

# LOS SUJETOS PROCESALES EN EL NUEVO PROCESO PENAL\*

Celia BLANCO ESCANDÓN\*\*

SUMARIO: I. *Presentación*. II. *Introducción*. III. *Estructura básica del nuevo proceso penal*. IV. *Principales actores dentro del nuevo proceso penal*. V. *El nuevo rol del Ministerio Público (Fiscal)*. VI. *La calidad del imputado y sus derechos en el nuevo proceso penal*. VII. *Características de la defensa en el nuevo proceso penal*. VIII. *La víctima y su rol en el nuevo proceso penal*. IX. *El querellante en el nuevo procedimiento*. X. *Los tribunales: el rol del nuevo juez penal*. XI. *Juez de garantía: rol y justificación*. XII. *Juez de conocimiento o tribunales de juicio oral en lo penal*. XIII. *Conclusiones*. XIV. *Bibliografía*.

## I. PRESENTACIÓN

La invitación que me ha extendido la Universidad Nacional Autónoma de México, a través del Instituto de Investigaciones Jurídicas, para ser parte de las Sextas Jornadas sobre Justicia Penal, resulta una incomparable instancia para compartir con la comunidad jurídica uno de los más importantes desafíos que en materia de justicia penal ha enfrentado nuestro país en los últimos tiempos, y por ello agradezco de antemano la oportunidad de participar en tan significativo evento.

## II. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene por objeto presentar una explicación general de algunos de los nuevos roles e instituciones que existen en el nuevo proceso

\* El presente documento fue realizado dentro de las actividades de trabajo del doctorado en derecho por investigación en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

\*\* Universidad Iberoamericana.

penal. Así, el presente documento, unido a una participación activa de la autora en diversas actividades relativas al tema que nos convoca, pretende convertirse en un aporte adicional a la discusión global que en el foro ha generado la propuesta de una nueva estructura procesal penal más acorde a los tiempos actuales; un sistema en donde debiera existir un equilibrio real y efectivo entre los sujetos procesales: funciones claras y distintas en un ámbito de paridad, particularmente entre Fiscalía y defensa, aunado a una eficiente e imparcial labor jurisdiccional.

Actualmente se viene desarrollando en la mayoría de países de la región una reforma profunda de la justicia penal. México actualmente se encuentra en este proceso de cambio, por lo que en este espacio queremos señalar algunos temas que —en nuestra opinión— no deben ser descuidados.

Con independencia de que la Iniciativa de Reforma al Sistema de Administración de Justicia Penal, que presentara el presidente Vicente Fox en marzo de 2004,<sup>1</sup> se haya quedado por el momento estancada, la propuesta de modificar nuestro sistema procesal penal de fuertes rasgos inquisitivos y con un modelo predominantemente escrito, por un sistema más de tipo acusatorio que incluya al juicio oral, sigue siendo considerado por muchos como una alternativa válida para mejorar nuestro sistema procesal penal vigente, sistema que, como todos sabemos, adolece de muchas carencias. Diversos organismos, en su mayoría internacionales, se encuentran realizando, hoy por hoy, importantes campañas de promoción, difusión y capacitación sobre el modelo acusatorio en nuestro país. Podemos citar a USAID, al grupo Chemonics con su proyecto Mexico's Rule of Law, al British Council y su trabajo de capacitación en técnicas y destrezas del litigio oral, a la organización Open Society for Justice Initiative con sus propuestas para implementar el nuevo proceso y limitar el uso de la prisión preventiva (*pre trial detention*), a las oficinas de ProDerecho, por mencionar sólo algunos. De igual forma, resulta imprescindible resaltar el esfuerzo de instancias académicas de primer orden, como el propio Instituto de Investigaciones Jurídicas, la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, el Instituto Autónomo de México (ITAM), el Instituto Tecnológico de Estudios Superiores de Monterrey (ITESM), el Centro de Investigaciones y Docencias Económicas (CIDE), la Universidad Anáhuac y la Universidad Iberoamericana, entre otras, que han revisado y actualiza-

<sup>1</sup> La iniciativa completa se encuentra publicada en la siguiente dirección de Internet: [www.seguridadyjusticia.presidencia.gob.mx](http://www.seguridadyjusticia.presidencia.gob.mx).

do sus planes y programas de estudios, diseñando e implementado cursos, diplomados y seminarios en la materia, y han publicado valiosos textos especializados.

El proceso de reforma procesal penal en la región en un inicio fue promovido por la cooperación internacional y por sectores académicos que coincidían en señalar al sistema inquisitivo imperante como la causa principal de la mala situación del proceso penal. Este modelo se asocia con la figura del juez como el gran conductor del proceso, en ocasiones, acusador y juzgador al mismo tiempo. Es claro que un ordenamiento que coloca al juzgador como juez y parte pone al acusado en una evidente situación de desigualdad y otorga mayores espacios para posibles abusos. Para modificar esta situación se plantea la necesidad de adoptar un sistema acusatorio, como los que existen en la mayoría de países europeos, en Estados Unidos y Canadá, y en numerosos países latinoamericanos. Este sistema está orientado, entre otros, por los principios de legalidad, oralidad, publicidad, intermediación, concentración, libre apreciación de pruebas, contradicción y una mayor participación ciudadana.

El proceso penal en el sistema acusatorio se configura como una contienda entre partes iguales frente a un juez imparcial y se pone en marcha cuando un particular formula la acusación. El juez dista mucho de ser un acusador; en el nuevo esquema no investiga los hechos ni practica las pruebas que no han sido ofrecidas por las partes. Asimismo, no puede condenar a persona distinta a la acusada, ni por hechos distintos de los imputados. El proceso debe desarrollarse conforme a los principios de contradicción e igualdad, permaneciendo el acusado en libertad, salvo excepciones objetivamente argumentadas.

Obviamente, en el nuevo esquema se hacen relevantes algunas instituciones que no existían o que eran dejadas de lado en el sistema anterior. En primer lugar, a fin de hacer efectiva la persecución del delito, se perfecciona y modifica la figura del Ministerio Público (Fiscalía), convirtiéndose en parte acusadora. Ahora bien, para el adecuado desarrollo de su función debe existir un contrapeso al poder del Ministerio Público, por lo que resulta esencial que se establezca un adecuado sistema de defensa, más aún, de una defensa penal pública gratuita, organismo indispensable en países como el nuestro, en los que existen amplios sectores empobrecidos que no pueden costear una defensa privada. Urge además, estructurar mecanismos que hagan posible una relación fluida y fácil entre el Ministerio Público y

la policía para permitir que la investigación de conductas delictivas se lleve a cabo de forma eficiente.

La reforma busca además corregir el excesivo poder de los fiscales y la falta de publicidad de los procesos.

Hoy, los fiscales tienen facultades propias de los jueces. Este esquema institucional es desafortunado, porque la función investigativa supone elaborar hipótesis de culpabilidad sobre los sospechosos, para poder orientar la acusación, lo cual es incompatible con la función jurisdiccional, que por su naturaleza requiere lo contrario: tener imparcialidad y abstenerse de prejuzgar.

La concentración de funciones investigativas y judiciales en la Fiscalía la han convertido, también, en juez y parte, afectando el desarrollo de las investigaciones y poniendo en riesgo la eficacia de las garantías procesales y los derechos de los ciudadanos.

