



**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL**

**LAS CUESTIONES QUE DEBEN SER TRATADAS EN LA
AUDIENCIA PRELIMINAR DEL PROCESO PENAL
VENEZOLANO**

**Trabajo Especial de Grado, presentado
como requisito parcial para optar al Grado
de Especialista en Derecho Procesal**

Autor: Abog: Omar Enrique Castro

Tutor: Dr: José Carlos Blanco

Ciudad Guayana, Junio de 2006

UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL

APROBACIÓN DEL ASESOR

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado, presentado por el ciudadano Abogado, Omar Enrique Castro para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal, cuyo título es: **LAS CUESTIONES QUE DEBEN SER TRATADAS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR DEL PROCESO PENAL VENEZOLANO**; Considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la Ciudad de Puerto Ordaz, a los nueve días del mes de Junio de 2006.

Nombre y Apellido: Dr:José Carlos Blanco

C.I : 10.332.892

(Firma)

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL**

**LAS CUESTIONES QUE DEBEN SER TRATADAS EN LA
AUDIENCIA PRELIMINAR DEL PROCESO PENAL
VENEZOLANO.**

Por: Abog; Omar Enrique Castro.

Trabajo Espacial de Grado de Especialización en Derecho procesal,
aprobado en nombre de la Universidad Católica " Andrés Bello ", por el
jurado abajo firmante, en la ciudad de Caracas, a los _____ días del
mes de _____ de 2006.

Firma

Firma

“ El proceso, como instrumento para alcanzar la paz social, es siempre un espejo en el cual la sociedad puede reconocer sus propias opciones acerca del modelo político bajo el cual ha escogido vivir. A través de él puede leerse si es el Autoritarismo o el Estado de derecho el que priva en determinado grupo humano”.

Gómez Colomer

INDICE GENERAL

	Pág.
APROBACION DEL ASESOR	ii
APROBACION DE JURADO	iii
DEDICATORIA	iv
INDICE GENERAL	v
LISTA DE SIGLAS	x
RESUMEN	xi
INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
EL PROBLEMA	5
Planteamiento del Problema	5
Objetivos de la investigación	13
Justificación e importancia	14
CAPITULO II	
REVISION BIBLIOGRAFICA	18
Antecedentes	18
Fundamentos legales	27
CAPITULO III	
METODOLOGÍA	29
Diseño	29

Preguntas de la investigación	30
Operacionalización de las preguntas	31
Técnicas e instrumentos de recolección de información	31
Matriz de análisis de contenido	34
Clasificación, análisis e interpretación de la información	34
Procedimientos de investigación	35
CAPITULO IV	
CARACTERES QUE RIGEN LA AUDIENCIA PRELIMINAR EN EL PROCESO PENAL VENEZOLANO	37
Modalidades	40
Obligatoriedad de la Audiencia Preliminar	41
Bilateralidad de la Audiencia Preliminar	42
Contradictorio de la Audiencia Preliminar	43
CAPITULO V	
DERECHOS Y GARANTÍAS QUE AMPARAN AL IMPUTADO EN EL PROCESO PENAL VENEZOLANO	46
Derechos y garantías procesales establecidas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela	46
Presunción de inocencia	47
Derecho de defensa	49
Efectos del derecho de defensa como garantía constitucional	50
Contenido básico del derecho de defensa	51
Requisitos del debido proceso	54
Derechos y garantías procesales establecidos en el Código Orgánico Procesal Penal	57

Juicio Previo	58
Ejercicio de la Jurisdicción	58
Participación ciudadana	58
Autonomía e independencia de los jueces	58
Autoridad del juez	59
Obligación de decidir	59
Juez Natural	59
Presunción de inocencia	59
Afirmación de libertad	60
Respeto a la dignidad humana	60
Titularidad de la audiencia penal	60
Defensa e igualdad de las partes	60
Finalidad del proceso	61
Oralidad	61
Publicidad	61
Inmediación	62
Concentración	62
Contradicción	62
Control de la constitucionalidad	63
Prohibición de la Reformatio In Peius	63

CAPITULO VI	
CRITERIO QUE MANTIENE EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA CON RELACIÓN A LAS CUESTIONES A SER TRATADAS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR	64
Decisiones de la Sala Constitucional con relación a la Audiencia Preliminar en el proceso penal	64
CAPITULO VII	
CRITERIO QUE MANTIENE LA DOCTRINA CON RESPECTO A LAS CUESTIONES A SER TRATADAS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR	83
Criterio de la doctrina nacional	83
Criterio de la doctrina Internacional	90
CAPITULO VIII	
POSICION ACOGIDA POR LOS ORDENAMIENTOS PROCESALES PENALES DEL DERECHO COMPARADO CON RELACIÓN A LAS CUESTIONES A SER TRATADAS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR	93
Ordenamiento procesal de Centro América	94
Ordenamiento procesal de Sur América	108
Ordenamiento procesal de Europa	131
CAPITULO IX	
DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS DEL PROCESO PENAL VENEZOLANO CON RESPECTO AL DERECHO COMPARADO EN RELACIÓN A LAS CUESTIONES A SER TRATADAS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR	155
Centro América	155
Sur América	160
Europa	168
CONCLUSIONES	169

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	174
ANEXOS	
ANEXO A: CUADRO LOGICO DE LA INVESTIGACIÓN	177
ANEXO B: OPERACIONALIZACION DE LAS PREGUNTAS	180
ANEXO C: MATRIZ DE ANALISIS DE CONTENIDO	183

Lista de siglas

COPP: Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela.

CRBV: Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

UCAB: Universidad Católica Andrés bello.

TSJ: Tribunal Supremo de Justicia.

CPPRC: Código Procesal Penal de la República de Costa Rica.

CPPH: Código Procesal Penal de la República de Honduras

CPPG: Código Procesal Penal de Guatemala

CPPRU: Código Procesal Penal de la República Oriental del Uruguay

CPPE: Código Procesal Penal de la República de Ecuador.

CPPPBA: Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires.

S_t PO: Ordenanza Procesal Penal de Alemania.

LECRIM: Ley de Enjuiciamiento Criminal de España

CPPPI: Código de Procedure Penale de Italia.

CPPP: Código de Processo Penal Português.

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE
POSTGRADO
AREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO PROCESAL**

**LAS CUESTIONES QUE DEBEN SER TRATADAS EN LA
AUDIENCIA PRELIMINAR DEL PROCESO PENAL
VENEZOLANO**

**Autor: Omar Enrique Castro
Tutor: Dr: José Carlos Blanco
Fecha: Junio de 2006**

RESUMEN

Con la entrada en vigencia en el año de 1999 del Código Orgánico Procesal Penal, la justicia penal venezolana se enfrenta ante el desafío, de pasar de un sistema inquisitivo, a uno acusatorio. Este sistema consta de tres fases bien diferenciadas, es una de ellas, la fase intermedia, donde se lleva a cabo la Audiencia Preliminar, con la finalidad de definir el objeto del proceso y establecer los límites de la acusación presentada por el fiscal del Ministerio público, así como ejercer un control sobre la misma, es en ésta etapa, donde se deben supervisar, depurar y controlar los supuestos fácticos y jurídicos de la acusación. Sin embargo, la norma contenida en el artículo 329 del COPP, establece que las partes deberán exponer brevemente los fundamentos de sus peticiones, y además les prohíbe plantear en esta audiencia, cuestiones propias del juicio oral, sin hacer mención a cuales son esas cuestiones. Estas limitaciones impuestas en el código adjetivo, vulneran el derecho del imputado a defenderse con todas las armas que le permita la ley, así como el debido proceso y principio de igualdad dentro del mismo. De ahí, la imperiosa necesidad, de determinar cuales son las cuestiones que deben ser tratadas en esta audiencia, que no menoscaben derechos fundamentales del imputado. El siguiente trabajo, de acuerdo a los objetivos planteados es un estudio de tipo monográfico a nivel descriptivo, precisando los elementos del tema en los textos legales, jurisprudencias y posición doctrinal, tanto nacionales como extranjeros. La importancia fundamental que se persigue, es la de informar a los operadores de justicia, de la tendencia que presenta el derecho comparado a darle la mayor amplitud en esta audiencia, tanto al imputado como a su defensor, con el fin de que realicen de la forma más amplia la defensa a que haya lugar.

Palabras clave: Audiencia Preliminar, Acusación y Fase Intermedia.

CAPITULO I

EL PROBLEMA

Planteamiento del Problema

Con la entrada en vigencia el primero de julio de 1999 del Código de Procedimiento Penal Venezolano, denominado Código Orgánico Procesal Penal (COPP), la justicia penal se enfrentó ante un desafío por el cambio brusco que experimentó su administración. Se pasó de un sistema inquisitivo, previsto en el artículo 60, ordinal 1º de la constitución vigente para esa época, donde, entre otras cosas la carga de la prueba de su inocencia recaía en el acusado, donde el juez era investigador, director del proceso y quien decidía la suerte del reo, a uno acusatorio, donde el presupuesto fundamental radica en la acusación.

En este sistema, la carga de la prueba corresponde al titular de la acción penal, sea la Fiscalía del Ministerio Público o sea un acusador privado, acá el acusado, no viene obligado a probar su inocencia. Este sistema debe su nombre, al hecho de que está totalmente supeditado a los

términos en que queda planteada la acusación. Este nuevo sistema, consta de tres fases: Fase Preparatoria, Fase Intermedia y Fase de Juicio.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, una vez que el Ministerio Público estima que la investigación realizada durante la Fase Preparatoria proporciona fundamentos serios para el enjuiciamiento del imputado, éste propondrá la acusación ante el Juez de Control.

Con el acto de presentación de la acusación, se da inicio a la denominada Fase Intermedia. Este es considerado el acto más trascendental de la etapa probatoria, ya que ello es lo que permitirá la continuación del proceso, lo que supone que el Ministerio Público cumplió con las finalidades de la investigación, pues una vez que hizo constar los hechos y circunstancias que sirvieran de base para la inculpación del imputado, estimó que la investigación proporcionó fundamentos serios de convicción para solicitar el enjuiciamiento del mismo.

En este propósito, es en la Fase Intermedia, o Fase de Control de la Acusación, una vez que el Ministerio Público ha cumplido con las finalidades de la investigación, habiendo constatado los hechos y circunstancias que sirvan de base para fundar la inculpación del imputado, y que estima que la investigación proporcionó fundamentos serios de

convicción, que permitan el enjuiciamiento del mismo, que se presenta ante el Juez de Control el proyecto de acusación. Éste convocará a las partes a una audiencia oral, que debe realizarse dentro de un lapso comprendido entre diez (10) y veinte (20) días, tal cual lo establece el artículo 327 del COPP. Es conveniente destacar, que esta audiencia no es pública y es la denominada Audiencia Preliminar, la cual constituye quizás, la etapa más importante de la Fase Intermedia del Proceso penal.

La Audiencia Preliminar, tiene como finalidad definir el objeto del proceso y establecer los límites de la acusación, donde las partes deberían disponer de los mismos derechos, oportunidades y cargas para la defensa de sus intereses, que les permitan idénticas posibilidades procesales, poniéndose así de manifiesto el principio de defensa e igualdad de las partes en el proceso.

Por lo tanto, ha de considerarse la Audiencia Preliminar como de gran importancia y trascendencia, pues en ella se debe determinar la existencia o no del juicio oral y público, así como lo referente a las medidas cautelares, entre otras cosas, o como bien lo expresa Berrizbeitía (1999, 204), quien considera que en esta etapa, “se debe realizar un control de la legalidad del ejercicio de la acción penal y tratar de evitar que se produzcan esfuerzos innecesarios y costos sin sentido que compliquen la actuación y afecten el

patrimonio del imputado” . Es imperativo por lo tanto, en esta audiencia, depurar, supervisar y controlar todas las garantías procesales del imputado como débil jurídico que es en el proceso penal.

El control de la acusación que se concreta en esta Audiencia, debe ser tanto formal, como sustantivo. El control formal se reduce a la verificación por parte del juzgador, del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad, a saber; identificación del o los imputados y la descripción y calificación del hecho atribuido. El control sustantivo, conlleva al análisis de los requisitos de fondo en que se sustenta la acusación, esto es, si aquella tiene suficientes elementos de convicción que permitan su admisión.

Sin embargo, conviene resaltar que este control que se realiza en esta etapa con el fin de depurar, supervisar y controlar los presupuestos de la acusación es limitado por el propio código adjetivo penal, limitación que se da, afectando los derechos del imputado, pues es a éste, al que le conviene tratar de desvirtuar los fundamentos de la acusación fiscal, evitando con ello, ser llevado a un juicio oral y público, con todas las repercusiones que el mismo acarrea. Esto se deduce, de lo establecido en el artículo 329 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual se cita a continuación.

Art. 329. Desarrollo de la Audiencia. El día señalado se realizará la audiencia, en la cual las partes expondrán **brevemente** los fundamentos de sus peticiones.

Durante la audiencia el imputado podrá solicitar que se le reciba su declaración, la cual será rendida con las formalidades previstas en este código.

El juez informará a las partes sobre las medidas alternativas a la prosecución del proceso.

En ningún caso se permitirá que en la audiencia preliminar se planteen cuestiones que son propias del juicio oral y público. (Negrillas añadidas).

De la norma transcrita en el párrafo anterior, se pueden observar las ya mencionadas limitaciones que impone el código a la actuación del imputado, pues a pesar de que señala las partes, no es menos cierto, que siendo el fiscal, investigador, instructor y acusador y guiado por lo que Pérez (1999, 11), “ denomina síndrome vectorial, que no es mas que esa tendencia perniciosa a consignar solamente lo que incrimina al imputado, excluyendo lo que le exculpa o favorece “, es éste, quien tendrá que defenderse de las imputaciones hechas en el escrito de acusación.

