

Proceso de reforma del Código Procesal Penal en la República Oriental del Uruguay

Adriana Berezán

Defensora Pública de Ejecución Penal

Miembro titular en la Comisión de Reforma del Proceso Penal

Representante de la Asociación de Defensores de Oficio del Uruguay

aberezan@adinet.com.uy

1. Antecedentes

Uruguay comenzó a transitar un nuevo proceso de reforma del Código Procesal Penal.

Nuestro sistema actual se sustenta en el Código Procesal Penal vigente desde 1980 y sancionado en el proceso dictatorial afiliado al sistema inquisitivo. El 16 de diciembre de 1997 se aprueba la Ley 16.893, “Código del Proceso Penal”, que se calificó como “acusatorio atenuado”. Su entrada en vigencia fue postergada en dos oportunidades y definitivamente dejada sin efecto.

A partir de la aprobación de la Ley 17.897 del 14 de julio de 2005, conocida como Ley de Humanización del Sistema Penitenciario, en el art. 21 se dispone: “(Comisión para la reforma del proceso penal): créase una comisión para elaborar las bases de la reforma del proceso penal, la que será integrada por un representante del Poder Ejecutivo que la presidirá, de la Suprema Corte de Justicia, de la Fiscalía de Corte, de la Universidad de la República, de la Asociación de Magistrados Judiciales, de la Asociación de Magistrados Fiscales, de la Asociación de Defensores de Oficio, del Colegio de Abogados del Uruguay, de la Asociación de Funcionarios Judiciales, de la Asociación de Actuarios Judiciales y del Ministerio de Economía y Finanzas”, formalmente y con el impulso legal mencionado, empezamos un proceso por el que apostamos y esperamos tenga culminación con la aprobación del Parlamento Nacional.

En el mes de septiembre del año 2006, el Poder Ejecutivo designó a su representante, recayendo en la persona del Dr. Dardo Preza Restuccia, ministro del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, catedrático de la Universidad de la República, grado III de Derecho Penal, quien la presidió y trabajó en ella sin alterno. En ese mismo mes, las instituciones mencionadas designan un titular y un alterno, y se convoca a la primera reunión plenaria. Desde el inicio de su actividad esta Comisión tuvo clara su función que era acordar “las bases para una reforma del proceso penal”. Después de algunas sesiones, se designa una mini comisión, que pone a consideración del plenario las bases acordadas:

- a. “Consagración de un sistema acusatorio que asegure la plena vigencia de los principios de inocencia, contradicción, inmediación, oralidad y publicidad;
- b. separación de funciones confiriendo la investigación al Ministerio Público y preservando para el juez la función de contralor de garantías y juzgamiento;
- c. aseguro de las condiciones de una defensa técnica en un plano de absoluta igualdad procesal;
- d. participación y estatus jurídico de la víctima en el proceso penal, consagrando legalmente el imperativo constitucional de la persecución a su cargo, sin perjuicio de la persecución pública oficial;
- e. implementación del principio de oportunidad reglado por ley, bajo contralor judicial;

- f. restricción de la aplicación de cautelas sobre la persona del indagado de tal manera que la prisión preventiva no sea la regla, sino la excepción;
- g. jurisdiccionalización de la etapa de ejecución de la pena, con jueces especializados. Promover las modificaciones necesarias al Decreto-Ley 14.470.”

El plenario aprobó estas bases por consenso, y dispuso su entrega a la Presidencia de la República y a los presidentes de las Comisiones de Constitución, Legislación y Códigos de las Cámaras de Representantes y de Senadores respectivamente.

En oportunidad de hacer entrega de las mismas al Sr. secretario de la Presidencia de la República, Dr. Gonzalo Fernández, se nos planteó la posibilidad de que la Comisión siguiera trabajando para acordar un anteproyecto que recogiera los principios y las premisas establecidas en las precitadas bases. Lo mismo ocurrió con la respuesta de los presidentes de las Comisiones nombradas y así, la Comisión por unanimidad decidió continuar la tarea y abocarse a la redacción de un anteproyecto.

Durante casi tres años, se trabajó en forma totalmente honoraria, desde el convencimiento de la necesidad de una reforma integral del proceso penal que no admite más modificaciones parciales.

Para la concreción de este trabajo, que no pretende ser más que un aporte para el logro de la reforma, se realizó un estudio comparativo de los Códigos aprobados y vigentes y proyectados en nuestro país, siendo el Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica el referente primero de nuestro trabajo. Del derecho extranjero se tuvieron en cuenta los Códigos Procesales Penales vigentes en Latinoamérica, que cuentan con años de funcionamiento tales como el de Chile, el de Perú, el de la provincia de Chubut de la República Argentina y el proyectado para la Nación Argentina. Por otra parte, el Código General de Proceso, que rige en el área civil desde 1989, constituyó un antecedente básico para las soluciones que se adoptaron en materia de estructuras procesales, medios impugnativos y actividad procesal en general.