Las reformas procesales en la materia aspiran a mejorar el sistema limitando las funciones jurisdiccionales de los fiscales y mediante la incorporación de la figura del juez de garantías, juzgador cuya función principal estriba en controlar las decisiones de los fiscales que puedan llegar a afectar derechos fundamentales de los procesados o de las víctimas.

### III. ESTRUCTURA BÁSICA DEL NUEVO PROCESO PENAL<sup>2</sup>

La reforma procesal penal busca modificar el actual sistema de justicia criminal, con objeto de garantizar un juicio justo a todos los ciudadanos.

Entrega las responsabilidades de investigar y juzgar a órganos distintos. La etapa de investigación corre a cargo del Ministerio Público, y la función de juzgar recae en el Poder Judicial.

El Ministerio Público aparece como una entidad compuesta por fiscales, quienes para estos efectos dirigen la investigación y la acción de la policía, y protegen a víctimas y testigos.

Surge también, bajo este nuevo concepto, la Defensoría Penal Pública, que defiende a los imputados cuando éstos no cuentan con un abogado particular.

<sup>2</sup> Este esquema puede variar de país a país y se presenta únicamente a manera de guía para facilitar la comprensión del nuevo sistema acusatorio al que se alude constantemente a lo largo de este escrito.

En numerosos países, la reforma crea además dos nuevos tribunales: el juez de garantía, donde un juez especializado vela por el correcto desarrollo del proceso investigativo, y el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, donde uno o varios jueces conocen las pruebas y dictan sentencia en un juicio oral y público.

### 1. *Fases del nuevo proceso penal*

#### A. *Notitia criminis*

La presunta realización de una conducta de apariencia punible, la denominada *notitia criminis*, puede ser suministrada por cualquiera de los medios tradicionalmente adecuados para ello, a saber: la denuncia, la querrela, la petición especial, el informe de un servidor público no competente para iniciar él mismo la investigación, el informe de la policía, etcétera.

#### B. *Etapas de investigación e indagación*

Se trata de una etapa preprocesal, cuya puesta en marcha sólo puede decretarse en caso de duda sobre la procedencia de la apertura de la instrucción. Tendrá como finalidad determinar si ha ocurrido la conducta punible, si cumple el requisito de procedibilidad para iniciar la acción penal y para recaudar las pruebas indispensables para lograr la individualización de los probables autores de la conducta punible.

Durante este periodo se pueden ordenar y practicar pruebas o allegar documentación, realizar análisis de información, escuchar en exposición o entrevista a quienes se considere que pueden tener conocimiento de la posible comisión de una conducta punible, todo lo cual será considerado únicamente como elementos que conforman criterios orientadores de la investigación.

Esta fase del proceso incluye importantes cambios y novedades: el Ministerio Público o fiscal ya no realiza —*per se*— funciones de investigación. Las labores investigativas quedan en manos de la policía, que generalmente será una policía fortalecida y unificada. La Fiscalía podrá dirigir la función de investigación sólo para obtener elementos materiales que le permitan fundamentar su acusación, y aun en estos casos, la policía funcionará con autonomía.

### C. Vinculación del imputado al proceso

La vinculación legal del imputado a la actuación se realiza mediante la audiencia de imputación. En este momento procesal pueden suceder tres cosas:

- a) El fiscal decide acusar e ir a juicio.
- b) El Ministerio Público opta por la preclusión del caso.
- c) La Fiscalía frente a una aceptación de cargos realiza una negociación para definir la condena sin necesidad de juicio.

Durante esta etapa también se realizan medidas cautelares o de aseguramiento. Recordemos que se combate el *pre trial detention*, equivalente a la prisión preventiva.

### D. Definición de la situación jurídica del procesado

Al igual que en el Código vigente, después de su vinculación legal al proceso, el imputado adquiere formalmente la calidad de procesado<sup>3</sup> pero, a diferencia de lo que hoy ocurre, la detención preventiva será excepcional.

### E. Acusación

Se formaliza la acusación ante el juez de conocimiento.<sup>4</sup> Con la resolución de acusación se inicia —tal como en el sistema actual— la segunda fase del proceso, comúnmente denominada etapa de juzgamiento, dentro de la cual la dirección de la actuación pasa a manos del juez, al tiempo que el fiscal asume la calidad de parte pública encargada de sustentar la acusación.

### F. Audiencia preparatoria

Dentro del nuevo régimen, esta diligencia está llamada a cumplir los siguientes cometidos:

<sup>3</sup> En diversos países de América Latina al imputado que ha sido vinculado legalmente al proceso se le denomina “sindicado”.

<sup>4</sup> En las etapas procesales previas cabe la posibilidad de intervención jurisdiccional mediante la figura del juez de garantía. Este juez de control interviene a petición de parte de la Fiscalía o la defensa en casos en que deban resguardarse derechos fundamentales y garantías procesales.

- a) Resolver sobre las nulidades cuya declaratoria se haya solicitado durante el antedicho traslado.
- b) Decretar las pruebas que —a petición de las partes o de oficio— sea del caso practicar.
- c) Finalmente, señalar fecha y hora para la diligencia de audiencia pública del juicio oral.

En la audiencia preparatoria de juicio oral interviene también el juez de garantías.

### *G. Juicio oral*

Llegados el día y la hora previamente señalados, debe procederse a realizar esta diligencia, tradicionalmente constitutiva del acto central de la etapa de juzgamiento.

La audiencia pública de juicio oral se compone, a su vez, por los siguientes elementos:

- a) Alegatos iniciales: procede primero la alegación inicial del fiscal y acto seguido la de la defensa.
- b) Presentación del caso: la Fiscalía y la defensa exponen cada uno su teoría del caso.
- c) Presentación y desahogo de pruebas: la práctica de pruebas se regirá siempre por el principio de inmediación. Una parte esencial de la probanza la constituyen los interrogatorios y contrainterrogatorios, en donde el papel del juez de conocimiento resulta fundamental para evitar abusos.
- d) Alegatos finales: con los discursos de cierre del Ministerio Público y del defensor se dan por terminadas las actuaciones y diligencias de la audiencia de juicio oral.

### *H. Anuncio inmediato del fallo*

El juicio oral debe culminar con la resolución inmediata del juzgador (absolución o condena).

Para el caso de juicio oral con jurado popular operan algunas diferencias:

- El jurado resuelve sobre los hechos, y el juez sobre el derecho.
- El jurado sólo debe condenar cuando no exista duda razonable sobre su culpabilidad *guilty beyond reasonable doubt*, es decir, cuando exista certeza sobre su responsabilidad.
- Se prefiere la resolución unánime para sentencias condenatorias así por ejemplo, en Inglaterra la resolución del jurado popular para condenar debe ser unánime para ser válida.

### I. *Individualización de pena*

Se cita a la audiencia de individualización de la pena y al desahogo de los incidentes de reparación integral del daño.

### 2. *Principios del nuevo proceso penal*

- El proceso funciona bajo los principios de:
- Concentración. El juicio oral se desarrolla en una sola audiencia.
- Publicidad y transparencia. Las sesiones son abiertas al público.
- Inmediación. Todo se realiza en presencia del juez. Se eliminan intermediarios.
- Oralidad. La oralidad facilita el desarrollo ágil y lleva a evitar dilaciones innecesarias.
- Contradicción. Fiscalía y defensa son partes contrarias que se presentarán ante un juez en igualdad de circunstancias.