Establece también la norma anteriormente citada, que durante la audiencia no se permitirá que se planteen cuestiones propias del juicio oral. Al respecto, conviene resaltar, que en sentencia de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha trece (13) de mayo de 2004, en ponencia del Magistrado Rafael Pérez Perdomo, dejó establecido

que en la Audiencia Preliminar, no es la oportunidad para debatir cuestiones atinentes al fondo de la acusación o la defensa. Al respecto, sería interesante preguntarse, cómo podría llevarse a cabo el procedimiento por Admisión de los Hechos, sin tocar el fondo de la controversia, de igual manera, cómo podrían efectuarse acuerdos reparatorios durante la Audiencia Preliminar, sin ir al fondo del asunto.

Lo que no debe estar permitido, durante la Audiencia Preliminar, es la intervención de terceros extraños al proceso, ya que esto violentaría la privacidad de tal acto. Pero todo aquello que pueda argumentar el imputado o su defensor a su favor, no debe ser impedido, y mucho menos impedirle al imputado gozar de un lapso razonable para la disertación a que haya lugar. Este debe dejar de ser un mero acto formalista, que es como se concibe actualmente y permitir un verdadero contradictorio, donde se dé una oportunidad a ambas partes para la réplica a que haya lugar.

Con respecto a las objeciones hechas, conviene resaltar que el Código Orgánico Procesal Penal es una ley preconstitucional, es decir, su entrada en vigencia es anterior a la constitución actual, cuya fecha de publicación en la Gaceta Oficial fue el 24 de marzo de 2000. Al respecto, conviene destacar ciertas normas constitucionales, que se consideran contrarias a lo expresado en el artículo 329 del COPP.

Así se tiene que el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), en su primer ordinal establece, “La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso...”

Igualmente el artículo 26 de la C RBV, citado a continuación, establece que:

Artículo 26: Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela judicial efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.

El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles.

En cuanto a los principios que regulan el proceso penal venezolano, la Constitución vigente en su artículo 257, establece que:

Artículo 257: El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

Esto, señala la pauta, que el legislador, quiso denotar en el proceso penal venezolano, un sentido de urgencia en la aplicación de la Ley, tendente a imponer una pena o en caso contrario a absolver a una

persona que ha sido sometida a un proceso, en el menor tiempo posible; como garantía efectiva de los derechos del ciudadano a contar con una justicia efectiva y sin dilaciones, y que esta justicia no caiga en meras formalidades, en menoscabo de la celeridad del proceso.

Exponer a una persona a ser llevada a un juicio oral, sin que haya tenido la posibilidad real de defenderse de las imputaciones hechas por la representación fiscal, además del daño moral y económico que esto le ocasiona, trae consigo, la acumulación de causas en esta etapa, con el consabido retardo procesal que se origina.

Tomando en consideración el contenido de las normas anteriormente citadas, es evidente que el artículo 329 del Código Orgánico Procesal Penal, contraría disposiciones establecidas en la Constitución, al considerar de manera restrictiva un derecho fundamental de todos los individuos, como lo es el derecho a la defensa en todo estado y grado del proceso penal.

En la Audiencia Preliminar, al imputado o a su defensor, se le deben permitir realizar todo lo que estimen pertinente en defensa de sus intereses, esta norma debe ser interpretada ampliativamente de manera que se asegure y resguarde el principio general del derecho a la defensa.

Es por todas las consideraciones anteriormente expuestas, que a través de la presente investigación, se pretende determinar: ¿Cuáles son las cuestiones que deben ser tratadas en la Audiencia Preliminar, en el proceso penal venezolano, sin que se menoscabe el derecho a la defensa del imputado ni el principio de igualdad procesal?

Objetivos de la investigación

General

- Determinar las cuestiones que deben ser tratadas en la Audiencia Preliminar, en el proceso penal venezolano sin el menoscabo del derecho a la defensa del imputado ni el principio de igualdad procesal

Específicos

- Caracterizar la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano.
- Identificar los derechos y garantías que amparan al imputado en el proceso penal venezolano.
- Identificar el criterio predominante que mantiene el Tribunal Supremo de Justicia, con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano.

- Determinar el criterio que mantienen la Doctrina con respecto a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano

- Determinar la posición acogida mayoritariamente por los ordenamientos procesales penales de aquellos países que tienen establecido un sistema acusatorio, con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar.

- Comparar los ordenamientos procesales del Derecho Comparado y el Derecho procesal Penal Venezolano, con relación a las cuestiones que pueden tratarse en la Audiencia Preliminar.

Justificación e importancia de la investigación

El Derecho Constitucional y el Derecho Procesal Penal, más que las otras ramas del Derecho, tienen motivaciones, raíces y proyecciones vinculadas en la más profunda y contradictoria problemática social, política y económica, con mayor razón en esta época de grave crisis por la cual atraviesa el país, en la que se han trastocados los más elementales muros de contención económica, social política y moral.

En un momento tan crucial, tal cual como el que atraviesa Venezuela actualmente, donde se ha dado un derrumbe en las instituciones tradicionales, con un alto porcentaje de desempleo, y una alta tasa de inseguridad, las autoridades proceden en la mayoría de los casos con agresividad y violencia contra la población, especialmente con los más desposeídos, donde se le violan constantemente sus derechos fundamentales.

El debido proceso, con todo lo que implica, es la única oportunidad que le queda al justiciable de optar por una tutela judicial efectiva, lograda a través de un proceso justo. De ahí, la necesidad de llevar a cabo esta investigación, que pretende demostrar, la forma restrictiva, como tanto fiscales del Ministerio Público, como jueces de la República, interpretan el artículo 329 del COPP, en menoscabo de los derechos constitucionales que asiste a todo imputado.

Se pretende además, informar a los órganos administradores de justicia en Venezuela, de la tendencia del derecho comparado, a darle la mayor amplitud, tanto al imputado, como a su defensa, para que estos realicen de la forma más amplia la defensa a que haya lugar durante el desarrollo de la Audiencia Preliminar, con miras a salvaguardar ese derecho

humano fundamental, como lo es el derecho a la defensa, consagrado en la vigente Constitución.

De acuerdo con los razonamientos que se han venido realizando, los órganos administradores de justicia, deben ante todo, velar por que se cumplan los derechos fundamentales de las personas sometidas al proceso penal, frente al exceso de poder de las autoridades, de los funcionarios y de la clase política dominante en esta época, como elemento distintivo de un Estado de Derecho.

Teniendo presente, lo planteado por Fernández (1999, 34), según el cual, “ El COPP se apoya en el concepto del Estado Constitucional de Derecho, según el cual las leyes, entre ellas, los Códigos como leyes sistemáticas, deben obedecer fielmente y desarrollar adecuada y efectivamente el programa constitucional” .

El aporte sustancial de esta investigación consistiría, en informar a todos los entes, que forman partes del sistema de administración de justicia, de la manera ampliativa como se está tratando lo relativo a las actuaciones del imputado en la Audiencia Preliminar, en países que acogieron el sistema acusatorio, con miras a lograr que éstos, definitivamente asuman los postulados establecidos en la CRBV,

como son; garantizar una tutela judicial efectiva, sin dilaciones indebidas, y al menos costo, tanto para el estado venezolano, como para los usuarios del sistema, y la gran beneficiada, con la realización de este trabajo, evidentemente sería la sociedad venezolana.

CAPITULO II

REVISIÓN BIBLIOGRAFICA

Antecedentes

A fin de constituir el marco referencial correspondiente al presente trabajo, es conveniente destacar, la escasa bibliografía en esta área específica. La mayoría de los textos de Derecho Procesal Penal editados luego de la entrada en vigencia del COPP, tratan básicamente, sobre las instituciones creadas en él. Destacando las características más importantes que presentan cada una de ellas.

Es así, como luego de una minuciosa revisión, se logra ubicar una serie de autores venezolanos, tales como: Vásquez (2000), Berrizbeitía (1999), Blanco (2000), Fernández (1999), Saavedra, (2001) y Pérez (1999), en su mayoría docentes e investigadores de la Universidad Católica Andrés Bello (UCAB), quienes fijan su posición con respecto a distintas instituciones presentes en el ordenamiento procesal penal y específicamente en la Audiencia Preliminar, pero sin llegar a objetar lo dispuesto en el artículo 329. Un resumen de estas posiciones es el que se presenta a continuación:

Así se encuentra que, Pérez (1997, 84), define la fase intermedia del proceso penal como:

El conjunto de actos procesales que median desde la resolución que declara terminado el sumario hasta la resolución que decide la apertura o no de la causa a juicio oral. Es decir la fase intermedia, comprende un importante estadio del proceso cuya función es la de determinar si procede o no el juicio oral y público. Asimismo, establece las funciones de la fase intermedia, entre las que destaca; la de depurar, supervisar y controlar los presupuestos o bases de la imputación y la correspondiente acusación. Igualmente plantea las posibles soluciones procesales que se pueden dar en ésta fase, entre las cuales cita:

- a) Apertura a juicio oral ;
- b) Sobreseimiento
- c) Reapertura del Sumario:
- d) Homologación o aprobación de acuerdos entre acusadores y acusados; y
- e) Suspensión Condicional del Proceso.

Conviene resaltar que este autor, acertadamente diferencia la Fase intermedia de la Audiencia preliminar, ya que ésta constituye otra actividad dentro de esta fase. Igualmente deja claramente establecido, que es en esta fase del proceso, donde se debe realizar el control de la acusación presentada por la representación del Ministerio Público.

Otro autor que fija posición, con respecto a la etapa en la cual se debe ejercer control sobre la acusación presentada por el Ministerio Público, es Berrizbeitía (1999, 203), quien en la Primeras Jornadas de Derecho Procesal Penal, realizadas en la UCAB, presenta un enfoque sobre la fase intermedia y el control de la acusación, así, considera que.

Dada la preeminencia de elementos acusatorios contenidos en la normativa del COPP, la apertura de esta segunda fase del proceso exige la actividad requirente del fiscal que se materializa a través de la acusación. Por tal motivo, no puede el juez oficiosamente convocar para la realización de la Audiencia Preliminar, que es el acto fundamental de la etapa intermedia. Considera como una finalidad de la etapa intermedia, la de ser un filtro. Con ello, se pretende evitar que acusaciones apresuradas, arbitrarias o sin fundamento, den lugar a la apertura del juicio oral y público.

Es importante, la observación realizada por este autor, con respecto al hecho, de que es al fiscal del Ministerio Público a quien corresponde dar inicio a esta otra fase del proceso penal como lo es la fase intermedia, dejando claramente establecida, que bajo ningún concepto puede ser una atribución del órgano jurisdiccional. Esto tiene sentido, considerando que es el Ministerio Público el titular de la acción penal, y que iniciadas unas investigaciones, es posible que, la misma no dé los resultados suficientes que permitan sustentar la acusación, por lo que imperiosamente tendrá que hacer uso de las otras modalidades de actos conclusivos establecidos en la ley, y por ende no presentar el escrito de acusación, y no existiendo éste, no tiene lugar la apertura de esta otra fase del proceso.

Destaca, que esta etapa del proceso, constituye un tamiz, por el hecho de que es en esta fase, donde se debe realizar un examen exhaustivo, de los fundamentos de la pretensión del Ministerio Público para

evitar, que causas sin fundamentos sólidos sean llevadas a un juicio oral y público.

Seguidamente, Berrizbeitía, (1999, 294) , enfatiza, “En el COPP, la fase intermedia es obligatoria para el procedimiento ordinario. En ella el juez ejerce una función de control de la acusación, analizando sus fundamentos fácticos y jurídicos, así como la legalidad del ejercicio de la acción penal”.

Al respecto, acá conviene resaltar, que en Venezuela, a diferencia de otros países que se acogieron al sistema acusatorio, la fase intermedia y por lo tanto la Audiencia Preliminar es de carácter obligatorio, y no es facultativa de ninguna de las partes en el proceso. Esto adquiere relevante sentido, ya que permitir que por la sola interposición de la acusación por parte del Ministerio Público se llevare al imputado a un juicio oral, ocasionaría graves daños en la esfera jurídica de los derechos del imputado.

Blanco (2000,180), en su trabajo sobre La Defensa en el Nuevo proceso penal, hace un planteamiento sobre todas las actuaciones que se pueden llevar a cabo por parte del imputado o del defensor, en pos de salvaguardar el derecho a la defensa en el proceso penal, así, entre otras cosas establece que:

Durante el desarrollo de la audiencia preliminar, destinada a escuchar el fundamento de los alegatos presentados por las partes, la defensa tendrá la oportunidad además, de rechazar y contradecir la acusación a través de la mención de todos aquellos elementos que desmientan los hechos imputados, sea mediante la formulación de coartadas, la argumentación que demuestre la fragilidad de las imputaciones, la invocación de causas de justificación, de inculpabilidad o excusas absolutorias y, en fin, el aporte de cualquier otro elemento de convicción destinado a lograr un pronunciamiento favorable del Juez de Control en términos que desechen la acusación presentada en su contra.

Desde este punto de vista, se evidencia que en la Audiencia Preliminar, se da un contradictorio, donde el imputado, o su defensor salvo lo casos expresamente prohibidos por la ley, tiene todos el derecho de realizar todos los alegatos que considere conveniente, con el objeto de desvirtuar los fundamentos esgrimidos por el representante del Ministerio Público. Delimitarle la actuación en esta etapa, tal cual lo establece la norma del artículo 329 del COPP, violenta flagrantemente, el principio de igualdad y el derecho a una real defensa del imputado.

