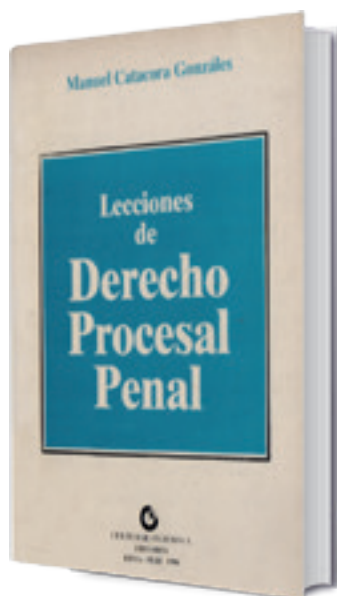


# LECCIONES DE DERECHO PROCESAL PENAL<sup>1</sup>

## SELECCIÓN DE FRAGMENTOS

*Los sistemas procesales más importantes: El Acusatorio, Inquisitivo, Mixto, Mixto Moderno y Acusatorio Moderno. Tendencias en el Proceso Penal Contemporáneo*



Cuando cada pueblo, país o nación, se organiza políticamente, señala los objetivos que se propone lograr de acuerdo a los valores que pretende defender. Hace sus leyes y los organismos que deben hacerlas cumplir.

Por eso, el Derecho en general es relativo en el tiempo y en el espacio. Cambia en la medida que cambian las condiciones de vida y las valoraciones éticas de la colectividad. Pero, también, como toda construcción social, sigue y está expuesto a la influencia de las grandes corrientes del pensamiento que responden a estados sociales determinados.

---

<sup>1</sup> Selección del editor, fragmentos del libro *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Cultural Cuzco, 1990.

El procedimiento penal tiene que seguir también esta regla puesto que cualquiera que sea el tipo de organización, está orientado a hacer posible la aplicación de la ley penal.

Por eso, en definitiva, el procedimiento penal es la expresión de la historia del pueblo. A cada tipo de organización social y económica ha correspondido un determinado proceso penal. Sin embargo, en la historia del Derecho Procesal, dos son los sistemas más importantes: el acusatorio y el inquisitivo que, con el transcurso del tiempo, sufrieron notables modificaciones. De la integración de éstos, se han derivado otros como el mixto, el mixto moderno y el acusatorio moderno.

El sistema acusatorio parece ser el más antiguo, su característica principal consiste en que se desarrolla a modo de una discusión entre dos partes frente a un juez que decide. Sus principales notas son: que el poder de decidir corresponde a un organismo estatal (el magistrado), mientras que la facultad de iniciativa o de acusación corresponde a la persona ofendida y a sus parientes, y con el tiempo, a los demás ciudadanos. Por lo tanto, el proceso penal no podía iniciarse sin una acusación.

Iniciado el proceso, su desarrollo no está librado a la voluntad del acusador, ya que, aun cuando esté abandonada la acción, las investigaciones continúan. El juez no tiene libertad de investigación ni de selección de las pruebas sino que solamente debe examinar las pruebas alegadas por la acusación.

El proceso se desarrolla según los principios de la contradicción, de la oralidad y de la publicidad del debate; el acusador y el reo comparecen como dos contendores, el uno afirma mientras el otro niega. La contradicción excluye la averiguación en secreto porque desde el principio el acusado puede contradecir; la defensa es amplia así como la facultad de presentar pruebas. No se admiten las instancias porque el fundamento de éstas es corregir un error cometido por el inferior y los actos de conciencia son personales e infranqueables y, por lo tanto, invariables.

La libertad personal del acusado es norma hasta cuando la sentencia sea irrevocable. En buena cuenta, la misión de los sujetos de la relación procesal se halla encomendada a un acusador, a un defensor y al juez, que tienen como garantía penal la publicidad y oralidad, presentándose como contradictorio. Este sistema funciona en

el jurado y existió en Grecia, Roma y en el Derecho Germánico. No podía iniciarse el proceso sin la presencia de un ciudadano que actuaba acusando en representación de la sociedad ofendida por el delito y, por ello, muchas veces por la falta de acusación quedaban impunes muchos de ellos.