El proceso requiere precisar y delimitar las funciones de cada uno de los actores.

### 3. *Ventajas de la reforma procesal penal*

- Las víctimas tienen derecho a ser protegidas por las policías, informadas por los fiscales y escuchadas personalmente por los jueces.
- Asegura la igualdad de condiciones de las partes frente al juez.
- Asegura condiciones objetivas de imparcialidad del tribunal.
- La oralidad facilita la transparencia de las actuaciones judiciales.
- Todas las audiencias judiciales se desarrollan en presencia personal del juez, sin intermediario entre ellos y las partes.

- El juez deberá conocer personalmente la prueba y no podrá delegar estas funciones a otra autoridad.
- Queda inoperante el principio de la oficiosidad. Será un proceso en el que las partes tendrán que persuadir al juez a través de argumentos apoyados en elementos probatorios o evidencia física.
- Recupera el principio de la presunción de inocencia: toda persona se presume inocente mientras un tribunal no determine lo contrario.
- Salvo casos excepcionales, los investigados serán detenidos cuando sean condenados.
- Propicia mayor celeridad en el desarrollo de los procesos penales.
- El nuevo sistema acoge los medios alternos de resolución de controversias y la negociación con el fin de llevar a juicio fundamentalmente casos por delitos graves.<sup>5</sup>
- Las decisiones son rápidas. Terminada la audiencia de juicio oral, el veredicto se conoce de forma inmediata.

#### IV. PRINCIPALES ACTORES DENTRO DEL NUEVO PROCESO PENAL

##### Listado de los principales sujetos procesales, partes y sujeto intervinientes en el nuevo proceso penal

1. Los juzgadores:
  - a) Juez de garantías o juez de control
  - b) Juez de conocimiento
  - c) Juez de vigilancia o juez de ejecución de sentencias
2. La Fiscalía o Ministerio Público (parte procesal).
3. La defensa (parte procesal).
4. Asistente legal del ofendido.
5. La víctima (sujeto procesal).
6. La víctima como querellante.
7. El imputado.
8. El jurado popular.

Nota: El jurado popular no goza de aceptación generalizada en América Latina.

<sup>5</sup> La utilización de los medios alternos para la resolución de conflictos se ha constituido poco a poco en una medida destinada a evitar la sobrecarga de trabajo de los tribunales buscando mejorar el acceso a la justicia. Los métodos alternativos de resolución de controversias o procedimientos de terciación más reconocidos son la mediación, la conciliación y el arbitraje.

En un juicio serán partes procesales el fiscal y la defensa, los cuales se presentarán ante un juez en situación de paridad y contradicción para la resolución de la *litis*.

### 1. *Los jueces*

El juez es la máxima autoridad, y asume un papel activo desde el inicio del proceso. A él tendrán que recurrir el fiscal y el defensor. Los jueces asumirán el papel de jueces de control de garantías, jueces de conocimiento o jueces de vigilancia.

Se fortalece la figura del juez a través de su desempeño en audiencias públicas y se limita el ejercicio de sus funciones para evitar que funja como juez y parte.

#### *A. Juez de garantías*

El juez de control interviene en la etapa previa al juicio oral para resguardar derechos fundamentales de los imputados y de las víctimas. Interviene a petición de parte.

El fiscal puede solicitar al juez de garantías autorización para realizar acciones que mermen derechos del imputado: detener o aprehender, allanar, intervenir comunicaciones, etcétera.

La defensa puede solicitar al juez de garantías que intervenga cuando se presenten acciones que limiten el derecho de su defendido a una adecuada defensa o cuando se desconozcan sus derechos fundamentales.

El juez de garantías también desempeña labores de preparación del juicio oral.

Realiza su labor en audiencias públicas con los intervinientes presentes.

#### *B. Juez de conocimiento o juez del juicio oral*

El juez de conocimiento inicia su labor en la audiencia de acusación y dirige el juicio oral. El juez de causa o de conocimiento es quien debe resolver sobre la culpabilidad del imputado. En algunos casos funciona como tribunal colegiado que se integra por tres jueces, uno de los cuales funciona como presidente.

### C. Juez de vigilancia o juez de ejecución de sentencias

Este juzgador resuelve problemas relativos a la ejecución de las penas impuestas mediante sentencia condenatoria. Limita y controla abusos, garantiza la protección de los derechos de reos y otros condenados, revisa la reducción de sentencias y vigila la correcta aplicación de las medidas impuestas.

## 2. La Fiscalía

El fiscal se encargará sólo de la acusación. Para esto se apoyará en la policía, que de preferencia será una policía unificada. El ente acusador tendrá que establecer si existe delito o no y tratará de identificar a los responsables. Tiene la obligación de presentar al juez de garantías los resultados de aquellas diligencias que afectan derechos fundamentales para que el juez determine su legalidad. Frente al juez de conocimiento, el fiscal le dirá al procesado los hechos por los cuales lo investiga, formulando la imputación.

Concluida la investigación, el fiscal podrá tomar una de tres decisiones:

- a) Acusar para llevar a juicio al imputado.
- b) Llegar a un acuerdo con el imputado para que el juez imponga la condena (negociación), sin necesidad de juicio;<sup>6</sup> o bien,
- c) Precluir la investigación.

Si el fiscal acusa, debe entregarle al abogado defensor lo que encontró durante su investigación (*both parties discovery* o principio de igualdad de armas procesales), incluso lo que sea favorable al acusado, para que conozca todas las pruebas y prepare su defensa.

Se amplían las facultades discrecionales del Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal y aparece el principio de oportunidad procesal, que permite al fiscal ejercer o no la acción penal sin estar obligado a acusar cuando tiene elementos suficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del sujeto investigado.

<sup>6</sup> Véase López, Julián, "Formas alternativas de solución del conflicto en materia penal", *Las reformas del proceso penal*, Santiago de Chile, Colegio de Abogados de Chile, 2000, pp. 43-69.

El fiscal ya no tiene el monopolio de la acción penal, ya que la víctima puede constituirse en querellante y, en su caso, solicitar al juez de garantías autorización para acusar cuando el Ministerio Público no lo hace. La víctima puede tener su propio abogado.

La Fiscalía tiene también nuevas obligaciones con la víctima, como lo son el solicitar su protección y el atenderla personalmente.

### 3. *La defensa*

La defensa tendrá un papel más activo, ya que con el nuevo sistema puede buscar sus medios probatorios para demostrar la inocencia de su defendido.

La defensa será ejercida por un abogado privado que contrate el procesado o por un abogado que nombre la defensoría pública penal, cuando el indiciado no tiene recursos para pagar uno. Aparecen nuevos mecanismos en la forma de concursos y licitaciones para permitir al imputado de escasos recursos económicos, pagar una parte del costo de la defensa privada, en tanto que la suma restante sería subsidiada por el Estado.

El defensor debe tratar de demostrar que la persona que está siendo procesada no cometió el delito. Es su obligación, también, hacer valer las excluyentes de responsabilidad y/o las causas de justificación legal. Se insiste en la profesionalización de la defensa.

La defensa representa al imputado, quien tiene derecho a ella desde la primera actuación dentro del proceso que se realice en su contra.