Asimismo, Vásquez (2000, 210), realiza algunas consideraciones, sobre el control de la acusación que se realiza en la fase intermedia del proceso penal. Resalta la importancia de la fase intermedia, y principalmente del riguroso examen que debe hacer el juez llamado a intervenir en ella, en orden a decidir sobre la apertura del juicio oral, pronunciamiento de notable

trascendencia, por cuanto con él, la persona a quien se imputa la comisión de un hecho punible adquiere la condición de acusada. Así, expone que:

Con la obligatoriedad de esta fase, se garantizan dos derechos fundamentales. Frente al derecho a un proceso justo y, por ello, de fundada existencia, se erige el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, de acceso al proceso. Ambos han de estar presentes en la motivación de la resolución, la cual, es obvio decirlo, debe ser, por ello, especialmente escrupulosa.

Resalta en este aspecto la autora, la indeclinable labor del juez de garantizar en esta fase, derechos constitucionales, tales como el que tiene toda persona a un proceso justo, como instrumento fundamental para el logro de una tutela judicial efectiva.

Adquiere significativa importancia, el planteamiento hecho por Vásquez (2000, 212), que guardan estrecha relación, con las actividades que pueden ser desarrolladas en la Audiencia Preliminar, ella considera que:

Pareciera que resultaba más conveniente, a fin de garantizar la verdadera imparcialidad judicial, más aún cuando el acto de apertura a juicio no es recurrible, que en esta fase interviniera un juez independiente, es decir, distinto al que intervino en la fase preparatoria y al que habrá de intervenir en la fase de juicio, toda vez que para fundar su decisión deberá valorar el material probatorio recabado en la primera fase del proceso, en la cual de ordinario intervendrá.

En este aspecto, la autora citada hace consideraciones tomando como punto de referencia, la forma como se lleva a cabo la Audiencia Preliminar

en el derecho comparado, como por ejemplo en Italia, donde ésta se concreta en una fase jurisdiccional, adecuada al modo contradictorio, y llevada a cabo por una autoridad jurisdiccional distinta del tribunal que actuó en la fase preparatoria.

Pérez (2003, 371), en su comentario al Código Orgánico Procesal Penal, específicamente al artículo 329, considera cual debe ser el procedimiento a seguir durante el desarrollo de la Audiencia Preliminar, y cual ha de ser la actividad a desarrollar por las partes, es así, que luego de declararse abierta la audiencia preliminar, el juez de control actuante, conferirá la palabra al fiscal para que exponga los hechos de la acusación y la calificación que les haya dado, así como su solicitud concreta sobre el ulterior curso del proceso, después de lo cual se oirá al acusador privado o querellante, si lo hubiera, y después se oirá al acusado y sus defensores, así como a la víctima, si existiere y puntualiza que:

En esta etapa del proceso, los acusadores expresarán con claridad los hechos que imputan, su calificación, los elementos obrantes en las actuaciones que calzan o apoyan esos hechos, así como las pruebas que ofrecieren para el juicio oral, y el valor probatorio que les confieren a cada una de ellas, basadas en su pertenencia, utilidad y conducencia.

El acusado y sus respectivos defensores podrán oponer cuantos hechos fueren necesarios para desvirtuar la acusación, las irregularidades que estimaren cometidas en la sustanciación de la

imputación, su criterio sobre la legalidad de la obtención de la prueba y cualquier otra circunstancia que consideren conveniente.

Este planteamiento, guarda amplia relación con los argumentos esgrimidos por Berrizbeitía (1999) y Vásquez (2000), para los cuales, esta etapa del proceso penal, constituye un contradictorio, donde el imputado y su defensor, pueden hacer uso de todas las garantías procesales que les brinda, tanto la CBRV como el COPP, con el fin de desvirtuar o enervar los fundamentos de la pretensión del fiscal, y no un acto mecánico y de consecuencias predecibles, como es considerado en la mayoría de las veces, tanto por la defensa, como por parte del juez y del representante del Ministerio Público.

Leal (2003, 467), es su comentario a esta norma del código adjetivo penal puntualiza, “ La decisión por la que concluye la Audiencia Preliminar, es un auto de mera sustanciación, no hay debate en esta audiencia , no existe contradictorio, sin embargo plantea dudas, sobre como saber si las circunstancias de hecho ocurrieron o no “.

Esta aseveración, recoge de una u otra manera, fielmente el concepto que tienen los administradores de justicia de la importancia que juega en la fase intermedia la Audiencia Preliminar, para ellos no es mas que un auto de mera sustanciación, con miras a determinar la procedencia o no del juicio

oral, ahora, ¿cómo puede defenderse el imputado de las incriminaciones hechas por la representación fiscal, si no le dan la oportunidad de hacer la oposición a que haya lugar?

De acuerdo con los razonamientos que se han venido realizando, conviene precisar, que cuando la norma contenida en el artículo 329 del COPP, establece, que no se permitirá que en la Audiencia Preliminar se planteen cuestiones propias del juicio oral, lo que quiere decir, es que no se permitirá promoción de testigos ni expertos en la audiencia, ni solicitudes en el sentido de que sean interrogados, pues el examen de la prueba en esta fase es sólo tal cual aparece de las actuaciones, a fin de determinar la fundamentación de la acusación y la posibilidad de adoptar medidas alternativas a la prosecución del proceso. Pero de manera alguna puede tomarse esa declaración para coartar el derecho de las partes de denunciar la ilegalidad, impertinencia, inconducencia o inutilidad de algún medio de prueba ofrecido para el juicio oral, sobre la base de lo que resulte de autos, o a cuestionar cualquiera de los hechos aducidos por las partes, sobre esa misma base, esta norma debe ser interpretada por los miembros que conforman el sistema de administración de justicia de manera ampliativa, más no de manera restrictiva, que lesionen derechos fundamentales del justiciable.

Lo verdaderamente notable de este trámite de Audiencia Preliminar, es su celeridad y confiabilidad, pues aquí es posible discutir cara a cara con todas las partes, la solvencia de la acusación, la legalidad de la prueba, y la posible violación de los derechos humanos, constitucionales y procesales de los acusados y, sobre todo, obtener una decisión inmediata. Así, si el juez de control comprueba que el fiscal ha acusado, pasando por alto los elementos exculpatorios aportados por la defensa, o que hay una notoria falta de elementos incriminatorios, deberá sobreseer, pero en caso contrario deberá darle curso a la acusación a través del auto de apertura a juicio oral.

Fundamentos legales

Dentro de los soportes legales que fundamentan el presente trabajo se encuentran las siguientes normas, contenidas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), y el Código Orgánico Procesal Penal (COPP), que son presentadas a continuación:

Artículo 329 COPP: Desarrollo de la Audiencia. El día señalado se realizará la audiencia, en la cual las partes expondrán **brevemente** los fundamentos de sus peticiones.

Durante la audiencia el imputado podrá solicitar que se le reciba su declaración, la cual será rendida con las formalidades previstas en este código.

El juez informará a las partes sobre las medidas alternativas a la prosecución del proceso.

En ningún caso se permitirá que en la audiencia preliminar se planteen cuestiones que son propias del juicio oral y público. (Negrillas añadidas).

Artículo 12 del COPP:“ Defensa e Igualdad entre las partes: La defensa es un derecho inviolable en todo estado y grado del proceso”

Artículo 26 de la CRBV: Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela judicial efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.

El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles.

Artículo 257 de la CRBV: El proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público. No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales.

CAPITULO III

METODOLOGIA

Diseño

Metodológicamente el presente trabajo se ubica en una investigación teórica que ofrece la ventaja de precisar elementos empíricos del tema, a través de una investigación en los textos legales, jurisprudenciales y doctrinales, analizados con sentido crítico y temático, esto es, a través de los variados aspectos que las decisiones de los tribunales puedan tratar y a las consideraciones que haga la doctrina y las diferentes leyes involucradas. Lo anterior configura una investigación analítica y de desarrollo conceptual, con apoyo de una amplia revisión bibliográfica.

En tal sentido y de acuerdo a los objetivos establecidos, el trabajo es un estudio monográfico a un nivel descriptivo. Monográfico de acuerdo a lo señalado en el Manual para la elaboración del trabajo especial de grado en el área de derecho (UCAB, 1997, 01), lo que consiste en “el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, con apoyo principalmente, de fuentes bibliográficas y

documentales. La originalidad del estudio se refleja en el enfoque, criterios, conceptualizaciones, conclusiones, recomendaciones y, en general, el pensamiento del autor”, y descriptivo tomando como base lo que dice Danhke (1998), citado por Fernández y otros (2003, 117), lo cual consiste en “... especificar las propiedades, las características y los perfiles importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea sometido a análisis”. Selecciona una serie de cuestiones y mide cada una de ellas independientemente y así descubrir lo que se investiga.

Lo anteriormente señalado fue reforzado con el uso del análisis de contenido de naturaleza cualitativa, análisis comparativo y la construcción de sistemas de categorías, clasificación de casos, inducción y síntesis. Ello permitió hacer un análisis deductivo-inductivo para así cumplir con los objetivos planteados.

Preguntas de la investigación

¿Cuáles son las características que presenta la Audiencia Preliminar en el ordenamiento procesal penal venezolano?

¿Cuáles son los derechos y garantías que amparan al imputado en el ordenamiento procesal penal venezolano?

¿Cuál es el criterio predominante que mantiene el Tribunal Supremo de Justicia con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano?

¿Cuál es el criterio predominante que mantiene la doctrina con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia preliminar en el proceso penal venezolano?

¿Cuál ha sido la posición acogida mayoritariamente, por los ordenamientos procesales penales de aquellos países que tienen establecidos un sistema acusatorio con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar?

¿Cuáles son las semejanzas y diferencias que presentan las ordenanzas procesales del derecho comparado con relación al Derecho Procesal venezolano en cuanto al desarrollo de la Audiencia Preliminar?

Operacionalización de las preguntas

La operacionalización de las preguntas de investigación, son presentadas en el anexo B.

Técnicas e instrumentos de recolección de información

Al tomar como base los objetivos del presente trabajo, el cual es monográfico a un nivel descriptivo, donde se pretende determinar las

cuestiones que deben ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano sin el menoscabo del derecho a la defensa del imputado ni al principio de igualdad procesal, las técnicas que se utilizaron fueron las propias de la investigación documental, de ellas se pueden mencionar: El análisis de contenido de naturaleza cualitativa, la observación documental, la lectura evaluativa y la técnica del resumen y como medio para recopilar la información, o instrumento se utilizó la matriz de análisis de contenido.

El análisis de contenido de naturaleza cualitativa, sirvió para clasificar la información que se recolectó, para ello se siguió lo estipulado por Krippendorf (1980) citado por Hernández y otros (2003, 412), quien afirma que el análisis de contenido es "... una técnica de investigación para hacer inferencias válidas y confiables de datos con respecto a su contexto". Esto hace necesario diseñar una matriz de análisis de contenido (anexo A) la cual será necesaria para registrar y analizar el contenido de la información recolectada, Hernández y otros (2003), consideran que en esta es necesario definir claramente el universo a analizar, las unidades de análisis y las categorías de análisis.

En cuanto a la observación documental, para Balestrini, (2002, 152), esta se utiliza "... como punto de partida en el análisis de las fuentes documentales, mediante una lectura general de los textos, se iniciará la

búsqueda y observación de los hechos presentes en los materiales escritos consultados que son de interés para esta investigación”.

Por otro lado la lectura evaluativa se entenderá como aquella lectura que “... es esencialmente crítica, pues, no se trata sólo de comprender el pensamiento de un autor, sino de valorarlo. En ese sentido, se puede decir que la lectura que se realiza para la recolección de los datos tiene un carácter sumamente complejo, ya que la misma constituye el nivel más difícil que puede alcanzarse en la actividad de leer” (Alfonso (1999, 115), y la técnica del resumen, según esta autora estará entendida como “... la exposición condensada de un escrito en el cual se refleja fielmente las ideas expresada en el texto original, su extensión es variable, pues puede referirse desde un párrafo hasta un libro” (p.117).

Como instrumento de refuerzo para facilitar la recopilación y clasificación de la información, se utilizaron fichas de trabajo, estas permitieron una mejor organización de la información extraída de las fuentes consultadas, utilizándose adicionalmente entre otras, la técnica del subrayado.

Matriz de análisis de contenido

La matriz de análisis de contenido correspondiente al presente trabajo, es presentada en el anexo C.

Clasificación, análisis e interpretación de la información

Uno de los aspectos más resaltantes de esta investigación será la clasificación de la información, ésta se realizó tomando en cuenta las preguntas de la investigación, aspectos centrales de la demostración, para el logro de los objetivos. Como se dijo anteriormente se partió de la lectura evaluativa, del resumen lógico y fichas de trabajo. Los datos fueron clasificados en conjuntos parciales y subordinados, de acuerdo con la relación lógica que exista entre ellos, en tal sentido y como se afirmó con anterioridad, esta se materializará a través del análisis de contenido de naturaleza cualitativa.

En cuanto al análisis en general, será entendido como "... un proceso mediante el cual, usando un conjunto de informaciones pertinentes como elementos de juicio, raciocinamos con la finalidad de descubrir causas, efectos, cualidades, motivos, posibilidades, riesgos, etc., como base para la

acción o para el conocimiento de una situación” (Fernández, citado por Alfonso 1999, 146).

Del análisis progresivo de la información estudiada surgieron las conclusiones y recomendaciones, las cuales fueron evaluadas y perfeccionadas a través de un proceso de síntesis, lo cual se entenderá como la recomposición de las partes o elementos de un todo que el análisis había separado, para integrarlas en una unidad coherente y con sentido pleno, que conducirá a conclusiones finales, racionalmente fundamentadas.

Procedimientos de investigación

A los efectos de llevar a cabo la presente investigación, se procedió de la siguiente forma:

Se realizó la selección y delimitación del problema. El desarrollo de esta fase se llevó a cabo mediante una revisión de fuentes bibliográficas y documentales, aunado a la consulta de expertos para conformar un adecuado marco de referencia, el cual permitió precisar, delimitar, conceptualizar, formular el problema y definir los objetivos de la investigación.

Se llevó a cabo una investigación bibliográfica sobre los aspectos teóricos del problema.