Ejemplos clásicos de este sistema los tenemos en Grecia cuando Sócrates es juzgado y condenado por el Tribunal de los Heliastas. Este Tribunal lo integraban entre 500 a 6000 personas que reuniéndose en la plaza pública decidían por votación. Este procedimiento llamado ático se extendió por otros pueblos de Europa sufriendo cambios de acuerdo a las características de cada pueblo.

En Roma predominó en los periodos de la Monarquía y la República. La Ley Valeria prohibía condenar a muerte a una persona sin que hubiese mandato del pueblo. En el Imperio predominó el Inquisitivo. Aquí el pueblo pierde autoridad. Los grupos se hacen más diferenciados por la división del trabajo y los pueblos pierden su derecho a juzgar. Surgen los pretores, procónsules y los prefectos, que no eran representantes del pueblo, sino del Cesar. Esta situación continuó en la Edad Media.

Posteriormente, la Revolución Francesa reivindicó el acusatorio y Napoleón se encargó de difundirlo por Alemania, Italia y España. En Inglaterra siempre prevaleció como característica del jurado. No se extienden actas y se deja a la memoria del Tribunal el valor de las pruebas y diligencias para lo cual el juicio debe ser un acto continuo.

El sistema inquisitivo o inquisitorio aparece después y predomina en el Derecho Canónico y en los regímenes monárquicos. Tiene como fundamento teórico el de que no se puede hacer depender el proceso a la voluntad de los particulares. Aquí se reconoce al Estado el poder de promover la represión de los delitos porque se estima que se trata de una cuestión que interesa a todos.

El juez está investido de una potestad permanente para la búsqueda, adquisición y valoración de

“ El sistema acusatorio parece ser el más antiguo, su característica principal consiste en que se desarrolla a modo de una discusión entre dos partes frente a un juez que decide. ”

“ El proceso se desplaza a través de dos fases correspondientes a los dos sistemas opuestos: la instrucción inspirada en el proceso inquisitorio (escrito y secreto) y el juicio, inspirado a su vez en el acusatorio (contradictorio, oral y público). ”

las pruebas, independientemente de la voluntad de las partes. En buena cuenta, aquí el juez reúne en su persona a todos los órganos del proceso (acusador, juez y defensor).

El procedimiento se desenvuelve según los principios de la escritura y del secreto. Para evitar las arbitrariedades, existen requisitos como de que la prueba está regulada por la ley, el doble grado de la jurisdicción y la nulidad de los actos en los que no se observan las formalidades sustanciales. El acusador y el Tribunal desaparecen para dar paso al inquisidor, quien no reconoce límites para su tarea

de buscar la verdad.

Este sistema con el tiempo fue cambiando y adoptando algunos principios del otro sistema, dando lugar al llamado proceso inquisitivo reformado.

A propósito veamos lo que escribe Giuseppe BETTIOL: “Piénsese en los dos tipos fundamentales del proceso penal que se han sucedido en el curso de la historia: el acusatorio y el inquisitorio. Acusatorio, en sustancia, es el proceso en el cual se distingue la función de la acusación (privada o pública) de la del juez y se le coloca al imputado sobre un pie de igualdad con la misma acusación mientras que el procedimiento está dominado por las reglas de la oralidad y de la publicidad en un régimen de prueba libre. Inquisitorio es el proceso en el cual la función de la acusación y la función de enjuiciar se encuentran reunidas en una sola persona frente a la cual el individuo está en una posición de inferioridad” (Instituciones del Derecho Penal y Procesal. Editorial Bosch 1977, pág. 189). El sistema mixto, aparece sobre todo en el Estado moderno y junto a la concepción del Estado de Derecho. Resulta de la combinación de los sistemas anteriores introduciendo fórmulas nuevas destinadas a brindar todas las garantías necesarias para una recta administración de Justicia.

En este sistema las principales características son: el proceso no puede nacer sin una acusación, pero ésta sólo puede provenir de un órgano estatal. El proceso se desplaza

a través de dos fases correspondientes a los dos sistemas opuestos: la instrucción inspirada en el proceso inquisitorio (escrito y secreto) y el juicio, inspirado a su vez en el acusatorio (contradictorio, oral y público). Entre ambas fases existe una intermedia que, sobre la base de la instrucción, prepara el terreno para el juicio.