### 4. *Asistente legal del ofendido*<sup>7</sup>

El nuevo proceso plantea el derecho del ofendido de recibir asistencia jurídica gratuita a cargo del Estado, superando el concepto vigente que le atribuye únicamente el derecho de recibir asesoría jurídica. La diferencia radica en que la asesoría tiene un alcance muy limitado, que se restringe a la orientación legal y excluye cualquier acción dentro del procedimiento. El concepto de asistencia, en cambio, pretende ser equivalente a la defensa pública y gratuita del inculpado, abarcando acciones dirigidas a proveer, asistir, auxiliar y acompañar al ofendido a lo largo del proceso.

<sup>7</sup> Véase Blanco Escandón, Celia, “Perspectiva de los derechos de las víctimas dentro de la nueva propuesta procesal penal en México”, *Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho*, México, núm. 34, 2004, pp. 347-362.

Falta por crear la figura de un nuevo participante procesal que pudiera denominarse “asistente legal del ofendido”, cuya función sería proporcionar el auxilio jurídico oportuno, adecuado, suficiente y profesional para la protección de los intereses y de los derechos de las víctimas y ofendidos. No está por demás sugerir que se evite encomendar la asistencia jurídica del ofendido al Ministerio Público, cuya labor deberá centrarse fundamentalmente en la acusación.

### 5. *La víctima*

Lo más novedoso con relación a la víctima es el reconocimiento de su carácter como sujeto procesal, esto con independencia de que presente o no querrela.

Se reconoce su derecho a ser protegido, a recibir un trato acorde a su calidad de víctima, a participar directamente en el proceso, a contar con un abogado que lo represente.

La víctima puede:

- Solicitar la realización de diligencias.
- Presentar querrela.
- Impugnar resoluciones absolutorias.
- Solicitar al juez de garantías que le permita acusar si la Fiscalía opta por no hacerlo.

Protección a víctimas: se contemplan programas especiales de protección a víctimas y testigos, que pueden incluir cambio de nombre, de domicilio y de trabajo, con apoyo económico del Estado.

Se considera víctima al ofendido por el delito. En los delitos cuya consecuencia fuera la muerte del ofendido y en los casos en que éste no pudiese ejercer los derechos que la ley le concede, se considerará víctima para los efectos de su intervención en el procedimiento a:<sup>8</sup>

- Cónyuge e hijos.
- Ascendientes.

<sup>8</sup> El siguiente orden de prelación para los efectos de su intervención en el proceso penal fue tomado del Código Procesal Penal vigente en Colombia.

- Convivientes o concubinos.
- Hermanos.
- Adoptados o adoptantes.

El Ministerio Público estará obligado a velar por la protección de la víctima del delito en todas las etapas del procedimiento penal. Por su parte, el juez o el tribunal garantizarán conforme a la ley la vigencia de sus derechos durante el procedimiento. Asimismo, la policía y los demás organismos auxiliares deberán otorgarle un trato acorde con su condición de víctima, procurando facilitar su participación en el proceso.

El Estado, a través de sus instituciones, debe brindar atención jurídica, social y psicológica gratuita para las personas de escasos recursos. Es en este ámbito donde por mucho tiempo ha existido un gran vacío, ya que no ha habido una política clara de protección a las víctimas. En el actual procedimiento penal hay que destacar que la situación de la víctima es absolutamente precaria, especialmente en los sectores de menos ingresos, ya que además del daño causado a la víctima a consecuencia del hecho delictivo (victimización primaria) su situación se agrava al exponerse a intimidaciones, amenazas o atentados, incluso a veces durante las largas esperas en los tribunales donde deben soportar la presencia de su agresor o los familiares de éste, además de la falta de información, orientación y de un trato digno (victimización secundaria).<sup>9</sup>

#### Derechos de la víctima:

- Toda persona víctima de un delito tiene el derecho de denunciarlo con el fin de que se ejerza la acción penal.
- La víctima (al igual que el imputado) adquiere carácter de sujeto procesal.
- Tiene derecho de ser informada de las actuaciones y del resultado del procedimiento, sobre sus derechos y qué debe hacer para ejercerlos.
- Tiene derecho a ejercer contra el imputado, acciones tendientes a perseguir las responsabilidades civiles provenientes del hecho punible; esto es de carácter pecuniario para indemnizar o reparar el daño causado.

<sup>9</sup> Véase Cuesta Aguado, Paz M. de la (coord.), *Victimología femenina: asignaturas pendientes para una nueva ciencia*, España, Universidad de Cádiz, 1994.

- Debe ser recibida y atendida debidamente por los fiscales del Ministerio Público y los jueces que estén sustanciando su causa.
- Tiene derecho a presentar querrela; pudiendo defenderse por sí mismo, con abogado particular o con defensor penal público.
- Puede impugnar el sobreseimiento temporal o definitivo o la sentencia absolutoria, aun cuando no hubiere intervenido en el procedimiento.
- Puede solicitar ante el Ministerio Público medidas de protección frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados en su contra o de su familia.
- No se prestará auxilio ni protección en contra de la voluntad de la víctima o de su familia, dejando constancia escrita de dicha disposición. Pero cuando esta negativa se deba a amenazas, hostigamientos u otra causa, la policía igual adoptará las medidas de protección necesarias.
- La víctima podrá intervenir durante el procedimiento y podrá solicitar las diligencias que estime convenientes para el esclarecimiento de los hechos.

## 6. *El imputado*

Es aquel en contra de quien existen sospechas de participación en un hecho que reviste caracteres de delito, teniendo dicha calidad desde el primer momento de la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia.

Todos los derechos del imputado son tendientes a resguardar su persona y su dignidad, asegurándole su calidad de sujeto de la investigación. Es importante señalar que se protege la calidad jurídica del imputado respetando su derecho de “presunción de inocencia”, en tanto no se pruebe su culpabilidad, abarcando todas las etapas del procedimiento.

Otra garantía a favor del imputado es su derecho de ser defendido por defensor penal público cuando carece de medios económicos para contratar un abogado particular. Aparece en algunos países un mecanismo semi-gratuito y de licitación en el que, según la situación socioeconómica del procesado, éste podrá pagar una parte proporcional de su defensa a un abogado privado y el Estado cubrirá el resto.

El imputado debe ser juzgado sin dilaciones indebidas, teniendo presente que el nuevo sistema se caracteriza por su rapidez y celeridad. En el caso

de que el imputado no hablara el mismo idioma del funcionario del tribunal, aquel tiene derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete y derecho de ser oído con las mínimas garantías y dentro de un plazo razonable, por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada en su contra.

Derechos y garantías del imputado o sindicado:

- Que se le informe de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputaren y de los derechos que le otorgan la Constitución y las leyes.
- Ser asistido por un abogado desde los actos iniciales de la investigación.
- Solicitar la práctica de las diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se formularon en su contra.
- Prestar declaración sobre los hechos materia de la investigación.
- Solicitar que se active la investigación y conocer su contenido.
- Solicitar el sobreseimiento definitivo de la causa y recurrir contra la resolución que lo rechazare.
- Guardar silencio, o en caso de consentir hablar, tiene derecho a no hacerlo bajo juramento.
- No ser sometido a tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes.
- No ser juzgado en ausencia.

