencia plena y en la identificación de problemas que se ha generado en la implementación de la reforma. Estos problemas parten del reconocimiento de que existen altos índices de congestionamiento del sistema; elevados casos de rechazos de denuncias; y querellas al finalizar la etapa preparatoria, baja aplicación de salidas alternativas y una atención deficiente a la víctima.

Ante estas dificultades, tradicionalmente las instituciones hubieran demandado del Estado mayor asignación de recursos humanos y materiales, como una respuesta para solucionar los problemas en la administración de justicia, pero como la experiencia muestra los problemas no se generan solo por falta de recursos,

[1] Abogada, especialista en derecho administrativo y postgrado en ética pública, transparencia y anticorrupción. Fue miembro del equipo de asesoramiento en el tratamiento legislativo del nuevo Código de Procedimiento Penal y parte del equipo técnico de implementación del NCPP dependiente del Ministerio de Justicia. Ha sido consultora de las áreas de adecuación normativa y capacitación del Programa de Administración de Justicia de USAID a través de la empresa ejecutora MSD. Actualmente es coordinadora del Grupo de Estudios Anticorrupción de CEJIP/ Bolivia. teresa_ledezma@yahoo.com

sino por una inadecuada organización. La Fiscalía del Distrito de La Paz, consciente de esta situación, ataca el problema con una nueva estrategia que consiste en incorporar nuevas formas de organización en el trabajo del Ministerio Público.

La unidad de reacción inmediata y el servicio de atención a la víctima, innovaciones que se reflejan como "proyectos pilotos" en la organización del Ministerio Público, obtuvieron dentro de los tres primeros meses de funcionamiento importantes logros cuantitativos y cualitativos que se resaltarán en el desarrollo de este documento.

Sin embargo, también se abordarán los obstáculos que se presentaron en el proceso de implementación y que se tradujeron en problemas que pueden afectar su funcionamiento. Finalmente, luego de esta amplia descripción se sistematizarán algunas conclusiones que permitan identificar las posibles líneas de trabajo que se podrían desarrollar para fortalecer estas experiencias.

II. LA REFORMA PROCESAL PENAL BOLIVIANA

Bolivia, con la decisión política de reformar la administración de justicia penal, promulgó el nuevo Código de Procedimiento Penal, el 25 de marzo de 1999. Este Código entró en vigencia plena dos años después previéndose, sin embargo la vigencia anticipada un año después de la publicación del Código con la vigencia del nuevo régimen de medidas cautelares, salidas alternativas y prescripción.

El nuevo Código constituye un cambio radical de sistema, pues abandona la vieja estructura inquisitiva, lo que implica dejar de lado procesos escritos, secretos y burocráticos e introduce un nuevo sistema de justicia penal a nivel estructural que se inscribe dentro de la corriente acusatoria reflejada en el diseño constitucional del proceso penal, caracterizado por el sistema de juicio oral, público, contradictorio y continuo. Esto acompañado por una amplia regulación del sistema de garantías; una investigación eficiente; la revalorización de la víctima; la participación ciudadana; el control de la retardación de justicia; el respeto a la diversidad cultural; una verdadera judicialización de la ejecución de la pena; y la simplificación del proceso, que han marcado el horizonte de la Reforma Procesal Penal boliviana.

La implementación de este proceso estuvo a cargo de una comisión nacional de implementación[2], comité ejecutivo[3] con la asistencia permanente de un equipo técnico de implementación. Estas instancias interinstitucionales permitieron –como experiencia inédita– posicionar el tema de los problemas de la justicia y realizar un trabajo coordinado en busca de un fin común: la implementación de la Reforma Procesal Penal. Para ello, se concretizaron una serie de acciones y tareas que se focalizaron principalmente en el fortalecimiento institucional de las instituciones operadoras y en otorgar las condiciones mínimas necesarias para la puesta en vigencia de la reforma[4], provocando muchas expectativas respecto al nuevo sistema, las que aún no han sido debidamente satisfechas.

2.1 Identificación de algunos problemas

El informe estadístico sobre los avances de la reforma penal publicado por la comisión nacional de implementación y el comité ejecutivo[5], muestra resultados altamente positivos en relación al antiguo sistema, pues se hace referencia a la rapidez y eficiencia en la investigación de delitos, implementación de un juicio oral con jueces ciudadanos, la protección de salidas alternativas, y el mayor acceso a la justicia en áreas mayoritariamente aisladas y deprimidas del país. Estos avances no pueden dejar de mostrar que también existen falencias como la sobrevivencia de viejas prácticas del anterior sistema que influyen negativamente en el desarrollo de una de las etapas importantes del proceso, como es la investigación.

---

[2] La comisión nacional de implementación estaba integrada por el Presidente de la Corte Suprema, el Ministro de Justicia, Presidentes de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados y Senadores, y el Fiscal General. Este órgano estaba encargado de tomar las decisiones políticas institucionales para una adecuada implementación de la reforma.

[3] El comité ejecutivo estaba presidido por el Ministerio de Justicia e integrado por representantes técnicos de las Comisiones de Constitución de la Cámara de Diputados y Senadores, del Consejo de la Judicatura, la Fiscalía General, el Ministerio de Gobierno, la Policía Nacional, el Colegio Nacional de Abogados y el Comité Ejecutivo de la Universidad Boliviana. Este órgano era principalmente de ejecución y coordinación interinstitucional.

[4] Para la implementación se aplicó un plan que comprendía las áreas de adecuación normativa, capacitación, difusión y fortalecimiento institucional. En adecuación normativa se trabajó en leyes complementarias como la Ley Orgánica del Ministerio Público; en capacitación se trabajó con jueces, fiscales, defensores públicos; en fortalecimiento institucional se trabajó en otorgar a las instituciones operadoras condiciones materiales y humanas para el funcionamiento de la reforma sin considerar nuevos modelos de gestión; en difusión se realizó la información sobre los lineamientos de la reforma a través de campañas masivas y de redes de organizaciones de la sociedad civil.

[5] Comisión nacional de implementación y el comité ejecutivo de implementación, Avances de la justicia penal, informe estadístico, junio 2001 a junio 2002.

La reforma postulaba, dentro de las líneas rectoras, una investigación eficiente, la revalorización a la víctima, y la aplicación de mecanismos de simplificación de proceso, aspectos encargados principalmente al Ministerio Público como promotor de la acción penal, el cual lamentablemente hasta la fecha no está cumpliendo adecuadamente el reto que un sistema acusatorio le asigna.

El *Programa de Inspectoría del Ministerio Público*[6], establecido por la Fiscalía General de la República, realizado con asistencia técnica de USAID a través de MSD identificó, como uno de los resultados de este trabajo, malas prácticas procesales que distorsionaban los resultados de la norma. Por el objeto del trabajo solo nos circunscribiremos a tres puntos esenciales:

– Aumento en el número de rechazos, que además de producir la sensación de impunidad, no se emiten en los primeros momentos de la investigación, sino después de transcurridos como promedio seis meses desde la denuncia. Estas causas rechazadas no se hallan debidamente fundamentadas

– Baja aplicación de las salidas alternativas (criterios de oportunidad, suspensión condicional del proceso y conciliación). Los casos que pueden resolverse mediante salidas alternativas, injustificadamente son demorados hasta el plazo máximo de la etapa preparatoria y este mecanismo procesal no se constituye en una forma de descongestionar el sistema. Las salidas alternativas se rigen por criterios personales y no por decisiones institucionales; y

– El Ministerio Público aún no informa, como debiera ser, a la víctima sobre el estado de la causa. Existe la tendencia tanto en el Ministerio Público como en la policía, de abandonar o demorar la investigación con el justificativo de que faltó el impulso de la víctima o querellante, y de no facilitarle el cuaderno de la investigación si no cuenta con abogado. El ejercicio de la ac-

[6] El Programa de Inspectoría del Ministerio Público consistió fundamentalmente en evaluar la aplicación del NCPP y la Ley Orgánica del Ministerio Público por los Fiscales de Distrito y de materia en lo referente a la etapa preparatoria para detectar si hay disfunciones, elaborar correctivos, diseñar acciones. Este trabajo se realizó en base a visitas y entrevistas con los fiscales en los 9 distritos de Bolivia. Lamentablemente, no se ejecutaron todas las acciones recomendadas para frenar los problemas de aplicación.

ción penal pública de oficio por parte de la fiscalía, prácticamente no existe.

El Reporte Estadístico del Sistema de Administración de Justicia Penal elaborado por el Viceministerio de Justicia manifiesta que durante la gestión 2003 en la etapa preparatoria se atendieron 30.355 causas y se estableció una tasa de congestión en el Ministerio Público a nivel nacional de 1.9 casos sin resolver por cada caso resuelto[7]. Asimismo se detalla el movimiento de causas que reflejan el alto índice de rechazos en relación a la aplicación de salidas alternativas.

Tabla 1
RESUMEN DE MOVIMIENTO DE CAUSAS
NIVEL NACIONAL - GESTIÓN 2003

	Causas atendidas	Causas atendidas (%)
Causas en trámite	14.333	47,25
Rechazos	10.151	33,46
Procedimiento abreviado	924	3,05
Criterios de oportunidad	773	2,55
Suspensión condicional del proceso	706	2,33
Conciliación	488	1,54
Extinción de causas	306	1,01
Sobreseimientos	1.092	3,6
Otro modo de conclusión	443	1,46
Acusación	1.139	3,75
Total	30.355	100

Fuente: Viceministerio de Justicia.

2.1.1 El Distrito de La Paz

En la ciudad de La Paz, donde se concentra la mayor cantidad de la carga procesal, se tiene que durante la gestión 2003 se registraron 15.398 causas en la etapa preparatoria, cuyo movimiento de causas se detalla en el cuadro siguiente:

[7] Viceministerio de Justicia, 2004, p. 89.

Tabla 2
RESUMEN DE MOVIMIENTO DE CAUSAS DISTRITO LA PAZ

	Causas atendidas	Causas atendidas (%)
Causas en trámite	8.367	54,34
Rechazos	4.951	32,15
Procedimiento abreviado	525	3,41
Criterios de oportunidad	199	1,29
Suspensión condicional del proceso	355	2,31
Conciliación	126	0,82
Extinción de causas	142	0,92
Sobreseimientos	227	1,47
Otro modo de conclusión	0	0
Acusación	506	3,29
Total	15.398	100

Fuente: Viceministerio de Justicia

Los datos muestran un alto índice de congestión de causas, una baja y tardía aplicación de salidas alternativas que durante la gestión 2003 alcanzó al 4,42% del total de causas ingresadas, pese a que el 70% de los casos atendidos por la fiscalía constituyen delitos de contenido patrimonial y lesiones graves y leves, delitos en los que se pueden aplicar salidas alternativas en los primeros momentos de la investigación y no como sucede actualmente que se aplican al finalizar la etapa preparatoria[8].

En el caso de aplicación de rechazos existe un alto índice que alcanza al 32,15%, y que lamentablemente no cuentan con una investigación mínimamente indispensable, es preocupante la inacción, tanto del fiscal como de los investigadores, pues en gran parte de los casos no consta ningún acto efectivo de investigación, que le permita al fiscal contar con elementos de juicio para optar por el rechazo. Este hecho se agrava por la ausencia de fundamentación en los motivos que lo sustentan y en la inoportuna aplicación, pues

[8] En la gestión 2003 los delitos contra la propiedad constituyeron el 45% de los delitos cometidos en el distrito, el 34% los delitos contra la vida (el 20% son lesiones), el 11% delitos contra la fe pública el 4% delitos contra la libertad el 3% delitos contra la libertad sexual, el 1% delitos contra la función pública y el 2% el resto de delitos.

se solicitan a los seis meses de transcurrido el hecho, es decir al concluir la etapa preparatoria.

El principal problema de la fiscalía reside en su organización, actualmente se cuenta con una organización refleja de la Policía Técnica Judicial. La fiscalía cuenta con las mismas divisiones de la policía, en las que no existe proporcionalidad entre el trabajo que desempeña cada una de las divisiones y la cantidad de recursos humanos asignados. De acuerdo a lo observado, los delitos contra la propiedad constituyen el 45% de la carga procesal y solo tienen asignados 4 fiscales, en cambio otras divisiones tienen porcentajes menores al 1% y cuentan con 6 fiscales[9]. Como referencia durante la gestión 2003 se asignaron a algunos fiscales alrededor de 600 causas y a otros solo de 5 a 10.

Estos problemas de organización tienen como causa el tipo de modelo organizacional adoptado en Bolivia que es el sistema de "cartera de causas", es decir que la causa que ingresa a través de una denuncia o querella al Ministerio Público se sortea al fiscal de la división respectiva para que él realice respecto de aquella causa todas las gestiones que la misma demande[10], implica que el fiscal unilateralmente realizará una selección de qué causas investigará primero y cuáles no sin que ello se halle sujeto a ninguna instrucción institucional. Por ello, ante la gran cantidad de causas que existen algunos fiscales toman decisiones tardías y arbitrarias.

En la práctica, estos hechos se traducen en actuaciones administrativas demasiado lentas y burocráticas donde existen largos periodos muertos. En el distrito de La Paz, presentada la denuncia ante la Policía Técnica Judicial esta debe ser remitida a la fiscalía, el tiempo es de 24 horas aproximadamente. Las causas a la fiscalía ingresan por la ventanilla única, que es la oficina encargada de recibir las denuncias y querellas para sortearlas. El auxiliar es el encargado de registrar las causas que ingresan a la fiscalía en un libro de registros, luego pasan estas causas al fiscal asistente, que es la persona que incluye los datos de la causa en el sistema informático para que se proceda al sorteo, el tiempo es de 48 a 96 hrs.

---

[9] En el caso de la división corrupción pública y operaciones especiales se tienen asignados a 6 fiscales y la cantidad de causas que ingresan por estos delitos no supera el 1%. CEJIP/CEJA, 2003.

[10] CEJA, 2004.

Luego de efectuado el sorteo se registra el nombre del fiscal asignado en el libro y dentro de las 24 horas se entrega la causa para que se proceda a su revisión. El fiscal revisa la causa en el día o en un lapso de tres días dependiendo de la cantidad de casos que se halle atendiendo. El fiscal efectúa el requerimiento respectivo, y la causa luego es entregada al investigador asignado para que efectúe las investigaciones. La comunicación entre los fiscales y policías se efectúa a través de informes escritos que deben ser revisados y firmados por el jefe de división y en su caso hasta por el Subdirector de la Policía Técnica Judicial. Este modelo de trabajo genera como resultado más óptimo que los rechazos de hechos que no constituyen delitos, o que son delitos de acción privada que no son perseguibles por la fiscalía, se realicen en un mes como mínimo, en los demás casos como se mencionó tardan aproximadamente seis meses.

Lo descrito advierte la existencia de problemas en el manejo de las causas que se reflejan en soluciones tardías y metodologías de trabajo burocráticas y poco eficientes que afectan a los intereses de las víctimas.

III. ALGUNAS INNOVACIONES

La Fiscalía del distrito de La Paz, con el fin de resolver los problemas ya descritos, introduce dentro de su organización dos proyectos pilotos que incorporan nuevas formas de trabajo para lograr respuestas más oportunas. Los proyectos pilotos son: la unidad de reacción inmediata y el servicio de atención a la víctima.

Estos proyectos pilotos dentro de la fiscalía surgen como una respuesta a los problemas identificados por el *"Informe sobre la Implementación de la Reforma Procesal Penal en Bolivia"* realizado por el CEJIP/CEJA en el marco del proyecto de seguimiento de los procesos de reforma judicial en América Latina.

Ante la apertura de la Dra. Audalia Zurita, fiscal a.i. del distrito de La Paz, para mejorar el funcionamiento de la fiscalía, el CEJIP/CEJA, MSD y la Fiscalía de distrito La Paz acordaron realizar un trabajo conjunto que introduzca una nueva visión de la gestión como una respuesta a los problemas en la investigación. Para ello se elaboró un documento de líneas estratégicas que formó parte del *Plan Operativo Anual 2005* de la Fiscalía del distrito de La Paz y fue presentado ante el Fiscal General de la República y los demás fiscales de distrito.

Estos proyectos fueron apoyados por las autoridades de turno[11] y autorizados para su implementación como proyectos pilotos en la ciudad de La Paz, para luego ser replicados en el resto de los distritos de Bolivia.

3.1 La Unidad de Reacción Inmediata

La Unidad de Reacción Inmediata es la responsable de revisar las causas que ingresan y distribuirlas para su adecuado tratamiento en las áreas correspondientes. Este primer filtro se encarga de seleccionar los casos que ingresan a la fiscalía clasificando las causas que pueden solucionarse mediante la aplicación de rechazos o salidas alternativas de otras que requieren mayor investigación.

En el caso de aplicar los rechazos, estos deben ser debidamente fundamentados y se encargan de informar a la víctima, cuando corresponda, sobre su derecho a impugnar. Para aplicar las salidas alternativas entrevistan a la víctima, al imputado y a sus abogados sobre la posibilidad de utilizar estos mecanismos priorizando la aplicación de la conciliación como medio de solución del conflicto.

Con esta visión, la Fiscalía del distrito de La Paz decide implementar el proyecto a través de una fase de diagnóstico con el objetivo de conocer el flujo de ingreso de casos, esta experiencia se inicia el 1 de noviembre al 12 de diciembre de 2004. Para ello se asignan dos fiscales, uno de materia y otro adjunto y un asistente *ad honorem*. La unidad tenía como función principal revisar los casos que ingresaban a la ventanilla única[12] para recalificar el tipo penal cuando corresponda y así efectuar un adecuado sorteo de la causa[13].

---

[11] Cabe resaltar que los fiscales de distrito fueron interinos por un periodo de nueve años, debido a la injerencia política que existe en su designación que se halla a cargo de la Cámara de Diputados. Por ello y ante la inercia de la fiscalía, el Presidente de la República aplicando una facultad constitucional nombra nuevos fiscales de distrito, también con carácter de interinos. Estas autoridades ejercieron aproximadamente 7 meses en funciones. Uno de los diputados interpuso un recurso de inconstitucionalidad al Decreto de designación y el Tribunal Constitucional declaró su inconstitucionalidad, estableciendo un plazo a la Cámara de Diputados para la designación de nuevos fiscales de distrito y de otras autoridades judiciales. Por ello, se realizó la designación de nuevos fiscales el mes de enero a un mes de la implementación de los proyectos pilotos.

[12] Como se indicó la ventanilla única es la repartición de la fiscalía encargada de realizar los sorteos de las causas.

[13] Adicionalmente se asignaron otras funciones a la unidad como: legalizar los certificados médicos forenses, responder memoriales de personas que no tienen procesos penales pero que requieren la participación o auxilio del Ministerio Público y legalizar fotocopias.