El cambio político dio lugar a la creación de tribunales independientes de poder político y reconociéndose algunos derechos al imputado en defensa de su dignidad. La selección de las pruebas, la adquisición y la crítica de ellas quedan a la facultad del juez.

Este sistema mixto fue adoptado por la Asamblea Francesa que dividió el proceso en dos etapas: la instrucción que se realizaba en secreto y el juicio oral que se hacía en público. Este sistema es el que adoptó el Código de Procedimientos Penales vigente y que está mostrando cierta tendencia a adoptar el sistema acusatorio modernizado.

Los autores del Código de Procedimientos Penales vigente, que llaman a este sistema “moderno” consideraron que los préstamos oportunos del sistema inquisitivo y acusatorio permitían una secuencia lógica en el proceso. Consideraron que, como consecuencia de la creación de estas dos etapas diferentes, se imponía la elección de funcionarios distintos para cumplir en cada una de ellas cometidos diversos. Creyeron que con esta distribución se corregía el defecto del sistema inquisitivo, que no dispone sino de un juez, teóricamente imparcial, para perseguir el delito y condenar al supuesto culpable. Y a la vez se establece la distinción que debe haber entre los momentos de reunir y preparar la prueba y el de apreciarla, que el acusatorio ignoraba en forma primitiva. A todo esto lo consideraron como la más grande conquista moderna.

Veamos lo que a propósito de estos sistemas escribe Nicola FRAMARINO DE MALATESTA: “El Sistema Acusatorio, que tiene como antecedente histórico la lucha judicial del Estado o de la autoridad teocrática contra el ciudadano, está inspirado, por el contrario, en la superioridad de la acusación sobre la defensa, y por lo mismo es poco escrupuloso en la investigación de la verdad a favor del acusado. El sistema mixto que presentó primero un período inquisitorio y luego un acusatorio, aparece en el primer periodo poco propicio al triunfo de la verdad favorable al sindicado, mientras que en el segundo período se presenta, en cambio, igualmente propicio ni triunfo, en general, de la verdad objetiva, ya favorable, ya desfavorable al procesado” (Lógica de la prueba en materia criminal. Editorial Temis, Bogotá, 1973).

ALCALÁ-ZAMORA y LEVENE escriben: “El proceso acusatorio era de corte civil, con contradictorio, pero con predominio de la escritura y sin publicidad en los debates (...) Nominalmente, el proceso inquisitivo, que se encontraba ya muy difundido en a fines del siglo XIV, tenía carácter extraordinario y debía ceder el paso al acusatorio siempre que se presentase acusación. (...) El proceso inquisitivo se caracteriza ante todo, por el predominio de la escritura y del secreto, y se dividía en dos fases: inquisición general (para la determinación del hecho y la busca del reo) e inquisición especial, que se abría cuando como resultado de las averiguaciones o de la flagrancia del delito, recaían contra una persona en concreto, sospechas de criminalidad. (...) El proceso penal mixto o anglo-francés, en mayor o menor medida, es decir, con mayor o menor predominio de las dos corrientes que en él se asocian -la inquisitiva y la acusatoria- es el sistema al que responden los códigos procesales penales pertenecientes al llamado Derecho Continental europeo. (...) El proceso penal mixto (por la combinación de materiales que realiza) o anglo (por la procedencia de los mismos) se forja durante la Revolución Francesa, como consecuencia del movimiento filosófico que la prepara y que a espíritus como Voltaire y Montesquieu hace volver la vista hacia las instituciones judiciales inglesas, donde se mantenía el sistema acusatorio, que en los demás países había sido sustituido de Derecho o de hecho por el sistema inquisitivo”. (Derecho Procesal Penal, Tomo I, pág. 65).

