

BREVE RESEÑA DE LOS PRINCIPIOS DE DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL VIGENTES EN EL PARAGUAY

*Luis María Benítez Riera*¹

De la libertad

Nuestra Constitución Nacional establece que toda persona tiene derecho a ser protegida en su libertad y seguridad. La libertad es un atributo natural e inherente al ser humano. Los *ius naturalistas* han dedicado esfuerzos intelectuales de todo tipo para fundamentar su trascendencia. La Filosofía del Derecho ha elevado a la libertad al rango de Principio General del Derecho y, como vemos, la Constitución Nacional expresamente así lo consagra, por tanto es un Principio General del Derecho Constitucional.

La afirmación de que nadie está obligado a hacer lo que la ley no ordena ni privado de lo que ella no prohíbe, constituye la garantía de que nadie será molestado en tanto y en cuanto ajuste su conducta a la Constitución Nacional y a las leyes e igualmente es un elemento esencial del derecho privado, por lo que autores de la talla de Eugenio Zaffaroni dicen que más que una amenaza contra la libertad de las personas, el derecho penal constituye una garantía para el ciudadano contra los abusos de los órganos del Estado. El citado autor define al Derecho Penal como: “*el*

1. Ministro de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay y actual Presidente (período 2011-2012). Profesor de Derecho Procesal Penal de la carrera de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Diplomáticas de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”. Miembro del Consejo Asesor de la Revista Jurídica CEDUC.

*saber jurídico que establecê los principios para la creación, interpretación y así ejecutar la aplicación de las leyes penales; propone a los jueces un sistema orientador de sus decisiones, que contiene y reduce el poder punitivo para impulsar el progreso del Estado constitucional de derecho*².

El convencional Federico Callizo, en oportunidad de expresar los fundamentos del artículo 9° de la Constitución intitulado “De la libertad”, dijo: “... Quiero hacer referencia al hecho que lo ideal es que los hombres nazcan libres y vivan libres. Lo que queremos aquí es normatizar la obligación del Estado. El Estado tiene finalidades, no tiene fines, y entre esas finalidades que tiene el Estado está la obligación de proteger a los hombres en su libertad. Agrego en esta cláusula también “y en su seguridad”...”³ (2).

En cuanto a la seguridad personal es pertinente decir que de ella depende el bienestar general. Sin seguridad no se podrá disfrutar de la prosperidad material ni de la riqueza espiritual.

El bien común es el ideal de todo Estado Social. El bienestar general es la situación de la que, en teoría, goza un estado desarrollado, en el que el habitante promedio disfruta de un bienestar económico que constituye lo que llamo prosperidad material. Ahora bien, esta prosperidad material debe estar acompañada del bienestar espiritual que consiste en la posibilidad de asistir a actos culturales como conciertos, exposiciones en museos, galerías de arte, teatros, como en las grandes capitales y ciudades del mundo, además del acceso a prácticas religiosas.

Garantías procesales establecidas en la Constitución Nacional

De acuerdo a nuestro ordenamiento, nadie podrá ser condenado sin un juicio previo fundado en una ley anterior al hecho del proceso, realizado conforme a los derechos y garantías establecidos en la Constitución,

2. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. “Manual de Derecho Penal”.

3. PLANO DE EGEEA, José M. “La Constitución Nacional de la República del Paraguay con sus fundamentos”.

el Derecho Internacional vigente y a las normas del Código Procesal Penal. La defensa en juicio de las personas y de sus derechos es inviolable.

La potestad de aplicar la ley en los procedimientos penales, corresponde exclusivamente a los jueces y tribunales ordinarios, instituidos con anterioridad por la ley. Está totalmente prohibida la constitución de tribunales especiales en el proceso penal o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción.

Los jueces deben actuar en todos los casos con independencia e imparcialidad. Deben actuar libres de toda injerencia, intrusión o intromisión externa, incluyendo la de los demás integrantes del Poder Judicial y de los otros Poderes del Estado.

Los autos interlocutorios y las sentencias deberán estar fundados en la Constitución, los Tratados Internacionales y las Leyes.