Además de estas funciones, los fiscales de esta unidad se hallaban asignados uno a controlar la Oficina Reconvencional de la Policía Técnica Judicial y el otro la Oficina de Conciliación Ciudadana que depende de la Policía Nacional[14].

Los casos que ingresaban a la UDRI generalmente eran despachados en un tiempo promedio de 24 a 48 horas, debido a la cantidad de causas. En inicio se trató de asumir las funciones de "oficina de información", tarea que fue descartada por la demanda de tiempo que significaba.

Luego de esta experiencia, cuyo resultado fundamental fue el de ubicar y registrar todos los casos que ingresaban a la fiscalía, se procedió a la presentación oficial del *Proyecto Piloto de la Unidad de Reacción Inmediata* el día 14 de diciembre de 2004, con las siguientes funciones:

– Revisar las denuncias, querellas presentadas a la ventanilla única que también la denominan plataforma de atención. Esta revisión incluye cuando corresponda efectuar la recalificación del tipo penal para el sorteo de la división respectiva
– Efectuar rechazos y aplicar cuando corresponda las salidas alternativas previa investigación; y
– Derivar a la unidad de conciliación del servicio de atención a la víctima cuando corresponda casos que podrían ser conciliables.

Para la implementación de la UDRI se asignaron tres fiscales de materia. La selección de estos fiscales se efectuó en base a las habilidades y competencias en conciliación y resolución de casos dentro de los fiscales que se desempeñaban en el distrito de La Paz. La designación se realizó en base a memorandos en el que solo se estableció que deberían cumplir la función principal de la unidad. Posteriormente, se emitió una circular donde se señalaba que las causas entregadas por ventanilla única deberían ser revisadas por la UDRI y devueltas en el día.

A la UDRI fueron asignados cuatro policías investigadores de la Policía Técnica Judicial. Este es un resultado de la coordinación interinstitucional, lamentablemente no se tradujo en la suscripción de un convenio. Los policías se incorporaron a la UDRI a partir del

[14] La oficina reconvencional y las de conciliación ciudadana se encargan de resolver contravenciones o faltas.

23 de diciembre de 2004 mediante un proceso de selección interna en la policía donde se privilegió el conocimiento de idiomas nativos y su experiencia en investigación de casos poco complejos.

3.1.1 La organización del trabajo

El trabajo se desarrolla de la siguiente manera: las causas ingresan por plataforma, al finalizar la tarde son entregadas a la UDRI previo registro. Los fiscales de la unidad revisan las causas y en el caso de que se traten de denuncias o querellas, cuya tipificación penal no es acorde al hecho, se procede a la recalificación jurídica para que la causa sea sorteada a la división respectiva. Una vez entregadas estas causas a la plataforma el sorteo se produce en el día y en el plazo de 24 horas deben ser remitidas al fiscal sorteado.

En los casos observados, estos son devueltos en el día a los denunciantes para que realicen las correcciones o complementaciones necesarias.

Si las denuncias o querellas no constituyen delitos o son delitos de acción privada se efectúa el rechazo inmediatamente, eso implica que la causa es entregada en el día a la plataforma para que se proceda a comunicar a los denunciantes. Si la causa es susceptible de aplicar las salidas alternativas, los fiscales de la UDRI se encargan de realizar la comunicación al juez de la instrucción sobre el inicio de la investigación y se procede a realizar las diligencias respectivas para su investigación. Para ello se han efectuado algunos criterios de selección, se atienden casos de:

– Lesiones cuyo impedimento no supere los 10 días
– Estafas que no superen los $US. 150 o Bs. 2000; y
– Hurtos o robos menores

Estos casos cuando existe predisposición de las partes para conciliar son derivados al servicio de atención a la víctima.

3.1.2 Infraestructura y equipamiento

Con relación a la infraestructura como parte del trabajo de reorganización de la fiscalía se asignaron dos oficinas, una para los fiscales y otra para los policías. La oficina de fiscales cuenta con una extensión de 2 x 2 m^2, dos escritorios, dos computadoras y un teléfono. Este equipamiento fue producto de la reasignación de los bienes muebles de la fiscalía, pero resulta insuficiente pues en la

oficina trabajan tres fiscales y dos pasantes *ad honorem* que solo trabajan en las mañanas[15]. La oficina asignada a la policía tiene una extensión de 2 x 3 m^2, cuenta con el espacio suficiente para que trabajen los 4 policías. Ellos cuentan con dos máquinas de escribir, cuatro escritorios y 1 teléfono que fue entregado por la fiscalía.

3.1.3 Algunos resultados

Los casos que ingresaron a la UDRI hasta el 21 de febrero de 2005 son 1.204, los que corresponden a los meses de diciembre, enero y parte de febrero. De los casos ingresados, el 49% son propiedades, el 25% corresponde a delitos contra la vida, el 10% contra la fe pública, el 2% contra la función judicial, el 1% contra la función pública, el 5% delitos contra la libertad, el 4% contra delitos a la libertad sexual, el 2% delitos contra la familia, y el 2% son observados por no contar con delito claramente definido.

Tabla 3
MOVIMIENTO DE CAUSAS POR MESES

Mes	Total
Diciembre	124
Enero	661
Febrero	419
Total	1.204

Fuente: Fiscalía de Distrito - UDRI.

De las causas ingresadas a la UDRI, el 78% son derivadas a las divisiones para su investigación; la UDRI atiende el 14% de las causas, son rechazados el 1%, observados el 3%, remitidos a la zona sur el 2%, y remitidos a la ciudad de El Alto y provincias el 2%.

[15] Los pasantes se incorporaron al trabajo a partir de la segunda semana del mes de febrero. El trabajo que desempeñan los pasantes es el de registrar las causas en un cuaderno denominado "Libro de Registro de Ingreso y Distribución de Causas Nuevas".

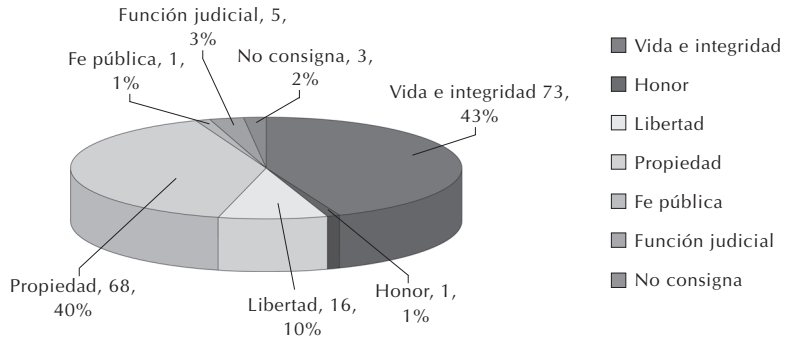
Tabla 4
CASOS ATENDIDOS POR LA UDRI

Detalle	Número de casos
Rechazos	17 casos
Sorteo a divisiones	938 casos
Atendidas por la UDRI	167 casos
Casos observados	33 casos
Remitidas a zona sur	26 casos
Remitidas El Alto y provincias	23 casos
Total	1.204 casos

Fuente: Fiscalía de Distrito – UDRI.

Los casos que atiende la UDRI de acuerdo al tipo de delito y al delito más frecuente son los siguientes: el 43% delitos contra la vida e integridad, siendo el delito más común las lesiones graves y leves; el 40% delitos contra la propiedad el delito más común hurto y estafa; el 10% delitos contra la libertad donde el delito más común es amenazas; el 3% delitos contra la función judicial y el delito común es desobediencia a la autoridad. Extrañamente existe un 2% de casos donde no se consigna el tipo penal porque se iniciará la investigación.

Gráfico 1
CASOS ATENDIDOS EN PORCENTAJES
TIPO DE DELITOS ATENDIDOS



Fuente: Fiscalía de Distrito - UDRI

Con relación a los resultados cualitativos, cabe resaltar la respuesta a los rechazos, estos se producen en un promedio de 3 días computables desde la remisión de los casos de la plataforma. Estos rechazos sin investigación corresponden a hechos que no constituyen delitos y a delitos de acción privada. Cabe resaltar que en relación al anterior sistema de gestión la respuesta es mucho más eficaz porque incluso el promedio de rechazos en casos con similares características se realizaba en un promedio de 1 mes.

Si bien no existen aún salidas alternativas ya resueltas por la UDRI, se tienen fijadas cuatro audiencias conclusivas para solicitar la aplicación de criterios de oportunidad o suspensión condicional del proceso. La meta prevista para la implementación de esta unidad consignaba que el promedio de resolución de casos debería realizarse en un periodo de dos meses y medio. En ese entendido, las acciones de la unidad aún se encuentran dentro de ese margen de tiempo.

Otro resultado fundamental de la UDRI, como ya se mencionó, es que existe un doble control sobre el ingreso de las causas. De esta manera, todas las causas que ingresan son debidamente registradas en el *Libro de registro de ingreso y distribución de causas nuevas* al igual que en el sistema informático lo que evita que exista un sorteo discrecional y un manejo arbitrario de los casos que ingresan a la fiscalía.

3.1.4 Obstáculos y problemas

a) Obstáculos

Uno de los obstáculos en que aún tropieza la Unidad de Reacción Inmediata es la no aceptación de los casos que fueron sorteados luego de la recalificación jurídica. Esta actitud negativa disminuyó el primer mes de funcionamiento, pero actualmente existe un resurgimiento de estas actitudes que repercute en el trabajo de la UDRI, porque las causas luego de sorteadas a los fiscales son devueltas a la plataforma y estas entregadas nuevamente a la unidad, la que debe revisar la causa. Para ello pasan aproximadamente 48 horas entre la devolución y el nuevo sorteo. Este hecho genera en los litigantes una mala percepción sobre la unidad porque la consideran como una etapa más, que dilata la resolución de su conflicto.

Al inicio del trabajo un obstáculo fue la coordinación interna entre la UDRI y el servicio de atención a la víctima, dado que se remitían

casos para conciliar, pero luego estos casos no eran devueltos a la UDRI. Este problema fue superado porque se definieron los procesos de trabajo y el procedimiento a seguir sobre la remisión y devolución de casos.

La implementación de estos proyectos pilotos ha sido realizada en periodo de cambios de autoridades tanto de fiscales de distrito como autoridades de la Policía Técnica Judicial, lo que representa un obstáculo en el entendido de que las nuevas autoridades aún no conocen las funciones de la UDRI.

Por ello se han generado problemas de coordinación externa entre el trabajo de la UDRI y las divisiones de la Policía Técnica Judicial, sobre todo con las divisiones que se encargan de investigar delitos de lesiones y económicos financieros. Las causas que eran derivadas a la fiscalía no eran devueltas a la PTJ lo que generó reclamos de la policía porque desconocían la existencia de la UDRI y menos aun que contaba con investigadores policiales que se encargaban de la investigación de este tipo de delitos. En base al trabajo de los fiscales de la UDRI se acordó que todos los casos que asumían serían comunicados a su división para que a la vez se transmita esta información a los denunciantes y así evitar desinformación en la víctima que acude al lugar donde denunció un hecho y no tiene respuestas.

b) Problemas

Un problema importante es la falta de un acuerdo interinstitucional entre la Policía Técnica Judicial y la fiscalía, esto en función a que los investigadores policiales asignados a la UDRI solo cuentan como respaldo para sus tareas el memorando de designación. La necesidad de contar con acuerdos interinstitucionales obliga a que los proyectos trasciendan a las personas para el fortalecimiento de la institución.

En ese entendido, la fiscalía de distrito y sus nuevas autoridades encontrarían ciertas líneas de acción para continuar con el trabajo de estos proyectos pilotos. Si bien no existe una posición institucional sobre estos proyectos, se requieren respuestas de las autoridades jerárquicas para superar los problemas que se describirán a continuación:

– Falta de criterios institucionales para proceder a la selección de causas; esto debido a la premura de su implementación, la UDRI está generando criterios de selección de causas en fun-

ción a su experiencia, pero para que dejen de ser discrecionales sería importante que se traduzcan en instructivos de la fiscalía[16]
- Congestionamiento de causas por la cantidad de trabajo que realizan, esto podría generar que ya no se efectúe el primer filtro de selección de causas y se deriven todas las causas a la investigación. La revisión de las causas demanda de los tres fiscales asignados alrededor de la mitad de su jornada laboral, lo que implica que un 50% de su tiempo lo dedican a la revisión de causas y el otro 50% al establecer las directrices para la investigación a fin de aplicar salidas alternativas y rechazos. Esto requerirá la reasignación de personal
- Falta de incorporación del trabajo de la UDRI al sistema informático, debido a que los casos que atiende así como los conciliables no figuran como resultados en el sistema, ni en las respuestas que está generando la fiscalía; y
- Falta de definición de los procesos de trabajo de la UDRI con los demás fiscales a fin de evitar las devoluciones de cuadernos que no solo afecta a la UDRI en el trabajo sino también a la víctima o imputado.

Otro problema surge por la falta de pago de salarios a los fiscales por problemas administrativos. No perciben salarios desde el mes de noviembre lo que puede generar la renuncia de los fiscales.

3.2 La Oficina de Servicio de Atención a las Víctimas

El servicio de atención a la víctima es el resultado de un trabajo conjunto entre la fiscalía del distrito de La Paz y organizaciones de la sociedad civil; tiene como objetivo contribuir a mejorar las condiciones de acceso a la justicia de víctimas de delitos penales, a través de la prestación de servicios de orientación jurídica y conciliación a víctimas.

La oficina de servicio de atención a las víctimas cuenta con el financiamiento de USAID a través del *Programa de Compañeros de las Américas USAID/Bolivia.* El proyecto busca consolidar el espacio conseguido por la sociedad civil al interior del Ministerio Público

[16] Gran parte de las causas están siendo seleccionadas por los fiscales en función a criterios de experiencia. Por ello, las causas que tramita la Unidad son estafas hasta Bs. 2.000 o US$ 150, lesiones con impedimentos hasta 10 días. Actualmente, por la gran cantidad de casos se está reconsiderando el hecho de disminuir el periodo de impedimento a 5 días porque el trabajo de los investigadores está siendo sobrecargado.

de La Paz para promover y articular la ampliación de la gama de servicios que el sistema puede ofrecer a las víctimas de delitos, monitorear su funcionamiento y proponer políticas públicas sobre la asistencia y tratamiento de las víctimas[17].

Para ello se suscribieron dos acuerdos interinstitucionales, el primero entre la Fiscalía General, la Fiscalía de Distrito y el Programa Compañeros de las Américas para poder implementar el proyecto y el convenio interinstitucional entre la Fiscalía General, la Fiscalía de Distrito de La Paz y las siguientes organizaciones no gubernamentales: Capacitación y Derechos Ciudadanos, Fundación La Paz y Fundación Gregoria Apaza. Ambos convenios se firmaron el 14 de diciembre de 2004.

3.2.1 La organización del trabajo

El servicio de atención a las víctimas tiene dos componentes:

a) Servicio de orientación jurídica

Este servicio se halla conformado por dos orientadores a tiempo completo, personal que es dotado por las ONG´s: Capacitación y Derechos Ciudadanos, Centro de Promoción de la Mujer Gregoria Apaza y Fundación La Paz.

Consiste en brindar a las víctimas de un delito información sobre el proceso penal en general, sobre su caso en particular, cómo y dónde acudir. En algunos casos el servicio comprende un proceso de estudio y profundización sobre el hecho delictivo y un acompañamiento al usuario. Finalmente, el servicio también consiste en la derivación del caso a otras instancias públicas y/o privadas para su tratamiento adecuado o para la prestación de un servicio adicional, gratuito o de bajo costo, como ser: patrocinio legal, asistencia psicológica, salud, etc.

b) Conciliación

Este componente lo integran un fiscal conciliador, un conciliador acreditado por el Viceministerio de Justicia[18] y un asistente técnico/ administrativo.

[17] Compañeros de las Américas, Informe de avance, 2005.
[18] El Viceministerio de Justicia es la instancia encargada de acreditar a conciliadores.

El servicio de conciliación consiste en resolver los conflictos mediante la intervención de un conciliador. Este servicio no beneficia únicamente a las víctimas de delitos o a los casos que son atendidos por la UDRI, sino también a personas que acuden en busca de una respuesta del sistema ante conflictos civiles y familiares.

La dinámica de trabajo de este componente puede originarse de la siguiente manera:

– Casos derivados por fiscales cuando consideran que el caso es conciliable[19]. De acuerdo al instructivo 07/04 se instruyó a los fiscales de la división económica financieros y división propiedades, que deben remitir a la oficina de conciliación los casos posiblemente conciliables y de contenido patrimonial. Asimismo, la unidad de reacción inmediata derivaba casos con similares características; y[20]
– Casos nuevos que se abren a pedido de las personas que no tienen un proceso penal previo o los que son derivados por el servicio de orientación jurídica.

Ingresado el caso si se trata de uno derivado por la fiscalía, la invitación a la audiencia de conciliación se la entrega a los abogados de las partes intervinientes[21]. Si se trata de un caso nuevo, la invitación se la entrega a la parte interesada para que ella se encargue de convocar a la otra parte a la sesión de conciliación. En ambos casos, las audiencias de conciliación se fijan en un máximo de 48 horas computables a partir de la solicitud del servicio. En el supuesto de que la otra parte no acuda a la audiencia de conciliación, el día señalado se realiza otra invitación con el mismo intervalo de tiempo.

No existe un límite para efectuar invitaciones, existe un promedio de 2 a 3, pero también se dieron dos casos donde se realizaron de 4 a 5

[19] La conciliación procede de acuerdo al artículo 65 de la Ley 2.175, Ley Orgánica del Ministerio Público "cuando el Ministerio Público persiga delitos de contenido patrimonial o culposos que no tengan por resultado la muerte, y siempre que no exista un interés público gravemente comprometido, el fiscal de oficio o a petición de parte, deberá exhortarlas para que manifiesten cuáles son las condiciones en que aceptarían conciliarse…

[20] En relación al servicio de conciliación cabe destacar que el 82% de los casos registrados fueron remitidos por fiscales (remisión interna), entre estos el 50% fue remitido por la unidad de reacción inmediata de la fiscalía y el 32% por los fiscales de las divisiones de delitos económicos financieros y propiedad. El 18% restante ingresaron a solicitud directa de los interesados. Estos datos corresponden hasta la primera semana de enero donde se daba cumplimiento al instructivo referido.

[21] Las tareas de notificación o entregas de invitación la realizan indistintamente desde el conciliador o el asistente de conciliación.

invitaciones, en especial en procesos penales cuando en inicio la víctima solicita la conciliación y la parte imputada no acude a ella, pero cuando el proceso penal avanza la parte imputada es la que solicita la procedencia de esta salida alternativa.

Una vez que acuden las partes a la audiencia de conciliación, pueden resolver su conflicto en un promedio de dos a tres reuniones de conciliación. El promedio de resolución de casos mediante la conciliación se produce en dos semanas que incluye el periodo de invitaciones a las partes.