Seguidamente se ejecutó la recolección de la información, la cual, se cumplió través de los siguientes pasos: Elaboración preliminar del instrumento, revisión por expertos y elaboración de la versión final.

Sistematización y ordenamiento de la información. Esto se llevó a cabo mediante el procesamiento de las informaciones obtenidas de las fuentes.

Análisis e interpretación de la Información. En esta fase se aplicó el análisis de contenido y el análisis comparativo a la información producida en la investigación bibliográfica y documental. Esta información también fue analizada de manera lógica y coherente, lo que implicó de forma simultánea y combinada, es decir por inducción y deducción, que fue la forma como se percibió el objeto de estudio. Del análisis que se realizó, surgen las conclusiones del presente estudio.

Finalmente se elaboró, revisó, y entregó el informe monográfico final, para su respectiva evaluación.

CAPITULO IV

CARACTERES QUE RIGEN LA AUDIENCIA PRELIMINAR EN EL PROCESO PENAL VENEZOLANO

El Procedimiento Penal Ordinario, tal cual está establecido en el COPP consta de tres fases, las cuales son: Fase Preparatoria, Fase Intermedia y Fase de Juicio. Algunos autores, consideran que la Fase Preparatoria es la que da inicio al proceso penal, iniciándose ésta, mediante una investigación de oficio, denuncia o por querrela. Sin embargo, Mercone (1998) citado por Maldonado (2003, 61) opina que la fase, que va desde la denuncia o de la aprehensión infraganti, hasta que el juez ordena con la acusación el inicio del juicio, es denominada *fase preprocesal*, por encontrarse la misma fuera del proceso, considerándose como proceso propiamente dicho, la Fase de Juicio.

El autor del presente trabajo, difiere de ambas posturas, por considerarlas extremas, y considerando los tres verbos rectores que rigen el proceso penal venezolano, los cuales son: Acusar, Defender y Juzgar, y estableciendo un semejanza con el proceso civil, el verdadero

proceso ordinario se debería iniciar con la presentación, por parte del Ministerio Público de la acusación ante el Juez de Control, como en el proceso civil, se inicia con la interposición de la demanda por parte del sujeto activo de la pretensión ante el tribunal correspondiente. De lo anteriormente descrito, se tiene, que es la Fase Intermedia, la que da inicio al proceso como tal, denominándose así, porque está ubicada entre la Fase Preparatoria y la Fase de Juicio.

Una vez, presentado el proyecto de acusación por parte del Ministerio Público, ante el Juez de Primera Instancia en funciones de Control, se deberá convocar a las partes a la denominada Audiencia Preliminar, al respecto, Albino y Padrón (2003, 669 y ss), consideran que: "es en este momento, donde de manera formal se materializa el ejercicio de la acción penal, ya que es el momento de la concreción jurídica de la cualidad de imputado, calificando penalmente su conducta de manera precisa en un juicio previo de tipicidad".

El objeto que persigue la realización de la Audiencia Preliminar, consiste en verificar de manera previa y para los fines determinados, el fundamento del proyecto de acusación, presentado por el Fiscal del Ministerio Público ante el Juez de Control, éste deberá reunir los

requisitos que exige el COPP, en su artículo 326, a saber:

Artículo 326: Cuando el Ministerio Público estime que la investigación proporciona fundamentos serios para el enjuiciamiento público del imputado, presentará la acusación ante el tribunal de control.

La acusación deberá contener:

1. Los datos que sirvan para identificar al imputado y el nombre y domicilio o residencia de su defensor o defensores;
2. Una relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se atribuye al imputado;
3. Los fundamentos de la imputación, con expresión de los elementos de convicción que la motiva;
4. La expresión de los preceptos jurídicos aplicables;
5. El ofrecimiento de los medios de pruebas que se presentarán en el juicio, con indicación de su pertinencia o necesidad.
6. La solicitud de enjuiciamiento del imputado.

El Juez de Control, presentada la acusación procederá a revisar los elementos de la investigación a fin de determinar si acoge o no la solicitud del Fiscal del Ministerio Público. Además, en esta audiencia se debe deliberar sobre los fundamentos de la imputación y así evitar un proceso inútil o sin fundados elementos de convicción. Igualmente, en este acto, se puede decidir sobre otras cuestiones como podrían ser los aspectos relativos al juicio abreviado por admisión de los hechos, establecido en el artículo 376 del COPP, y por la aplicación de la pena bajo la solicitud de acuerdos reparatorios contemplados en el artículo 40 eiusdem.

Pueden plantearse también en esta audiencia, argumentos que desvirtúen el cúmulo indiciario que le sirvieron al Fiscal para sustentar su acusación, pudiendo éste, solicitar en este acto, el sobreseimiento, en los casos, como por ejemplo; La enfermedad mental del imputado, un estado de enfermedad en fase terminal, y problemas sobre las causas de justificación, las cuales no deben presentar duda alguna a fin de prescindir del enjuiciamiento.

Modalidades

A fin de determinar cual es la modalidad que asume el COPP con respecto a la realización de la audiencia preliminar, conviene precisar, que en el derecho comparado pueden encontrarse tres sistemas de control de la acusación, que viene a ser en sí, el objeto fundamental de la Audiencia Preliminar, el primero, el de elevación directa a juicio, tal cual lo contempla el Código Procesal Penal de la Provincia Argentina de Chubut, en este sistema el imputado o su defensor no tienen oportunidad de manifestarse sobre el mérito de la investigación preliminar, una vez culminada la instrucción y el agente fiscal haber solicitado la elevación a juicio de la causa, la defensa dispone de un termino de seis días a fin de deducir excepciones no interpuestas con anterioridad u oponerse a la

elevación a juicio, instando al sobreseimiento.

El segundo sistema, es aquel donde el control de la acusación es sólo provocada por la oposición que plantee la defensa de la elevación a juicio y de esto no ocurrir, la sola presentación de la acusación provoca la realización del debate, este es el caso del *Código de Processo Penal Portugués* y el Código de Procedimiento Penal Federal Argentino.

El tercer sistema, que es el que rige en el Código Orgánico Procesal Penal Venezolano, instaura el control de la acusación de manera obligatoria, es decir, provoca la evaluación del merito del requerimiento por su sola presentación, independientemente de la oposición que la defensa plantee.

Obligatoriedad de la audiencia preliminar

El Proceso Penal Venezolano, acoge este tercer sistema, el cual está contemplado en el artículo 327 del COPP, que establece la obligación del Juez de Control de convocar a las partes a una audiencia oral, la cual se describe a continuación:

Artículo 327. Audiencia Preliminar: Presentada la acusación el juez convocara a las partes a una audiencia oral, que deberá realizarse dentro de un plazo no menor de diez días ni

mayor de veinte. La víctima podrá, dentro del plazo de cinco días, contados desde la notificación de la convocatoria, adherirse a la acusación del fiscal o presentar una acusación particular propia cumpliendo con los requisitos del artículo 326.

Es así, que la Fase Intermedia y su acto más trascendente como lo es la Audiencia Preliminar, es obligatoria para el procedimiento penal ordinario venezolano. En ella el Juez de Control, debe ejercer una supervisión de la acusación, analizando sus fundamentos tanto fácticos como jurídicos, así como la legalidad del ejercicio de la acción penal promovida por el Ministerio Público.

Bilateralidad de la audiencia preliminar

La realización de la Audiencia Preliminar, materializa tanto la función de control de la acusación que debe cumplir el órgano jurisdiccional, como el ejercicio del derecho de defensa de parte del imputado. Es por lo tanto una audiencia bilateral, previa al decreto de procesamiento, que permite a la defensa impugnar la acusación haciendo valer todo aquello que pudiera favorecer a aquel a quien se pretende llevar a juicio.

En esta audiencia el imputado tendrá la oportunidad de dirigirse al Juez de Control y evitar que sin ser oído, se dicte en su contra un auto

que ordene su enjuiciamiento, como lo constituye el auto de apertura a juicio. La función de la defensa en esta etapa, consistirá en controvertir la acusación a través de la mención de todos aquellos elementos que desmientan los hechos imputados, bien mediante la formulación de coartadas, argumentación que demuestre la fragilidad de las imputaciones, invocación de causas de justificación, de inculpabilidad o excusas absolutorias, en fin debe aportar cualquier elemento de convicción destinado a lograr un pronunciamiento favorable del Juez de Control en términos que desechen la acción presentada en su contra.

Contradictorio en la audiencia preliminar

Al respecto, conviene destacar el artículo 18 del COPP, el cual establece que: “ **El proceso tendrá carácter contradictorio**” y siendo la Audiencia preliminar una parte importante del proceso, es evidente que para salvaguardar el derecho a la defensa de los involucrados en él, se debe permitir el contradictorio en las cuestiones a ser resueltas dentro de éste acto del proceso.

Conviene precisar, que éste principio, debe estar ubicado en la cúspide de todos los principios que rigen cualquier proceso, en un Estado de Derecho, y más aún, si como establece la CRBV en su artículo 2, el cual se transcribe a continuación, Venezuela es un Estado democrático y

social de Derecho y de Justicia:

Artículo 2: Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político.

El principio de contradicción, consiste en una efectiva posibilidad de que toda persona que se halle expuesta a ser afectada en su posición jurídica por una resolución judicial, pueda influir en el contenido de la misma, adquiriendo conocimiento de los materiales en que ha de fundarse, tomando postura respecto de los mismos y participando activamente en la introducción en el proceso de esos materiales. Este principio, se ve reflejado en el artículo 49 ordinal primero de la CRBV, cuando garantiza la defensa y asistencia jurídica en todo estado y grado del proceso, aboliendo la indefensión. No necesariamente es en la etapa llamada de juicio, en el proceso penal donde se debe hacer valer éste principio, sino a través de todo el proceso como tal, y en especial en una etapa de tanta trascendencia para el imputado, como la que constituye la Audiencia Preliminar.

En la Audiencia Preliminar, el respeto a este principio surge con relación a la facultad del órgano jurisdiccional de modificar la calificación

jurídica realizada por las partes, tal cual está establecido en el ordinal segundo del artículo 330 del COPP, de acuerdo al principio *iura novit curia*. Ante esta situación, el principio de contradicción impone que, con carácter previo al ejercicio de esos poderes de oficio, la ley permita una previa discusión de la tesis jurídica que el órgano jurisdiccional estime correcta y que no haya sido tomada en cuenta por las partes.

Igualmente, es en la Audiencia Preliminar, luego de formulada la acusación por parte del Ministerio Público, donde verdaderamente el imputado y su defensor, conocido el objeto del proceso y de los materiales fácticos y jurídicos que pueden incidir en la resolución a dictarse, deben tener la posibilidad real de formular las alegaciones de hecho y de derecho, acompañadas de sus respectivas peticiones, sin que en ningún momento se viole la privacidad de tal acto.

La admisibilidad de las alegaciones y peticiones pueden ser sometidas a ciertos límites congruentes con la funcionalidad de aquéllas. Es decir, han de referirse a aspectos relevantes respecto de los materiales y objetos del proceso.

CAPITULO IX

DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS DEL PROCESO PENAL VENEZOLANO CON RESPECTO AL DERECHO COMPARADO EN RELACIÓN A LAS CUESTIONES A SER TRATADAS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR

En este capítulo, se precisan las diferencias y semejanzas fundamentales que presenta el desarrollo de la fase intermedia, específicamente en cuanto a la realización de la Audiencia Preliminar presente en el ordenamiento penal adjetivo venezolano, con respecto a los países considerados en el presente trabajo.

Centro América

Al realizar el análisis comparativo entre Venezuela y cada uno de los países centroamericanos considerados en este estudio, tales como: Costa Rica, Honduras y Guatemala, se tiene que:

Costa Rica

Al igual que Venezuela, Costa Rica, presenta en su ordenamiento procesal penal, tres fases claramente diferenciadas, existiendo la fase

intermedia, cuya actividad principal se desarrolla en la denominada Audiencia Preliminar, la cual es dirigida por un juez denominado Juez de Garantías, que viene a jugar el papel desarrollado por el Juez de Control.

Esta audiencia se realiza, con el fin de examinar tanto la acusación como la querrela, su realización se fija en un plazo no menor de diez días (10) ni mayor de veinte (20), luego que el tribunal notifica a las partes poniendo a disposición de éstas, todas las actuaciones y evidencias reunidas durante la etapa de investigación, tal cual lo establece el artículo 316 del CPPCR.

Con relación a las cuestiones a ser tratadas en esta audiencia, existe cierta similitud entre lo que establece el artículo 328 del COPP y el artículo 317 del CPPCR, sin embargo, en el último aparte del artículo 317, se establece una diferencia sustancial, en cuanto a las actividades a desarrollar durante la Audiencia Preliminar, y no es más, que la posibilidad que tienen las partes de ofrecer medios de pruebas necesarios a fin de resolver cuestiones propias de esta audiencia, no realizándose esta audiencia, sólo para verificar los requisitos de la acusación fiscal que establece el código adjetivo penal.

Una diferencia bastante significativa, es la encontrada en el artículo 318 del CPPCR, con respecto al artículo 329 del COPP, ambos con el

mismo título, dedicados al desarrollo de la Audiencia Preliminar, y es el hecho, que mientras el artículo 329 del COPP, establece una limitante, en cuanto al tiempo de duración de la intervención de las partes, al exigir que estas deben exponer **brevemente** (negritas añadidas), los fundamentos de sus peticiones, lo cual, bajo una interpretación semántica no es más que una restricción en cuanto al tiempo de intervención, y una violación flagrante al principio de igualdad procesal.