Hasta acá, es de fundamental importancia la independencia y la imparcialidad de los órganos judiciales, la correcta aplicación del Derecho, porque en gran medida colaborará con la instauración de la seguridad jurídica en el país y el Poder Judicial podrá cumplir eficazmente el deber de controlar las actuaciones de los otros dos Poderes del Estado.

El artículo 17 de la Constitución Nacional establece las garantías que deben ser atendidas en el proceso penal, o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, como la presunción de inocencia, el principio de legalidad, el derecho de ser juzgado por jueces naturales, el principio *nen bis in idem* (nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho), la inviolabilidad de la defensa, la defensa pública, la comunicación previa y detallada de la imputación así como el acceso irrestricto a las copias y medios para la preparación de la defensa, el control e impugnación del caudal probatorio, la libertad probatoria entre las más importantes.

El artículo 18 de la Constitución, titulado DE LAS RESTRICCIONES DE LA DECLARACIÓN, dice que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo, contra su cónyuge o contra la persona con quien está unida de hecho, ni contra sus parientes dentro del cuarto grado de con-

sanguinidad o segundo de afinidad inclusive. Resulta interesante el análisis de este artículo. En primer término, en la declaración indagatoria, que en la etapa investigativa se lleva a cabo en sede fiscal, se hace saber al señalado como presunto autor el hecho punible que se le atribuye, un resumen del contenido de los elementos de prueba existentes y se debe poner a su disposición las actuaciones reunidas hasta ese momento, también se le advertirá, antes de comenzar la declaración, que podrá abstenerse de hacerlo y que esa decisión no será utilizada en su perjuicio, ya que se trata de un medio de defensa. Además este acto debe realizarse con otras formalidades legales, so pena de nulidad; por ejemplo, no se puede tomar declaración indagatoria sin que el deponente sea asistido por un profesional abogado. Las demás generales de la ley para excusarse de declarar están fundadas en el interés que tiene el Estado de mantener los vínculos armónicos de parentesco evitando así la disgregación familiar.

Es un hecho curioso que el artículo 205 del Código Procesal Penal faculta a abstenerse de prestar declaración testifical al cónyuge o conviviente del imputado, a sus ascendientes y descendientes, por consanguinidad o adopción, a los menores de 14 años e incapaces de hecho, quienes podrán hacerlo por medio del representante legal, pero no así a los parientes por afinidad de segundo grado. No obstante, esta situación no reviste mayor relevancia jurídica porque el artículo 18 de la Constitución es una norma operativa y, por tanto, debe ser aplicada de manera directa por los jueces cuando se presente el caso.

Derecho penal vigente

El sistema penal constituye el mecanismo de control más poderoso con que cuenta el Estado para la protección de los bienes jurídicos. Los bienes jurídicos, al decir de Franz Von Liszt, "*son los intereses jurídicamente tutelados*".

Varios son los mecanismos sociales de control, la familia, la escuela, el trabajo, la religión, pero ninguno de ellos cuenta con sanciones tan

importantes ni con la coactividad o coercibilidad, que son características del Derecho Penal.

La Constitución Nacional, en su artículo 20, habla del objeto de las penas; nótese que sólo se refiere a las penas privativas de libertad y dice que las mismas tendrán por objeto la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad. El artículo 3º de la Ley 3440/08, en consonancia con la Constitución Nacional dice que el objeto de las sanciones penales son la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad. En este sentido, el Código Penal es más amplio, porque se refiere a las sanciones en general y no sólo a la pena privativa de libertad. Nuestro derecho penal establece el sistema de la doble vía, donde las sanciones pueden consistir en penas y medidas.

Haciendo un poco de historia, las medidas de seguridad obtuvieron verdadera sistematización en el anteproyecto del Código Penal suizo, en el año 1893 realizado por el jurista suizo Karl Stoos.

La importancia de la doble vía radica en que, ante la evidencia de la insuficiencia de las penas para dar solución a ciertas situaciones, como cuando el autor del hecho antijurídico es una persona inimputable –por ejemplo, un enfermo mental– o, cuando el sujeto es imputable y condenado, pero una vez cumplida su pena aún no se ha reformado o readaptado y constituye un peligro probable y serio para la sociedad; para esas situaciones el derecho penal prevé la posibilidad de la aplicación de medidas para proteger a la sociedad y algunas veces al propio autor de sí mismo. Cada medida debe ser acorde con la situación del autor y con las características del caso en particular. Para los ejemplos establecidos, corresponderían la Medida de Internación en un Hospital Psiquiátrico y la Medida de Reclusión en un Establecimiento de Seguridad, respectivamente.