### 7. *Imputado privado de libertad*

Quienes se ven más afectados en el actual sistema inquisitivo son los imputados privados de libertad de escasos recursos, ya que carecen de efectiva asistencia de un abogado y tienen escasa comunicación con su defensa. Esta situación cambia radicalmente en el nuevo proceso, ya que desde la primera actuación del procedimiento contarán con la asistencia de un abogado designado por la Fiscalía Penal Pública.

Sus derechos y garantías son:

- Conocer el motivo de su detención y ver la orden de detención, salvo que sea sorprendido *in fraganti*.

- Ser informado acerca de los hechos que se le imputaren y de los derechos que le otorgan la Constitución y las leyes.
- A que no lo obliguen a hablar ni a firmar sin su consentimiento.
- A no ser tratado como culpable mientras no sea condenado por una sentencia firme.
- A no ser sometido a torturas, tratos inhumanos o degradantes, ni ser obligado a someterse a exámenes corporales, a menos que lo ordene el juez.
- A que se le informe a su familia o a alguien que indique, acerca de su detención.
- A comunicarse y ser visitado.
- A ser asistido por un abogado y a entrevistarse privadamente con él.

De lo anterior podemos desprender que con el nuevo sistema se cumplirá a cabalidad con los tratados internacionales y con el debido proceso, ya que en definitiva se respetarán los siguientes principios procesales:

- 1) Un juicio bajo el principio del contradictorio, esto es, igualdad de armas entre la acusación y el acusado, en que el imputado y la víctima podrán interrogar a los testigos, existiendo de esta manera confrontación de opiniones.
- 2) Tribunal independiente e imparcial, ya no será el juez quien instruya el proceso, acuse al inculpado y dicte sentencia, afectando de esta manera la imparcialidad.
- 3) Publicidad del procedimiento, dejando atrás el secreto de sumario, aunque se aceptan ciertas medidas cautelares; por ejemplo, la que prohíbe dar a conocer la identidad de la víctima.
- 4) Inmediación y oralidad, lo que permite que sea más rápido el procedimiento, y
- 5) Concentración, esto es, la solución del proceso en un plazo razonable.

## 8. *El jurado popular*

El jurado popular se encuentra normalmente conformado por doce individuos que deben resolver —de preferencia en forma unánime—<sup>10</sup> sobre la

<sup>10</sup> En la Gran Bretaña la sentencia condenatoria derivada de jurado popular tiene que ser con carácter de unánime o será declarada nula y se deberá recurrir a un nuevo juicio.

responsabilidad penal del sindicado en los hechos delictivos que se le imputan.

Impera el principio de no condenar, salvo que no exista duda alguna sobre su participación *guilty beyond reasonable doubt*.

Cuando opera el jurado popular, al jurado le corresponderá resolver sobre los hechos, en tanto que al juez le corresponderá resolver sobre el derecho. Será el juzgador quien decida lo relativo a la individualización de la pena.

La mayoría de los países latinoamericanos que han reformado sus sistemas procesales adoptando el modelo acusatorio se han mantenido alejados de la figura del jurado popular por la dificultad de garantizar la imparcialidad de sus miembros. Además, debido a la falta de cultura cívica, resultaría difícil conseguir personas que estuvieran dispuestas a servir como jurados.

## V. EL NUEVO ROL DEL MINISTERIO PÚBLICO (FISCAL)

Estructurar el proceso sobre la idea del conflicto impone realizar un debate entre partes en igualdad de condiciones, frente a un tercero imparcial (juez).

Estructurándose el proceso como una contradicción entre las partes acusadora (que será ahora el fiscal) y acusada, todas las investigaciones y actividades del Ministerio Público que sean realizadas durante la investigación tienen por finalidad preparar la acusación, pero no constituyen pruebas. En principio, sólo son pruebas válidas las producidas y rendidas ante el tribunal de juicio oral.

Los fiscales estarán obligados a realizar, entre otras, las siguientes actividades a favor de la víctima:

- a) Entregarle información acerca del curso y resultado del procedimiento, de sus derechos y de las actividades que debiere realizar para ejercerlos.
- b) Ordenar por sí mismos o solicitar al tribunal, en su caso, las medidas destinadas a la protección de la víctima y su familia frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados.

Si se diera el caso de que se repitiera la situación en tres juicios sin poder emitir una sentencia condenatoria unánime, se tendrá que absolver.

- c) Informarle sobre su eventual derecho a indemnización y la forma de solicitarlo.
- d) Escuchar a la víctima antes de solicitar o resolver la suspensión del procedimiento o su terminación por cualquier causa.

Si la víctima hubiere designado abogado, el Ministerio Público estará obligado a realizar también a su respecto las actividades arriba señaladas que resultaran conducentes.

Las funciones principales del Ministerio Público son:

- 1) Dirigir la investigación en materia penal (investigación que fundamenta a la acusación).
- 2) Ejercer, en su caso, la acción penal, y
- 3) Adoptar medidas para proteger a las víctimas y los testigos.

Los fiscales no serán los que directamente realicen la labor técnica de investigación; para ello existe la policía. Recae, sin embargo, sobre el Ministerio Público la responsabilidad del diseño de una forma de abordar la etapa de investigación.

La segunda función del Ministerio Público es ejercer la acción penal. En principio podríamos aludir a un “monopolio” de tal acción penal por parte del organismo; sin embargo, no podemos olvidar que dentro del nuevo procedimiento penal se ha mantenido la figura del querellante, que puede adherirse a la acusación del fiscal o presentar acusación particular. Incluso, en el evento que al fiscal respectivo no desee acusar, puede obtener del juez de garantía autorización para que se acuse.

La tercera función es la de adoptar medidas para proteger a las víctimas y a los testigos. Esta función refleja la tendencia de poner a la víctima y sus intereses como elemento fundamental del procedimiento penal, otorgándole el carácter de sujeto procesal por el solo hecho de ser directamente afectada por el delito. Por otro lado, busca asegurar que la víctima colabore con el procedimiento y comparezca al mismo.

En lo referido a los testigos, se señala que el organismo referido adoptará las medidas que fueren procedentes para conferir al testigo, antes o después de prestadas sus declaraciones, la debida protección.

## VI. LA CALIDAD DEL IMPUTADO Y SUS DERECHOS EN EL NUEVO PROCESO PENAL

El nuevo procedimiento penal establece una serie de derechos para el imputado.

Todo imputado puede hacer valer, hasta la terminación del proceso, los derechos y garantías que le corresponden. Reconoce, entre otros, los siguientes derechos:

- a) Que se le informe de los hechos que se le imputaren y de los derechos que le corresponden.
- b) Ser asistido por un abogado desde el inicio de la investigación.
- c) Solicitar la práctica de diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formulan.
- d) Prestar declaración sobre los hechos materia de la investigación.
- e) Solicitar que se active la investigación y conocer su contenido.
- f) Solicitar al sobreseimiento definitivo de la causa y recurrir contra la resolución que lo rechaze.
- g) Guardar silencio o, en caso de consentir en prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento.
- h) No ser sometido a tortura ni a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, y
- i) No ser juzgado en ausencia.
- j) El imputado y los demás intervinientes en el procedimiento podrán examinar los registros y los documentos de la investigación fiscal y policial.