Cuando las partes concurren a la audiencia de conciliación participan además del conciliador el fiscal conciliador encargado de refrendar las actuaciones efectuadas en las audiencias. Luego el fiscal se encargará de la homologación de estas actas ante el juez. Adicionalmente a esta tarea, el fiscal debe atender a las personas que son derivadas del servicio de orientación jurídica y entrevistarse con los fiscales cuando las personas acuden a los servicios de atención a la víctima, manifestando su queja contra el fiscal que atiende el caso.

3.2.2 Equipamiento e infraestructura

El servicio de atención a la víctima cuenta con un espacio físico dividido en tres ambientes amplios, uno destinado a los orientadores jurídicos, otro al conciliador, y otro al fiscal conciliador. Se ha dotado a esta oficina de escritorios, computadoras y de material de difusión como parte de la donación efectuada por USAID.

3.2.3 Algunos resultados

Con relación al servicio de atención a la víctima los resultados de los dos componentes son los siguientes:

Tabla 5
CASOS ATENDIDOS

Servicios	Casos Atendidos
Orientación jurídica	315 casos
Conciliación	167 casos
Total	482 casos

Fuente: Capacitación y Derechos Ciudadanos

a) Orientación jurídica

El movimiento de casos de este componente por mes es el siguiente:

Tabla 6
CASOS ATENDIDOS

Mes	Total
Diciembre	70
Enero	120
Febrero	125
Total	315

Fuente: Capacitación y Derechos Ciudadanos

De acuerdo a los datos socioeconómicos, los usuarios provienen principalmente de la zona metropolitana de La Paz y El Alto, son mayoritariamente pobres, porque en el 47% de los casos atendidos cuentan con un ingreso promedio mensual menor a 450 bolivianos (US$ 55 aprox.), el 5% cuentan con un ingreso de 450 bolivianos, el 37% más de 450 y el 11% más de 1.000 bolivianos. No obstante que todos los usuarios atendidos en el periodo hablaban español, en un 40% de los casos manifiestan su origen Aymara. El 54% de los usuarios fueron hombres.

Otro de los importantes resultados es la información que se proporciona a la víctima y dado el caso se la deriva a otros servicios públicos y privados locales para lograr resolver sus problemas.

Los resultados arrojados del proceso de referencia son: 45% por recomendación de conocidos o de ex beneficiarios; 22% por difusión formal o a través de volantes; el 12% por por fiscales o policías; y 21% por otros medios. Con relación a la calidad del servicio el 94% considera bueno y el 6% regular. Esto muestra que siendo bueno el servicio la gente lo recomienda y acude nuevamente a esta instancia para lograr información u orientación.

b) Conciliación

Los casos ingresados por mes son los siguientes:

Tabla 7
CASOS ATENDIDOS

Mes	Total
Diciembre	58
Enero	46
Febrero	63
Total	167

Fuente: Capacitación y Derechos Ciudadanos

Respecto al tipo de casos recibidos por materia el 68% corresponde a materia penal, el 18% a civil, el 13% a familiar y el 1% a laboral. En materia penal los delitos más comunes son estafa y estelionato.

El 26% de los casos que atiende este componente son derivados por orientación jurídica; el 20% por la unidad de reacción inmediata; el 20% por difusión, el 19% por la fiscalía por derivación interna; el 10% por la Policía Técnica Judicial y el 5% por recomendación de ex beneficiarios.

Actualmente, el 15% de los casos atendidos han sido conciliados, el 18% no llegaron a un acuerdo y el resto se halla en proceso de conciliación.

3.2.4. Obstáculos y problemas

a) Obstáculos

El obstáculo mayor con el que tropezó el servicio de atención a la víctima es la falta de derivación de casos sobre todo las divisiones de propiedades y económicos financieros que pese a la existencia de un instructivo no derivan casos para conciliar. El argumento de esta falta de derivación radica que la conciliación procede luego de dictada la imputación formal, por lo tanto antes de este actuado no se puede aplicar la conciliación. El problema se presenta al no efectuarse investigación alguna mientras se espera el dictado de la imputación, por ello gran parte de estos casos concluyen en rechazos a los seis meses de denunciado el hecho generando insatisfacción en la víctima.

Con relación a la conciliación, un obstáculo es la cultura del litigio que mueve a las partes, las personas involucradas en conflictos penales todavía no aceptan este mecanismo de resolución de conflicto y prefieren en gran parte dé los casos continuar con el proceso penal, salvo que el imputado dé la apertura a esta vía. Por los datos señalados, esta situación se está revirtiendo. Sin embargo, la falta de recursos económicos para llegar a acuerdos sobre la reparación del daño imposibilita la aplicación de criterios de oportunidad o la suspensión condicional del proceso.

b) Problemas

Los problemas respecto al servicio de atención a la víctima se generan por la falta de coordinación interna que existe con los funcionarios de la fiscalía; en algunos casos son los fiscales de las divisiones los que señalan el día y hora de la conciliación, lo que se cruza con el horario de los conciliadores del servicio, lo que genera demoras para los litigantes.

Otro problema, como también se identificó en la Unidad de Reacción Inmediata, es la falta de incorporación del trabajo del servicio de atención a la víctima al sistema informático, debido a que los casos que atiende así como los conciliables no figuran como resultados en el sistema, ni en las respuestas que está generando la fiscalía.

Un problema que puede afectar el funcionamiento es el periodo de financiamiento con el que cuenta el servicio, es que lamentablemente no se han ejecutado acciones institucionales dentro la fiscalía para institucionalizar el proyecto.

Otro problema es la falta de coordinación dentro del Ministerio Público; como ejemplo el Instituto de Investigaciones Forenses[22] es el responsable de implementar el *Programa de Asistencia a la Víctima (PROSAVI),* que es un programa integral de apoyo social, psicológico, forense y legal. La falta de coordinación en la institución muestra que en el diseño e implementación del PROSAVI no se está observando las experiencias y el trabajo desarrollado por el servicio de atención a la víctima el cual podría complementar los alcances del PROSAVI para que el destinatario tenga una atención de mayor calidad.

[22] El Instituto de Investigaciones Forenses es el órgano encargado de realizar todos los estudios científicos técnicos requeridos para la investigación de los delitos.

IV. LECCIONES APRENDIDAS

Al concluir este esfuerzo de sistematizar los obstáculos y problemas que enfrentaron los proyectos pilotos quedan algunas enseñanzas:

- La necesidad de explicar e informar a los fiscales, la nueva hermenéutica de trabajo, la finalidad de la UDRI, y el servicio de atención a la víctima, y la manera en la que estas deben integrarse
- Se debe romper la tradición de que los casos son de propiedad de los fiscales y que solo el fiscal asignado puede resolverlos. Es necesario crear mecanismos internos de trabajo más coordinado y utilizar a la conciliación como una posible respuesta al conflicto en vez de los rechazos
- Ha sido ampliamente productivo el incorporar a la sociedad civil en la atención a la víctima por la calidad de servicio que presta y por la información bilingüe que se proporciona
- Es necesario combinar controles internos y externos para garantizar la calidad del servicio prestado y evitar actos que puedan afectar la transparencia
- Esta experiencia organizacional debe traducirse en manuales y documentos de trabajo para que enriquezcan las réplicas de estos proyectos pilotos en los demás distritos
- Se deben tomar decisiones en función a la lectura de los datos producidos por los proyectos pilotos
- Es necesario que se realice una redistribución de los recursos humanos en función a la carga de trabajo
- La nueva organización de trabajo requiere implementar espacios de información a los usuarios, por ello es fundamental que se refuncionalice la ventanilla única para que se constituya en una plataforma de atención, para que no solo se encargue de la recepción o sorteo de causas sino de brindar información y derivar a las personas a las unidades respectivas para averiguar el estado de su caso
- Institucionalizar el trabajo mediante convenios para garantizar su funcionamiento pese al cambio de autoridades; y
- La gratuidad de los proyectos pilotos es el aspecto más difundido y aceptado por la población litigante, porque todas las actuaciones que se realizan dentro de estos proyectos no representan ninguna erogación económica para el litigante[23], dado

[23] La Ley del Ministerio Público establece como uno de los principios la gratuidad. El artículo 10 de la referida ley señala: "Los servicios del Ministerio Público y de sus

que en la UDRI se ha omitido el uso de formularios de notificaciones y en el servicio de atención a la víctima no se realiza ningún cobro a momento de efectuar las invitaciones para que las partes concilien y menos aun por la realización del acuerdo conciliatorio. Estos aspectos rompen la cultura de que toda respuesta eficiente de la administración pública debe ser compensada con incentivos económicos[24].

V. CONCLUSIONES

La reforma de la organización y gestión no ha sido una de las prioridades de las instituciones operadoras en este proceso de cambio de sistema de administración de justicia, pero actualmente es un tema que se debe analizar para responder a los problemas de altos índices de rechazos al finalizar la etapa preparatoria, baja aplicación de salidas alternativas y la poca atención que se proporciona a la víctima.

El Ministerio Público, al apoyar nuevos proyectos dentro de su organización, muestra señales de que le interesa mejorar la calidad de los servicios que presta a la sociedad aprovechando mejor los recursos disponibles.

El incorporar la unidad de reacción inmediata y los servicios de atención a la víctima no solo significan logros positivos, sino también muestran algunas limitaciones que requieren una intervención oportuna para no desnaturalizar las funciones y tareas asignadas a estos proyectos.

órganos de investigación tienen carácter gratuito. Asimismo establece que los trámites que conozca no podrá gravarse con tasas o contribuciones distintas a las establecidas por ley. Para la presentación de cualquier solicitud al Ministerio Público y a sus órganos de investigación, no será necesario el uso del papel sellado". Si bien actualmente no exige el papel sellado para la realización de los trámites toda denuncia escrita que se presenta a la fiscalía debe necesariamente cumplir con el pago de timbres, carátulas que ascienden a Bs. 20 ($US.2.5) además del pago que debe efectuar Bs. 5 por cada formulario de notificaciones. Ello muestra que la gratuidad no deja de ser una aspiración durante la investigación.

[24] En un estudio realizado para prevenir y controlar la corrupción en las fiscalías se cita que el 77,80% de los abogados particulares encuestados señalaron que los trámites en la fiscalía no son gratuitos. También se expresa que los abogados particulares reconocen haber entregado dineros u otros bienes a funcionarios del Ministerio Público con el objetivo de lograr los resultados que sus clientes esperan, pues si no lo hacen la parte contraria lo realizará y por lo tanto se verán perjudicados en los casos que atienden. GTZ, Cooperación Técnica Alemana, Proyecto Piloto para Prevenir y Controlar la Corrupción en las fiscalías de distrito, 2003, p. 28.

El reto que afrontan estos proyectos pilotos es lograr su fortalecimiento y mejora pese a que existen nuevas autoridades, como muestra del compromiso institucional por el cambio. Sin duda, esta no es una tarea fácil porque implica confrontarse con una serie de intereses externos e internos que luchan por no romper las rutinas del anterior sistema donde la burocracia, la respuestas tardías y los formalismos eran la regla que beneficiaba a ciertos grupos pero que perjudicaba a gran parte de la población litigante.

Son muchas las causas, pocos los recursos con los que cuenta el Estado, y altos los índices de demanda de información de los litigantes sobre el curso de sus causas, por ello urge complementar estos proyectos con la incorporación de una plataforma de atención al público como un espacio que absuelva las consultas de los litigantes y canalice mejor sus demandas a través de los proyectos pilotos implementados.

Resulta positiva la experiencia que se genera en el distrito de La Paz, sin embargo se debe analizar la posibilidad de fortalecer la UDRI, para que tenga una mejor capacidad de respuesta a través del aumento de la aplicación de salidas alternativas. Revisar las denuncias o querellas que ingresan a la fiscalía demanda gran parte del tiempo del personal de esta unidad, si bien es un primer filtro no deja de ser discrecional, no existen criterios claros sino solamente los guiados por la experiencia. Considero necesario que esta función de revisión de casos deba ser encomendada a dos fiscales que no solo se encarguen de leer las causas o de recalificarlas sino también de establecer pautas de acción sobre la causa, es decir si procede el rechazo o la causa es candidata a la aplicación de salidas alternativas.

Otro grupo de fiscales debe encargarse de la tramitación de las salidas alternativas y en el caso de que estas fueran improcedentes derivar su tratamiento a la división respectiva. Esta unidad no puede encargarse de tramitar casos hasta llegar a juicios porque si no se desnaturalizaría su función.

Es necesario que el trabajo coordinado que existe con los policías se traduzca en investigaciones menos formalizadas, por ello es necesario empezar a trabajar con los fiscales y policías en función a la experiencia de casos, no se debe reincidir en el hecho de que si no participa la víctima el caso no se investiga, porque en cuestión de tiempo es mejor rechazarlo que crear falsas expectativas.

Urge empezar a trabajar en instructivos que permitan aplicar criterios objetivos en la selección de causas para no reincidir en la arbitrariedad. La experiencia muestra la aplicación de ciertos criterios que pueden ser utilizados así como otros que solo se podrán obtener de la experiencia organizacional que se ha generado en estos meses de aplicación.

Sin embargo, resulta necesario que estas innovaciones se complementen con procesos de ajuste, de revisión, análisis y retroalimentación permanente, pues solo así se podrá lograr mejorar la calidad en el servicio: ahorrar tiempo, optimizar recursos humanos, y tomar decisiones objetivas.

La nueva organización requiere empezar a trabajar en la definición de puestos de trabajo, pues permite una mejor adecuación entre necesidades y perfiles del personal, y a la vez valorar las competencias de los recursos humanos, significa empezar a construir indicadores en el trabajo y generar información estadística. Todo ello, acompañado de mecanismos de control interno y externo que permitirán neutralizar a la corrupción como un problema que afecta a gran parte de las instituciones estatales.

Estos proyectos no requieren superestructuras y tampoco tecnología de punta, solo basta el interés, apoyo institucional, tecnologías informáticas no muy sofisticadas, realizar una adecuada distribución de recursos humanos y tomar en cuenta las experiencias aprendidas en la implementación de proyectos pilotos similares.

De esta manera, el servicio de la fiscalía tendrá cambios no solo cuantitativos sino cualitativos porque valorará la labor de los fiscales, optimizará su tiempo, y otorgará a las víctimas respuestas oportunas a sus problemas. Solo así la población va empezar a creer en el cambio de la justicia y a apreciar las ventajas del nuevo sistema, porque si no la reforma continúa solo como un mito.

VI. BIBLIOGRAFÍA

CEJA, Primer Programa Interamericano de Formación de Capacitadores para la Reforma Procesal Penal, Módulo 7, Gestión del Ministerio Público *"¿Cómo hacer que el Ministerio público se organice de forma de utilizar adecuadamente sus facultades discrecionales en el proceso?"*, 2004.

CEJIP-CEJA, "*Informe de seguimiento de la Reforma Procesal en Bolivia"*, 2003.

Encuestas & Estudios, "*Evaluación de impacto",* 2003.

GTZ, Cooperación Técnica Alemana, *Proyecto Piloto para prevenir y controlar la corrupción en las fiscalías de distrito*, octubre 2003.

Ministerio de Justicia, "*Exposición de Motivos del Código de Procedimiento Penal"*, 1999.

Ministerio Público, *Programa de Inspectoría en el Ministerio Público*, con la asistencia técnica y financiera de MSD/USAID Bolivia, 2002.

MSD/USAID Bolivia, Memoria del Seminario: *"Experiencias de Reforma Procesal en Latinoamérica, perspectiva para Bolivia"*, septiembre 1994.

Viceministerio de Justicia, *"Reporte Estadístico del sistema de administración de Justicia Penal",* 2004.

AUDIENCIAS EN LA ETAPA DE INVESTIGACIÓN

DIEGO ZALAMEA LEÓN[1]
Ecuador

I. INTRODUCCIÓN

El objetivo central es describir la experiencia de la introducción de audiencias en la etapa previa al juicio en la ciudad de Cuenca. Esta práctica se instala en un contexto adverso, normas legales que expresamente la prohíben y prácticas contrarias consolidadas. Sin embargo, en poco tiempo consigue desencadenar un cambio cultural entre los actores, para obligar a las instituciones a adoptar mecanismos más complejos y eficientes de organización; crea relaciones interinstitucionales de cooperación, y consigue otorgar un servicio de calidad claramente perceptible para el ciudadano, en pocas palabras, obtiene legitimidad.

En la experiencia legal ecuatoriana es fácil dar cuenta de que en repetidas ocasiones, a pesar de contar con un contexto legal adecuado, se adoptan ciertas prácticas que echan abajo muchos principios que el sistema acusatorio-oral establece. El presente artículo pretende reflejar precisamente la experiencia contraria, muestra cómo en una circunscripción mediana (417.632 habitantes), los actores del sistema en base a un acuerdo, consiguen introducir prácticas acordes a los principales derechos y valores que el sistema procesal y la Constitución consagran.

[1] Abogado, máster en criminología, postgrado en Derecho constitucional; relator de la primera y segunda (en elaboración) evaluación de la reforma procesal penal en Ecuador; Jefe del Programa Nacional de Protección a Víctimas y Testigos; y Director Nacional de Política Penal del Ministerio Público (E); vocal del Consejo Nacional de Rehabilitación Social; Coordinador de la Asociación de Facultades de Jurisprudencia; consultor en materias relacionadas con la reforma de la educación legal y sistema acusatorio-oral, mediador y ex asesor parlamentario. Diegoz2@yahoo.com

La puesta en marcha de una nueva metodología –sistema acusatorio-oral– en una fase que, tradicionalmente ha sido confiada a un modelo escrito, permite observar un cambio radical en la forma de entender el servicio público de administración de justicia. Muchas reformas han fracasado por intentar adaptar las nuevas instituciones jurídicas a los viejos usos y estructuras. En este caso, la visión que se utilizó es la inversa, primero las instituciones definieron el modelo de servicio que deseaban prestar, y en base a este diseño, todos los actores adoptaron cambios en su organización para compatibilizar su funcionamiento con el fin propuesto. El resultado es claramente perceptible, un diseño complejo que demanda coordinación interinstitucional, implica un cambio de visión en el servicio y conlleva la adopción de nuevas prácticas para los actores; luego de los primeros tres meses, da muestra de haber alcanzado un funcionamiento adecuado, en un contexto en el que la justicia penal hace aguas por todo lado.

En el presente artículo se pondrá énfasis en aspectos funcionales, tales como: la forma como nació la idea de adoptar esta metodología de trabajo; la estrategia que se siguió para conseguir el compromiso de los actores; los detalles de organización; los logros conseguidos; las resistencias presentadas en el proceso; las debilidades del modelo; y la repercusión en el servicio que recibe el ciudadano. En resumen, se tratará de describir detalladamente la implantación de un nuevo modelo de administrar justicia.