Y así acordamos en el plenario de la Comisión, una mini comisión que con todos los antecedentes discutidos y aprobados se abocara a la armonización de los mismos, redactando el anteproyecto, el que concluido se puso a consideración del plenario, que lo aprobó en el mes de julio del presente año. El anteproyecto se entregó al Sr. ministro del Interior y al Sr. ministro de Relaciones Exteriores, y se presentó ante la Comisión de Constitución, Códigos y Legislación de la Cámara de Senadores.

El 7 de septiembre de 2009, el Poder Ejecutivo lo envió al Parlamento Nacional para su consideración. Dados los tiempos legislativos en nuestro país y siendo un año eleccionario, las Cámaras suspenden su actividad el 14 de septiembre por lo que no hubo tiempo para su estudio y discusión, lo que quedará a consideración en la próxima Legislatura, si el próximo Poder Ejecutivo reitera su voluntad de envío para su aprobación, o es recogido por un número de legisladores -determinado en la Constitución- y promueve su discusión. En estos momentos, y con el nuevo Parlamento ya elegido y confirmado por la Corte Electoral, hemos escuchado a varios legisladores que asumirán sus funciones el próximo 14 de febrero, que tienen entre sus prioridades la discusión del proyecto presentado.

2. Aspectos centrales de la reforma

Pretendemos hacer aquí una presentación en general del proyecto, el que –reiteramos- pretende ser un aporte para la discusión y por supuesto podrá ser mejorado.

- a. Sistematización de garantías. El texto propuesto expone, de manera clara e integral, el sistema de derechos y garantías contenidas en la Constitución Nacional y en diversos instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos, los cuales rigen en todo el decurso del proceso penal. Así, por ejemplo, a texto expreso se establece: el tratamiento como inocente al imputado, el principio de que la defensa técnica constituye una garantía del debido proceso, duración razonable del proceso penal, inmediación, igualdad de partes, probidad y ordenación del proceso, desformalización en la designación de defensa para la persona privada de libertad, participación de la víctima como parte coadyuvante con el Ministerio Público, entre otros.
- b. Derechos del imputado. En el art. 65 se establecen los derechos y garantías del imputado, entre otros: no ser sometido a torturas ni a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes; designar libremente defensor de su confianza desde la primera actuación ante el Ministerio Público; derecho a ser informado de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputan y los derechos que la Constitución y las leyes le otorgan; solicitar al Ministerio Público diligencias probatorias en la etapa de la investigación preliminar; conocer el contenido de la investigación; negarse a prestar juramento o promesa de decir la verdad; ser conducido sin demora ante el tribunal que hubiera ordenado su detención. Para la verificación del cumplimiento

del deber de información de los derechos que le asisten al imputado, se regula la obligación de dejar constancia de tal cumplimiento, independientemente de la autoridad que haya intervenido en el acto.

- c. Derechos de las víctimas. Nuestro sistema procesal penal vigente prácticamente no reconoce ningún derecho a las víctimas, a las que ni siquiera menciona como tal. El proyecto se encarga de revertir esta situación procurando maximizar las instancias de participación. Se establece un catálogo de derechos en el art. 84. Por ejemplo, al momento de formular instancia o denunciar el hecho podrá manifestar su intención de participar en el proceso penal; en su primera comparecencia deberá proporcionar sus datos identificatorios y designar abogado patrocinante, que para el caso de no poder costear se le asignará Defensa Pública; podrá obtener información sobre el estado de las actuaciones y el contenido de las resoluciones dictadas desde la indagatoria preliminar; solicitar protección frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados realizados contra su persona o su familia; solicitar medidas cautelares; insistir en el ejercicio de la acción penal cuando el Ministerio Público ejerza las acciones de archivo provisional, la facultad para no iniciar investigación o el principio de oportunidad y el derecho a ser oída por el tribunal antes de dictar resolución sobre el pedido de sobreseimiento u otra determinación que ponga fin al proceso.
- d. Regulación del régimen de la acción en el proceso penal. La regulación de la acción penal permite superar las limitaciones al principio de obligatoriedad, que impone la persecución oficial preceptiva frente a todos los hechos delictivos.