Sin embargo, la aplicación del sistema mixto produjo un problema inevitable como era la congestión de procesos en los tribunales, ya que éstos, dadas las características del juicio, solo podían atender un pequeño porcentaje de las causas procedentes de los juzgados de instrucción. Todo esto dio lugar a una serie de problemas entre los cuales se destacan los siguientes: Un considerable número de acusados en cárcel que debían esperar años para ser juzgados de modo que cuando lo eran, la pena impuesta resultaba menor al tiempo de reclusión del reo, quien salía con pena compurgada. Como se debía dar preferencia a los procesos con reo en cárcel, los otros con acusado libre permanecían años esperando la oportunidad de ser atendidos motivando la prescripción. Como quiera que el problema se hizo insostenible, los países que habían adoptado este sistema, tuvieron que hacer reformas para superar la situación.

De otro lado, la Declaración Universal de los Derechos de) Hombre y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, obligaba a todos los países signatarios a adoptar sus fórmulas con relación a la libertad de los procesados y a los derechos fundamentales de la persona humana. A la luz de los nuevos principios que traían es-

tos documentos que adquirirían categoría constitucional en las nuevas cartas políticas de los países, se trata de implantar y se implanta el llamado sistema mixto moderno, cuyos modelos más cercanos son el Código de Procedimientos Penales de Costa Rica y el Código Procesal Tipo para América Latina. En buena cuenta, se trata del mismo sistema mixto del Perú, pero con la diferencia de que, en determinados asuntos, el juicio oral no se lleva a cabo ante un tribunal superior, sino ante un juez sentenciador del mismo nivel jerárquico que el del juez instructor. De ese modo, de la fase instructora se pasa a una intermedia y de allí a la fase del juicio que se realiza ante otro juez, con todas las garantías que señalan los documentos internacionales a los que hemos hecho referencia. Este sistema se llama mixto porque sigue manteniendo la instrucción a cargo de un juez instructor que actúa con las características del inquisitivo.

Otra característica de este sistema es que para otros asuntos siguen funcionando los tribunales que en la figura de tribunales de apelación, revisan las sentencias de los llamados juicios penales y como tribunales de juicio conocen y juzgan en audiencia pública determinadas infracciones. Quiere decir, pues, que en este sistema existe la instrucción y el juicio pero de manera diferente al sistema mixto que inspiró el Código de Procedimientos Penales de 1940. Si tenemos presente las diversas leyes que se han dado en el Perú como es, el proceso sumario, el especial para los delitos de prensa, podríamos afirmar que en el momento actual estamos dentro del sistema mixto moderno.

El proceso penal español con las modificaciones introducidas con posterioridad a la ley de 1882, presenta una fisonomía muy parecida a la del Perú. El Código de Procedimiento Penal de Colombia que rige desde el 1 de Julio de 1987 sigue también este sistema. Sin embargo, como quiera que el inquisitivo prácticamente ha quedado desautorizado por las nuevas corrientes, se ha pensado que la instrucción no puede seguir manteniéndose con las notas del carácter reservado, surge el sistema acusatorio moderno, que en buena cuenta viene a ser una aplicación del sistema acusatorio norteamericano, con los ajustes correspondientes a

“

La aplicación del sistema mixto produjo un problema inevitable como era la congestión de procesos en los tribunales.

”

“ El proceso penal retrata las conquistas del pueblo en busca de justicia combinados con los adelantos de la civilización y la cultura. ”

la realidad de cada país.

Este sistema podemos hallarlo en el proceso alemán, donde de acuerdo a lo que explica Jurgen BAUMAN (Derecho Procesal Penal, Depalma, 1986. Pag. 52 y 53.), el Ministerio Público es quien dirige la investigación policial con arreglo al numeral 160 de la Ordenanza Procesal Alemana, de modo que, concluida la investigación se clausura el procedimiento y se promueve la acción pública. El Juez actúa solamente en este momento, decidiendo la apertura del debate que concluye con la sentencia.

Sistema semejante se plantea para la República Argentina en el Proyecto que está pendiente de aprobación desde Diciembre de 1986, en el cual el Ministerio Público se encarga de la investigación correspondiendo a los tribunales y jueces la celebración del juicio con las seguridades y garantías que sugieren la Declaración Universal de los Derechos Humanos y las Convenciones Internacionales. El artículo 2 de la Ley 24700 estaría inaugurando la vigencia del sistema acusatorio para el Perú.