Por tanto, si el autor del hecho antijurídico no es imputable, no podrá ser reprochable y, por ende, no se le podría aplicar una pena. Entonces surgen las medidas en nuestro derecho penal, que en doctrina se llaman “medidas de seguridad”. Las penas deberán ser proporcionales a la reprochabilidad del autor y las medidas a la gravedad del hecho realizado y a la peligrosidad del autor.

Nuestro derecho de fondo tiene una orientación marcadamente finalista, por lo que se debe tener en cuenta primordialmente la finalidad del autor al momento de cometer el hecho punible, de manera que el juzgador debe conocer y comprender las motivaciones que indujeron al infractor a cometer el injusto, lo cual permitirá el dictado de una condena proporcional a la reprochabilidad del autor, y por tanto, justa. Esta teoría tiene como eje central al principio de legalidad, según el cual nadie será sancionado con una pena o medida que no se halle previamente establecida en la ley penal. De este principio fundamental derivan otros como el de reserva de la ley penal, según el cual, sólo el Estado puede sancionar leyes penales, por medio de los órganos y de acuerdo a las condiciones establecidas en la Constitución Nacional. En nuestro país la atribución de legislar es exclusiva del Poder Legislativo. Otro principio que deriva del de legalidad es el de irretroactividad de la ley penal, que como única excepción podrá tener efecto retroactivo cuando sea más favorable al encausado o condenado, conforme consagran el artículo 14 de la Constitución y el 5° del Código Penal.

Otros principios que informan el derecho penal son el de reprochabilidad y el de proporcionalidad. El primero afirma que no habrá pena sin reprochabilidad. La reprochabilidad es la reprobación de la sociedad a la conducta típica y antijurídica atribuida a un sujeto que tiene capacidad de ser imputado, que tiene conocimiento de la antijuridicidad de su acción u omisión y al que le es exigible otra conducta.

La proporcionalidad es el principio que tiene por objeto garantizar que la pena que se imponga como sanción no exceda los límites de la reprochabilidad del autor. A esos efectos el Derecho Penal establece los criterios que los jueces deben tener en cuenta para realizar la medición de las penas.

De los principios procesales

El derecho procesal penal se halla estructurado sobre la base de un conjunto de garantías mínimas de rango constitucional que deben ser

cumplidas. De esa forma, el proceso penal adquiere legitimidad y se puede hablar de un debido proceso legal. Principio significa fundamento, en el derecho procesal penal es el conjunto de máximas fundamentales que deben inspirar el ideal de justicia a los jueces y a las partes, en la inteligencia de que cada uno de los actos realizados por los sujetos procesales se halla sustentado en ellos. Se llama “garantías” a los derechos que la Constitución de un Estado reconoce a todos los ciudadanos, las cuales están concebidas para exigir la observancia de los principios. Estas garantías deben ser permanentemente controladas por los órganos competentes en cada una de las actividades realizadas en el proceso penal.

Las garantías tienen la cualidad de ser expansivas; esto significa que una misma garantía puede hallarse en una etapa del proceso como en otra. Por ejemplo, la presunción de inocencia es una garantía que debe ser observada por los operadores de justicia durante las distintas fases del procedimiento, la preparatoria, intermedia, juicio oral, durante la tramitación de los recursos, hasta que la resolución final adquiera firmeza.

Principio acusatorio

El artículo 358 del Código Procesal Penal, en su párrafo final establece: “... *En ningún caso el juez podrá decretar el auto de apertura a juicio si no existe acusación fiscal...*”. Es este el principio el eje del Procedimiento Acusatorio adoptado por el Código Procesal Penal, en virtud del cual no habrá juicio sin acusación. Esto significa que el órgano estatal, habilitado para tomar decisiones de carácter jurisdiccional en los casos sometidos a su consideración, no puede intervenir en un caso a menos que exista un requerimiento formal del Ministerio Público o del particular ofendido, según el caso.