El nuevo proceso penal contempla que la declaración del imputado no podrá recibirse bajo juramento y que es un derecho del imputado y un medio para su defensa.<sup>11</sup>

### 1. *Imputado privado de la libertad*

Sin detrimento de los derechos y garantías de todo imputado, en el nuevo proceso se agregan derechos para el caso de que el imputado estuviere

<sup>11</sup> Esta declaración puede prestarse frente a la policía, al fiscal, al juez de garantías o, finalmente, ante el tribunal de juicio oral en lo penal, según el estado del procedimiento.

privado de libertad. Así, el imputado privado de libertad tendrá, además, las siguientes garantías y derechos:

- a) A que se le exprese específica y claramente el motivo de su privación de libertad y, salvo el caso de delito flagrante, a que se le exhiba la orden que la dispusiere.
- b) A que el funcionario a cargo del procedimiento de aprehensión le informe de sus derechos.
- c) A ser conducido sin demora ante el tribunal que hubiere ordenado su detención.
- d) A solicitar del tribunal que le conceda la libertad (se combate la prisión preventiva).
- e) A que se le informe, en su presencia, al familiar o a la persona que le indicare, que ha sido detenido o preso, el motivo de la detención o prisión y el lugar donde se encontrare.
- f) A entrevistarse privadamente con su abogado, y
- g) A recibir visitas y comunicarse por escrito o por cualquier otro medio, salvo los casos de restricción específicamente señalados.

## *2. Derechos del abogado*

Otra garantía indirecta para el imputado privado de libertad la constituye el hecho de que todo abogado tiene derecho a requerir información acerca de si una persona está privada de libertad en un establecimiento de detención o prisión.

## VII. CARACTERÍSTICAS DE LA DEFENSA EN EL NUEVO PROCESO PENAL

El contenido del derecho de defensa en el nuevo proceso penal puede, muy esquemáticamente, resumirse en los siguientes rubros:

- a) El imputado tiene derecho a intervenir en el procedimiento desde que se inicia la investigación y la persecución penal.
- b) El imputado tiene derecho a conocer el contenido de la imputación.

- c) El imputado tiene derecho a contradecir las alegaciones de la acusación.
- d) El imputado tiene derecho a formular sus alegatos.
- e) El imputado tiene derecho a presentar sus pruebas.
- f) El imputado tiene derecho a una defensa adecuada. Este derecho tiene cuatro manifestaciones en el nuevo proceso, a saber:
  - Derecho a la autodefensa.
  - Derecho a defensor de confianza.
  - Derecho al defensor penal público.
  - Derecho al defensor penal gratuito.

La intervención del defensor del imputado es requisito *sine qua non*, dentro del nuevo procedimiento. En primer lugar, el imputado tiene derecho de designar libremente uno o más defensores, licenciados en derecho, de su confianza, desde la primera actuación del procedimiento hasta el término de la ejecución de la sentencia. Si no hace uso de dicha facultad, el Ministerio Público solicitará que se le nombre un defensor penal público, o bien el juez procederá a hacerlo. En todo caso, la designación del defensor debe tener lugar antes de la realización de la primera audiencia a que fuere citado el imputado.

### 1. *Autodefensa*

En la mayoría de los casos se permite la autodefensa, pero el tribunal lo puede autorizar sólo cuando ello no perjudique la eficacia de la defensa; si éste es el caso, le designará de oficio un defensor abogado. No obstante esta designación, el imputado conserva su derecho a hacer planteamientos y alegaciones por sí mismo.

### 2. *Ausencia del defensor*

La ausencia del defensor, en cualquier actuación en que la ley exigiere expresamente su participación, acarrea la nulidad de dicha actuación. La defensa es necesaria e imprescindible.

### 3. *Derechos y facultades del defensor*

Como ya se dijo en su oportunidad, el defensor puede ejercer todos los derechos y facultades que la ley le reconoce al imputado, salvo que su ejercicio se reserve a éste en forma personal (por ejemplo: la declaración).

### 4. *Renuncia o abandono de la defensa*

Si el defensor renunciare formalmente, no queda liberado del deber de realizar los actos inmediatos y urgentes que fueren necesarios para impedir la indefensión del imputado.

En el caso de renuncia o abandono de hecho de la defensa, el tribunal deberá de oficio designar un defensor penal público, a menos que el imputado se procure antes un defensor de su confianza. Tan pronto este defensor acepte el cargo, cesa en sus funciones el designado por el tribunal. La designación de un defensor penal público no afecta el derecho del imputado a elegir posteriormente un defensor de su confianza, pero esta situación no produce efectos hasta que el nuevo defensor acepte el encargo.

### 5. *Defensa de varios imputados en un mismo proceso*

En principio se permite la defensa de varias personas “coimputadas” en el mismo procedimiento, salvo que haya incompatibilidad. La defensa de varios imputados podrá ser asumida por un defensor común, a condición de que las diversas posiciones que cada uno de ellos sustentare no fueren incompatibles entre sí.

## VIII. LA VÍCTIMA Y SU ROL EN EL NUEVO PROCESO PENAL

Se reconoce a las víctimas de los delitos una serie de derechos. Reiteramos que una de las novedades más relevantes en esta materia es que se confiere a la víctima el carácter de sujeto procesal, aun cuando no intervenga como querellante en el proceso, por el solo hecho de serlo, como sucede con el imputado. No obstante, se mantiene la figura del querellante particular, pudiendo intervenir formalmente en el proceso, mediante la respectiva querrela criminal.

Además, la víctima tiene derecho a ser informada de los resultados del procedimiento y de las principales actividades desarrolladas en su transcurso, y puede solicitar medidas de protección para prevenir hostigamientos, amenazas o atentados en su contra o de su familia. Tiene la posibilidad de recurrir contra resoluciones del procedimientos que la perjudiquen y obtener reparación de los perjuicios causados por el delito y ser oída por el fiscal antes de que éste solicite o resuelva la suspensión del procedimiento o su terminación anticipada. Asimismo, los jueces, la policía y los demás organismos auxiliares de la administración de justicia deben otorgarle un trato acorde a su condición de víctima en todas la etapas del proceso, facilitando al máximo su intervención en los trámites en que corresponda su intervención.

La víctima podrá intervenir en el procedimiento penal, y tendrá, entre otros, los siguientes derechos:

- a) Solicitar medidas de protección frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados en contra suya o de su familia.
- b) Presentar querella.
- c) Ejercer contra el imputado acciones tendientes a perseguir las responsabilidades civiles provenientes del hecho punible.
- d) Ser oída, si se resolviera la suspensión del procedimiento o su terminación anticipada.
- e) Ser oída por el tribunal antes de pronunciarse acerca del sobreseimiento temporal o definitivo u otra resolución que pusiera término a la causa, e
- f) Impugnar el sobreseimiento temporal o definitivo o la sentencia absolutoria, aun cuando la víctima no hubiera intervenido en el procedimiento.

Como ya se dijo, el nuevo proceso penal pretende fortalecer la posición de la víctima. Para tal efecto, le otorga la categoría de sujeto procesal, posición que comparte con el juzgador, la policía, el imputado y el querellante. La Fiscalía y la defensa son partes en el proceso.

Resumiendo, podemos señalar como derechos de la víctima en el nuevo proceso penal, los siguientes:

- A intervenir en el proceso: otorga a la víctima, en su carácter de sujeto procesal, un rol principal dentro del nuevo sistema, confi-

riéndole una activa participación en materias tales como plazos, formas de notificación, actuaciones de la investigación y el sistema de recursos en el nuevo proceso penal.