II. BREVE RESEÑA DEL ESTADO DE LA REFORMA PROCESAL PENAL

El sistema acusatorio-oral en el Ecuador entra en vigencia el 13 de julio de 2001; la aprobación del nuevo Código de Procedimiento Penal fue realizada un año y medio antes. Su entrada en vigor fue simultánea en todo el territorio nacional, no hubo ninguna jurisdicción piloto ni una vigencia escalonada. La modalidad elegida tuvo ciertos costos como: impedir que las jurisdicciones nuevas pudieran aprovechar la experiencia adquirida en las anteriores; no permitir que cada institución adoptase un modelo intensivo de evaluación; y depuración del modelo funcional y las prácticas que se adoptaban en cada distrito; e imposibilitar la realización de inversiones sucesivas capaces de garantizar un marco aceptable para la entrada en vigencia del sistema oral.

La Constitución ecuatoriana establece un marco legal propicio para la implantación del nuevo sistema oral, de forma taxativa recoge los

principios: de oralidad, dispositivo, inmediación, concentración, las sanciones alternativas a la pena de prisión, etc. Lamentablemente, el Código de Procedimiento Penal se apartó de muchos de sus lineamientos y estableció una serie de normas que entran en franca contraposición o alientan prácticas contrarias al sistema acusatorio-oral. Entre las múltiples deficiencias normativas que posee el Código de Procedimiento Penal[2], para los efectos de este estudio es relevante destacar la prohibición expresa de que existan audiencias en las etapas previas al juicio: *"el fiscal debe... proceder oralmente en el juicio y en la etapa intermedia y, por escrito, en los demás casos".* (Artículo 66. Dictámenes).

El nuevo Código de Procedimiento Penal tuvo dos momentos muy distintos, aprobación e implementación. En la primera etapa, existió una importante movilización de la sociedad civil, académica e incluso de instituciones del sector público, la misma que consiguió introducir un debate en el sistema de justicia e incluso en cierto sector de la sociedad. Lamentablemente una vez conseguida esta primera fase, estos sectores no impulsaron con igual intensidad el proceso de reforma, dando lugar a un débil proceso de implantación. En el fondo no hubo una comprensión de lo que realmente significaba poner a funcionar un nuevo modelo procesal, en la práctica fue tratado como un cambio legislativo que básicamente requería que los actores conocieran un cuerpo normativo.

Durante el proceso de implantación se pagó un costo muy alto por la falta de comprensión e inexperiencia en el funcionamiento del sistema acusatorio-oral. Visto retrospectivamente el proceso, es fácil darse cuenta que se perdieron oportunidades trascendentes, por ejemplo:

– Justo antes de la entrada en vigencia del nuevo sistema acusatorio oral, se produjo en la Función Judicial un profundo proceso de reforma tendiente a reestructurar el funcionamiento del despacho judicial. Cualitativa y cuantitativamente es el esfuerzo de modernización judicial más importante de las últimas décadas y, a pesar de haber abarcado a los juzgados penales, el proceso de modernización se realizó en base a un modelo de despacho y de estructura judicial propia del sistema inquisitivo-escrito, el objetivo central que buscaba el diseño de juzgado era el dotar de eficiencia en la elaboración de expedientes. El desfase entre el

[2] Por ejemplo no incluir un sistema realista de salidas alternativas al juicio oral, el establecimiento de múltiples trámites escritos, estílese normas que limitan la actuación de las partes a favor del juez propias de un modelo inquisitivo, establece normas que se oponen a la libre valoración de la prueba, etc.

sistema acusatorio-oral y el diseño operativo-funcional, ha generado que hoy en día convivan recursos desperdiciados o subutilizados con necesidades insatisfechas o parcialmente cubiertas. Por ejemplo: no existe un sistema profesional de administración del tiempo del recurso humano y en especial de los jueces; una unidad encargada de la realización de audiencias; un sistema eficiente de registro; salas de audiencias para los juzgados penales[3], etc. Al mismo tiempo existen gran cantidad de personas que antes hacían expedientes y hoy en día están subutilizados u ocupados en tareas totalmente inútiles[4]; existe personal especial encargado del aspecto administrativo, pero no se ocupa del recurso humano profesional; hay zonas enteras que podrían destinarse a otros servicios, etc. Pero el aspecto más negativo de esta experiencia no radica en el desperdicio de los escasos recursos, sino que se relaciona con haber generado en la mayor parte de los integrantes de la Función Judicial y especialmente en su cúpula, la convicción de que el proceso de modernización de los despachos ya fue realizado y no es necesario revisar a profundidad su diseño, privando a la reforma de una herramienta básica para su éxito.

– En el caso del Ministerio Público, la oportunidad perdida viene dada por no haber aprovechado un proceso importante de crecimiento institucional para generar una nueva estructura administrativa funcional, acorde al papel que le corresponde cumplir en un sistema acusatorio-oral. Para graficar la incidencia de la ampliación institucional, basta anotar que del año 2000 al 2004, la institución pasó de contar con 4 direcciones nacionales a un total de 12, y de contar con 228 fiscales pasó a tener 340. Lamentablemente, a falta de imágenes claras sobre la forma de cumplir el nuevo papel, se adoptaron modelos funcionales propios de otras instituciones, en este sentido lo que se observa en la fiscalía es básicamente la reproducción de prácticas y formas de trabajo de la Función Judicial[5]. Es alentador anotar que en un sector importante del Ministerio Público existe conciencia de la necesidad de realizar una reingeniería profun-

[3] A pesar de que en ellos diariamente se tenía que llevar a cabo las audiencias preliminares.

[4] Por ejemplo en la ciudad de Guayaquil pudimos conocer que hay tribunales donde sus funcionarios transcriben palabra por palabra las actas de los juicios para poder reutilizar los casetes de audio.

[5] Esta realidad se constata hasta en la denominación de los funcionarios, los ayudantes del fiscal se denominan o secretarios y amanuenses, diferenciación absurda de acuerdo al rol que hoy deben cumplir.

da, hasta el punto que en un proyecto aprobado por el BID, uno de los puntos centrales tiene por objeto generar un cambio institucional profundo[6].

– En todo el sector de la justicia penal no hubo un proceso de capacitación acorde a las necesidades del sistema acusatorio-oral; se invirtieron recursos en una serie de eventos que generaron muy poco impacto en el trabajo diario de los funcionarios. La preocupación básica fue el dar a conocer y teorizar sobre la nueva legislación, sin tener la capacidad de instalar en los actores, nuevas imágenes de la forma eficiente de realizar cada una de las tareas y funciones a ellos asignadas. El mayor perjuicio que generó esta deficiencia, fue el permitir que se consoliden prácticas anacrónicas para el nuevo modelo de justicia penal.

La suma de un marco legal deficiente y un débil proceso de implementación generaron que el nuevo marco normativo, rápidamente, sea interpretado desde la perspectiva de las prácticas y usos tradicionales, generándose una distorsión de tal magnitud que es legítimo discutir si existe o no un verdadero cambio de sistema. Esta debilidad de carácter general, se hizo más evidente en la etapa de investigación, donde definitivamente no existe ningún uso que pueda asemejarse a la oralidad, todos los incidentes y solicitudes siguen siendo tramitadas y resueltas por la metodología escrita. La contradicción existente entre la Constitución y el Código de Procedimiento Penal, ha dado piso para que decisiones tan relevantes como el uso de la prisión preventiva, prácticamente en todo el país sean tomadas en base al sistema escritural; en la última época, tres ciudades (Cuenca, Latacunga y Esmeraldas) han logrado romper esta inercia, al adoptar el modelo acusatorio-oral para realizar la instrucción fiscal y discutir la mencionada medida cautelar[7].

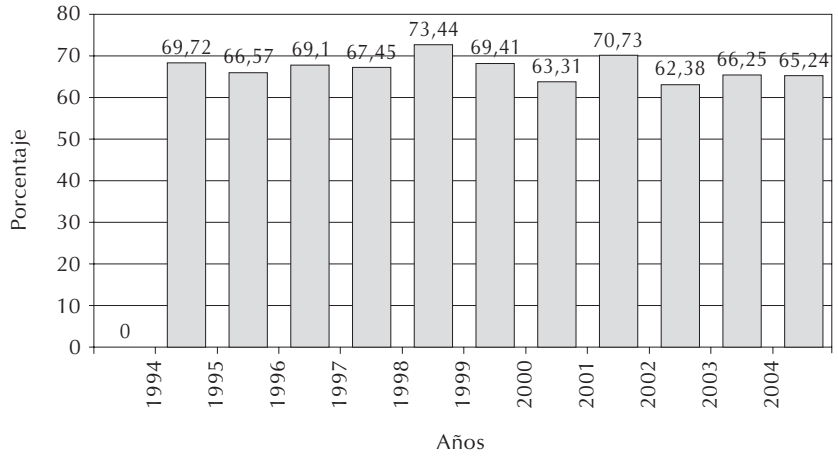
La reforma procesal ecuatoriana ha demostrado ser incapaz de instalar una nueva metodología para la toma de decisiones judiciales y lograr un verdadero cambio en el funcionamiento de la etapa investigativa. Las cifras son inequívocas al reflejar el fracaso que ha tenido la reforma, a la hora de conseguir algunos de los objetivos que

[6] En principio el proyecto que fue aprobado alcanzaba los US$3.200.000, abarcaba un rediseño funcional, una solución informática y un fortalecimiento del área de capacitación. Lamentablemente por las circunstancias difíciles que pasa la justicia ecuatoriana la ejecución de este proyecto está suspendido, cuando a estas alturas ya debería estar ejecutándose.

[7] Este ensayo se centra en la ciudad de Cuenca, debido a que es la localidad que mayor grado de elaboración en el aspecto organizativo y funcional ha alcanzado.

se plantearon en la fase de discusión del nuevo Código. Una oferta realizada por el movimiento reformista fue el disminuir el abuso de la prisión preventiva que existía:

Gráfico 1



A partir julio del año 2001 entra en vigencia el nuevo sistema.

Desde nuestra perspectiva, la decepción del sistema oral que hoy sufren muchos sectores, con respecto a no haber conseguido elevar los niveles de garantías del sistema penal en la fase investigativa y concretamente, por no frenar el abuso de la prisión preventiva, se debe a una falta de una adecuada comprensión del verdadero significado del modelo acusatorio-oral. No se puede esperar que las estadísticas reflejen un progreso efectivo, cuando la reforma básicamente no cambió la metodología de funcionamiento del sistema penal en la fase donde se toma este tipo de decisiones. La resolución de conceder la prisión preventiva, se sigue tomando mediante una petición escrita realizada por la parte interesada, a espaldas de la defensa, sin que exista una efectiva contradicción e inmediación con el juzgador[8]. Por tanto, debería quedar claro que el mantenimiento de los altos índices de irrespeto a los derechos fundamentales en relación con la prisión preventiva, no son un fracaso del modelo acusatorio-oral, sino simplemente la confirmación de que en esta fase no existió reforma por el inadecuado diseño elegido.

[8] El único filtro que agregó el nuevo Código fue el impedir que el acusador particular pudiere realizar el pedido al juez y lo limitó a que únicamente pudiese ser realizada por el fiscal.

La adopción de un sistema escrito generó otros problemas adicionales, por ejemplo, la falta de celeridad en la toma de decisiones en la etapa investigativa. Un caso paradigmático es el de la aprehensión; la ley establece que entre el momento de la privación de la libertad de una persona y la puesta a órdenes del juez competente existe un plazo máximo de 24 horas. En la mayor parte del país esta garantía viene siendo sistemáticamente violada, hasta el punto que muchos jueces de garantía y alcaldes[9] prácticamente le han quitado cualquier eficacia, al haberla dejado de lado en sus decisiones.

La justicia penal de Cuenca, hasta antes de la experiencia que se estudia**,** en términos generales tenía un funcionamiento similar al resto del país, la etapa investigativa era llevada íntegramente por escrito y existía un abuso de la prisión preventiva. Presentaba una particularidad, el tiempo que mediaba entre la aprehensión y la puesta de órdenes del juez era menor y el incumplimiento de la garantía de las veinticuatro horas siendo sistemático no era tan exagerado como en otras jurisdicciones.

III. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

Como antecedente de esta estrategia, es importante anotar que se realizó una capacitación destinada conjuntamente a la Función Judicial y al Ministerio Público, la que tuvo lugar entre los meses de julio y noviembre de 2003. Entre otros temas, este espacio permitió visualizar el grave problema que significa para la implantación de un sistema oral, el que en la etapa investigativa todas las resoluciones se tomen en base a una metodología escrita. Adicionalmente, se discutió sobre la interpretación legal más adecuada para afrontar la contradicción que quedó anotada entre la norma constitucional y el Código; la posición que mayor cantidad de adeptos consiguió, fue aquella que desde el punto de vista legal y del sistema acusatorio-oral, defendía la primacía de la norma constitucional y consideraba adecuado introducir las audiencias para la presentación de la instrucción fiscal y la discusión de la prisión preventiva.

En el mes de agosto de 2004 se organizaron una serie de reuniones entre funcionarios de la Función Judicial y el Ministerio Público, las encabezaron sus máximas autoridades, Presidente de la Corte Superior de Azuay y Ministro Fiscal Distrital. Este espacio fue creado para analizar la aplicación del sistema oral; en su seno se resolvió diseñar un proyecto para implementar las audiencias de presentación de la

[9] En el Ecuador los municipios son encargados de conceder el *habeas corpus*, que es un modelo que con razón ha sido criticado por conceder la aplicación de esta medida a un organismo no técnico y proclive a intereses políticos

instrucción fiscal y solicitud de prisión preventiva, para tal efecto se nombró una representante de cada institución para la elaboración del proyecto. Durante este proceso se constató la necesidad de involucrar a otras instituciones, decidiendo estructurar la Comisión para la puesta en práctica de la oralidad en el procedimiento penal en la provincia del Azuay, conformada por: Presidente de la Corte Superior de Justicia, Ministro Fiscal Distrital, Delegado Provincial del Consejo de la Judicatura, Jefe del Comando de Policía del Azuay y las dos encargadas del diseño en representación de la fiscalía y la Función Judicial.

Para la puesta en marcha de este proyecto, las distintas instituciones decidieron firmar un proyecto-compromiso, con el fin de conseguir una base sólida que permitiera una mejor implementación y resguardar el proyecto para el futuro, porque dada la cultura jurídica del país se preveía que podía haber sectores reaccionarios a la propuesta. El 16 de agosto de 2004 se firma el compromiso interinstitucional. En el proceso previo a la puesta en marcha pronto surgieron una serie de necesidades:

– El proyecto de modernización de los despachos judiciales, como se anotó, no incluía el equipamiento de salas de audiencias para los juzgados penales[10]. El Consejo de la Judicatura tuvo que crear una sala de audiencias y dotarla de mobiliario, de igual manera, proporcionó una oficina contigua, destinada a que las partes pudiesen realizar cualquier entrevista previa o cubrir otra necesidad emergente para las audiencias; y
– Cada institución tuvo que adoptar formas de organización que le permitieran asegurar un adecuado funcionamiento para afrontar un modelo sucesivo de audiencias; se coordinó que estas audiencias se realizaran en dos horarios, todas las mañanas de 8:00 a 10:00 horas y en las tardes de 16:00 a 18:00. Para afrontar este reto cada institución tuvo que adoptar un modelo de organización diferente al habitual, en el caso de ambas instituciones se designó a dos funcionarios que trabajan la semana corrida de lunes a domingo, el uno pasa las audiencias en la mañana, el otro en las tardes.

La adopción de esta metodología tuvo como objetivos centrales: el conseguir un sistema más garantista y que evite el abuso de la prisión preventiva, otorgar celeridad a las decisiones judiciales y el adoptar un modelo funcional que impulse la puesta en marcha del sistema acusatorio-oral. Es lamentable que al momento de estructurar los obje-

[10] A pesar de que ya existía el proyecto de Código y se preveía que los jueces penales a diario tendrían que pasar audiencias preliminares. Hoy se realizan en los despachos de los jueces y esta limitación ha servido como justificación en ocasiones para limitar su publicidad, de hecho de acuerdo al diseño estructural de los juzgados corporativos no hay acceso al público para los despachos de los jueces.

tivos no se hayan fijado metas cuantificables, este hecho impide comprobar de mejor manera los logros alcanzados. La entrada en vigencia de esta experiencia fue el día 13 de septiembre de 2004. El seguimiento de factores tales como: funcionamiento, necesidades, problemas, y resultados, fue confiado a las dos mismas representantes de la Función Judicial y Ministerio Público que se encargaron del diseño, esta tarea fue fructífera y permitió tomar algunos correctivos tempranos, como coordinar con los defensores para disminuir las audiencias suspendidas, sobre este tema más adelante se profundizará.

IV. RESULTADOS

Con el objeto de conseguir verificar si estos objetivos se han cumplido, se ha optado por la siguiente metodología:

a) Conseguir un sistema garantista. Para fijar la línea de base se ha tomado una muestra aleatoria de veinte delitos en flagrancia que recibieron una resolución con el sistema escrito, en ellas se observa si el número de ocasiones en que el fiscal pide la prisión preventiva y el juez la otorga; si se solicitan y otorgan medidas sustitutivas; y por último en cuántos casos no se aplica ninguna medida cautelar. Estas cifras se cotejan con sus pares, obtenidas de igual número de resoluciones de delitos flagrantes con audiencia. La comparación permitirá observar si ha existido un verdadero cambio en las prácticas de los actores y en el funcionamiento del sistema penal

b) Otorgar celeridad a las decisiones judiciales. De la misma muestra se comparará la diferencia de tiempos que existe entre el lapso de la detención y la decisión comparando los dos sistemas de tomar la decisión; y

c) Profundizar la implementación del sistema oral. Este objetivo será analizado con una metodología cualitativa que consistirá en recoger los criterios de los acordes del sistema, principalmente referidos a sus prácticas diarias y a los cambios que han existido en el servicio público. Esta metodología se completará con otra de carácter cualitativo, que consiste en la revisión documental de los textos referentes a las solicitudes, resoluciones y actas de audiencias de la prisión preventiva, con el fin de verificar si existe diferencia en las prácticas adoptadas en los dos modelos que quedan plasmadas en la fundamentación de estos documentos.