La persecución penal por parte del Estado puede ser de dos formas: procedimiento inquisitivo o acusatorio. En aquel, el juez interviene por sí mismo: él dispone las medidas de carácter personal y real, toma declaraciones, investiga, absuelve o condena. En esta forma de procedimiento el

juez es el inquisidor, porque es él quien, además de investigar, juzga y el objeto de esta última actividad es valorar el cúmulo de pruebas que él mismo recogió durante la etapa investigativa. Históricamente, el principio de oficialidad adoptó esta forma de procedimiento. Sin embargo, contra esta forma de proceso existen serios cuestionamientos: la falta de imparcialidad del juez, la sensación que inexorablemente se genera en el juez de que el mismo constituye un órgano de la persecución penal y, por último la indefensión en la que está sumido el encausado, ya que tiene que hacer frente a un proceso dirigido por un juez parcial que debe valorar sus propios actos investigativos. La otra posibilidad consiste en mantener el proceso penal, confirmando el principio de oficialidad por parte del Estado pero uniendo a este las ventajas del principio acusatorio. Para que el principio acusatorio pueda ser viable se requiere que el juez y acusador no sean la misma persona. Esto sólo será posible si el Estado asume tanto la tarea del acusador como la del juez, separando esa función en dos autoridades estatales distintas: una autoridad de acusación y otra jurisdiccional.

El principio acusatorio requiere la separación de las funciones requerentes y decisorias que antes confluían en el juez inquisidor y su atribución a dos órganos estatales diferentes: el Ministerio Público y el juez o tribunal. De esta manera se procura lograr una mayor imparcialidad en la decisión; la función de la acusación corresponde al fiscal en los hechos punibles de acción penal pública. Por tanto, resulta prohibido que el juez o tribunal aplique sanción penal alguna cuando no exista una acusación formalmente presentada por el órgano acusador facultado que la concrete.

Actualmente el principio acusatorio rige en un determinado proceso penal, cuando las fases de investigación y de juicio oral se encomiendan a órganos distintos, prohibiéndose al órgano decisor realizar funciones de la parte acusadora y al órgano requirente, funciones de contenido jurisdiccional. Debido a que la actividad investigativa comporta una labor esencialmente inquisitiva, de modo a prevenir el prejuzgamiento y evitar que el imputado sea juzgado por un juez carente de imparcialidad,

en los procesos por hechos punibles de acción penal pública se hace necesario que esa fase procesal sea encomendada a un órgano unipersonal, el Juez Penal de Garantías, al que se le ha de vedar la posibilidad de intervenir en el juicio oral, el cual ha de ser encomendado a otro órgano jurisdiccional, el Tribunal Penal de Sentencias, el cual será unipersonal en los casos en los que la sanción por los hechos punibles sea exclusivamente pena de multa o privativa de libertad de hasta dos años y, además de la sustanciación y resolución del procedimiento para la reparación de daño en los casos en que haya dictado sentencia condenatoria y de la sustanciación y resolución del recurso de apelación cuando se trate de una sentencia dictada por el juez de paz. En los demás hechos punibles serán tribunales de sentencia colegiados los que conocerán de su sustanciación, conforme prescribe el artículo 41 del Código Procesal Penal.

Son seis los expresamente consagrados en el artículo 1° del Código Procesal Penal a saber: oralidad, publicidad, inmediatez, contradicción, economía y concentración

La oralidad supone que el procedimiento penal es predominantemente oral. No existe un sistema enteramente oral ni puramente escrito. Esto significa que algunas actuaciones dentro de nuestro procedimiento se llevan a cabo de manera escrita, como por ejemplo, el planteamiento de incidentes que no sean deducidos en el marco de una audiencia oral. Como hace notar CHIOVENDA, es difícil concebir un proceso oral puro, que no admita en alguna medida la escritura, ni un proceso escrito que no admita en algún grado la oralidad. CAPPELLETTI señala que el principio de oralidad es el que mejor garantiza la democratización de la justicia y la socialización del proceso; sin embargo, su adscripción política no puede traducirse sin más en el ciego rechazo de un medio de comunicación tan preciso, depurado y eficaz, como lo es la escritura. La oralidad pura no tiene ventaja alguna si no es integrada con otros principios que la nutren de valor intrínseco. La publicidad es un principio fundamental del proceso moderno que, en oposición al sistema secreto inquisitorial, garantiza al público en general y a los sujetos intervinientes, el conocimiento de determinados actos procesales y de las respectivas resolucio-