- A ser debidamente protegida.<sup>12</sup> Esto parece lógico dentro de un sistema moderno, que debe otorgar importancia a la protección del ofendido, que es el que ha sufrido en su persona o en su patrimonio el menoscabo o daño producto del delito.
- A presentar querrela. La víctima, su representante legal o heredero testamentario puede interponer querrela ante el juez de garantía, en cualquier momento del proceso, mientras el fiscal no hubiere declarado cerrada la investigación.
- A obtener reparación. Con relación a este derecho, debemos expresar que el nuevo proceso penal introduce los denominados “acuerdos reparatorios”, que son aquellas convenciones que se dan entre la víctima y el imputado de los hechos materia de una investigación, para poner término al procedimiento, en aquellos delitos respecto de los que la ley lo permita, previa aprobación del juez de garantía. Dichos acuerdos constituyen una innovación introducida por el nuevo sistema, y en cierta medida se acercan al modelo de justicia restaurativa, en que se busca encontrar una instancia de negociación entre víctima y victimario. Se puede afirmar que los acuerdos reparatorios constituyen un reconocimiento al nuevo rol de la víctima en el proceso, toda vez que reconoce su derecho a obtener una reparación de los daños causados por el ilícito.

Otros derechos conferidos a la víctima en el nuevo sistema:

1. Derecho a audiencia.
2. Derecho a la información.
3. Derecho a ejercer acciones civiles.
4. Derecho a un trato acorde con su condición de víctima.
5. Derecho a impugnar las resoluciones judiciales que le causen agravio.

<sup>12</sup> Hermosilla Arriagada, Germán, “Nuevo procedimiento penal, críticas al sistema de enjuiciamiento criminal vigente, orígenes del Código Procesal Penal, mensaje del proyecto, organización y función de los Tribunales, Ministerio Público y Defensoría Penal Pública”, Colección Guías de Clases, Santiago, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Central de Chile, 2001, t. I, p. 63.

El nuevo proceso penal mejora notablemente la posición de la víctima dentro del proceso. Busca privilegiar los intereses concretos de la víctima al introducir los acuerdos reparatorios como una forma de obtener una reparación del daño que se le ha causado como consecuencia del ilícito, convirtiéndola, además, en un actor principal en la resolución del conflicto penal. De igual modo, se considera a la víctima como sujeto procesal, reconociéndole variados derechos, como: *a)* ser oída; *b)* a la información; *c)* a deducir querrela; *d)* a ejercer acciones civiles; *e)* a ser tratada de un modo acorde con su condición de víctima; *f)* a impugnar las resoluciones que le causen agravio. Por otra parte, también se establecen medidas para proteger a la víctima.

### IX. EL QUERELLANTE EN EL NUEVO PROCEDIMIENTO

El hecho de interponer querrela confiere importantes facultades al querellante en el procedimiento. Entre ellas, podemos mencionar las siguientes:

- a) Adherirse a la acusación de la Fiscalía o acusar particularmente.
- b) Oponerse al procedimiento abreviado, y
- c) Ser oído antes de decretar la suspensión condicional del procedimiento, y apelar de la resolución que la establece.

Por supuesto, la querrela puede ser interpuesta por la víctima (incluye, por supuesto, a las personas que, cuando falte la víctima, puedan ser consideradas como tal) y por su representante legal.

### X. LOS TRIBUNALES: EL ROL DEL NUEVO JUEZ PENAL

Dentro del nuevo sistema penal acusatorio, los jueces son los garantes y responsables de inspeccionar que las actuaciones que se realicen dentro del proceso de investigación por parte de la policía y la Fiscalía, las cuales afecten los derechos de las personas investigadas, se lleven a cabo dentro del marco de legalidad. Esta función se denomina “control de garantías”. Por otra parte, los jueces llamados “de conocimiento” son los responsables de determinar en un fallo, la culpabilidad o inocencia del indiciado, teniendo en cuenta exclusivamente las pruebas presentadas o practicadas en el mismo juicio por la defensa y la Fiscalía.

Aparece en un momento posterior la figura del juez de vigilancia, cuya misión es la de resguardar y velar por la adecuada ejecución de sanciones.

Asimismo, las audiencias realizadas dentro del proceso penal son de carácter público y pueden ser observadas, en principio, por cualquier persona. Esto ayuda a legitimar el sistema de administración de justicia en materia penal y recupera la credibilidad en el sistema judicial.

## XI. JUEZ DE GARANTÍA: ROL Y JUSTIFICACIÓN

Se entrega a un tribunal unipersonal —denominado juez de control de la instrucción o juez de garantía— la labor de decidir sobre la procedencia de todas aquellas intervenciones del sistema de enjuiciamiento penal en los derechos básicos de todo ciudadano, tanto respecto de aquellas derivadas de la investigación como de aquellas medidas cautelares que se recaben respecto del imputado. En definitiva, el juez de garantía es un tercero que no investiga y, por ende, está en una posición que le permite evaluar en forma imparcial la labor del Ministerio Público y la de los funcionarios policiales. Así la fase de investigación se “judicializa” en cuanto a su control, se evitan abusos y se presta pronto auxilio a los imputados ante los eventuales excesos o desequilibrios que se pudieren producir.

Además, este tribunal tiene otras competencias, tales como dictar sentencia en el llamado “procedimiento abreviado” y preparar el juicio oral.

Las funciones básicas del juez de garantía son:

- a) Asegurar los derechos del imputado y demás intervinientes en el proceso penal.
- b) Dirigir personalmente las audiencias que procedan.
- c) Dictar sentencia —cuando corresponda— en el procedimiento abreviado.
- d) Conocer y fallar las faltas penales de conformidad con el procedimiento contenido en la ley procesal penal.

Debemos recordar, además, la labor fundamental que se le encomienda en el nuevo proceso, al señalar que toda actuación del procedimiento que privare al imputado o a un tercero del ejercicio de derechos fundamentales, o lo restringiere o perturbare, requerirá de autorización judicial previa. En consecuencia, cuando una diligencia de investigación pudiere producir al-

guno de tales efectos, el fiscal deberá solicitar previamente autorización al juez de garantía.

Otra función muy importante del juez de garantía es que en cualquier etapa del procedimiento en que éste estimare que el imputado no está en condiciones de ejercer los derechos que le otorgan las garantías judiciales consagradas en la Constitución Política, en las leyes o en los tratados internacionales ratificados por el país correspondiente, y que se encuentren vigentes, adoptará las medidas necesarias para permitir dicho ejercicio.

En cuanto a la forma como cumple sus funciones, es decir, como adopta su resoluciones, la regla general es que el juez de garantía resuelva en audiencias en las que se debaten las cuestiones pertinentes, con participación de todos los intervinientes.

Las principales audiencias en las que debe intervenir un juez de garantía son:

- a) Para declaración judicial del imputado.
- b) Para examinar la legalidad de la privación de libertad de una persona.
- c) De formalización de la investigación.
- d) Para decidir sobre medidas cautelares personales.
- e) Para disponer medidas de protección a los testigos.
- f) Para resolver sobre límites al secreto de piezas o diligencias de la investigación.
- g) Para resolver la suspensión condicional del procedimiento.
- h) Para aprobación de acuerdos reparatorios.
- i) Para resolver sobre el sobreseimiento.
- j) De preparación del juicio oral.