Todo esto ha de llevar lógicamente a la desaparición paulatina de la figura del juez instructor y al fortalecimiento de la imagen del Ministerio Público como director de la investigación preliminar. El sistema mixto tradicional resulta obsoleto y es la causa de todos los males que padece la justicia penal. En todas partes se reclama un nuevo procedimiento en armonía con las exigencias de la época.

Así, el proceso penal se va articulando gracias a una serie de relaciones intersubjetivas que cambian de tiempo en tiempo y de gobierno en gobierno y a merced de la política. Desde el llamado Estado autocrático hasta el del Estado de Derecho, en el proceso se ha dado mayor o menor importancia a los derechos de la persona humana frente a la actuación del Estado. Por eso, en todos los países se advierte un movimiento de reforma de sus respectivos códigos procesales.

El procedimiento penal en el Perú ha sufrido también la influencia de las variaciones

en la política. En todas sus instituciones se ve que en el momento actual se orientan al sistema acusatorio moderno al igual que otros pueblos del orbe. Pues, el sistema acusatorio se adapta mejor a los fundamentos de la democracia cuyos postulados son la publicidad de todo el procedimiento, la libertad personal del imputado hasta la condena definitiva, la igualdad de los derechos y poderes entre el acusador o acusado, la pasividad del juez en la obtención de las pruebas tanto de cargo como de descargo y la síntesis de todo el conjunto.

No se puede soslayar el hecho de que los principios del proceso inquisitivo han predominado más en los regímenes dictatoriales, cuyas características, como ya hemos visto, están en la dirección de las pruebas al pleno albedrío del juez; instrucción escrita desde el principio hasta el final, diligenciamiento secreto no sólo respecto a los ciudadanos sino con relación al propio procesado y la detención provisional del mismo, puesto que el autoritarismo siempre ha sacrificado la libertad del individuo ante el interés estatal. En este sistema se ha abusado de la detención en ventaja del acusador público, a tal punto que las resoluciones se cumplen antes de quedar ejecutoriadas, negándose independencia a la magistratura y desconociéndose la presunción de inocencia.

Actualmente, por ejemplo, las normas sobre democratización del proceso penal contenidas en la Constitución, recién se adecúan a los principios dados por la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano.

Por eso, el proceso penal retrata las conquistas del pueblo en busca de justicia combinados con los adelantos de la civilización y la cultura. Las normas positivas y adjetivas de nuestro sistema represivo tienen, en la reciente época inaugurada con la nueva Constitución, ya no interés en reprimir ni llenar las cárceles sino objetivos distintos como es el de la personalización del delincuente, de modo que sobre la base del principio de inocencia, se va a una política de despoblación penal. Por eso, tienen razón los que aseguran que el Derecho Procesal es un derecho eminentemente nacional, y no sólo nacional, sino local. Sin perjuicio de ello, en el movimiento procesal contemporáneo se pueden hallar elementos comunes en cuanto a lo que se cree que debe orientar el moderno proceso penal. Ese movimiento se orienta, básicamente, a nuestro parecer, a cuatro realizaciones:

a) La humanización de las instituciones. En todos los países se habla de que deben

humanizarse todas las instituciones del Derecho Procesal Penal. Así, se piensa que los planteamientos de interés social deben conciliarse con el individuo, respetándose su personalidad. Justamente en el Código Procesal Penal Tipo para Latinoamérica se propone las bases políticas fundamentales del ordenamiento para que la persecución penal estatal no viole las garantías individuales reconocidas por las constituciones y la Declaración de los Derechos Humanos.

- b) La humanización del Derecho Penal marcha paralelo a la humanización del Proceso Penal. Aboliéndose las penas infamantes, la prisión por deudas y el tormento, se permite la graduación de las penas, la restricción de la detención provisional y las facilidades para la libertad, etc.
- c) El uso del criterio de conciencia permite el uso de la prudencia del juzgador para apreciar los hechos y las pruebas, y orientar su pensamiento a adoptar posiciones más justas.
- d) La simplificación de los trámites que debe manifestarse en la supresión de las fórmulas que resulten innecesarias como la repetición injustificada de diligencias, por ejemplo. Por eso es que los términos de investigación se reducen cada vez más y los plazos que se dan para resolver las distintas situaciones se acortan. Es que el Derecho en general y el proceso en particular no pueden ser ajenos a la gran movilidad social de estos tiempos. Vivimos bajo el impulso de la celeridad en todos los órdenes de la vida y, lógicamente, los procesos que tienen que ver con la situación de las personas pendientes de una decisión judicial deben y tienen que seguir la misma suerte, tanto más si se tiene en cuenta que la ciencia y la tecnología nos ofrecen resultados más eficaces y oportunos en el examen de los fenómenos que se ponen a su consideración.