nes jurisdiccionales que se dictan en consecuencia, en aras de la seguridad jurídica. El sistema de la oralidad es el que mejor acompaña al procedimiento público, así como el de la escritura al procedimiento secreto e inquisitorial. PODETTI define el principio en estudio como “el sistema, en la ley y en la práctica procesal, que hace posible que todos los actos del proceso, en cuanto no afecten la moral, el orden público o el interés de los litigantes, puedan ser presenciados o conocidos por quienes deseen hacerlo”. Dorantes Tamayo refiere que el principio consiste en la entrada del público a los debates judiciales o en la facultad de las partes y sus defensores, y de todo el que tuviese interés legítimo en su exhibición, de consultar el expediente. La publicidad del proceso, según COUTURE, es un elemento de la esencia del sistema democrático del gobierno, al posibilitar que los actos procesales sean presenciados más allá de las partes, funcionarios o auxiliares. Debo hacer la salvedad de que el principio de publicidad no es ilimitado pues, el mismo habrá de reducirse a la producción de las pruebas y sus correspondientes conclusiones, a la intervención real y eficaz de las partes y sus apoderados, funcionarios, terceros y auxiliares, a la notificación de las providencias y a la publicación íntegra del fallo. Es interesante mencionar que la televisación de audiencias ha provocado en algunos países profundas reacciones de protesta; algunos jueces declararon haber sentido perturbadas sus acciones por la malsana curiosidad de los medios y de la opinión pública; también las partes y los testigos son a veces sometidos a graves excesos de la publicidad que violan el derecho a la intimidad, a la disponibilidad de la propia persona, el llamado derecho a que lo dejen a uno solo y en paz⁴.

La inmediatez o inmediación es el principio procesal en virtud del cual se procura un vínculo personal, permanente, directo y simultáneo del juez con las partes, Ministerio Público y demás sujetos eventuales que intervienen en el proceso, en miras de recibir desde la apertura al cierre del debate las aportaciones probatorias y conclusiones que le per-

4. BORTHWICK, Adolfo. “Principios Procesales”.

mitan a aquel edificar un estado conviccional sobre el cual sustentar la sentencia⁵.

La contradicción es una consecuencia inmediata del principio de igualdad de las partes ante la ley procesal, y mediata de los de inviolabilidad de la defensa en juicio y del debido proceso. Puede traducirse como la exigencia institucional de conferirle a las partes iguales oportunidades para el ataque y defensa de sus intereses, regla que no se considera violada si, en su oportunidad, no resulta aprovechada por alguna de aquellas⁶.

Según el principio de economía, el proceso ha de desarrollarse con el menor consumo o mayor reserva de tiempo, energías y costos, de acuerdo con las circunstancias de cada caso. Su premisa rectora se edifica en la obtención del mejor resultado posible, partiendo de un procedimiento ágil y simple, que se traduzca en un mínimo esfuerzo, un mínimo de tiempo o un mínimo de costo. El resultado de su implementación práctica es el rechazo de la denuncia o la querrela que no reúna los requisitos legales, para que al ser corregida desde un principio no vaya a ser la causa de la pérdida de mayores actuaciones; asimismo, la inadmisibilidad de las pruebas inútiles y de incidentes inconducentes o que la ley no permite para el caso; la acumulación de pretensiones para que en un mismo proceso se ventilen varias y evitar, en consecuencia, la necesidad de diversos procesos; la restricción de los recursos de apelación y casación, entre otras medidas. Tdo esto para que el trabajo del juez sea menor y el proceso más rápido, ya que justicia lenta se traduce en injusticia grave, como advierte Gelsi Bidart. Este principio tiene por fin simplificar, abreviar y abaratar los procedimientos, de modo que la sentencia justa venga también a ser oportuna y, en lo posible, sin dispendios innecesarios, como propone Arazi. Es interesante la reflexión que hace Dorantes Tamayo sobre este principio cuando afirma que la economía pro-