4.1 Resultados esperados

Los resultados estadísticos del estudio de la muestra anotada se recogen en el siguiente cuadro:

Cuadro 1

FLAGRANTES SIN AUDIENCIA						FLAGRANTES CON AUDIENCIA					
	Fecha detención	Fisc pide pris.	Fecha Juez Resuelve	Decisión	Tiempo Trans.		Fecha detención	Fisc. pide pris	Audiencia	Juez Resuelve	Tiempo Trans.
1	13/10/2002 05:00	SI	15/10/2002 09:15	PRISIÓN	28h 15´	1	12/10/2004 18:00	SI	13/10/2004 16:30	NO PRISIÓN	22h 30´
2	18/11/2002 14:30	SI	19/11/2002 14:20	PRISIÓN	23h 50´	2	23/10/2004 15:00	NO	23/10/2004 16:40	NO PRISIÓN	01h 40´
3	21/11/2002 20:00	SI	22/11/2002 14:51	PRISIÓN Y PROH. ENAJENAR	18h 51´	3	23/10/2004 20:30	SI	24/10/2004 16:20	PRISIÓN	19h 50´
4	22/11/2002 09:25	SI	25/11/2002 08:20	PRISIÓN	70h 55´	4	05/09/2004 20:00	NO	07/09/2004 17:30	NO PRISIÓN	45h 30´
5	08/01/2003 08:00	SI	09/01/2003 11:55	PRISIÓN	39h 55´	5	10/09/2004 08:57	SI	11/09/2004 09:15	PRISIÓN	24h 18´
6	07/01/2003 17:45	SI	09/01/2003 08:00	PRISIÓN	38h 15´	6	01/11/2004 17:30	SI	02/11/2004 09:10	PRISIÓN	15h 40´
7	09/01/2003 06:00	SI	10/01/2003 14:55	PRISIÓN	32h 55´	7	13/11/2004 11:00	SI	14/11/2004 11:30	PRISIÓN	24h 30´
8	01/03/2003 12:50	SI	01/03/2003 20:00	PRISIÓN	07h 10´	8	13/11/2004 01:30	SI	14/11/2004 11:55	NO PRISIÓN	34h 25´
9	02/03/2003 13:30	SI	03/03/2003 11:00	PRISIÓN	21h 30´	9	28/11/2004 02:00	SI	28/11/2004 15:40	PRISION	13h 40´
10	02/04/2003 17:30	SI	04/04/2003 09:45	PRISIÓN	40h 15´	10	15/12/2004 20:00	SI	16/12/2004 09:40	PRISIÓN	13h 40´
11	21/05/2003 18:30	SI	23/05/2003 10:39	PRISION	40h 09´	11	16/12/2004 11:30	SI	17/12/2004 09:30	PRISIÓN	22h 00´

12	24/05/2003 10:00	SI	26/05/2003 09:15	PRISION	47h 15	12	16/12/2004 11:10	SI	17/12/2004 11:00	NO PRISIÓN	23h 50´
13	25/05/2003 10:45	SI	26/05/2003 15:00	PRISIÓN	28h 15´	13	16/12/2004 11:10	SI	17/12/2004 10:20	PRISIÓN	23h 10´
14	24/02/2003 12:35	SI	26/02/2003 08:25	PRISIÓN	43h 50´	14	18/12/2004 08:45	SI	18/12/2004 15:30	PRISIÓN	06h 45´
15	27/02/2003 04.30	SI	28/02/2003 08:15	PRISIÓN	27h 45´	15	26/12/2004 12:30	SI	27/12/2004 17:00	PRISIÓN	28h 30´
16	13/01/2004 17:45	SI	15/01/2004 08:28	PRISIÓN	38h 43´	16	26/12/2004 20:30	NO	27/12/2004 16:20	NO PRISIÓN	19h 50´
17	13/01/2004 21:00	SI	15/01/2004 10:29	PRISIÓN	37h 29´	17	28/12/2004 09:10	SI	28/12/2004 16:20	PRISIÓN	07h 10´
18	18/01/2004 17:00	SI	20/01/2004 10:35	PRISIÓN	41h 35´	18	11/01/2005 17:00	SI	12/01/2005 16:30	PRISIÓN	23h 30´
19	12/04/2004 19:30	SI	14/04/2004 09:00	PRISIÓN	37h 30´	19	22/01/2005 10:00	SI	23/01/2005 11:50	PRISIÓN	25h 50´
20	21/08/2004 00:10	NO	23/08/2004 10:30	NO PRISIÓN	58h 20´	20	23/11/2004 17:05	NO	24/11/2004 16:30	NO PRISIÓN	23h 25´
				TOTAL	**722h42´**					**TOTAL**	**419h43´**
				PROMEDIO	**36h08´**					**PROMEDIO**	**20h 59´**

PRISIÓN PREVENTIVA	**19**	**PRISIÓN PREVENTIVA**	**13**
NO PRISIÓN	**1**	**NO PRISIÓN**	**7**
OTRA MEDIDA CAUTELAR	**0**	**OTRA MEDIDA CAUTELAR**	**0**

Los logros esperados eran:

a) Conseguir un sistema más respetuoso de las garantías. A pesar de que el tiempo de aplicación del modelo de audiencias es muy corto, los resultados confirman un cambio en las prácticas de los fiscales y jueces:

Gráfico 1

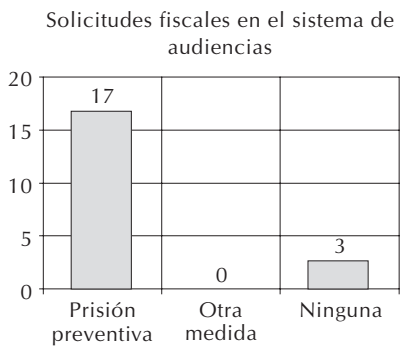


Gráfico 2

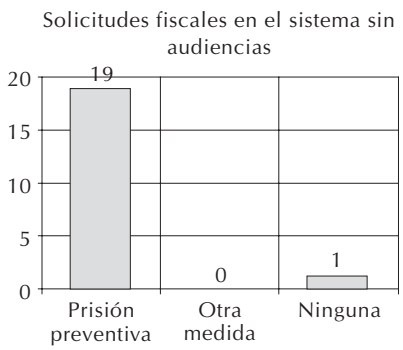


Gráfico 3

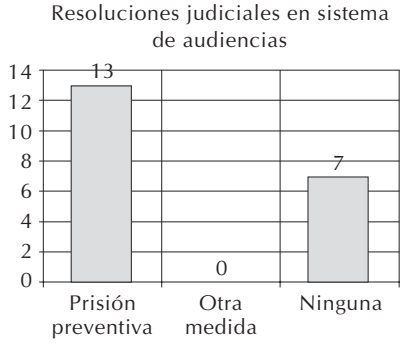
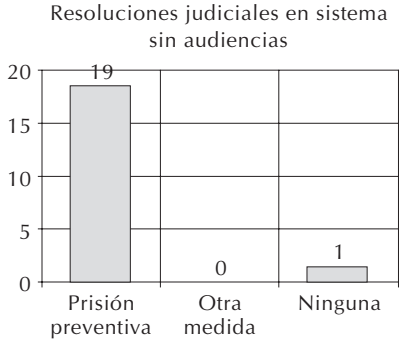


Gráfico 4



Los logros en la limitación del abuso de la prisión preventiva no admiten discusión, para la realidad ecuatoriana que en delitos en flagrancia, de cada 20 casos en 3 no se pida y en 7 no se conceda la prisión preventiva es un hecho muy significativo. También se verifica un cambio de actitud en la labor del juez penal en materia de prisión preventiva, en la muestra tomada del modelo escrito se ve que no tuvo ningún influjo, de 19 casos en que se pidió en 19 se

concedió[11]; en el sistema de audiencias se verifica que su actuación alcanza una alta repercusión estadística, de 7 casos en los que se no se concedió en 4 fue porque el juez no dio paso a la solicitud. Vale destacar que en Cuenca el sistema no consigue instalar un uso de las medidas alternativas a la prisión.

b) Otorgar celeridad a las decisiones judiciales. Los resultados son gráficos en que el promedio de horas ha disminuido; con el sistema escrito la decisión se tomaba en promedio en 36 horas, en tanto que el modelo de audiencias se toma en un promedio de 21 horas. Un punto fundamental consiste en verificar si se cumple o no la garantía de que entre la aprehensión y la decisión del juez no puede haber más de 24 horas:

Gráfico 5

Decisión en base a audiencias

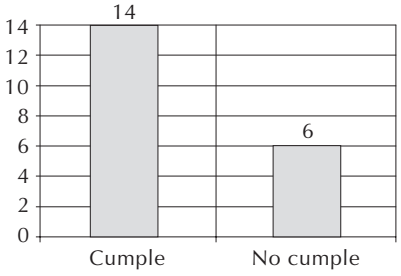
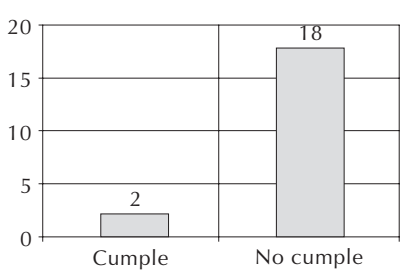


Gráfico 6

Decisión en base a escritos



Los resultados muestran que de una violación sistemática se ha pasado a una minoritaria. Esta experiencia deja en evidencia que si se toma en serio el sistema acusatorio-oral y los actores revisan sus modelos funcionales adoptando usos de cooperación, se pueden lograr hacer efectivas las garantías del ciudadano y dejar de considerar que son una declaración lírica.

c) Profundizar la implementación del sistema oral. En opinión de los actores se ha conseguido adoptar nuevas pautas de conducta que están permitiendo un funcionamiento, que sin ser perfecto, consiguen hacer funcionales las audiencias en la etapa de investigación. Con excepciones, se ha conseguido instalar una dinámica

[11] En mi opinión si se compara con las prácticas del sistema inquisitivo, es el primer resultado visible de que los juzgadores han asumido el papel de "juez de garantías" en el Ecuador.

de contradicción sobre el punto en discusión; se verifica que hoy día la discusión se centra en la necesidad de cautela y los argumentos en aspectos específicos del caso.

Adicionalmente, es importante destacar que se están adoptando prácticas funcionales al sistema, que confiamos repercutan en las actuaciones en otras etapas. Por ejemplo, se percibe una nueva actitud entre los jueces; el participar a diario en audiencias y tener que resolver en ese momento, está desterrando prácticas como el posponer las resoluciones de juicio para días después o fallar en base al expediente, prácticas que son comunes en audiencias intermedias o de juicio[12]. Una jueza al respecto manifestó: *"¿La experiencia de las audiencias de prisión preventiva te ha ayudado a adoptar mejores formas de actuación en el sistema oral? El comprender que las decisiones se deben tomar de inmediato y para ello se necesita conocimientos, seguridad y una nueva actitud"*. De la misma manera una fiscal en la entrevista manifestó: *"Como Fiscal me obliga a hacer una investigación más seria, pues en pocas horas debemos tener buenas razones para la prisión preventiva... nos vemos obligados a investigar sobre este imputado, tener causas razonadas por las que no va a asistir al juicio, y si no las tenemos simplemente a no pedir la prisión preventiva... nos ha abierto los ojos a que hay otras medidas que, en algunos casos son igual de efectivas; desde luego nuestra legislación es muy restringida, pero en ocasiones con medidas como firmar en la fiscalía es suficiente"*.

La revisión documental también confirma el cambio de prácticas en la decisión de la prisión preventiva. En las decisiones tomadas en base a escritos, se puede constatar en las peticiones de los fiscales y resoluciones de los jueces que, el fundamento de la prisión preventiva consiste en que el "delito ha sido descubierto en flagrancia". En tanto que, en las actas de audiencias, no en todos los casos, pero mayoritariamente ya se verifica que el fiscal y el juez justifican la petición y resolución en base a la necesidad de cautela, y se introducen aspectos específicos del caso en la discusión, como por ejemplo, el arraigo del imputado, relacionándole con factores como el tipo de domicilio, lazos familiares, y situación laboral.

[12] Hasta el momento no hemos tenido noticia de una sola audiencia de juicio en que un tribunal del país dicte sentencia inmediatamente luego de la audiencia.

4.2 Logros no esperados

a) La implementación del proyecto pronto dejó en evidencia que el ámbito inicialmente planteado –presentación de instrucción fiscal y resolución de los pedidos de prisión preventiva– resultaba totalmente limitado. El diseño del proyecto original tuvo un problema de concepción con respecto a las audiencias, no se comprendió que el objetivo de una audiencia es resolver todos aquellos pedidos que las partes deseen realizar y, siguiendo la visión tradicional se establecieron objetivos que limitaron la riqueza de esta metodología. La práctica hizo que los actores se dieran cuenta de lo potente y flexible que es la metodología de audiencias y que constatasen que existían una serie de otras decisiones que estaban íntimamente vinculadas y que no podían ser dejadas de lado, obligando a ampliar considerablemente la esfera que inicialmente se intentó cubrir.

Cuando los fiscales sintieron la exigencia de justificar la necesidad de cautela en una audiencia contradictoria[13], constataron que era absurdo que se hubiese limitado el objeto únicamente a la discusión de la prisión preventiva, ya que este marco regulatorio les obligaba a tener que pedir la prisión preventiva o abstenerse de hacerlo. Pronto adoptaron prácticas más progresistas como solicitar medidas alternativas a la prisión preventiva y los jueces resolvieron asuntos que se suponía estaban fuera del ámbito acordado. La introducción de esta práctica tiene un mérito adicional, generó que los actores rompan con el tradicional legalismo y adopten interpretaciones más adecuadas a los derechos fundamentales de las personas. En el Ecuador lamentablemente el sistema normativo establece vías sustitutivas y no alternativas a la prisión preventiva, pero la dinámica de las audiencias hizo que se viera que era absurdo exigir que primero se impusiese la exigencia de pedir y resolver la prisión preventiva, para luego, dar paso a la discusión de una medida cautelar de menor intervención; a pesar de que no es un uso generalizado hemos recogido el testimonio en que en varias audiencias ya se ha pedido y otorgado directamente una medida alternativa.

Cuando se diseño el proyecto se pensó en que las audiencias debían utilizarse exclusivamente para los casos de delitos flagrantes, pero en el proceso de implementación no se encontró ningún motivo para no aplicarlas a la totalidad de instrucciones fiscales y petición de medidas cautelares.

[13] La necesidad de cautela es el único fin que le legislación ecuatoriana reconoce para la prisión preventiva.

Los abogados de la defensa también se dieron cuenta que en estas audiencias podían introducir ciertas cuestiones relevantes para los intereses de sus defendidos, por ejemplo, comenzaron a esgrimir argumentaciones sobre detención ilegal, obligando a fiscales y jueces a discutir y resolver sobre un tema que originalmente se había dejado fuera del objetivo de las audiencia, pero que resultaba de sumo interés para el sistema que fuere tratado de forma inmediata y con una metodología que garantiza la calidad de la información.

Ya se tiene noticias de que en un par de audiencias los abogados de la defensa están generando una nueva ampliación de los límites, de forma inmediata piden que se fije una fianza, los jueces han dado paso y resuelto estas peticiones.

b) Adicionalmente la introducción de estas audiencias ha permitido desarrollar nuevas destrezas e introducir hábitos entre los actores. El asistir a una audiencia de juicio o una audiencia preliminar por regla general, resultaba una demostración de derroche absurdo de recursos, por ejemplo, en la práctica diaria en las audiencias intermedias se puede observar que en muchas ocasiones, en las que no existe discusión de forma o de fondo, ni se prepara la audiencia, la duración supera la media hora y puede llegar a una hora, debido a que cada parte en vez de discutir los temas concretos hacían largas recapitulaciones de lo actuado y se centraban en justificar el haber realizado una serie de diligencias[14]; la misma realidad se observaba en las audiencias de juicio, donde los alegatos son tan abstractos que se vuelven superfluos. El participar en audiencias donde se discute temas puntuales, está haciendo que las partes adquieran destrezas para producir información relevante y concreta para el tema en discusión, habiendo todavía deficiencias existe un acuerdo entre los actores que las prácticas están variando, por ejemplo, la fiscal encargada de supervisar el funcionamiento de las audiencias manifestó: "*la discusión si es puntual sobre la necesidad de evitar que el imputado se evada, claro que podrían ser más cortas, todavía tenemos que mejorar*".

c) Un resultado que originalmente no se previó, pero que ha tenido un impacto importante es el aumento de transparencia del sistema. Uno de los logros ha sido mostrar al usuario y hacerlo partícipe de

[14] Lamentablemente la legislación ecuatoriana limita la etapa intermedia a una discusión de cuestiones de previo pronunciamiento y a decidir si hay mérito para ir a juicio, pero no permite fijar el ámbito de la audiencia, anunciar la prueba, discutir la prueba obtenida de manera ilegal, etc.

la forma como se toma decisiones relevantes en base a una discusión pública. Este beneficio que pudiera ser abstracto, que tal vez no pueda ser definible por los interesados en estos términos, según los actores definitivamente es perceptible y valorado de manera positiva por los ciudadanos. No se debe olvidar que la gran mayoría de los usuarios en el Ecuador no llegan a percibir el sistema oral, debido a que el mayor número de casos no llegan a audiencia intermedia –aproximadamente 10%– y mucho menos a juicio –1,4%–, por tanto, es muy débil el proceso de reforma visto desde la perspectiva del ciudadano.

d) Relacionado con el punto anterior, para los interesados se hace perceptible una mejor calidad del servicio público, la que ha sido una herramienta eficaz de legitimación frente a un sector de la ciudadanía. El que en menos de veinticuatro horas representantes de todas las instituciones estén llevando una audiencia contradictoria, donde se resuelven aspectos trascendentes para los interesados, constituye un parecer relevante para los interesados. Por ejemplo, en palabras de una agente fiscal: *"Hemos ganado legitimidad frente a los usuarios. Ven una actividad rápida de la fiscalía y los jueces, hay que tener claro que lo que ellos quieren es respuestas…, las víctimas y los acusados nos miden y nos juzgan objetivamente. Quedan satisfechos cuando ven que se les atiende y se resuelve su caso de forma inmediata, perciben que estamos trabajando para ellos. Esto no quiere decir que no puedan molestarse por el resultado"*. Un defensor particular al respecto opinó: *"El acusado y el ofendido tienen contacto con el juez y fiscal, que tienen decisión en su caso, ven cómo se resuelven sus aspiraciones. Observan a todo el organismo judicial cómo lo están atendiendo con eficacia y celeridad, participa directamente en las audiencias, escucha directamente los argumentos que le favorecen y los de la parte contraria y, obviamente, comprende mejor la decisión judicial"*.

e) Un aspecto digno de destacar dada la tradición jurídica del Ecuador es que al fin se ha conseguido estructurar un sistema de organización de justicia pensada en el usuario. Con motivo de estas audiencias, los distintos funcionarios están haciendo turnos en sábados y domingos, la policía está cumpliendo con su responsabilidad de presentar a los detenidos, y el servicio público no se ve en absoluto afectado por el fin de semana.

f) Esta experiencia ha permitido introducir diseños funcionales dentro de las instituciones, se ha roto el sistema de cartera de casos donde cada uno de los jueces y fiscales era prácticamente el "dueño

del caso" y se ha introducido un criterio de división de trabajo por funciones, con un alto ahorro de recursos, en las cúpulas institucionales y en quienes diseñaron el proyecto existe conciencia de que para el sistema hubiese sido tremendamente desgastante y hubiese puesto en riesgo el funcionamiento del modelo el intentar conservar paradigmas del anterior sistema y por ejemplo pensar en sortear entre jueces y fiscales las audiencias de delitos flagrantes y confiar que los juzgados fijen día y hora para la realización de la audiencia; pero este cambio de actitud se quedó corto como se verá más adelante.

g) Las instituciones han vivido una experiencia valiosa: el haber diseñado e implantado un modelo de servicio público, haber cambiado prácticas arraigadas de su funcionarios, revisado al interior de cada institución el diseño funcional tradicional para adaptarlo a un modelo global de administración de justicia y haber sometido a evaluación toda esta experiencia. Es un logro digno de ser destacado, porque a pesar de desarrollarse en un marco donde se ha impuesto el inmovilismo, es una muestra de que las instituciones tienen la capacidad de dejar de lado la comodidad de la visión sectorizada y ocuparse de manera efectiva por brindar un servicio de justicia de calidad.

h) Una vez que se ha consolidado esta experiencia en el sector promotor de este cambio ya existe la conciencia de que es el momento de seguir profundizando la reforma, en este sentido se está pensando ya en trabajar en introducir nuevos tipos de audiencias, por ejemplo una fiscal que trabajó directamente en el diseño del modelo y se encargó de su seguimiento dijo: *"si bien comenzamos trabajando en formulación de cargos y prisión preventiva en esta etapa piloto, pero nuestra idea es que las audiencias se vayan utilizando para otras cuestiones. Por ejemplo: fianzas, revocatorias, desestimaciones, y todas aquellas en que pueda haber contradicción entre las partes. En este año vamos a tratar de consolidar esta experiencia, para luego ir extendiendo a otras áreas, ¿crees que esto es posible? Yo personalmente creo que sí es posible, veo mucho compromiso entre varios jueces y fiscales".*

i) Finalmente hay que anotar que este proyecto constituye un ejemplo que tiene la posibilidad de ser objeto de réplica en otras jurisdicciones. De hecho la experiencia de la ciudad de Cuenca sumada a Latacunga y Esmeraldas, donde se están aplicando modelos similares, ha generado que el Ministerio Público tome una posición frontal de respaldo a la introducción de esta práctica. Se estableció

como política institucional el promover esta metodología, en todas aquellas ciudades en las cuales la corte y los demás actores permitan la introducción del modelo.