La realidad demuestra que la aplicación de este principio en forma estricta es irrealizable y produce dispendio de esfuerzos para el sistema de justicia penal. Es así que se establece y define el principio de oportunidad reglado -art. 102-, autorizando al fiscal a prescindir de la persecución penal pública o abandonar la ya iniciada en los casos expresamente previstos. Los límites se establecieron en su inaplicabilidad cuando el hecho haya sido presumiblemente cometido por un funcionario público en ejercicio de sus funciones o cuando la pena mínima prevista supere los dos años de privación de libertad. En el caso del archivo provisional -art. 100-, tanto como en la facultad de no iniciar investigación -art. 101-, la víctima que no esté de acuerdo con el criterio, podrá solicitar al jerarca del Ministerio Público la reapertura del procedimiento y la proposición de diligencias probatorias, como recurrir ante el tribunal para su revisión.

- e. Indagatoria preliminar. Es en esta etapa en donde se afirma el principio acusatorio, y se provoca un cambio paradigmático en cuanto a los roles y a la forma en que debe impulsarse la investigación. Será el Ministerio Público, titular de la acción, quien lleve adelante la investigación de los hechos de acción pública -art. 44-. Esta actividad tiene carácter informativo. Como consecuencia de ello, se establece la utilidad del registro de las actuaciones cumplidas, a diferencia de la formación del expediente en el sistema actual. Se resalta la desformalización para la recopilación de la prueba, con las limitaciones que se derivan del necesario respeto de los Derechos Humanos, exigiéndose la necesidad de fundar la petición de ciertas medidas y de requerir la orden judicial para su realización. Se ha previsto esta etapa con gran dinamismo y flexibilidad, con control de las medidas solicitadas que signifiquen afectación de derechos individuales, en la que podrá participar el imputado asistido de su defensor, con los derechos y obligaciones que ya expusimos.
- f. Medidas de coerción. Se consagra el principio general de libertad ambulatoria durante el proceso y el carácter provisional y excepcional de toda medida que la restrinja -art. 221-. Se establece un catálogo de medidas limitativas de la libertad, además de la prisión preventiva. Solo serán aplicables a solicitud del Ministerio Público, y el juez solo podrá aplicar aquella que le es requerida; esto es que carece de facultad para imponer *per se* medidas de coerción, aunque puede considerar la aplicación de una medida menos gravosa -arts. 224 y 230-.

Para la aplicación de la prisión preventiva se establece que para su procedencia deben darse los requisitos propios de su naturaleza cautelar: elementos de convicción suficientes para presumir que el imputado es autor o partícipe del hecho presuntamente delictivo y que por la apreciación de las circunstancias del caso, sea presumible que el imputado obstaculizara la investigación o se sustrajera de la sujeción al proceso, definiendo tales conceptos. La prueba sobre los elementos exigidos para fundamentar la prisión preventiva estará a cargo del fiscal, limitándose el juez a controlar la legalidad y razonabilidad del requerimiento, debiendo resolverlo en forma fundada.

Siendo la prisión preventiva la medida cautelar más gravosa, se establecen limitaciones para su dictado, por edad o condiciones de salud, previéndose una serie de instrumentos que permiten el control, la sustitución o cese de la medida -arts. 230, 235, 236 y 238-.