5. BORTHWICK, Adolfo. "Principios Procesales".

6. BORTHWICK, Adolfo. "Principios Procesales".

cesal se puede referir al tiempo o al dinero. En cuanto al primero, se deben simplificar y disminuir los actos procesales en la medida de lo posible y, en cuanto al segundo, el proceso no debe ser más oneroso que el objeto reclamado pues, si el actor va a hacer erogaciones de mayor valor económico que el de las prestaciones que obtendría, suponiendo que la sentencia le fuera favorable, perdería todo interés en el juicio. Passi Lanza destaca que la dimensión temporal, el valor tiempo, alcanza en nuestra época una entidad si se quiere mucho más valiosa que en otras anteriores, dada la naturaleza actual del trámite de las relaciones humanas. Por eso, si bien la justicia tardamente administrada siempre ha implicado un quantum de injusticia, en ningún tiempo como el actual el apotegma adquiere más evidencia⁷.

Según las reglas del principio de concentración, todas las cuestiones litigiosas, o el mayor número posible de las mismas, deben reunirse o concentrarse en un solo estadio u oportunidad procesal a los fines de ser resueltas a un mismo tiempo en la sentencia definitiva, evitando así que el curso del proceso, en lo principal, se suspenda. El principio en estudio, tiende a acelerar el proceso eliminando trámites que no sean indispensables, con lo cual se obtiene al mismo tiempo una visión más concreta de la litis. Así, por ejemplo, exige que las cuestiones incidentales que surjan en la sustanciación del proceso se reserven para ser resueltas en la sentencia definitiva, a fin de evitar que este se paralice o lo que es peor, que se dilate indefinidamente⁸.

Otros principios procesales

La buena fe y la lealtad procesal: la buena fe importa la exclusión de abusos procesales, argucias y chicanas procedimentales, para lo cual se requiere que los sujetos que intervienen en el proceso ajusten su comportamiento a reglas de conductas éticas, pruebas y veraces⁹.

7. BORTHWICK, Adolfo. "Principios Procesales".

8. BORTHWICK, Adolfo. "Principios Procesales".

9. BORTHWICK, Adolfo. "Principios Procesales".

La duda a favor del reo, que exige resolver a favor del imputado en caso de persistir las dudas probatorias en instancias finales del proceso. Este principio es conocido como *in dubio pro reo*¹⁰.

El principio de favorabilidad o *favor rei*, es de mayor amplitud que el anterior, pues demanda la interpretación y aplicación durante la sustanciación de todo el proceso de la duda a favor del imputado¹¹. Pienso que este es el principio vigente en nuestro procedimiento, en atención a las prescripciones del artículo 5º de la Ley 1286/98 que dice: “En caso de duda los jueces decidirán siempre lo que sea más favorable para el imputado”.

Principio de inocencia: es un criterio de interpretación, presunción legal o estado que, como ya mencioné, es de rango constitucional. Es además presupuesto formal del *favor rei* y del *in dubio pro reo*. Es una construcción jurídica que no necesita edificarse, sino al contrario, debe ser derribada para poder condenar¹².

Principio de legalidad: según este principio, la Policía Nacional y el Ministerio Público deben promover inmediatamente la acción penal, en la medida que aparezca cometido un hecho delictivo. Una vez iniciada la acción penal, no puede ser suspendida, interrumpida ni hecha cesar¹³.

Principio de congruencia: al decir de Cabanellas, la congruencia es la “conformidad entre el fallo judicial y las pretensiones de las partes”. En suma, las sentencias deben ser congruentes consigo mismas, con la litis, tal como quedó entablada por medio de los alegatos y las contestaciones. La incongruencia habrá de constituir un error *in procedendo* y se podrá alegar como causal de los recursos de apelación o casación. Si bien es en la sentencia donde radica la mayor importancia del principio, debo decir que el principio de congruencia también se aplica a los autos interlocutorios¹⁴.

10. BORTHWICK, Adolfo. “Principios Procesales”.

11. BORTHWICK, Adolfo. “Principios Procesales”.

12. BORTHWICK, Adolfo. “Principios Procesales”.

13. BORTHWICK, Adolfo. “Principios Procesales”.

14. BORTHWICK, Adolfo. “Principios Procesales”.