Es así, que el artículo 318 del CPPCR, es determinante, al enfatizar que durante el desarrollo de la Audiencia Preliminar, tanto el Fiscal, como el querellante si lo hay, deberán resumir los fundamentos de hecho y de derecho que sustenten sus peticiones, mientras que la defensa manifestará todo lo que estime pertinente en defensa de los intereses del imputado, sin ninguna limitación, en cuanto a tiempo de intervención, según se colige de la norma comentada. Es decir, se limita la intervención del Ministerio Público, y se le ofrece más amplitud a la defensa del imputado.

Es preciso resaltar, que en el proceso penal de Costa Rica, no es obligatoria la asistencia del imputado a la Audiencia Preliminar, la cual es indispensable en el caso venezolano. Asimismo, otra diferencia existente, es que en el CPPCR, el juez, luego de finalizada la Audiencia Preliminar puede diferir hasta por cuarenta y ocho (48) horas, la solución a las

cuestiones planteadas, y si es el caso, dictar auto de apertura a juicio oral, en el caso venezolano, el juez debe hacerlo, inmediatamente luego de finalizada la misma, tal cual lo establece el artículo 330 del COPP.

Honduras

El ordenamiento procesal penal de Honduras, al igual que el de Venezuela, está estructurado en tres etapas, teniendo dentro de ellas, la denominada etapa intermedia, la cual comprende los actos de formalización de la acusación, contestación de cargos y el auto de apertura a juicio si es el caso. El juez que conoce en esta etapa, es el mismo que interviene en la etapa preparatoria, que en este caso recibe el nombre de Juez de Letras.

A diferencia de Venezuela, en Honduras el fiscal y el acusador privado, en su caso, formalizarán la acusación durante el desarrollo de la Audiencia Preliminar, debiendo hacer una exposición, que deberá contener lo establecido en el artículo 300 del CPPH. Los requisitos exigidos en la acusación, guardan estrecha relación, con lo estipulado en el artículo 326 del COPP, con la diferencia, que además debe contener el mínimo y máximo de las penas que el fiscal considere aplicables al indiciado, según resulte de su participación en el delito.

Luego de la formalización de la acusación, toma la palabra el defensor, con el fin de contestar todos los cargos formulados contra su defendido, es decir, en esta audiencia se da un verdadero contradictorio, sin ninguna limitación en cuanto a tiempo, para la intervención de las partes, pudiendo el defensor hacer uso de todos los recursos disponibles para una mejor defensa del imputado y así evitar pasar a la etapa de juicio.

Asimismo, establece el artículo 300 del CPPH, que la Audiencia Preliminar, se realizará a petición del fiscal o del acusador privado, señalando el juez, el día y la hora para la realización de la misma, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha en que quede firme el auto de prisión o la declaración de reo. Con relación, a los resultados de la audiencia, el juez no está obligado a resolver las cuestiones planteadas al finalizar ésta, puede hacerlo dentro de los tres (3) siguientes a su celebración.

Guatemala

Al igual que el proceso penal de Venezuela, el guatemalteco consta de tres etapas, una preparatoria o de investigación, una intermedia y la de juicio. Es en la etapa intermedia, donde al igual que en el proceso penal venezolano, el juez de Primera Instancia debe decidir acerca de

las conclusiones planteadas por el Ministerio Público, una vez finalizada la investigación.

Una vez, presentada la acusación por parte del Fiscal, el juez fija una audiencia a fin de escuchar tanto al imputado como a su defensor, conviene resaltar, que a diferencia de la audiencia estipulada en el COPP, no hay restricción con respecto a la actuación de éstos.

Con respecto a la obligación del imputado de asistir a esta audiencia, a diferencia del COPP, el artículo 340 del CPPG, le permite al imputado renunciar a su derecho de asistir. Luego de recibida la acusación por parte del Ministerio Público, el juez fijará una fecha para la audiencia, en un plazo no menor de diez (10) días ni mayor de quince (15). Al igual que lo contemplado en el COPP, el artículo 341 del CPPH, establece que una vez finalizada la audiencia, inmediatamente el juez debe decidir sobre las cuestiones planteadas y sobre la apertura o no del juicio oral, pudiendo disponer de una prórroga de hasta veinticuatro (24) horas.

Sur América

Al realizar el análisis comparativo entre Venezuela y cada uno de los países suramericanos considerados en este estudio, tales como:

Uruguay, Ecuador y Argentina, se tiene que:

Ecuador

El Código Procesal Penal de Ecuador (CPPE), guarda estrecha similitud con el COPP, éste tiene dentro de sus etapas, la llamada etapa intermedia donde al igual que el caso venezolano tiene lugar la Audiencia Preliminar.

Una vez presentada la acusación por parte del Ministerio Público, requiriendo al juez que dicte un auto de llamamiento a juicio, éste debe ordenar la notificación del imputado y del ofendido y dentro de los diez (10) días posteriores a esta notificación, convocará a las partes a la audiencia preliminar, la cual al igual que en el caso venezolano se realizará dentro de un plazo no menor de diez (10) días ni mayor de veinte (20).

En esta audiencia a diferencia que en el caso venezolano tiene lugar un contradictorio, pudiendo las partes presentar pruebas en esta audiencia que sustenten sus alegaciones. No contempla esta audiencia la limitación en cuanto a las cuestiones a tratar en ella, ni con relación al tiempo de sus exposiciones, tal cual si lo establece el COPP.

Contempla asimismo el CPPE, al igual que el COPP, que inmediatamente luego de finalizada la intervención de las partes, el juez resolverá sobre las cuestiones planteadas, y de ser el caso dictará auto de llamamiento a juicio. De lo establecido en el artículo 229 del CPPE, se deduce la obligación del imputado de asistir a la misma.

Uruguay

A diferencia del COPP, el CPPRU establece sólo dos etapas para el proceso penal siendo estas, una de conocimiento y otra de ejecución. Instituye asimismo, la realización de varias audiencias, llamadas de debate o de pruebas. No tiene este sistema establecido una audiencia preliminar como tal, sin embargo el artículo 247, estipula la realización de una audiencia de resolución de la situación del imputado una vez cumplida la actividad probatoria, esta se realiza en presencia de las partes.

Si en esta audiencia el Fiscal pidiera el procesamiento del imputado, la defensa puede articular sus descargos, donde no tiene ninguna limitación con respecto a las cuestiones a tratar en ella. Esta audiencia, tal como la Audiencia Preliminar establecida en el COPP, permite realizar un control sobre la acusación presentada por el fiscal, debiendo cumplir la misma con lo establecido en el artículo 228 del CPPRU.

Una vez finalizada la audiencia, el juez debe decidir sobre el procesamiento del imputado. Luego de dictado el auto de procesamiento, se da inicio a la llamada fase de preparación del plenario, la cual concluye con la convocatoria a una audiencia de conclusión de la causa. Este sistema procesal, funciona de manera significativamente diferente al sistema contemplado en el COPP.

Argentina (Provincia de Buenos Aires)

El Código Procesal Penal de Buenos Aires, establece un control de la imputación cuando el fiscal estima contar con suficientes elementos para el ejercicio de la acción penal, este control difiere sustancialmente del existente en la legislación venezolana, ya que en vez de tener lugar una Audiencia Preliminar a fin de evaluar las bondades de la investigación realizada por el Ministerio Público, éste procede a formular por escrito una requisitoria de citación a juicio del imputado, este requerimiento del fiscal, debe cumplir con unos requisitos, que se asemejan a los establecidos en el artículo 326 del COPP, correspondiente al escrito de acusación.

Las conclusiones de éste requerimiento, son notificadas al defensor del imputado, quien no tiene ninguna oportunidad de ejercer un control

efectivo sobre las imputaciones hechas por el fiscal, sólo podrá, en el término de quince (15) días, oponerse instando al sobreseimiento o al cambio de la calificación.

Es decir, de no haber una oposición por parte del defensor, el caso pasa directamente a juicio, sin realizarse una evaluación de las actividades realizadas por el agente fiscal. El auto de elevación a juicio, sin embargo, en este caso a diferencia de lo contemplado en el COPP es apelable por el defensor que presentó oposición.

Europa

Al realizar un análisis comparativo entre lo establecido en el COPP, con relación a la audiencia preliminar y lo considerado en los ordenamientos europeos seleccionados, tales como: Alemania, España, Italia y Portugal, se tiene que:

Alemania

Al igual que en Venezuela, el sistema procesal penal de Alemania consta de tres fases, incluida entre ellas, la fase intermedia. En esta fase, tiene lugar la realización de una Audiencia Preliminar, que busca servir de control sobre las actuaciones del Ministerio Público llevadas a cabo a fin de

imputar a una persona. Pero a diferencia de lo establecido en el COPP, acá se da un contradictorio en esta audiencia, donde inclusive se permite la aportación de pruebas por parte del imputado, o por iniciativa del mismo tribunal, buscando con eso rechazar la pretensión fiscal y con ello evitar el proceso.

Al igual que en el caso venezolano, esta audiencia tiene lugar luego de presentada la acusación por parte del Ministerio Público. Asimismo, la decisión por medio del cual se pasa a la vista principal, es decir, el juicio oral, tampoco es objeto de apelación.

Una diferencia sustancial que se presenta con respecto a Venezuela, es el hecho que el tribunal que conoce en esta fase intermedia, es el mismo tribunal competente para la realización del juicio oral, pudiendo declinar su competencia a un tribunal inferior o bien hacia uno superior.

España

El proceso penal ordinario de España, al igual que el vigente en Venezuela, consta de tres fases; Fase Sumarial, Fase Intermedia y Fase de Juicio Oral. Asimismo, una vez presentado el escrito de calificación por parte del Ministerio Público (el cual vendría a ser en el caso venezolano

el escrito de acusación), e informado el imputado, tiene lugar la audiencia preliminar, la cual se desarrolla en la Fase Intermedia del proceso. En esta audiencia, el juez puede decidir la práctica de algunas diligencias que considere conveniente y oída las partes, decide sobre la procedencia o no de la apertura del Juicio Oral.

A diferencia del caso venezolano, la defensa puede renunciar a ésta audiencia, pudiendo el juez, mediante auto, determinar la apertura del juicio oral. No se presenta ninguna limitación a la actuación de las partes en este estadio, señalándose que en esta audiencia el imputado puede ejercer su defensa. Además, en el desarrollo de la Audiencia Preliminar, se pueden practicar diligencias complementarias, solicitadas con anterioridad.

El escrito de calificación, debe cumplir con ciertos requisitos, al igual que la acusación presentada en el caso venezolano.

Italia

Comprende el Código de Procedure Penale de Italia, de tres fases, como lo establecido en el COPP, una fase de instrucción, llamada Indagine Preliminari, asignada al igual que en el caso de Venezuela al Ministerio Público, pero la cual se desarrolla bajo el control de un juez, denominado de Investigaciones Preliminares. Una diferencia significativa

con lo establecido en Venezuela, es el hecho que el Ministerio Público en Italia, está integrado al Poder Judicial.

Es en la fase intermedia del proceso donde tiene lugar la realización de la Audiencia Preliminar, la cual viene a jugar un papel de filtro, previo al juicio oral. En esta audiencia, se da un debate contradictorio a fin de evitar demandas infundadas, pudiéndose inclusive ejecutar pruebas, no concretándose solamente al ejercicio de un control formal de la acusación propuesta por el Ministerio Público. No existe ninguna limitación con respecto a lo que las partes deben o no plantear, ni en cuanto a la duración de sus intervenciones.

Portugal

Al igual que en Venezuela, la instrucción preliminar, denominada Inquerito está a cargo del Ministerio Público, siendo éste un órgano de enlace entre el Poder Ejecutivo y el poder Judicial. Una novedad que presenta el proceso penal portugués, es la dualidad de funciones atribuida al juez, que junto con el Ministerio Público interviene en la instrucción preliminar o Inquerito, ya que éste, bien actúa como Juez Investigador y como juez Garante, con las funciones establecidas en los artículos 268 y 269 del CPPP respectivamente.

Esta doble función del Juez de instrucción, no sólo representa una diferencia significativa con respecto a lo establecido en el COPP, sino con relación a todos los sistemas estudiados.

Con relación a la Audiencia Preliminar, la cual se da en la fase intermedia, ésta se lleva a cabo en presencia del juez de instrucción, a fin de comprobar la viabilidad de la acusación o el archivo del Inquerito. A diferencia de lo establecido en Venezuela, no es obligatoria, y sólo se da a requerimiento del imputado, cuando pretenda invalidar la decisión de la acusación o del acusador particular, cuando el Ministerio Público decida no acusar. En esta audiencia, es posible realizar una rápida instrucción, con ejecución de pruebas y debates, para una posterior decisión, pudiéndose aceptar la acusación, y el acusado enfrentar un juicio oral, o rechazar la misma. Es decir, de darse la audiencia preliminar en el proceso penal portugués, no es sólo para ejercer un control formal de la misma, si no para llevar a cabo un verdadero contradictorio, que permita demostrar la fortaleza de la acusación presentada por el Ministerio Público. No establece ninguna limitación con respecto al tiempo, ni a las cuestiones a ser debatidas en la audiencia.

CAPITULO V

DERECHOS Y GARANTIAS QUE AMPARAN AL IMPUTADO EN EL PROCESO PENAL VENEZOLANO

Derechos y garantías procesales establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

En el desarrollo de un proceso penal, el imputado y su defensor pueden invocar garantías procesales, principios y derechos para el logro de una tutela judicial efectiva, aunque no se encuentren expresamente estipulados por ley ordinaria alguna, pues basta su vigencia en la Constitución Política del país, norma máxima que tiene primacía sobre cualquier otra. Igualmente, pueden ser invocadas normas contenidas en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos suscritos por el país, tales como: La Declaración Universal de los Derechos Humanos, Convención Americana de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana para Prevenir Y Sancionar la Tortura entre otros.

Según consideraciones de Saavedra (2001, 9 y ss), La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela es prodiga en la consagración de un conjunto de principios reguladores de todo el proceso de

administración de justicia, de la misma manera que aquellos que al constituir una limitación al poder represivo del estado se convierten en tutela de los derechos y garantías fundamentales de los venezolanos.