- g. Regulación de la actividad probatoria. Se establece un cambio radical en cuanto a la producción e incorporación de la prueba, que se concentra en las audiencias de la fase del juicio, introduciéndose como medios probatorios aquellas que provienen de la más moderna tecnología -arts. 143 a 215-. A solicitud de la defensa o del Ministerio Público y excepcionalmente, podrá diligenciarse “prueba anticipada” -arts. 216 a 218-, y en este capítulo, lo más importante ha sido sustraer de las facultades del juez la posibilidad de que pueda diligenciarse prueba solicitada de oficio. Este punto ha sido muy discutido en la región, ya que los Códigos Procesales Penales de América Latina han previsto las dos posibilidades: aquellos que permiten que el juez diligencie prueba por sí, y aquellos en los que no les está permitido.
- h. Las audiencias. Estas constituyen la etapa central del juicio, por lo cual se identifican y separan las funciones de acusar y juzgar a lo largo de las mismas. Es el juez quien controla la actividad del fiscal y del defensor en las audiencias. Así podemos hablar de una o dos audiencias: una inevitable que es la “audiencia preliminar”, en la que el Ministerio Público solicita la formalización de la investigación en relación al imputado, solicita las medidas de coerción a aplicarle y ofrece los medios de prueba que diligenciará y previo escuchar a la defensa, el juez resuelve. La otra audiencia se denomina “complementaria” y tiene por finalidad el diligenciamiento de la prueba que no pudo realizarse en la preliminar y cumplir las restantes actividades hasta el dictado de la sentencia definitiva, esto es, oír la acusación del fiscal y la contestación de la defensa.
- i. Competencia para disponer medidas de coerción. En este punto la Comisión por consenso de sus integrantes optó por la atribución de la competencia a un tribunal para disponer las medidas de coerción y a otro tribunal para pronunciar la decisión de mérito. En ese sentido, se previó que antes de pronunciarse sobre la pertinencia de los medios probatorios ofrecidos por las partes, deberá resolver si dispone una medida limitativa o privativa de la libertad ambulatoria del imputado. Si aplica alguna medida deberá declinar competencia para ante otro juez letrado de primera instancia en lo penal, para que continúe conociendo en el proceso, quien lo tomará desde esa medida y deberá pronunciarse sobre los medios de prueba ofrecidos, disponer su diligenciamiento y continuar con el proceso hasta el dictado de la sentencia definitiva –art. 272-.
- j. Estructuras procesales. La tramitación de crímenes y delitos se podrá realizar a través de la estructura del proceso ordinario, para el cual se prevén dos audiencias: preliminar y complementaria. Esta última eventual -arts. 271 a 273-. Y se prevé además la posibilidad de tramitar dichas pretensiones mediante la estructura del proceso extraordinario, al que se le aplican las mismas normas que para el proceso ordinario en lo pertinente. Para su procedencia se requiere que el Ministerio Público al momento de solicitar la formalización de la investigación al tribunal también solicite la tramitación por la vía del proceso extraordinario, que tiene como particularidad el tener la certeza por parte del fiscal, que tiene toda la prueba para acusar y que la misma será diligenciada en su totalidad en la audiencia preliminar -arts.271 a 274-.
- Asimismo se prevé un “proceso incidental inominado” en audiencia o fuera de audiencia, y especiales como el de recusación, contienda de competencia, y de excarcelación provisional -arts. 281, 282, 285, 287 y 288-. Se incorporan dos procesos especiales, uno para la extradición en los casos en que no exista tratado ratificado por nuestro país -arts. 332 a 353- y otro de Hábeas Corpus -arts. 354 a 360-.
- k. Impugnación de las decisiones judiciales. El sistema propuesto se caracteriza por una mayor racionalidad para el control de las decisiones jurisdiccionales, cumpliendo así las exigencias de los instrumentos internacionales. Se excluyó la apelación automática y se habilita el ofrecimiento y diligenciamiento de prueba en segunda instancia, sin limitaciones en relación a la prueba ofrecida. Las vías recursivas se recogen del Código General del Proceso, con las excepciones que expresamente se prevén en el texto y que tienen relación con la naturaleza de la materia penal. Se establece un sistema de control de defectos de la actividad procesal, prevaleciendo los principios de especificidad, subsanación y trascendencia, conforme la regulación prevista en el Código General del Proceso.
- l. Proceso de Ejecución Penal. En cumplimiento de las normas constitucionales y los tratados internacionales ratificados por la República, se propone la creación de una jurisdicción especializada a cargo de jueces letrados de ejecución y vigilancia, tributarios del principio de la jurisdiccionalización de la ejecución de la pena. Se les atribuye competencia para la concesión de las libertades anticipadas y condicional -hoy de competencia privativa de la Suprema Corte de Justicia-, en un proceso ágil y breve, se habilita la posibilidad de recurrir la denegatoria de los beneficios, control de las condiciones en que



se cumple la pena privativa de libertad, de los traslados de centro de reclusión, de las sanciones administrativas impuestas a los penados, de las internaciones hospitalarias, solicitudes de los penados por salidas transitorias tanto laborales como domiciliarias.

3. Algunas consideraciones finales

Hemos pretendido en este espacio, hacer una “presentación” de la propuesta de reforma para mi país. Cada uno de los ítems expuestos requeriría de un trabajo de similar extensión o más para su completa comprensión en particular de su instrumentación en el texto. Es por ello que puntualizaremos algunos temas directamente vinculados a la reforma.

En primer lugar debemos destacar que la Comisión -en este caso por unanimidad- considera imprescindible para la viabilidad de la reforma, la reubicación institucional del Ministerio Público fuera del Poder Ejecutivo. Hoy el instituto se ubica dentro de la órbita administrativa del Ministerio de Educación y Cultura, quien dispone de los recursos financieros y materiales, y termina siendo quien propone al Parlamento Nacional los nombres de los técnicos para los que se solicita venia para su designación, aun cuando lo hace a instancias del fiscal de Corte, jerarca máximo del Ministerio Público, pero igualmente sometido a la decisión del ministro de turno. Eso no afecta a la independencia técnica del Ministerio Público, reconocida reiteradamente en textos legales, y cuidada y practicada con vehemencia por parte de quienes se desempeñan en tal función.