V. OBSTÁCULOS, PROBLEMAS ENFRENTADOS Y PRINCIPALES LECCIONES

Una experiencia que introduce un cambio tan radical, no puede estar exenta de problemas:

a) A pesar de que en algunos testimonios se recogieron versiones de que se estaban pidiendo y ordenado medidas alternativas a la prisión preventiva, el estudio realizado da cuenta de su falta de aplicación total. Estamos conscientes de que la muestra no es representativa y de que sí se ha aplicado en algunos casos, pero creemos que los datos son muy gráficos y nos permiten concluir que su utilización al menos, refleja que es una opción marginal

b) El principal problema que tuvo que afrontar en la primera etapa de la implementación fue la gran cantidad de audiencias fallidas. Al mes de entrado en funcionamiento se tuvo una reunión donde se visualizó que el grave problema era la defensa, una importante cantidad de detenidos no contaban con abogado y como el Estado ha incumplido el mandato legal de estructurar la Defensa Pública, en la práctica las audiencias no podían realizarse. Para tener una idea de la situación que afronta la defensa en la ciudad de Cuenca, basta anotar que lo único que existe es una oficina de defensores públicos anexos a la Corte, que cuenta con un defensor y un ayudante para 417.632 habitante, de hecho estos profesionales no solo se ocupan de esta ciudad, sino que son lo únicos que existen en toda la provincia del Azuay (599.546 habitantes)

c) Al verse abocadas a este problema, las instituciones involucradas tuvieron que contactar con organizaciones de la sociedad civil que prestan el servicio de defensa, consiguiendo en ella el apoyo necesario. A pesar de que esta respuesta parche no ha sido una verdadera solución, existe un cierto acuerdo en que por la permanencia de los abogados defensores que pasan las audiencias, cada vez es menor el problema de improvisación y falta de capacitación de estos profesionales. De hecho las propias instituciones del sistema penal están comenzando a dictar cursos para suplir las deficiencias de los abogados de la sociedad civil y especialmente de los que están colaborando con el servicio de defensa gratuita

d) Existen abogados en libre ejercicio e incluso funcionarios que están en franca oposición al sistema, debido a que encuentran que existe una violación flagrante de normas expresas del Código de Procedimiento Penal. Sin ocuparse de la norma constitucional que textualmente prescribe: "artículo 194. *La sustanciación de los procesos, que incluye la presentación y contradicción de las pruebas, se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios: dispositivo, de concentración e inmediación"*. Este problema fue previsto desde el principio y ha logrado ser neutralizado, en base a un acuerdo entre las cúpulas institucionales

e) Existe desazón entre ciertos actores, debido a que al no haber adquirido la comprensión y las destrezas necesarias para enfrentar este tipo de audiencias, no consiguen los resultados que esperaban y sienten que el modelo es injusto o arbitrario. Este problema ha tendido a disminuir con el paso del tiempo

f) Todavía el modelo está funcionando con limitaciones materiales, no existe un adecuado sistema de registro. Esta deficiencia está afectando en ocasiones al desenvolvimiento de las audiencias, porque las actuaciones están tendiendo a ser dictadas para el secretario, más que un ejercicio dinámico y contradictorio. De igual manera, es importante anotar que la oficina que el Consejo de la Judicatura adaptó para que las partes pudieran tomar cualquier versión, preparar una petición por escrito o simplemente discutir con los interesados; no está funcionando a cabalidad porque no cuenta con una computadora, en ocasiones incluso permanece cerrada

g) No existe personal administrativo específicamente destinado a colaborar con esta nueva sala de audiencias. El ejemplo más gráfico es la ausencia de una persona encargada de organizar las audiencias; este hecho ha traído problemas serios como suspensiones por descoordinación. Hace pocos días los actores han remitido una petición formal al Consejo de la Judicatura requiriéndole que cubra esta necesidad. Hasta la fecha se ha estado supliendo esta deficiencia, con la práctica de que cada juez asista con su secretario, este uso coadyuva a la falta de destrezas de algún funcionario que, como se anotó, ha terminado convirtiendo a las audiencias en un dictado para las actas; y

h) La distribución de trabajo por el método de cartera no ha conseguido ser superado. En las instrucciones fiscales de delitos no flagrantes, se observa un claro caso en que se adopta este modelo a pesar de los costos exagerados que representa para el sistema. El

procedimiento básicamente es el siguiente: el fiscal realiza una solicitud de audiencia, en la sala de sorteos se designa un juez, el que debe conocer y conceder una hora para la realización de la audiencia; el secretario tiene que notificar a los intervinientes; la policía tiene que trasladar a ese imputado a la hora señalada al juzgado y tiene que conseguir la concurrencia de un defensor. Habría una economía a escala importante si es que las instituciones tomaran formas de actuación menos personalizadas, por ejemplo el mismo fiscal, defensor y el juez en los horarios asignados pudieran pasar estas audiencias. Pero esta práctica exigiría modelos de organización más sofisticados, como por ejemplo, establecer formatos que permitan recoger de manera simple toda la información necesaria para la audiencia.

VI. CONCLUSIÓN

La implementación de las audiencias orales en la etapa del juicio, es una experiencia que da cuenta de un proceso en el que existió: una etapa de preparación que permitió consensuar y delinear un modelo de administración de justicia; un compromiso de los actores para poner en marcha el diseño; un adecuado proceso de seguimiento y toma de correctivos tempranos. En pocas palabras, es una muestra de que la Justicia Penal de la ciudad de Cuenca fue capaz de superar viejos esquemas como el inmovilismo, legalismo, formalismo y visión compartimentada, a favor de la calidad del servicio público y un compromiso real con la aplicación del sistema acusatorio-oral.

Esta experiencia demuestra que el supuesto fracaso del sistema oral, en materia de garantías del imputado, no se debe a su diseño ni a su incompatibilidad con la realidad ecuatoriana, sino a que este modelo no se implementó en la etapa de investigación.

No quiere decir que el modelo no tenga imperfecciones y debilidades, pero en términos generales es una etapa de la reforma que está en marcha y ha conseguido resultados visibles. En un contexto donde la aplicación del nuevo sistema está plagado de fracasos, constituye una esperanza de que el sistema oral puede funcionar en el Ecuador.

UNIDAD DE DEPURACIÓN DE DENUNCIAS

DIEGO ZALAMEA LEÓN[1]
Ecuador

I. INTRODUCCIÓN

La perspectiva de este artículo se centra en la calidad del servicio público que el sistema penal ofrece. El énfasis se pondrá en factores tales como: recursos disponibles, formas de organización y beneficios para el usuario. Desde esta óptica, el marco normativo, siendo un factor que posee una innegable repercusión, no constituye el objeto de estudio, por lo que su análisis estará circunscrito a la significación que posea.

El Ministerio Público del Ecuador, comparativamente con los demás países de Latinoamérica, tiene uno de los escenarios más difíciles de afrontar porque la legislación carece de pragmatismo y prácticamente no incluye facultades discrecionales, criterios de oportunidad y vías alternativas al juicio oral; el número de fiscales en relación a su población es el más bajo de Latinoamérica entre los países que han adoptado el sistema acusatorio-oral[2]; el proceso de capacitación y reestructuración de las instituciones para la in-

[1] Abogado, máster en criminología, postgrado en Derecho constitucional; relator de la primera y segunda (en elaboración) evaluación de la reforma procesal penal en Ecuador; Jefe del Programa Nacional de Protección a Víctimas y Testigos; y Director Nacional de Política Penal del Ministerio Público (E); vocal del Consejo Nacional de Rehabilitación Social; Coordinador de la Asociación de Facultades de Jurisprudencia; consultor en materias relacionadas con la reforma de la educación legal y sistema acusatorio-oral, mediador y ex asesor parlamentario. Diegoz2@yahoo.com

[2] Según el estudio realizado por CEJA, Ecuador tiene 2,7 fiscales por 100.000 habitantes y Paraguay que es el penúltimo tiene 3,2; habiendo países como El Salvador que tienen 9,9. Riego Cristián (2003) *"Seguimiento de los Procesos de Reforma Judicial en América Latina"*, en Sistema Judiciales Nro. 5, p. 38.

troducción del nuevo sistema fue prácticamente inexistente; y no se cuenta con recursos tecnológicos y de manejo de información eficaces para enfrentar el papel que el sistema procesal penal le ha asignado. La suma de estos factores en el funcionamiento diario del sistema de justicia se ha manifestado básicamente en dos aspectos: una carga de trabajo inmanejable para los fiscales con las alternativas disponibles y un déficit muy alto en el número de respuestas a la ciudadanía.

El objetivo central del diseño funcional adoptado por el Ministerio Público es contar con un adecuado modelo de depuración temprana de denuncias, que permita racionalizar el uso de recursos, disminuir el tiempo de respuesta en un sector importante de casos y aumentar el número de respuestas transparentes que el sistema penal ofrece a los usuarios. Esta experiencia constituye un hito, ya que demuestra que el no contar con la legislación adecuada, recursos materiales y humanos, no son un problema insalvable para poder adoptar diseños funcionales que potencien de forma importante el funcionamiento institucional.

En la situación descrita, la unidad de depuración de denuncias constituye la base para reestructurar al Ministerio Público. Solo con un adecuado sistema de racionalización en el ingreso de las causas, se conseguirá crear las condiciones necesarias para que en el futuro se puedan implantar nuevas prácticas en la persecución penal, capaces de poner a caminar el sistema procesal.

II. BREVE RESEÑA DEL ESTADO DE LA REFORMA PROCESAL PENAL

El nuevo Código de Procedimiento Penal en el Ecuador se aprobó el 13 de enero del año 2000; se decidió poner en vigencia de forma inmediata algunos artículos que recogen principalmente normas relativas al debido proceso. Para la puesta en vigor de la totalidad de disposiciones que viabilizan la incorporación del sistema acusatorio-oral, la ley concedió un plazo de un año y medio, tiempo en el que se debió realizar todo el trabajo previo de preparación. El 13 de julio de 2001 es la fecha de arranque del nuevo sistema en todo el territorio nacional.

La historia de la aprobación del Código explica muchas de sus deficiencias normativas; partió de un proyecto antiguo y para la fecha de su aprobación resultaba desfasado; entre el primer y segun-

do debate en el Congreso Nacional, medió una década. Es importante destacar que en este lapso no solo la visión del sistema procesal avanzó en Latinoamérica, sino que adicionalmente en Ecuador hubo la expedición de una nueva Constitución, la misma que estableció los principios: de oralidad, dispositivo, inmediación, concentración, las sanciones alternativas a la pena de prisión, etc. Lamentablemente, se optó por retocar algunos aspectos del viejo proyecto y se puso en vigencia un cuerpo legal no acorde al modelo acusatorio-oral.

- Las vías alternativas al juicio oral por no estar recogidas o por los límites legales que se han introducido, prácticamente no cuentan con un influjo real que permita racionalizar el uso de los escasos recursos con que cuenta el sistema[3]
- Existen múltiples procesos cuyo trámite es escrito; de hecho, numéricamente son más que los orales[4]
- A pesar de que en principio el procedimiento para el juzgamiento de delitos de acción pública es oral, existen aspectos que dificultan su correcta aplicación: un mandato expreso para que en la etapa de investigación no hayan audiencias[5], y un sistema de recursos propios de un sistema escrito que da al traste con todo el juicio oral que se lleva a cabo en la primera instancia
- El modelo acusatorio también presenta problemas, por ejemplo: existen muchas normas que otorgan la iniciativa y la práctica probatoria a los tribunales, y herramientas fundamentales de la contradicción, así como el contraexamen y las objeciones tienen un marco limitado de acción[6]; y
- A pesar de estar establecido un sistema de libre valoración de las pruebas, existen una gran cantidad de normas que regulan diversas fórmulas de prueba tazada.

---

[3] Como se puede observar en la tabla que se incorpora en la página 601, si se suman todas las salidas alternativas –desestimaciones, procedimientos abreviados y conversiones– apenas responden a menos del 6% de los casos.

[4] Escritos: procedimiento para el juzgamiento de delitos de acción privada, para contravenciones de segunda, tercera y cuarta clase, en la fase de impugnación los recursos de hecho, apelación, casación, nulidad y revisión orales: procedimiento para delitos de acción pública y el procedimiento abreviado. En algunos procedimientos que constan como escritos existen fijadas audiencias para la presentación de alegatos, pero como la resolución se toma en base a documentos preelaborados su naturaleza es la indicada.

[5] "Artículo 66. Dictámenes. *"el fiscal debe... proceder oralmente en el juicio y en la etapa intermedia y, por escrito, en los demás casos."*

[6] En el contraexamen las preguntas sugestivas están prohibidas, y las objeciones abarcan únicamente a las preguntas sugestivas, capciosas y repetitivas, sin contemplar un sinnúmero de actuaciones ilegítimas.

Resulta de gran interés profundizar sobre el primer factor anotado, las vías alternativas al juicio oral. En Ecuador, básicamente se siguió el modelo rígido, propio del sistema inquisitivo-escrito, obviando las diferencias ontológicas de los diversos tipos de delitos; se pretendió que el procedimiento para delitos de acción pública bastaba para responder prácticamente a todos los casos. Es así que en materia de vías alternativas el juicio oral se recoge en el siguiente esquema:

Mecanismos de selección de casos. Esta denominación se utilizará para las vías de descongestión que permiten no iniciar la investigación. En el Ecuador solo se autoriza a no iniciar la investigación mediante la *desestimación* en aquellos casos que el hecho denunciado no constituye delito o existe una causa legal que impide iniciar la investigación (ej. no dos veces sobre lo mismo, informe previo de organismos de control, etc.). Lamentablemente quedan sin respuesta dos sectores relevantes: no permite una salida rápida y transparente para todos aquellos delitos que, de facto, no son investigables por falta de antecedentes mínimos, como por ejemplo el robo de accesorios de vehículos o los casos de carterismo donde no existen testigos. Y tampoco está prevista la posibilidad de que denuncias de mínima relevancia social puedan ser archivadas por la fiscalía; de hecho, la legislación ecuatoriana es tan poco realista que todo delito contra la propiedad que pasa de cuatro dólares es delito y en principio debería seguir el mismo trámite que una violación o asesinato.

Juicios simplificados. Esta denominación la utilizaremos para aquellas vías alternativas al juicio oral, que permiten otorgar un procedimiento más corto y menos costoso, pero cuyo resultado sigue siendo la imposición de una pena. En el Ecuador tenemos dos vías que cabrían dentro de este concepto: la primera es el *procedimiento abreviado,* en la cual con la aceptación de la vía y el reconocimiento de su responsabilidad por parte del acusado, la aceptación del fiscal y la constatación del juez que se cumplen todos los requisitos, se puede imponer una pena no mayor a la solicitada por el fiscal; lamentablemente esta vía prácticamente no tiene ningún influjo real, apenas alcanza a dar respuesta al 0,01% de las denuncias; en este resultado tiene una responsabilidad importante la legislación, ya que colocó como límite legal que la pena máxima sea inferior a cinco años, excluyendo de esta forma la gran mayoría de delitos; el único con relevancia estadística que puede estar inmerso es el hurto simple. La segunda alternativa es la *conversión*, esta vía consiste en que en el

caso de delitos contra la propiedad y de acción pública a instancia de parte, ha pedido del ofendido y con la aceptación del fiscal el trámite puede ser cambiado de acción pública a acción privada[7]; esta vía permite responder al 0,3% de las denuncias. Con la descripción realizada queda en evidencia que existe la necesidad de nuevas formas de juicios simplificados, por ejemplo no existe una respuesta para delitos de relevancia social alta y baja –a excepción del hurto simple– cuando el acusado quiera reconocer su responsabilidad y por tanto resulta inútil el juicio; de igual manera no se han establecido procedimientos más ágiles para realizar juzgamientos rápidos, incluso con aportación de prueba, en delitos menores.

Vías alternativas en sentido estricto. Bajo esta denominación encasillamos a todas aquellas vías que permiten dar una respuesta distinta a la imposición de una sanción privativa de libertad, por ejemplo: la suspensión condicional del procedimiento o los acuerdos reparatorios. En sentido estricto estas alternativas no existen y por tanto un amplio sector de delitos no recibe respuesta, debido a que los interesados no están interesados en lo que el sistema les puede ofrecer.