A decir de Picó (2002, 21), " la finalidad última del fenómeno de constitucionalización de las garantías procesales no es otro que lograr la tan pretendida Justicia reconocida en la Carta Magna como valor superior del ordenamiento jurídico". Asimismo, Maier (1989, 35), define las garantías procesales como " las seguridades que se otorgan para impedir que el goce efectivo de los derechos fundamentales sea conculcado por el ejercicio del poder estatal, ya sea limitando ese poder o repeliendo el abuso ".

Dentro de los derechos y garantías procesales, establecidos en la CRBV, que amparan al imputado, se tienen:

La Presunción de Inocencia, establecida en el numeral 2 del artículo 49, constituye la máxima garantía del imputado y uno de los pilares del proceso penal acusatorio, que permite a toda persona conservar un estado de "no autor " en tanto no se expida una resolución judicial firme. La afirmación que toda persona es inocente mientras no se declare judicialmente su responsabilidad es una de las

más importantes logros de los últimos tiempos en materia adjetiva.

Es importante resaltar que la presunción de inocencia significa, entre otras cosas, que:

- Nadie tiene que “ construir ” su inocencia.
- Sólo una sentencia declarará esa culpabilidad, jurídicamente construida que implica la adquisición de un grado de certeza.
- Nadie puede ser tratado como culpable, mientras no exista esa declaración.
- No puede haber ficciones de culpabilidad: la sentencia absolverá o condenará, no existe otra posibilidad.

Entre los efectos que produce este principio, se tiene: A nivel extraprocesal, es un derecho subjetivo por el cual al indiciado se le debe dar un trato de “no autor” . Es decir, nadie, ni policía , ni medios de comunicación, pueden señalar a alguien como culpable hasta que una sentencia lo declare como tal, a fin de respetar su derecho al honor y reputación.

A nivel procesal, se le debe dar el mismo trato, de no autor, hasta que un régimen de pruebas obtenidas debidamente produzca condena. Este régimen de prueba, a fin de condenar, exige para destruir la presunción de inocencia, en primer lugar, la inversión de la carga de la prueba. Es decir, quien acusa debe probar la culpabilidad y que nadie está obligado a probar su inocencia, pues ésta se encuentra presupuesta. El Ministerio Público, titular de la acción penal y de la carga de la prueba, debe demostrar la responsabilidad del imputado en la comisión del delito, con las pruebas pertinentes logradas en una investigación apoyada en la ciencia, debiendo producir certeza en el juzgador, pues de existir dudas el juez resolverá la situación absolviendo al imputado, en aplicación del principio universal del in dubio pro reo.

Derecho de Defensa, establecido en el numeral 1 del artículo 49 CRBV, que no es más que la facultad que tiene toda persona para contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercer su defensa en todo proceso donde se vea involucrado. Todo justiciable tiene derecho a ejercer una defensa adecuada de sus intereses en cualquier tipo de proceso, sin embargo, este derecho adquiere significativa relevancia cuando se trata de un procedimiento penal, en el cual está en juego la

libertad y el patrimonio del imputado.

El derecho de defensa, es la facultad de las partes de sostener sus posiciones y de contradecir los fundamentos del contrario. Es un derecho público constitucional que asiste a toda persona física a quien se le puede atribuir la comisión de un hecho punible, mediante cuyo ejercicio se garantiza al imputado la asistencia técnica de un abogado defensor y se le concede a ambos la capacidad de postulación necesaria para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva y poder hacer valer dentro del proceso el derecho constitucional a la libertad del ciudadano.

Efectos del derecho de defensa como garantía constitucional

El derecho de defensa establecido en la CRBV, produce los siguientes efectos:

- Disponer de medios para exigir el respeto y efectividad de la defensa.
- La obligación de su respeto por parte de los poderes estatales y de los demás sujetos del ordenamiento.
- El derecho de defensa hace posible que el imputado o acusado

pueda acceder a los demás derechos y garantías procesales.

Contenido básico del derecho de defensa

El contenido básico del derecho a la defensa trae consigo las siguientes garantías:

La asistencia de un traductor o intérprete. A fin de posibilitar el conocimiento y comprensión del hecho que se le imputa en caso de que el imputado hable un idioma diferente al del tribunal. Este servicio debe ser proporcionado de forma gratuita por el Estado.

La Información del hecho. De esta manera se garantiza el conocimiento efectivo que debe tener el imputado del hecho que se le atribuye, el cual debe comprender la calificación jurídica y la relación histórica del hecho, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar. Esta información debe darse previamente y sin demora, antes de cualquier acto procesal.

La inmunidad de la declaración. El imputado es libre para decidir si declara o no durante el proceso penal. Esta garantía se encuentra establecida en tratados internacionales que consideran el derecho de toda persona a no ser obligada a declarar contra si misma, ni declararse

culpable. En virtud de esta garantía mínima, el silencio del imputado, es decir, su abstención a declarar e incluso su mendacidad en caso que declare, no crean una presunción de culpabilidad en su contra.

Derecho de defensa, constituye una actividad esencial del proceso penal y admite dos modalidades: La Defensa Material, que realiza el propio imputado ante el interrogatorio de la autoridad policial o judicial, consiste en la actividad que el imputado puede desenvolver personalmente haciéndose oír, declarando en descargo o aclarando los hechos que se le atribuyen, proponiendo y examinando pruebas y participando en los actos probatorios y conclusivos, o bien absteniéndose de realizar cualquiera de estas actividades y la Defensa Técnica, que está confiada a un abogado que elabora la estrategia defensiva y propone pruebas, que asiste y asesora jurídicamente al imputado y lo representa en todos los actos procesales no personales. Los tratados internacionales también regulan la defensa oficial, como un derecho irrenunciable del imputado a ser asistido gratuitamente por un defensor proporcionado por el Estado, cuando no designare defensor.

El derecho de defensa se materializa también mediante, la autodefensa, donde el imputado tiene derecho a defenderse personalmente y con la comunicación entre imputado y defensor. Esta

comunicación previa a la realización de cualquier acto procesal tiene por finalidad que el defensor asesore jurídicamente y se extiende aun a los periodos de incomunicación. La incomunicación no impide las conferencias entre inculpado y su defensor, sin embargo el juez competente las podrá denegar de considerarlas inconvenientes.

A fin de preparar su defensa, el imputado tiene derecho de ordenarla adecuadamente, para lo que debe de disponer de los medios y tiempo necesarios. Para los fines de su defensa, éste puede interrogar a los testigos ante el tribunal, así como obtener la comparecencia de los testigos o peritos que puedan aportar al proceso, y podrá recurrir al fallo condenatorio ante un tribunal superior.

Derecho al debido proceso. El debido proceso legal es la institución del Derecho Constitucional Procesal que identifica los principios y presupuestos mínimos que debe reunir todo proceso jurisdiccional para asegurar al justiciable la certeza, justicia y legitimidad de su resultado

En suma, es aquél que se realiza en observancia estricta de los principios y garantías constitucionales reflejadas en las previsiones normativas de la ley procesal tales como: Inicio del proceso, actos de investigación, actividad probatoria, las distintas diligencias judiciales, los

mecanismos de impugnación, el respeto de los términos procesales.

Requisitos del debido proceso

El debido proceso, debe cumplir entre otros con los siguientes requisitos:

En primer lugar **la presencia del Juez Natural**, este principio, funciona como un instrumento necesario de la imparcialidad y como una garantía frente a la posible arbitrariedad de la actuación del poder penal del Estado en perjuicio del imputado o acusado que podría facilitarse mediante la asignación posterior al momento del acaecimiento del hecho que se le imputa, de un juez especialmente designado, no para juzgarlo imparcialmente, sino para perjudicarlo.

Es así, que el órgano jurisdiccional debe presentar cuatro caracteres indispensables: a) Competencia, que la ley le confiere para ejercer su jurisdicción en un caso concreto, b) Independencia, implica que no se encuentre subordinado a ninguna de las partes del proceso, c) Imparcialidad, ya que el juez es un tercero neutral para decidir el proceso con objetividad y d) Estar establecido con anterioridad por la Ley, debe haber sido designado previamente al hecho que motiva el

proceso, de acuerdo al mecanismo constitucional para su nombramiento.

El justiciable **debe ser escuchado** por el órgano competente, bien sea autoridad judicial, fiscal o policía. Este derecho se canaliza principalmente a través de la declaración del imputado, acto predispuesto por las leyes procesales para que aquél decida libremente si prefiere ejercer su defensa material guardando silencio o a través de manifestaciones verbales en descargo o aclaración del hecho que se le atribuye y que se le ha hecho conocer previamente junto con las pruebas existentes en su contra y con el encuadramiento legal recaído, porque sólo así podrá defenderse íntegramente.

Si el imputado ejerce su defensa pasiva, es decir, guardando silencio, esta actitud no podrá ser utilizada como presunción en su contra, aspecto del que deberá ser informado debidamente por la autoridad judicial responsable del acto.

El proceso penal debe realizarse dentro de un **plazo razonable** a fin de que se resuelva la situación procesal del imputado, quien tiene todo el derecho a obtener un pronunciamiento que ponga fin del modo más rápido posible a la situación de incertidumbre y de innegable restricción a la libertad que comporta el enjuiciamiento penal.

Igualmente el proceso **debe ser público**, con ello, se busca asegurar la transparencia de las decisiones judiciales, pues así estarán sometidas a un control popular. Los juicios deben ser públicos porque no puede existir credibilidad en la justicia si los trámites de los expedientes es realizado a puertas cerradas.

Asimismo, debe existir la **prohibición de un doble juzgamiento**, lo cual consiste en que nadie puede ser perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por delito por el cual haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley, para esto, se debe dar la triple identidad, es decir, la misma persona, el mismo objeto y la misma causa.

Al justiciable se le debe garantizar, una **tutela judicial efectiva**, tal cual está establecido en el artículo 26 de la CRBV, es el derecho de todas las personas a tener acceso al sistema judicial y a obtener del mismo una resolución fundada en derecho, que puede ser de inadmisión cuando concurre una causa legalmente prevista. La Tutela Judicial Efectiva, consiste en: a) Derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales, b) Derecho de obtener una sentencia fundada en derecho (motivada), c) Derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y d) Derecho a obtener una justicia expedita, sin dilaciones

indebidas y e) Derecho a un recurso legalmente efectivo.

Derechos y garantías procesales establecidos en el Código Orgánico Procesal Penal

El Código Orgánico Procesal Penal, a pesar de ser una ley adjetiva Preconstitucional, constituye una norma de avanzada, con respecto al respeto a los derechos fundamentales del ser humano, es así que en él quedan plasmados una serie de derechos y garantías que amparan al imputado, que serían constitucionalizados en la Carta Magna, promulgada en el mes de marzo del año 2000.

Maldonado (2003, 99), considera que los principios del COPP, “presentan una finalidad filosófica y social de gran interés, ya que siendo éstos orientadores, determinan la naturaleza del proceso penal y van a facilitar al interprete tener una visión completa y resumida de todo el sistema procesal”.

Estos principios y garantías aparecen dispuestos, desde el artículo 1 hasta el 23, ambos inclusive, donde quedan plasmados, la Presunción de Inocencia, El Derecho de Defensa, el Derecho a un Debido Proceso, sin dilaciones, con todos sus alcances, pero además existen otras disposiciones que tienen igual finalidad, tales como la obligación de las partes de litigar de buena fe (art 102), la regulación del proceso por parte

del juez (art 104), el principio de la Libertad (art 243), el de la inmediación en el debate oral (art 332), la garantía de decisiones obtenidas por el acusado (art 461), el respeto a las leyes extranjeras, el control de la constitucionalidad entre otros.

A continuación es presentada una síntesis de los principios y garantías presentes en el COPP:

Juicio Previo. Este establece que, nadie podrá ser condenado sin un juicio previo, oral y público, con salvaguarda de todos los derechos y garantías consagrados en la CRBV, y en los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República, así como de los principios de inmediación, contradicción y concentración.

Ejercicio de la Jurisdicción. La justicia penal, se administra en nombre de la República y por autoridad de la ley. Corresponde a los jueces impartirla.

Participación ciudadana. Establece que, los ciudadanos participarán en la administración de la justicia penal conforme a lo previsto en la ley.

Autonomía e independencia de los jueces. En el ejercicio de sus

funciones los jueces son autónomos e independientes de los órganos del Poder Público y sólo deben estar parcializados con la ley y el derecho.

Autoridad del juez. Los jueces cumplirán y harán cumplir las decisiones dictadas en ejercicio de sus atribuciones legales.

Obligación de decidir. Los jueces no podrán abstenerse de decidir, so pretexto de silencio, contradicción, deficiencias, oscuridad, ambigüedad en los términos de las leyes, ni retardar indebidamente alguna decisión. Si lo hicieren, incurrirán en denegación de justicia.

Juez natural. Toda persona debe ser juzgada por sus jueces naturales y, en consecuencia, nadie puede ser procesado ni juzgado por tribunales ad hoc. La potestad de aplicar la ley en procesos penales corresponde, exclusivamente, a los jueces y tribunales ordinarios o especializados establecidos por leyes, con anterioridad al hecho objeto del proceso.

Presunción de inocencia. Cualquiera a quien se le impute la comisión de un hecho punible tiene derecho a que se le presuma inocente y a que se trate como tal, mientras no se establezca su

culpabilidad mediante sentencia firme.

Afirmación de libertad. Las disposiciones del COPP que autorizan preventivamente la privación o restricción de libertad o de otros derechos del imputado, o en su ejercicio, tiene carácter excepcional, sólo podrán ser interpretadas restrictivamente, y su aplicación debe ser proporcional a la pena o medida de seguridad que pueda ser impuesta.