En el movimiento de reforma de los códigos procesales, los autores no reclaman la ineficacia de las reformas parciales sino una reforma total y las pocas reformas que se han ido introduciendo no han hecho sino preparar el terreno para el proceso penal del futuro, que debe marchar de acuerdo a las orientaciones de la política criminal. Todo esto, porque tanto el Derecho Penal como el Procesal constituyen formas de control social, en el cual el costo social de su aplicación no debe redundar en perjuicio de ninguno de los protagonistas del proceso. Por esa razón se tiende también

a privatizar algunas infracciones de poca importancia como los llamados delitos de bagatela de contenido económico, en los que no se puede hablar de resocialización del delincuente, sino de buscar otras formas de solución que no necesariamente signifiquen una pena prevista en la ley.

Por ello, el proceso formal en el sentido amplio de la palabra, sólo podría estar destinado a los delitos que atacan bienes fundamentales y en cuyo trámite no se sacrificuen otros bienes también importantes como la unidad de la familia, la estabilidad en el trabajo, la intangibilidad del honor, etc. Esta es una de las razones por las que se trata de proscribir la prisión preventiva, cuyos efectos son tan graves como el tormento antiguo, para aplicarla ahora sólo a casos excepcionales.

Por lo mismo, el principio *non bis in idem*, plantea la necesidad de revisar las restricciones que se señalan para los reincidentes y la eliminación de los sobreseimientos o archivamientos provisionales que dejan en situación de indefinición procesal al imputado con una considerable cuota de estigmatización.

En materia probatoria la tendencia es restar valor a las que se obtengan por medios reprochables o ilícitos, como las pruebas logradas a base de coacción, agentes provocadores, o aquellas que debilitan la libertad de decidirse; aparte del respeto y acatamiento a los principios procesales modernos de los cuales nos ocuparemos más adelante.

Este nuevo rumbo del proceso penal, va inevitablemente al sistema acusatorio de corte renovado, en el cual la fase investigadora estará a cargo de un Ministerio Público autónomo que promueve la acción judicial acusando, promoviendo una investigación en la cual se establezcan las condiciones mínimas que justifiquen el juicio; él que se lleva a cabo con todas las garantías posibles en su carácter de público, oral, contradictorio y continuo ante un juez imparcial.

De lo observado a través de los diversos sis-

“ Tanto el Derecho Penal como el Procesal constituyen formas de control social, en el cual el costo social de su aplicación no debe redundar en perjuicio de ninguno de los protagonistas del proceso. ”

temas, podemos decir que en todas las sociedades, primitivas o evolucionadas, democráticas o dictatoriales, ha habido la necesidad de someter a proceso a quien se consideraba como autor de un hecho punible. Obviamente, de acuerdo al desarrollo de esos pueblos se han establecido modalidades en los métodos de procesar, que unas veces fueron hacia adelante y otras hacia atrás. En otras palabras, el fin del proceso ha sido siempre el mismo: descubrir la verdad real o histórica sobre el delito, señalar al autor para aplicarle la pena, pensando restablecer con ello la estabilidad social. La intención, en buena cuenta, ha sido la misma, pero lo que ha cambiado son los métodos y las formas de juzgar. Así, el proceso evoluciona lenta o aceleradamente al compás de la historia y de los cambios, por lo tanto, nunca se habrá dicho la última palabra. En tales condiciones, lo que no debe olvidarse es que cualquiera sea el camino y cualesquiera sean las circunstancias, la justicia penal no debe olvidarse de garantizar siempre el respeto a la dignidad humana.