No obstante la regla general antes expuesta, en ciertos casos excepcionales el juez de garantía cumplirá su función sin la realización de una audiencia o en una audiencia sin presencia de todos los intervinientes.

## XII. JUEZ DE CONOCIMIENTO O TRIBUNALES DE JUICIO ORAL EN LO PENAL

El juez unipersonal, o bien, el tribunal colegiado del juicio oral —que se compone generalmente por tres jueces— sus principales funciones son:

- a) Conocer y juzgar las causas por crimen o simple delito, salvo aquellas relativas a simples delitos, cuyo conocimiento y fallo corresponda a un juez de garantía.
- b) Resolver, en su caso, sobre la libertad o prisión preventiva de los acusados puestos a su disposición.
- c) Resolver todos los incidentes que se promuevan durante el juicio oral (por ejemplo: sobre prueba no solicitada oportunamente), y
- d) Conocer y resolver los demás asuntos que la ley procesal penal les encomiende.

### XIII. CONCLUSIONES

La implementación de una reforma que establezca el juicio oral de corte acusatorio implica un gran esfuerzo previo, que no siempre ha sido asumido con la debida anticipación y eficiencia. Obviamente, no debe limitarse a la obtención de recursos para llevar adelante el cambio. Debe diseñarse y desarrollarse un plan que ataque los puntos centrales en los que descansa el cambio, siendo la capacitación de los magistrados y funcionarios judiciales uno de los aspectos más importantes. Ésta es vital, tanto para que el nuevo sistema sea aplicado correctamente por los diversos actores como para que éstos lo conozcan y se adhieran a él.

Como se ha señalado, los códigos procesales en materia penal introducen reformas estructurales del sistema procesal penal, dentro de las cuales los operadores de justicia no podrán desenvolverse solventemente sin una preparación adecuada. Sin esta capacitación, los programas de reforma difícilmente podrán tener éxito, y la pretendida oralidad podría terminar siendo una lectura en voz alta de las actas del proceso.

La reforma es, finalmente, difícil de poner en marcha, porque enfrenta obstáculos de diversa índole, debido a que implica un cambio profundo de las dinámicas judiciales.

Existen dificultades logísticas obvias, pues es necesario adaptar salas adecuadas para realizar las audiencias. También es asegurar que a las audiencias asistan todos los participantes: los peritos, los testigos, los fiscales y los abogados. Si no se hace, los procesos se dilatarían indefinidamente.

Pero tal vez la mayor dificultad reside en el cambio cultural que supone e implica una reforma de esta naturaleza, porque transforma los roles de los jueces, los fiscales y los abogados. No es lo mismo que un juez deba deci-

dir sobre una medida de aseguramiento, como la detención preventiva, con base en el examen de un expediente que examina, con toda calma y en privado, a que deba aprobarla o negarla, en forma oral, en una audiencia pública y de manera inmediata.

Estos problemas de implementación no son menores. Allí se juega mucho del futuro de la reforma. Por ejemplo, en otros países de América Latina, como Argentina, Chile o Paraguay, se han intentado reformas semejantes, pero los resultados son muy disímiles, como lo han mostrado diversas investigaciones del CEJA (Centro de Estudios Judiciales para las Américas).<sup>13</sup> Ciertos casos, como Chile, parecen exitosos, mientras que en otros países los resultados son hasta ahora desalentadores. Según esos estudios, estas diferencias de resultados se explican en gran medida por una diversa calidad de las estrategias de puesta en obra de la reforma.

En Colombia, en respuesta a las dificultades iniciales, se optó por una implementación gradual de la reforma. Esta gradualidad no deja de suscitar interrogantes en términos de igualdad, pues coexistirán dos procesos penales en un mismo país. Pero parece razonable, con el fin de permitir una corrección oportuna de los errores y defectos detectados.

El análisis y la evaluación de resultados en los países en proceso de reforma es imprescindible para México, ya que nos permitirá ver si los promotores de la reforma o sus críticos tienen la razón. Sabremos si esta propuesta de reforma permite avanzar hacia un proceso penal eficaz y garantista, o si por el contrario, representa un parche más en nuestro ya de por sí ineficaz sistema de administración de justicia penal.

#### XIV. BIBLIOGRAFÍA

ARZOLA, Alejandro, *Cátedra de derecho penal con mención al Código de Procedimientos Penales y Garantías de las nuevas Normas Constitucionales sobre el Poder Judicial y el sistema de justicia venezolano*, Venezuela, Italgráfica, 2000.

BAYLTELMAN, Andrés, *El juicio oral en el nuevo proceso penal*, Chile, editorial Cono Sur, 2000.

——— y DUCE, Mauricio, *Litigación penal en juicios orales*, Santiago, Ediciones Universidad Diego Portales, 2001.

<sup>13</sup> [www.cejamericas.org](http://www.cejamericas.org).

- BLANCO ESCANDÓN, Celia, *Derecho procesal penal: enseñanza por casos*, México, Porrúa, 2004.
- BUSTOS, J. y LARRAURI, E., *Victimología: presente y futuro*, Barcelona, PPU, 1993.
- CÁRDENAS, J., “La víctima en el proceso penal”, *Nueva Doctrina Penal*, Buenos Aires, vol. B, 1999.
- CAROCCA, Alex, *Garantía constitucional de la defensa procesal*, Barcelona, Ediciones Jurídicas Olejnik, 1998.
- CEVASCO, Luis Jorge, *Principios de derecho procesal argentino*, Buenos Aires, Oxford, 1999.
- DARRITCHON, Luis, *¿Cómo es el nuevo proceso penal?*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1992.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Proceso penal y derechos humanos*, México, Porrúa, 1992.
- GONZÁLEZ, Moisés, *El recurso de protección y el sistema jurídico chileno*, Santiago de Chile, Escuela de Graduados, Facultad de Derecho, 1999.
- HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A., *Programa de derecho procesal penal*, México, Porrúa, 2002.
- HORVITZ LENNON *et al.*, *Derecho procesal penal chileno*, Editorial Jurídica de Chile, 2003, ts. I y II.
- HOYOS, Arturo, *El debido proceso*, Bogotá, Temis, 1998.
- MAIER, Julio, *Derecho procesal penal argentino*, Buenos Aires, Hammurabi, 1989, t. I.
- ORONÓZ, Carlos M., *Las pruebas en materia penal*, México, PAC, 1996.
- PEÑA, Carlos Enrique, *Sistema acusatorio en Venezuela, trabajo teórico práctico sobre el nuevo modelo de administración de justicia penal venezolano*, Caracas, Ediciones Universitarias Venezolanas, 1998.
- ROXIN, Claus, *Derecho procesal penal*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2000.
- SAFFORD, J. *et al.*, *La implementación de la reforma procesal penal*, Santiago, CDJ/CPU, 1996.
- SQUELLA, Agustín (ed.), *La cultura jurídica chilena*, Santiago de Chile, CPU, 1994.
- TREJO, Miguel A. *et al.*, *En defensa del nuevo proceso penal salvadoreño*, El Salvador, Centro de Investigación y Capacitación, Proyecto de reforma Judicial, 1994.