Respeto a la dignidad humana. Toda persona será tratada con el debido respeto a la dignidad inherente al ser humano y tendrá derecho a estar acompañada de un abogado de su confianza.

Titularidad de la acción penal. La acción penal corresponde al Estado, a través del Ministerio Público, quien está obligado a ejercerla, salvo excepciones legales. Es decir, el proceso se inicia por persona distinta al juez. De confundirse en una sola persona acusador y juez, no existiría un verdadero proceso, ya que éste supone la existencia de dos partes en funciones contrapuestas.

Defensa e igualdad de las partes. La defensa es un derecho inviolable en todo estado y grado del proceso. Corresponde a los jueces

garantizarlo sin preferencias ni desigualdades.

Finalidad del proceso. El proceso debe establecer la verdad de los hechos por las vías jurídicas, y la justicia en la aplicación del derecho, y a esta finalidad deberá atenerse el juez al adoptar su decisión.

Oralidad. Todos los juicios serán orales y sólo se apreciarán las pruebas incorporadas en la audiencia, conforme a las disposiciones de la ley.

Publicidad. El juicio oral tendrá lugar en forma pública. Es importante destacar, que el principio de publicidad tiene una doble finalidad, por un lado protege a las partes de una justicia sustraída al control público y por otro permite mantener la confianza de la sociedad en la calidad de justicia impartida por los tribunales. Este principio de publicidad no constituye un derecho ilimitado, ya que puede conocer excepciones que, en todo caso, deberán estar siempre autorizadas por ley. El carácter no absoluto de este derecho permite que el acceso del público y de los medios de comunicación a la celebración de un determinado juicio, pueda ser limitado o excluido, entre otras cosas por razones de capacidad de la Sala de Juicio, o de orden público justificadas

en una sociedad democrática, que estén previstas por las leyes.

Inmediación. Los jueces que han de pronunciar la sentencia deben presenciar, ininterrumpidamente, el debate y la incorporación de las pruebas de las cuales obtienen su convencimiento. No es más que el contacto personal y directo del juez y las partes con el imputado y los órganos de prueba. El tribunal que deba dictar una sentencia, sólo puede emitir este fallo en base a los hechos y pruebas que haya percibido él mismo directamente, es decir, que el juez o tribunal que decida debe apreciar las pruebas e interrogar a los testigos directamente.

Concentración. Iniciado el debate, éste debe concluir en el mismo día. Si ello no fuere posible, continuará durante el menor número de días consecutivos.

Contradicción. El proceso tendrá carácter contradictorio. Este principio, está en concordancia con el establecido en el artículo 12, que establece la defensa e igualdad de las partes en el proceso. Éste debe desarrollarse de forma tal que cada una de las partes, tenga oportunidad razonable de conocer lo alegado o probado por la otra parte, pronunciarse, contradecir esas afirmaciones o pretensiones o pruebas presentadas por la otra parte. Para Véscovi (1984, p.63), este principio,

está estrechamente relacionado con los principios de Igualdad y Bilateralidad, ya que el proceso se desarrolla, aunque bajo la dirección del juez, entre las dos partes, con idénticas oportunidades de ser oídas y admitida la contestación de una a lo afirmado por la otra, en forma de buscar, de esta manera la verdad, el juez, al sentenciar, conoce los argumentos de ambas partes.

Control de la Constitucionalidad. Es tarea de los jueces, velar por la incolumidad de la Constitución de la República. Cuando la ley cuya aplicación se pide colidiera con ella, los tribunales deberán atenerse a la norma constitucional.

Prohibición de la Reformatio In Peius. Establece el artículo 442, que cuando la decisión sólo haya sido impugnada por el imputado o su defensor, no podrá ser modificada en su perjuicio. Para la doctrina española, la figura de la reforma peyorativa consiste en la situación que se produce cuando la posición jurídica de la parte procesal que interpone un recurso resulta empeorada exclusivamente como consecuencia de su recurso, es decir, sin que medie impugnación directa o incidental de la contraparte y sin que el empeoramiento sea debido a poderes de actuación de oficio del órgano jurisdiccional.

Esta figura no es otra cosa que una modalidad de incongruencia

procesal. Admitir que el tribunal decisor del recurso tiene facultad para modificar de oficio, en perjuicio y sin audiencia y contradicción del recurrente, la sentencia íntegramente aceptada por la parte recurrida es tanto como autorizar que el recurrente pueda ser penalizado por el hecho mismo de interponer su recurso.

Asimismo, el COPP establece en su artículo 125, otra serie de derechos que amparan al imputado en el proceso penal, estos son:

Artículo 125: El imputado tendrá los siguientes derechos:

1. Que se le informe de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputan;
2. Comunicarse con sus familiares, abogado de su confianza o asociación de asistencia jurídica, para informar sobre su detención;
3. Ser asistido, desde los actos iniciales de la investigación, por un defensor que designe él o sus parientes y, en su defecto, por un defensor público;
4. Ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete si no comprende o no habla el idioma castellano;
5. Pedir al Ministerio Público la práctica de diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formulen;
6. Presentarse directamente ante el juez con el fin de prestar declaración;
7. Solicitar que se active la investigación y a conocer su contenido, salvo en los casos en que alguna parte de ella haya sido declarada reservada y sólo por el tiempo que esa declaración se prolongue;
8. Pedir que se declare anticipadamente la improcedencia de la privación preventiva judicial de libertad;
9. Ser impuesto del precepto constitucional que lo exime de declarar y, aun en caso de consentir a prestar declaración, a no

hacerlo bajo juramento;

10.No ser sometido a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes de su dignidad personal;

11.No ser objeto de técnicas o métodos que alteren su libre voluntad, incluso con su consentimiento;

12.No ser juzgado en ausencia, salvo lo dispuesto en la Constitución de la República.

CAPITULO VI

CRITERIO QUE MANTIENE EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA CON RELACIÓN A LAS CUESTIONES A SER TRATADAS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR

Decisiones de la Sala Constitucional con relación a la Audiencia Preliminar en el Proceso Penal

Con el propósito de precisar, cual ha sido la opinión mantenida por el TSJ, en Sala Constitucional con relación a las actividades a desarrollar durante la Audiencia Preliminar, se realizó una exhaustiva revisión de las decisiones tomadas desde el año 2000 hasta el 2005, encontrándose los resultados que son presentados a continuación:

En sentencia número 3009 del 14 de octubre de 2005, en ponencia de la Magistrada Doctora Luisa Estrella Morales Lamúno, se ratificó el criterio siguiente: **“IMPOSIBILIDAD DE APELAR EL AUTO DE APERTURA A JUICIO PENAL”** negrillas añadidas. A continuación, se cita parte del dispositivo:

.... Contra el Juzgado Tercero de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Nueva Esparta, en virtud de la falta de pronunciamiento durante el desarrollo de la audiencia preliminar de uno de los alegatos fundamentales presentados durante la Fase Intermedia del proceso, como lo fue la solicitud de nulidad absoluta de todo lo

actuado, por cuanto no se les informó a los prenombrados ciudadanos, respecto de cuales eran los hechos que se le imputaban .

...En tal sentido, y sobre la pertinencia de ejercer el recurso de apelación contra las decisiones acordadas en el acta de audiencia preliminar, ésta Sala sostuvo el criterio conforme al cual la decisión mediante la cual se admite la acusación fiscal propuesta por el Ministerio Público, que se encontraba referida en la primera parte del artículo 334, ahora artículo 331 del Código Orgánico Procesal Penal, puede ser impugnada a través del recurso de apelación. Dicha afirmación se hizo en los siguientes términos:

.... Sin embargo, dicho criterio fue modificado recientemente mediante sentencia número 1303 del 20 de junio de 2005 (caso Andrés Eloy Dielingen), en la cual se estableció:

“ Visto lo anterior, debe concluirse que la disposición contenida en el artículo 331 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual establece la prohibición expresa de apelar contra el auto de apertura a juicio, está en perfecta armonía con lo dispuesto en el artículo 49.1 de la Constitución Bolivariana de la República de Venezuela, toda vez que dicho auto no es un acto en el cual se declara la culpabilidad del acusado, al contrario, es un auto que simplemente denota un pronóstico de condena contra dicho acusado, pudiendo ser desvirtuado tal pronóstico en la fase de juicio, o ser convertido en una verdadera declaratoria de responsabilidad penal, dependiendo del caso. Debe recordarse que el auto de apertura a juicio es una actuación propia de la fase intermedia, la cual, tal como se señaló supra, tiene por finalidad, esencialmente, depurar el procedimiento, comunicar al imputado sobre la acusación que se ha interpuesto en su contra, y permitir el control sobre tal acusación ...

En consecuencia, esta Sala modifica su criterio, y así se establece con carácter vinculante, respecto a la posibilidad de interponer recurso de apelación contra la primera parte del auto de apertura a juicio - admisión de la acusación -, y contra la admisión de los medios de prueba que se indiquen en dicho auto, ajustándolo a la ratio legis del artículo 331 del Código Orgánico Procesal Penal, que apunta a no admitir el recurso de apelación contra el auto de apertura a juicio, ya que se trata de una decisión que no causa un gravamen irreparable al acusado, y cuya inimpugnabilidad no implica una vulneración de la garantía del debido proceso, ni mucho menos del derecho a la defensa

consagrado en el 49.1 Constitucional, ni con el derecho a la tutela judicial efectiva establecido en el artículo 26 Constitucional. Así se establece(...)

Ahora bien, aun cuando mediante el referido fallo se estableció la imposibilidad de apelar del auto de apertura a juicio - en los términos allí expuestos - (...) debe advertir esta Sala que para la fecha en que se interpuso el recurso de apelación contra la actitud omisiva del Juzgado Tercero de Primera Instancia en Funciones de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Nueva Esparta - por los mismos motivos que se accionó en amparo - esto es el 7 de marzo de 2005, (según se desprende de las copias certificadas contenidas en los folios 177 al 199 del presente expediente), imperaba el criterio conforme al cual el auto de apertura a juicio podía ser apelado.... Así las cosas y visto que los quejosos contaban, para el momento en que se produjo la presunta lesión constitucional, con un medio procesal ordinario e idóneo, capaz de restituir la situación jurídica infringida, el cual por lo demás fue ejercido por los mismos , como lo es el recurso de apelación conforme al ordinal 5 del artículo 447 del Código Orgánico Procesal Penal, en tal sentido, lo ajustado a derecho es declarar sin lugar la apelación ejercida. En consecuencia, se confirma el fallo dictado por la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Nueva Esparta el 6 de abril de 2005, el cual declaró inadmisibile la presente acción de amparo constitucional. Así se decide.

Con el fin de tener una mejor apreciación del alcance de esta resolución judicial, a continuación se presenta, el criterio que venía manteniendo el TSJ en Sala Constitucional, con relación a la posibilidad de apelar del auto de apertura a juicio, dictado durante el desarrollo de la audiencia preliminar. Este es formulado, en sentencia de la Sala Constitucional de fecha ocho de abril de 2002, en ponencia del Magistrado, Doctor, Pedro Rafael Rondón Haaz.

(...) Del análisis de contenido del antiguo artículo 334 del Código Orgánico Procesal Penal, se concluye que en la misma actuación procesal están previstos dos autos o providencias judiciales con contenido y efectos jurídicos manifiestamente distintos. En efecto: Hay una primera providencia que describe el encabezamiento de la preindicada disposición legal, la cual contiene materia de fondo que, de ninguna manera, puede ser calificada como de mero trámite o mera sustanciación, razón por la cual debe estar sometida, necesariamente, al enunciado general de la garantía constitucional de la apelabilidad de las decisiones jurisdiccionales, con base en lo dispuesto en el artículo 49.1 de la Constitución, así como en instrumentos normativos de Derecho Internacional suscritos y ratificados por la República, como es el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José (artículo 8.2.h.). La conclusión de que el dispositivo que se comenta forma parte de un pronunciamiento jurisdiccional inapelable, significaría la existencia de una disposición legal que impone un evidente y grave menoscabo del derecho constitucional a la defensa.

El auto descrito en el segundo párrafo de la precitada disposición legal está referido a previsiones meramente de procedimiento, que no causan ningún tipo de gravamen o perjuicio a las partes; es, en consecuencia, un auto de mero trámite o de mera sustanciación. Y es, por tanto, éste el auto al cual el legislador atribuyó la cualidad de inapelabilidad, por cuanto se trata de un auto de mero trámite que, por tanto, no es susceptible de afectar ni lesionar los derechos e intereses de las partes. Por la misma razón, se concluye que, respecto de dicho auto, tampoco es admisible la acción de amparo constitucional. Así se declara.

De acuerdo con esta argumentación de la Sala Constitucional, para esa época, existían dos autos, claramente diferenciados contenidos en el artículo 334 (actualmente 331) del Código Orgánico Procesal Penal, uno, la decisión por la cual se admite la acusación formulada por el Ministerio Público, la cual evidentemente produce un gravamen en el imputado, el cual pasa ahora a obtener la calificación de acusado, con todas las

cargas que esto representa y otro, el auto de mero trámite, que no es más que el cumplimiento de una serie de requisitos que debe cumplir el auto de apertura a juicio oral y público, tal cual se evidencia del precitado artículo 334, que se transcribe a continuación:

Artículo 334. Auto de apertura a juicio. La decisión por la cual el juez admite la acusación se dictará ante las partes y contendrá la identificación de la persona acusada, la descripción precisa del hecho objeto del juicio y su calificación jurídica.

En ese mismo acto se emitirá la orden de abrir el juicio oral y público; el emplazamiento de las partes para que, en el plazo común de cinco días, concurren ante el juez de juicio; y la instrucción al secretario de remitir al tribunal competente la documentación de las actuaciones y los objetos que se incautaron.

Este auto será inapelable.

Si se compara el contenido de esta norma, con la que actualmente presenta el Código Orgánico Procesal Penal en el artículo 331, el cual establece que:

Artículo 331. Auto de apertura a juicio. La decisión por la cual el juez admite la acusación se dictará ante las partes.