A pesar de que las deficiencias normativas han frenado la introducción de usos adecuados al sistema y han incentivado prácticas disfuncionales, están lejos de ser el único problema que ha sufrido la reforma en el Ecuador. Factores relacionados con el proceso de implementación han tenido tanta o mayor repercusión; sin pretender abarcar todas las debilidades es importante destacar:

– En la etapa de preparación para la vigencia del nuevo Código no se estructuró un espacio interinstitucional, capaz de diseñar formas de actuación concreta. Recién el 8 de enero del 2003 –año y medio después–, se integra *"La Comisión para la Aplicación de la Reforma Procesal Penal"* que comienza a viabilizar los primeros esfuerzos interinstitucionales destinados a profundizar la reforma

– Previa a la entrada en vigencia del sistema acusatorio-oral, las instituciones involucradas no sufrieron un rediseño funcional profundo. Hasta el momento en términos generales se puede decir que el Ecuador intenta afrontar un diseño acusatorio-oral,

[7] En la práctica se está utilizando para llegar a acuerdos reparatorios, debido a que una vez cambiada de vía esta posibilidad sí cabe.

prácticamente con los mismos esquemas del modelo inquisitivo-escrito[8].

– En el Ecuador no se puede hablar de un servicio de defensa pública gratuita, a pesar de que la Constitución y el Código de Procedimiento Penal así lo establecen, no se ha creado la Defensa Pública Nacional. Hasta el momento esta responsabilidad se ha encargado a los defensores públicos, funcionarios dependientes de la Función Judicial y que para el cumplimiento de su tarea carecen de estructura administrativa, recursos humanos y materiales. Cabe anotar que para todo el país existen 32 defensores y que para las dos provincias más grandes, Guayas (2.388.817 habitantes), y Pichincha (3.309.034 habitantes), se cuenta con 8 defensores, 4 para cada una

– A pesar de no ser similar la situación a la de la defensa, el Ministerio Público, como ya se anotó, también sufre un problema de falta de recursos humanos; y

– Previo a la puesta en marcha del nuevo sistema acusatorio-oral, no existió un verdadero proceso de capacitación, capaz de instalar una imagen clara de prácticas acordes al sistema. En gran medida la capacitación que existió, estuvo constituida por eventos aislados destinados principalmente a trasmitir la nueva legislación. Recién a mediados del 2003 se da el primer proyecto de capacitación sólido, dirigido de manera conjunta a fiscales, jueces y miembros del tribunal.

En conjunto, las deficiencias legales y de implementación generaron un contexto que afectó de forma directa al funcionamiento del sistema penal. La unidad de depuración de denuncias se crea en un momento crítico para el sistema penal; la carga excesiva de trabajo que reciben los fiscales y la falta de vías de descongestión generaron en el Ministerio Público un cuello de botella de tal magnitud que llevaron al modelo procesal penal al borde del colapso. El total de respuestas que ha ofrecido el sistema desde que entró en vigencia, es de algo más del 8% al año, quedando acumuladas más del 90%, y el total de sentencias es del 1,04%.

[8] Se hace gráfica esta realidad cuando, por ejemplo, se observa que la mayor preocupación del Ministerio Público sigue siendo la elaboración de expedientes o cuando se constata que la Función Judicial todavía no cuenta con unidades administrativas encargadas de organizar audiencias.

Tabla 1

ETAPAS	2001	%	2002	%	2003	%	2004	%	TOTAL	%
Denuncias	63.445	100	122.542	100	136.826	100	160.236	100	483.049	100
Desestim.	1.103	1,74	2.323	1,9	8926	6,52	14.771	9,22	27.123	5,61
Convers.	63	0,1	298	0,24	502	0,37	554	0,35	1.417	0,29
Proc. Abre.	0	0	5	0	31	0,02	26	0,02	62	0,01
Sobreseim.	63	0,1	1.461	1,19	2.323	1,7	2.566	1,6	6.413	1,33
Sent. Cond.	5	0,01	867	0,71	1524	1,11	1.639	1,02	4.035	0,84
Sent. Abso.	5	0,01	181	0,15	351	0,26	419	0,26	956	0,2
	1.239	1,96	5.135	4,19	13.657	9,98	19.975	12,47	40.006	8,28

Las cifras del 2001 parten del 13 de julio del 2001.

La línea de base de la cual parte la experiencia de la unidad de depuración de denuncias de la ciudad de Quito responde a los siguientes parámetros: con anterioridad a la creación de la unidad existían simplemente ventanillas de denuncias, por tanto, era inexistente un proceso de filtrado anterior a que cada fiscal conozca su caso; en el período comprendido entre el 5 de julio del 2004 y el 5 de febrero del 2005 para 42 fiscales que trabajan en las unidades especializadas, ingresaron 24.677 denuncias, lo cual otorga un promedio mensual por fiscal de 84 causas; las cifras de las desestimaciones desde que entró en vigencia son del 5,61% de las denuncias, pero nos reservamos para más adelante este análisis, pues como se verá la gran mayoría de los casos no son salidas tempranas.

III. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

Cuando se creó la unidad de denuncias, se pensó en disminuir la carga de trabajo, dando respuesta a una cantidad de denuncias que se acumulaban donde los fiscales:

a) Al analizar las vías alternativas al juicio oral se describió un imperfecto sistema de selección de casos; de esta esfera de casos concretamente la unidad fue creada para dar respuesta a los delitos *no investigables*[9]

[9] Lamentablemente no hubo cómo dar repuesta a los delitos que por su baja relevancia social no justifican un proceso de investigación y posterior juicio, por requerir reforma legal.

b) El diseño pretende reducir radicalmente la incidencia del ingreso de denuncias de *hechos que no constituyen delito* en el trabajo diario de los fiscales

c) Se intenta disminuir el efecto que generaban ciertas *prácticas sociales* que habían convertido a la fiscalía en productor de ciertos antecedentes, para trámites ante el registro civil, la policía y compañías de seguros[10]

d) La unidad pretende implementar un diseño que permita que la desestimación sea utilizada de una manera acorde a su naturaleza: vía de descongestión rápida[11] y

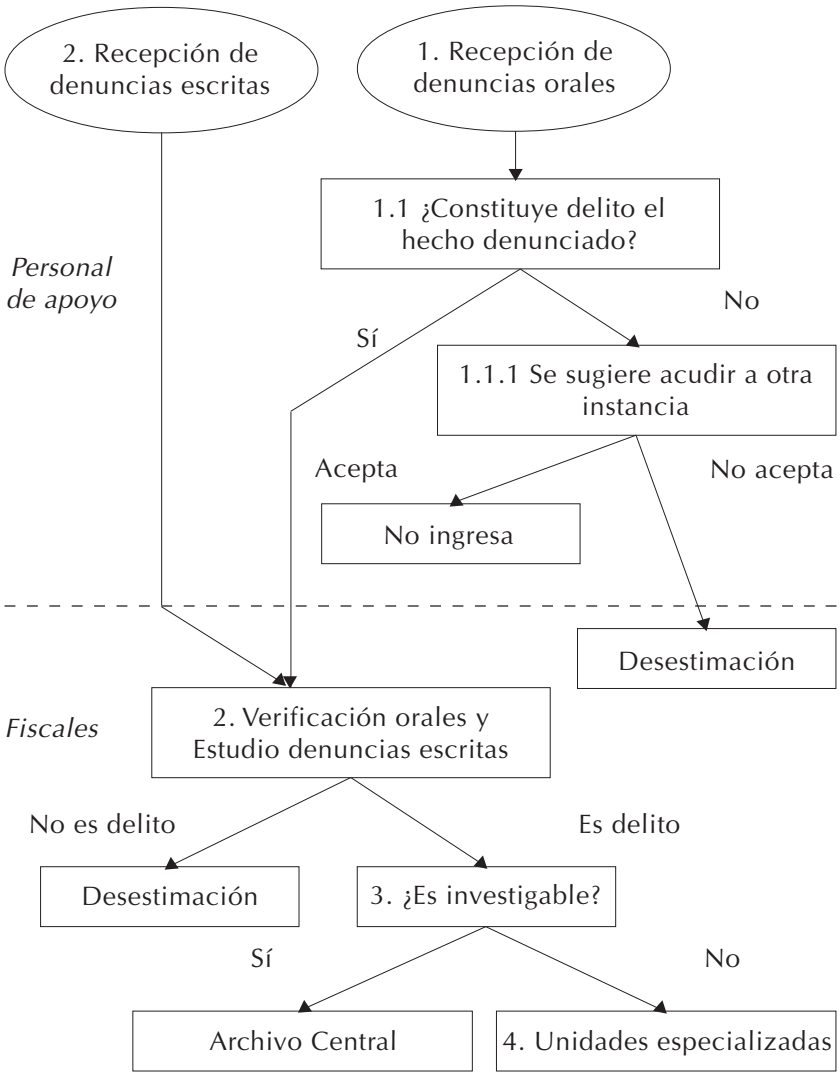
e) En términos globales se planteó que el sistema debería conseguir depurar al menos 30% del total de denuncias, correspondiendo al archivo central un mínimo del 25% y el 5% a las desestimaciones. El tiempo máximo para realiza el proceso de depurado no debía superar las 96 horas.

Desde diciembre del 2003 hasta abril del 2004, bajo la dirección de la ministra fiscal, la jefatura de protección a víctimas y testigos elaboró el diseño de la unidad de depuración de denuncias, oficializándose su creación el 30 de abril del 2004, mediante un acuerdo institucional. El proceso de implantación incluyó una etapa de preparación, en la que se afinaron aspectos tales como: la herramienta informática; infraestructura física; designación del recurso humano; capacitación, y validación del diseño y software. La entrada en funcionamiento se realizó el 5 de julio de 2004, con un diseño funcional que es recogido en el siguiente esquema:

[10] Las dos primeras instituciones exigen la denuncia como requisito para renovar los documentos en caso de extravío o sustracción. En el caso de las compañías de seguro se exigía informes de las investigaciones para el pago de la póliza por delitos contra la propiedad.

[11] Mayoritariamente estaba utilizándose como mecanismo para deshacerse de denuncias que no pudieron ser evacuadas en el plazo legal para investigación. De hecho, durante el año 2003 la fiscalía decide encargar a ciertos fiscales la tarea de coger archivos rezagados y desestimar aquellas denuncias que habían superado el plazo máximo otorgado para la investigación.

Esquema 1



Etapa 1

Las denuncias orales son receptadas por *ventanilla*; si el funcionario detecta que no es delito el hecho denunciado, con el apoyo de un fiscal asesoran al usuario sobre la institución a la que le corresponde tramitar su pedido (comisaría, juzgados de distinta índole, etc.).

En caso de que el usuario no acepte el consejo, la denuncia se recepciona e inmediatamente pasa a un fiscal, quien procederá a desestimarla. En ventanilla de denuncias se recoge un conjunto de información que servirá para la impresión de formatos preestablecidos durante todo el trámite y para el levantamiento de estadísticas institucionales. Adicionalmente se consiguió crear un lugar donde se atiende al usuario sobre el lugar donde se encuentra su denuncia y el estado de la misma. Con anterioridad se lo sometía a un interminable reenvío entre distintas unidades y nadie se responsabilizaba por otorgar una respuesta certera.

Etapa 2

Las denuncias orales que han superado la primera etapa y las denuncias escritas pasan a ser revisadas por los fiscales, donde se verifica si el acto constituye delito o hay algún impedimento legal para iniciar la investigación[12], de ser así se desestima.

Etapa 3

Las denuncias que han superado el filtro anterior son analizadas por el propio fiscal, para ver si cuentan o no con antecedentes mínimos que permitan iniciar la investigación. De no contar con antecedentes mínimos pasan al archivo central de la unidad, se genera automáticamente una carta al usuario que luego de indicarle que su caso no está cerrado e invitarle a aportar cualquier información, le hace saber que por falta de antecedentes no se va a iniciar la investigación, quedando en este archivo hasta que exista la posibilidad de investigar o hasta que por el paso del tiempo se archive la causa. Con la comunicación al usuario, el diseño original pretendía de manera inmediata dar a conocer al mismo el problema que obstaculizaba el trámite de su denuncia y otorgarle la posibilidad de reclamar o aportar para superar la traba que se presentaba[13].

Etapa 4

Las denuncias que sí cuentan con antecedentes mínimos son clasificadas de acuerdo a su naturaleza y pasan a las distintas unidades especializadas para iniciar la investigación.

[12] En el caso de las denuncias orales, es una verificación confiada al fiscal, debido a que en el primer paso la tarea de desestimar queda sujeto al fiscal.

[13] Véase p. 15, apartado "Debilidades".

El modelo recoge una adecuada división de trabajo entre el personal administrativo y los fiscales. Se consiguió compaginar dos necesidades: maximizar un recurso valioso, como el tiempo de los fiscales, y evitar que las decisiones de fondo sobre el futuro de las causas sean tomadas por funcionarios de apoyo.

La estrategia utilizada por los promotores para conseguir implantar la unidad de depuración de denuncias tuvo dos etapas: la primera, dirigida a conseguir el apoyo de la Ministra Fiscal de la Nación, básicamente consistió en la elaboración de un proyecto detallado de la estructura, funcionamiento y resultados esperados por el nuevo modelo; un método tan simple fue eficaz debido a que, al tratarse de una institución jerárquica, desde que la primera autoridad hizo suyo el proyecto, fue suficiente para garantizar su vigencia. Una vez aceptada su creación, se puso en práctica una segunda fase, destinada a difundir el diseño, capacitar a los principales involucrados y validar el modelo con los actores, con el fin de disminuir las resistencias futuras y conseguir un verdadero compromiso con el proyecto. Es así que se dictaron cursos a los miembros de las unidades y a los fiscales jefes de las unidades especializadas de las dos ciudades más grandes[14] del país –Quito y Guayaquil-, y se consiguió de ellos la aceptación y apoyo al modelo propuesto. Al ser una estrategia relevante para la institución en su conjunto, en algún momento se pensó en realizar una difusión entre todos los fiscales, pero por el costo en tiempo y recursos se restringió simplemente a los jefes de unidad.

En la capacitación al personal de la unidad se puso énfasis en: conseguir la comprensión global del funcionamiento de la unidad; la división de roles y tareas de cada funcionario; la implantación de imágenes sobre las prácticas que adoptasen cada uno de ellos; y finalmente se trato de visualizar y afrontaron los posibles problemas que se iban a presentar. De acuerdo a los actores participantes, la capacitación consiguió cubrir las expectativas y necesidades.

En la fase de preparación, la dirección nacional de informática del Ministerio Público preparó una herramienta informática que incluye un software que permite: realizar el seguimiento de causas; la medición del trabajo de cada funcionario y el tiempo que demora cada trámite; el levantamiento de una base de datos y la elabora-

[14] En la ciudad de Quito, los fiscales se hallan divididos en un total de 13 unidades especializadas por delitos.

ción de estadísticas; la elaboración inmediata de documentos tales como: actas de denuncias que pasan a las unidades, escritos de desestimación y oficios; un sistema de acceso diferenciado que precautela las decisiones, etc. La solución informática ha sido una pieza clave para el éxito del modelo, debido a que permitió sumar las ventajas del diseño a las de la tecnología. En conjunto generaron resultados en aspectos tales como: ahorro de recursos y calidad de servicio que han impedido que los detractores puedan articular críticas sólidas. En la fase de capacitación se dedicó un tiempo importante a discutir y trabajar con los funcionarios en la utilización de la herramienta informática; es importante anotar que de ellos surgieron ciertas sugerencias que permitieron depurar el software.

La implementación del proyecto no demandó de un incremento sustancial del recurso humano; con anterioridad en las ventanillas de denuncias trabajaban: 1 auxiliar de secretaria y 4 receptores; para la implementación del modelo aumento el personal en 2 fiscales y 2 auxiliares. Con la puesta en marcha surgieron algunos problemas, de los cuales daremos cuenta más adelante, y luego de algo más de un mes se decidió reforzar la unidad con 2 fiscales adicionales que permitieran superar este período crítico. Al momento ya existe consenso en la unidad de que sí puede funcionar perfectamente con el número inicial y está próximo a implantarse un proyecto de reestructuración donde volverían dos fiscales a las unidades especializadas. No hubo inversión económica en infraestructura física, se aprovechó la capacidad existente. En cuanto a la inversión en tecnología, para no tener problemas con la implantación del nuevo software, se reubicaron las máquinas existentes y se adquirieron 11 ordenadores nuevos, que con sus respectivas licencias y los puntos de red costaron aproximadamente $ 20.000 sucres; en cuanto el desarrollo del software, gracias a que se hizo con recursos propios de la institución, su costo resultó sumamente bajo, en sueldos se pagó aproximadamente $10.000 sucres[15].

IV. RESULTADOS

Se tomó como período de estudio los siete meses comprendidos entre el 5 de julio del 2004 y el 5 de febrero 2005.

[15] El mismo software próximamente será instalado en Guayaquil y Cuenca.

4.1 Resultados proyectados

a) En materia de depuración de casos y concretamente en cuanto a los *delitos no investigables,* las cifras estadísticas muestran que el objetivo ha sido satisfecho; en el archivo central hoy en día se queda el 36,1% del total de denuncias que ingresa, el 100% corresponden a delitos no investigables; se debe recordar que el mínimo planteado en el proyecto era del 25%. Es importante anotar que del total de casos que se consigue depurar, el 99,5% se consigue mediante este filtro, cifra que confirma el grave déficit legal que tiene el marco normativo ecuatoriano y lo efectivo que resultó el diseñar un modelo administrativo que supla la deficiencia legal de no haber previsto para estos delitos una respuesta rápida y transparente.

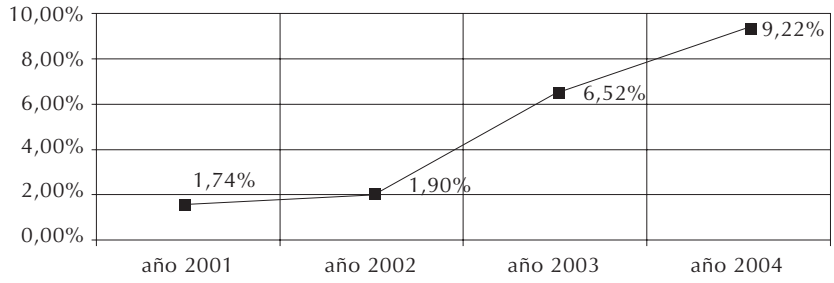
b) Aparentemente habría un fracaso en el tamizado de denuncias de *hechos que no constituyen delito*, porque apenas se consigue filtrar el 0,2% de las denuncias, cifra que parece claramente inferior a la tendencia a introducir demandas por temas que no son delitos de acción pública[16] y que es notablemente inferior al 5% propuesto en el proyecto. Pero si se toma en cuenta el diseño, solo llegan a ingresar las denuncias que no son detectadas, que no constituyen delito, o aquellas en que el usuario exige su recepción a pesar del asesoramiento que se le presta. Existe una coincidencia en que la falta de desestimaciones se debe a que el asesoramiento temprano está evitando el ingreso de estas denuncias: *"cuando los receptores, que son 5, perciben que hay algún caso en el que hay duda que no es delito el hecho denunciado, vienen ante los fiscales y conversamos de lo que se trata, así podemos canalizar de mejor manera a otras instancias judiciales... sin ser porcentajes exactos de diez casos entre tres o cuatro no ingresan a la fiscalía y estos casos no entran a las estadísticas del 40% de depuración, esto ha permitido que no existan muchas desestimaciones en esta unidad".* Este criterio es compartido por los demás miembros de la unidad, con la única precisión de que los receptores, que son una fuente más fidedigna, calculan entre 2 y 3 de cada 10 denuncias que no ingresa. Si esta apreciación es real, la verdadera cifra de depuración estaría cercana al 60% de las denuncias. Por tanto, la baja de productividad de este tipo de salida, creemos que no se puede interpretar como fracaso del diseño.