En segundo lugar, hemos acordado por unanimidad una denominación de los tribunales, tal como la conocemos hoy; serán “jueces letrados de primera instancia en lo penal”, sin distinción, que en otros textos legales han sido denominados de garantía, o de juicio oral o de control. La diferencia de hasta dónde llega su competencia la determina, como lo expresáramos, la decisión de imponer o no alguna medida limitativa a la libertad ambulatoria.

En tercer lugar, a la hora de pensar la estructura del proceso extraordinario se tuvo en cuenta particularmente la realidad de los hechos delictivos que se investigan y someten a juicio hoy. En un altísimo porcentaje con la misma prueba recabada por el magistrado en las primeras 24 horas desde la detención del imputado, es la misma prueba que valora el Ministerio Público meses o años después para sostener su acusación y es con la misma que el

magistrado dicta sentencia de condena. Entonces desde esa realidad se acordó este proceso que tiene como límite la imperiosa necesidad de respetar los plazos constitucionales, esto es que en no más de 48 horas contadas desde la detención el magistrado deberá resolver sobre su situación, por lo que de tramitar por la vía del proceso extraordinario, aun cuando la audiencia se diligencie en 48 horas, el magistrado podrá mantener la situación del imputado, en calidad de detenido, cumplir con el diligenciamiento de la prueba ofrecida por las partes y dictar sentencia de condena o absolutoria en ese plazo. Esta misma situación fue la que nos convenció de que era imprescindible como garantía en el proceso, la habilitación de ofrecimiento y diligenciamiento de prueba en segunda instancia.

En cuarto lugar, deberá tenerse especialmente en cuenta la necesidad de nuevos técnicos, tanto desde el ámbito del Poder Judicial en relación a jueces y defensores públicos y especialmente al Ministerio Público. Una reforma como la que se propone con la cantidad de técnicos actuales, y especialmente por la organización administrativa en la que se desempeñan, es absolutamente inviable. En ese mismo sentido es impensable no incorporar tecnología, por ejemplo para la recepción de las audiencias, para la coordinación con los organismos involucrados en tecnología para recabar prueba, soportes informáticos de respaldo de todo el material involucrado, para eliminar el expediente en “hoja” enorme e innecesario.

En quinto lugar, se requiere en forma imprescindible de un proceso de capacitación formal, continuo y sustentable. Personalmente estoy convencido de que además de la capacitación en esta nueva forma de litigar, se requiere un “cambio de cabezas”, la convicción de que el cambio es posible y disposición para el compromiso con el mismo cualquiera sea el cargo que se desempeñe -y de este cambio no quedan excluidos los funcionarios judiciales, administrativos y técnicos, en quienes recaerá el soporte administrativo del proceso-.

En sexto lugar, al momento de la presentación del anteproyecto ante la Comisión de Constitución y Códigos de la Cámara de Senadores, hemos planteado que sería oportuna la entrada en vigencia del texto en forma progresiva, para lo cual explicitamos los ejemplos de Chile y Perú, entre otros. Esta posibilidad permitiría no solo escalar los costos de la reforma, sino también una vigilancia estrecha de su puesta en funcionamiento y eventualmente corregir por vía legislativa aquellas situaciones en las que resulte imposible su puesta en práctica o que el propio texto no resulte claro.

Y por último, pero no por ello de menor importancia, hemos sido insistentes en destacar que la reforma procesal penal no será una solución al sistema penitenciario, hoy totalmente desbordado y sufriendo la vergüenza de ser uno de los que tiene mayor hacinamiento carcelario según estándares internacionales, reconocido por las autoridades, quienes buscan alternativas para su solución. En todo caso cambiará las características de los privados de libertad, pasando a un número mayor de condenados en relación a procesados, y eso mismo exige una puesta

en funcionamiento de programas para la formación del recluso, quien al ingreso al sistema penitenciario sabrá con exactitud cuánto será el mínimo de tiempo que deberá permanecer recluso antes de tener la posibilidad de ejercer su derecho a solicitar su libertad anticipada. O sea que en este sentido, también al jerarca de los centros de reclusión, la reforma procesal penal le impondrá la necesidad de introducir cambios, para dar cumplimiento a las normas legales vigentes que exigen un tratamiento adecuado para las personas privadas de libertad.