[16] En Ecuador, en delitos de acción privada la querella se presenta ante los jueces penales y la fiscalía no participa.

c) Con respecto al objetivo de disminuir las prácticas sociales que generan la introducción de numerosas denuncias, se han conseguido logros parciales, por ejemplo se ha logrado evitar que se soliciten certificados sobre las investigaciones realizadas[17] y que los fiscales gasten el tiempo realizándolos. Lamentablemente no se han llevado a la práctica ciertas diligencias que se discutieron en la fase de implementación, destinadas a dejar sin estímulo el ingreso mismo de la denuncia, como el gestionar oficialmente ante la policía, Registro Civil y Superintendencia de Bancos el cambio de estas exigencias por certificaciones de otras instancias, por ejemplo notarías.

d) Con respecto de conseguir que las desestimaciones sean efectivamente utilizadas como una *vía de depuración previa*, se ha cumplido la meta. Para comprender mejor el progreso obtenido en materia de las desestimaciones, es importante partir analizando el progreso que año a año ha tenido la utilización de esta vía en relación al total de denuncias:

Gráfico 1



Queremos llamar la atención sobre el incremento en la utilización suscitado en el año 2003 en relación al 2002 (343%); para esta fecha ya se había cumplido el plazo para que las primeras denuncias pudieran ser desestimadas por haber superado el plazo legal que la ley otorga al Ministerio Público para investigar[18], incluso existió una expresa disposición institucional para que los fiscales procedieran una vez cumplido el plazo. Era importante hacer esta precisión, porque las cifras podrían llamar a una confusión, debido

[17] En el Ecuador, la indagación previa es reservada, por tanto hay motivo para la negativa.

[18] Un año para delitos sancionados con prisión y dos para aquellos con reclusión.

a que si partimos por ejemplo de los datos del año 2004, se puede pensar que en el Ecuador se depura el 10% de los casos, mediante una vía que en principio está diseñada para una aplicación muy temprana, y con eso se estaría ordenando de una manera más o menos aceptable el ingreso de causas, pero lamentablemente no se está aplicando como una vía de ordenamiento temprano y de respuesta ágil al público, sino como una forma de deshacerse definitivamente de casos que quedaron archivados de facto en los despachos de los fiscales.

La interpretación realizada, se confirma cuando se toma los resultados del estudio de campo que se hizo de 60 denuncias obtenidas al azar en la jurisdicción de Quito, 30 previas al funcionamiento de la unidad y 30 realizadas en la misma. Como se puede ver en la tabla que sigue, de las 30 denuncias tomadas cuando aún no entraba en vigencia la unidad de depuración de denuncias, 4 son realizadas en tiempos relativamente cortos y de estas solo las dos primeras pueden ser consideradas realmente depuración temprana. La diferencia de los promedios es suficientemente gráfica para mostrar el progreso: de un promedio de 509,8 se pasó a 15,1 días.

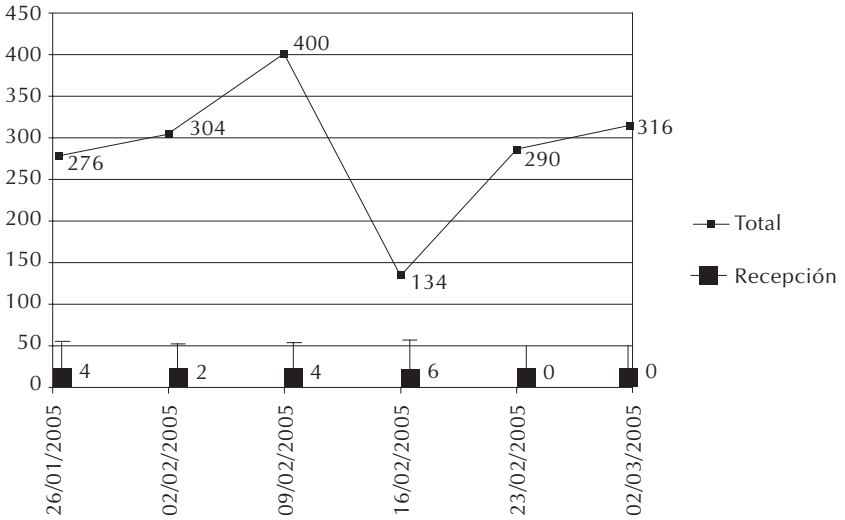
Tabla 2

	Desestimaciones realizadas por la unidad de depuración				Desestimaciones realizadas sin depuración previa			
	Nro. de denuncia	Fecha de denuncia	Fecha de desestimación	Plazo (días)	Nro. de denuncia	Fecha de denuncia	Fecha de desestimación	Plazo (días)
1	04-11-08117	08-nov-04	14-dic-04	36	117-03	20-may-03	03-may-04	343
2	04-08-18067	16-ago-04	23-ago-04	7	749-04	22-abr-04	15-dic-04	233
3	05-01-31096	31-ene-05	01-feb-05	1	1892-04	20-abr-04	23-nov-04	213
4	05-01-31058	31-ene-05	03-feb-05	3	1671-02	28-ago-02	13-sep-04	735
5	05-02-02095	02-feb-05	04-feb-05	2	015-02	04-oct-02	23-nov-04	769
6	04-07-14114	14-jul-04	15-jul-04	1	047-02	09-may-02	27-oct-04	888
7	04-12-17047	17-dic-04	20-dic-04	3	946-02	18-abr-02	19-nov-04	931
8	04-12-29165	29-dic-04	06-ene-05	7	1037-02	12-abr-02	24-nov-04	942
9	04-12-27211	27-dic-04	06-ene-05	9	689-02	12-mar-02	25-may-04	793
10	04-12-17017	17-dic-04	20-dic-04	3	1001-02	16-abr-02	22-nov-04	936
11	04-09-09055	09-sep-04	16-nov-04	67	818-02	28-mar-02	22-nov-04	954

Desestimaciones realizadas por la unidad de depuración					Desestimaciones realizadas sin depuración previa			
	Nro. de denuncia	Fecha de denuncia	Fecha de desestimación	Plazo (días)	Nro. de denuncia	Fecha de denuncia	Fecha de desestimación	Plazo (días)
12	04-11-08117	08-nov-04	01-dic-04	23	2331-04	01-jun-04	13-dic-04	192
13	04-11-15110	15-nov-04	01-dic-04	16	3133-04	26-jul-04	07-dic-04	131
14	04-11-24047	24-nov-04	25-nov-04	1	1938-04	05-may-04	08-may-04	***3***
15	04-11-23066	23-nov-04	24-nov-04	1	2387-04	07-jun-04	06-oct-04	119
16	04-09-09055	08-sep-04	16-nov-04	68	155-04	21-jul-04	22-jul-04	1
17	04-09-13069	13-sep-04	16-nov-04	63	1087-02	14-nov-02	26-jul-04	612
18	04-09-10097	10-sep-04	27-oct-04	47	1121-02	21-nov-02	21-jul-04	600
19	04-10-04090	04-oct-04	09-nov-04	35	1149-02	27-nov-02	22-jul-04	595
20	04-09-02026	02-sep-04	08-sep-04	6	514-02	13-jun-02	21-jul-04	758
21	04-08-19102	18-ago-04	25-ago-04	7	1103-02	15-nov-02	21-jul-04	606
22	04-08-22001	19-ago-04	25-ago-04	6	3177-02	04-sep-02	15-ene-04	491
23	04-07-14013	13-jul-04	15-jul-04	2	045-02	29-oct-02	15-ene-04	436
24	04-07-16117	16-jul-04	19-jul-04	3	1759-02	29-ene-02	25-ene-04	716
25	04-08-19102	18-ago-04	25-ago-04	7	1899-02	30-ene-02	15-ene-04	705
26	04-08-22001	19-ago-04	25-ago-04	6	15480-02	30-sep-02	21-ene-04	471
27	04-07-21050	21-jul-04	26-jul-04	5	1336-02	13-ago-02	23-ene-04	520
28	04-11-04075	04-nov-04	16-nov-04	12	14135-02	26-ago-02	05-feb-04	519
29	04-07-14116	14-jul-04	15-jul-04	1	367-04-RG	10-dic-04	26-ene-05	46
30	04-07-15053	14-jul-04	19-jul-04	5	112-04-RG	08-abr-04	13-may-04	35
		Promedio	**15,10**			**Promedio**	**509,77**	

A pesar de que la diferencia de resultados hace evidente el beneficio obtenido –de 509 días a 15–, el logro conseguido está lejos de haber cumplido con el pronóstico esperado –máximo 4 días–. Este hecho se debe a un problema coyuntural en la implementación que más adelante será analizado, pero actualmente existen resultados que muestran que son muy escasos los casos que pasan de 24 horas. Para demostrar este hecho se tomó del sistema informático de la fiscalía, los datos correspondientes a los miércoles de las últimas 6 semanas, con el fin de comparar el total de ingresos de ese día con los casos que no habían alcanzado a ser despachados. Las cifras demuestran los no despachados, los promedios indican que es 1,6 casos de 286,6 que ingresan.

Gráfico 2



e) La depuración global de la unidad de acuerdo al proyecto debería ser de al menos 30% y el resultado fue el 36,3% –sin considerar las que no ingresan por el azoramiento previo que de acuerdo a los actores supera el 20%–. El logro conseguido se visualiza mejor si se toma como referente el número de causas que ingresan por fiscal mensualmente, en el mismo periodo de 84 causas que hubiesen ingresado, hoy llegaron a 53, habiendo una disminución de 31 causas mensuales por fiscal. Con respecto a los demás objetivos, han sido razonablemente cumplidos y fueron ya explicados en los puntos anteriores.

4.2 Logros conseguidos que no fueron proyectados en el diseño original

a) El tener una unidad especializada para la depuración de denuncias ha generado un espacio de reflexión sobre el ingreso indiscriminado de causas. La iniciativa más relevante surgida de la unidad consistió en enviar una consulta al Procurador de la Nación, con el objeto de que se pronunciara respecto si el salario mínimo vital, que hoy en día ya no existe y que su valor fue de cuatro dólares[19], debía ser reemplazado para el efecto de dividir las contravenciones

[19] En el Ecuador se había producido un distorsión importante en los respectivos gobiernos, al constatar que una serie de beneficios laborables (ej. contratos colectivos): se habían firmado en salarios mínimos vitales; de forma sistemática

de los delitos contra la propiedad por el salario unificado que tiene un valor de US$ 125. De conseguirse un pronunciamiento positivo se evitaría que muchas denuncias insignificantes entorpezcan el sistema penal; lamentablemente, el Procurador no se pronunció, pues consideró que era competencia de la Corte Suprema de Justicia y, esta, a pesar de que han pasado meses, todavía no lo hace.

b) Se pensó en generar un sistema diferenciado para el ingreso de denuncias de naturaleza sexual, el diseño de esta ruta crítica ha considerado aspectos tales como: la atención por personal del mismo sexo; la toma de la denuncia por parte de la fiscal de la unidad especializada; la realización de peritajes en equipo psicológicos y médicos, etc. Las palabras del jefe de la unidad de denuncias describen este proceso: *"en el caso de víctimas de delitos sexuales, en primer lugar le toma la denuncia una mujer para que tenga mayor confianza y se sienta más cómoda, inmediatamente nos ponemos en contacto con alguna de las fiscales de delitos sexuales, se dispone el reconocimiento médico, ginecológico, psicológico que se lo hace aquí mismo en la institución en una unidad de acto... se ha conseguido evitar la revictimización".* Es importante anotar que esta iniciativa aún tiene deficiencias y no funciona en todos los casos, se requiere un proceso de depuración, pero el solo hecho de que se haya roto la inercia y se comiencen a generar estas propuestas, constituye una muestra del cambio de actitud.

c) Uno de los aspectos que más llamó la atención cuando entró en funcionamiento el sistema, fue la oposición frontal de ciertos abogados. Su molestia se generaba porque al usuario con prontitud se le indicaba que su denuncia no tenía futuro y que por falta de antecedentes no se iba a investigar, indagando la razón de ser de esta posición, tenía su origen en que al disminuir el tiempo de respuesta, se limitaba los gastos en que incurrían sobre todo las víctimas en honorarios profesionales.

4.3 Proyecciones futuras

Esta experiencia ha constituido un hito en la organización funcional del Ministerio; fue la primera experiencia orgánica que dejó de lado el método de división del trabajo de cartera[20] y se introdujo en la

fueron creando e incrementando otros componentes obligatorios del ingreso de todo trabajador, llegando al absurdo de que el salario mínimo vital estaba en US$ 4, pero un trabajador no podía ganar menos de 30 veces ese monto.

[20] Esta nomenclatura se utiliza para designar el tradicional modo de dividir el trabajo, esto es, que una vez sorteado el caso, pertenece a cada fiscal, quien es el encargado de realizar todo el trámite.

división por funciones; los resultados de esta experiencia –depurar el 36% de las causas y dar respuestas en menos de 48 horas– ha abierto la posibilidad de que cierto sector de directivos y fiscales tengan mayor apertura a nuevos diseños, ya se habla de propuestas como: la creación de archivos centrales en cada unidad, donde puedan ir las denuncias que luego de realizar alguna diligencia se verifica que no se puede seguir investigando; el cambio de papel de los jefes de unidad, dejando su labor exclusiva de naturaleza jurídica para ocuparse también de la gestión y desempeño de su unidad; la posibilidad de que la fiscalía adopte políticas de priorización de casos –hasta hace poco una herejía por "ir contra la ley"– y la posibilidad de cambiar la evaluación interna dejando de centrarse en la forma como se llevan los expedientes para hacerlo por resultados.

Es importante dejar constancia que la descripción realizada en el párrafo anterior no fue hecha por considerar que se trata de proyectos próximos a realizarse; en términos generales consideramos que no pasan de iniciativas que de llegar a materializarse tienen un camino por recorrer. Tampoco con esta descripción queremos que se piense que hoy en día existe en la fiscalía del Ecuador un ambiente de creatividad y exploración de nuevas alternativas, en términos generales sigue primando el inmovilismo. Pero es importante destacar que sí se ven iniciativas por introducir nuevos modelos funcionales, y que de mucho ha servido la ejecución de un proyecto que puede presentar cifras muy concretas de su beneficio a la institución.

V. DEFICIENCIAS Y CUESTIONAMIENTOS

a) Deficiencias

El proceso de implementación ha tenido dos debilidades importantes:

– En la puesta en marcha del proyecto estuvieron firmemente comprometidos la máxima autoridad, los fiscales y el personal de apoyo de la unidad, pero no se involucró a profundidad a los mandos intermedios, quienes sin tener la intención de obstaculizar la implementación, dictaron disposiciones contrarias al diseño de la unidad; el ejemplo más claro fue una orden que todas las denuncias no investigables fueran desestimadas; ante esta posición de otro sector hubo la contraorden que se siga con el modelo, hasta que se aclarase esta disputa. Pasaron casi 2 semanas y la unidad se bloqueó por la afluencia de causas.

Este hecho fue la principal razón para incrementar el número de fiscales de 2 a 4 y para que la muestra arroje de promedio 5 días; y

– El miedo que existió a las críticas de supuesta ilegalidad, hizo que se dejará sin efecto un contrato que se iba a firmar con una empresa de correo, para llevar al domicilio del denunciante una carta comunicándole que su causa iba al archivo central e invitándole a que si tuviese alguna información adicional, la aportase para seguir el procedimiento. Esta debilidad disminuye la transparencia del sistema y la calidad del servicio, debido a que el usuario para conocer el resultado necesita acercarse a la institución y pedir su carpeta donde encontrará la comunicación que el sistema informático genera automáticamente.

b) Cuestionamientos

La unidad de denuncias hasta el momento no ha sido objeto de una crítica funcional sobre los resultados obtenidos. Las críticas se han centrado en la visión tradicional legalista; básicamente han consistido en intentar ver una supuesta violación legal, al dejar en el archivo central denuncias sin que exista una norma expresa. El aspecto del cual no se ocupa la posición de lo detractores, consiste en que estos casos no se dejan en el archivo por arbitrariedad de la fiscalía sino por su naturaleza –no investigables–, por tanto, lo único que ha hecho el sistema es evitar que se quede en los archivos de cada fiscal y creado un archivo central. Una segunda crítica ha sido una supuesta dejada en indefensión de los denunciantes, cuando precisamente una de las principales ventajas del modelo es evitar que el usuario no tenga ninguna posibilidad de hacer valer sus intereses. Lo que sucedía antes en la enorme mayoría de casos era que no existía ningún pronunciamiento al cual oponerse, hasta que se perdía la oportunidad de exigir que se tramite la causa.

VI. CONCLUSIÓN

Esta experiencia demuestra que ocupándose de la gestión, el Ministerio Público pudo poner en marcha un proyecto que consiguió multiplicar las respuestas que la justicia penal otorga en más del 300%; disminuir el uso de recursos del sistema penal; potenciar la producción de su recurso humano técnico, y mejorar la calidad del servicio público a la ciudadanía.

La presencia de recursos humanos escasos, un marco normativo adverso y una cultura jurídica tremendamente conservadora no son obstáculos insalvables para adoptar modelos de gestión eficiente. El sistema acusatorio-oral puede colapsar si las instituciones no abandonan viejas trabas como el formalismo, legalismo y despreocupación por la calidad del servicio que prestan; de hecho, las instituciones ecuatorianas como regla general han demostrado estar inmovilizadas, a pesar de que existe evidencia fáctica de que todo el modelo procesal se está desplomando. Creemos que pocas herramientas hay más efectivas para superar la inercia y recuperar la esperanza, que el poder presentar un proyecto realizado con resultados medibles que demuestren la posibilidad de conseguir éxito.