El auto de apertura a juicio deberá contener:

1. La identificación de la persona acusada.
2. Una relación clara, precisa y circunstanciada de los hechos, su calificación jurídica provisional y una exposición sucinta de los motivos en que se funda; y, de ser el caso, las razones por las cuales se aparta de la calificación jurídica de la acusación;

3. Las pruebas admitidas y las estipulaciones realizadas entre las partes.

4. La orden de abrir el juicio oral y público;

5. El emplazamiento de las partes para que, en el plazo común de cinco días, concurren ante el juez de juicio;

6. La instrucción al secretario de remitir al tribunal competente la documentación de las actuaciones y los objetos que se incautaron.

Este auto será inapelable.

Se observa la misma estructura, por lo que se puede inferir, que no hubo tal cambio de criterio, porque tanto en la norma derogada como la vigente, se mantenía lo preceptuado en ella, como es la inapelabilidad del auto de apertura a juicio, más no del auto mediante el cual se admite la acusación formulada por el Ministerio Público. La cual por causar un perjuicio al imputado puede ser apelable, tal cual lo dispone el artículo 447 ordinal 5 de la ley adjetiva.

Otra decisión relacionada con las actuaciones en la audiencia preliminar en el proceso penal venezolano, fue la dictada el 20 de octubre del 2005, en Sala de Casación Penal, en sentencia número 608, con ponencia del Magistrado Doctor Alejandro Angulo Fontiveros, en la cual dejó precisado que.

El auto de apertura a juicio produce efectos procesales importantes

por cuanto limita el ejercicio de la acción penal, origina la publicidad del procedimiento para los terceros, hace precluir la fase intermedia del proceso penal y determina el objeto del juicio oral.

Con anterioridad, en ese mismo día, en sentencia número 606, se produce otra decisión, que vendrá a cambiar el panorama, sobre las cuestiones a ser debatidas durante la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano, también en ponencia del mismo Magistrado, Doctor Alejandro Angulo Fontiveros, esta vez, con relación al artículo 328, el cual se cita a continuación:

Artículo 328. Facultades y cargas de las partes. Hasta cinco días antes del vencimiento del plazo fijado para la celebración de la audiencia preliminar, el fiscal, la víctima, siempre que se haya querellado o haya presentado una acusación particular propia, y el imputado, podrán realizar por escrito los actos siguientes:

1. Oponer las excepciones previstas en este Código, cuando no hayan sido planteadas con anterioridad o se funden en hechos nuevos;
2. Pedir la imposición o revocación de una medida cautelar;
3. Solicitar la aplicación del procedimiento por admisión de los hechos;
4. Proponer acuerdos reparatorios;
5. Solicitar la suspensión condicional del proceso;
6. Proponer las pruebas que producirán en el juicio oral, con indicación de su pertinencia y necesidad,

7. Ofrecer nuevas pruebas de las cuales hayan tenido conocimiento con posterioridad a la presentación de la acusación fiscal.

En este fallo, la Sala de Casación Penal deja asentado que:

Vencido el quinto día antes de la fecha convocada para la celebración de la audiencia preliminar, finaliza el lapso y con ello la posibilidad de realizar en ese momento y por escrito los ocho actos enumerados en el artículo 328 del Código Orgánico Procesal Penal.

Al respecto, conviene transcribir parte del dispositivo del fallo,

...La solicitud es acerca de que se aclare el contenido del encabezamiento del artículo 328 del Código Orgánico Procesal Penal e inquirió cómo debe considerarse por los jueces por los jueces de control el vencimiento del lapso para realizar los actos allí establecidos. Al respecto expresó :

... Ante la disparidad de criterios, impera la necesidad que el máximo Tribunal de la República, conforme a las atribuciones señaladas en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, interprete el alcance y contenido del encabezamiento el artículo 328 del Código Orgánico Procesal Penal y en tal sentido, respetuosamente, así lo solicito.

... La Sala, para decidir, observa que el encabezado del artículo 328 del Código Orgánico Procesal Penal expresa:

“Artículo 328. Facultades y cargas de las partes. Hasta cinco días antes del vencimiento del plazo fijado para la celebración de la audiencia preliminar, el Fiscal, la víctima, siempre que se haya querellado o haya presentado una acusación particular propia, y el imputado, podrán realizar por escrito los actos siguientes: ...”.

La disposición transcrita guarda relación con los actos que el Fiscal, la víctima (sólo si se ha querellado o si presentó acusación particular propia) y el imputado, de manera escrita oponen, solicitan, proponen y promueven al juez de control, antes del vencimiento del plazo fijado para la celebración de la audiencia preliminar.

Resulta pertinente conceptuar algunos términos del artículo transcrito con anterioridad y según el Diccionario de la Real

Academia Española, para un mejor análisis del mismo:

“Hasta ... Denota el término de tiempo, lugares, acciones o cantidades... conjunción copulativa, con valor incluyente, combinada con ‘cuando’ o con un gerundio... O con valor excluyente, seguida de ‘que’...”.

“Antes ... denota prioridad de lugar... de tiempo... prioridad o preferencia...”.

“podrán, del verbo “poder”, es lo siguiente:

“... *tener expedita la facultad o potencia de hacer algo... tener facilidad, tiempo o lugar de hacer algo...*”.

La Sala observa que cuando el legislador dispuso en el encabezado del artículo 328 del Código Orgánico Procesal Penal “*Hasta cinco días antes del vencimiento del plazo fijado para la celebración de la audiencia preliminar...*”, se refirió a que vencido el quinto día antes de la fecha convocada para la celebración de la audiencia preliminar finaliza el lapso y con ello la posibilidad de realizar los actos enumerados en el artículo 328 “*eiusdem*”. Así se decide.

Así mismo se confirma la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en torno al carácter preclusivo del lapso dispuesto en el artículo 328 del Código Orgánico Procesal Penal, la cual señaló:

*“...entre los requisitos formales que debe cumplir la acusación fiscal, señalar la pertinencia o necesidad de la prueba ofrecida, y, en caso de incumplirse con dicho requisito la defensa puede, en aras de la depuración del proceso, conforme a las facultades y cargas establecidas en el artículo 328 eiusdem y, **dentro del lapso preclusivo allí señalado**, oponer la excepción preceptuada en el artículo 28...”* (resaltado de la Sala Penal, sentencia 2811 del 7 de diciembre de 2004, ponencia del Magistrado Doctor Antonio García García.

Acerca de si es una facultad o es una carga del fiscal, la víctima que se haya querellado o haya presentado acusación particular propia y del imputado, realizar los actos enumerados en el artículo 328, la Sala observa que el ejercicio de cada una

de las ocho acciones contenidas en el artículo 328 del Código Orgánico Procesal Penal es un derecho, poder o facultad, para que en la oportunidad, momento o tiempo señalados por el mismo legislador (hasta cinco días antes del vencimiento del plazo fijado para la celebración de la audiencia preliminar) se ejerzan las actuaciones y de manera escrita. Sin embargo, una vez que cualquiera de los facultados decide ejercer su derecho, se genera una carga o la obligación de hacerlo y no podría ser de otro modo, ya que todo derecho implica un deber.

En torno a la modalidad de “... realizar por escrito los actos ...”, la Sala observa que se trata de una excepción a la constante forma oral que predomina en el código adjetivo, en donde lo escrito se significa expresamente.

No obstante y en relación con las acciones tipificadas en los numerales 2, 3, 4, 5 y 6 del artículo 328 del Código Orgánico Procesal Penal, es decir, acerca de las solicitudes de imposición o revocación de una medida cautelar, aplicación del procedimiento por admisión de los hechos, proponer acuerdos reparatorios, solicitar la suspensión condicional del proceso y proponer las pruebas que podrían ser objeto de estipulación entre las partes, la Sala observa que pueden realizarse, además, en la audiencia preliminar y oralmente ya que no se violentarían el debido proceso ni el derecho a la defensa ni el principio procesal del contradictorio. Así se decide.

Conviene precisar, que con esta decisión, la Sala confirma la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia dictada, en sentencia número 2811 el 7 de diciembre de 2004, en ponencia del Magistrado Doctor Antonio García García, en relación al carácter preclusivo del lapso dispuesto en el artículo 328 del COPP, la cual en su oportunidad señaló:

...entre los requisitos formales que debe cumplir la acusación fiscal, está, señalar la pertinencia o necesidad de la prueba ofrecida, y en caso de incumplirse con dicho requisito, la defensa puede, en aras de la depuración del proceso,

conforme a las facultades y cargas establecidas en el artículo 328 eiusdem y, dentro del lapso preclusivo allí señalado oponer la excepción preceptuada en el artículo 28.

Asimismo, deja asentado que las acciones señaladas en los numerales 2,3,4,5, y 6 del mencionado artículo 328 del Código Orgánico Procesal Penal pueden realizarse además en la audiencia preliminar y oralmente, ya que no se violentaría el debido proceso, el derecho a la defensa, ni el principio procesal del contradictorio.

Acerca de si es una facultad o una carga del fiscal, la víctima que se haya querellado o haya presentado acusación particular propia y del imputado, realizar los actos enumerados en el artículo 328, la Sala observa que el ejercicio de cada una de las ocho acciones contenidas en éste artículo, es un derecho, poder o facultad, para que en la oportunidad, momento o tiempo señalados por el mismo legislador (hasta cinco días antes del vencimiento del plazo fijado para la celebración de la audiencia preliminar) se ejerzan las actuaciones y de manera escrita. Sin embargo, una vez que cualquiera de los facultados decide ejercer su derecho, se genera una carga o la obligación de hacerlo y no podría ser de otro modo, ya que todo derecho implica un deber.

En torno a la modalidad de realizar los actos por escrito, la Sala

considera que se trata de una excepción a la constante forma oral que predomina en el COPP, en donde lo escrito se significa expresamente.

Así que, en relación con los numerales 2,3,4,5,y 6 del artículo 328 del COPP, es decir, acerca de las solicitudes de imposición o revocación de una medida cautelar, aplicación del procedimiento por admisión de los hechos, proponer acuerdos reparatorios, solicitar la suspensión condicional del proceso y proponer las pruebas que podrían ser objetos de estipulación entre las partes, la Sala observa que pueden realizarse, además en la audiencia preliminar y oralmente ya que esto no violentaría el debido proceso ni el derecho a la defensa ni el principio procesal del contradictorio.

Es importante resaltar, que en voto salvado del Magistrado, Doctor Iván Rincón Urdaneta, en la sentencia 2811 antes citada considera que en ningún momento, ha sido la intención del legislador permitir la apelación de los autos contenidos en el artículo 331 del COPP, esto se evidencia de la transcripción del referido voto salvado:

El Magistrado Iván Rincón Urdaneta, salva su voto por disentir del criterio sostenido por la mayoría sentenciadora, al declarar inadmisibile la acción de amparo constitucional incoada por el ciudadano Jaime Emilio Millor Millor, contra la decisión del 27 de enero de 2003, mediante la cual admitió la acusación fiscal y así como los medios de pruebas ofrecidos por el Ministerio Público, en el procedimiento penal que se le sigue al hoy accionantes.

Estimó la mayoría sentenciadora que la presente acción de amparo se encontraba incurrida en la causal de inadmisibilidad establecida en el numeral 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, toda vez que la defensa técnica del accionante no ejerció el recurso de apelación contra la providencia dictada en la audiencia preliminar, que admitió la acusación fiscal.

Ahora bien, quien disiente observa que en el caso bajo análisis, el Código Orgánico Procesal Penal dispone:

“Artículo 331. Auto de apertura a juicio. La decisión por la cual el juez admite la acusación se dictará ante las partes.

El auto de apertura a juicio deberá contener:

- 1.La identificación de la persona acusada;
- 2.Una relación clara, precisa y circunstanciada de los hechos, su calificación jurídica provisional y una exposición sucinta de los motivos en que se funda; y, de ser el caso, las razones por las cuales se aparta de la calificación jurídica de la acusación;
3. Las pruebas admitidas y las estipulaciones realizadas entre las partes;
- 4.La orden de abrir el juicio oral y público;
- 5.El emplazamiento de las partes para que, en el plazo común de cinco días, concurren ante el juez de juicio;
- 6.La instrucción al secretario de remitir al tribunal competente la documentación de las actuaciones y los objetos que se incautaron.

Este auto será inapelable.”

De la norma transcrita puede evidenciarse que el legislador no consagró el recurso de apelación contra la decisión por la cual el juez admite la acusación fiscal, por lo que, entiende quien disiente, que las demás providencias que dicte el juez en el auto que contiene la admisión de la acusación, forma parte de

la materia propia de la apertura a juicio y en consecuencia no pueden ser impugnadas por la vía de la apelación, dado que se trata de una sola decisión que fue excluida expresamente del ejercicio de este recurso.

Lo anterior no significa que el imputado no pueda ejercer los derechos que considere vulnerados con la decisión contentiva del auto de la admisión de la acusación, pues en el juicio oral y público, las partes tienen la posibilidad de alegar lo que consideren pertinente para la defensa de sus derechos y el juez del juicio se encuentra obligado a pronunciarse en torno a ellas.

Queda así expuesto el criterio de quien disiente respecto a lo expresado por la mayoría en el presente fallo.

Otra decisión, que viene a marcar pautas, con relación al desarrollo de la audiencia preliminar en el proceso penal venezolano, viene a ser la emitida en fecha del trece de mayo de 2004, por la Sala de Casación Penal, en ponencia del Magistrado, Doctor Rafael Pérez Perdomo, de la cual se transcribe una parte a continuación :

..., *En* fecha 14 de marzo de 2003, la Fiscal Auxiliar Primera del Ministerio Público, presentó acusación contra el acusado por el delito de homicidio intencional, previsto en el artículo 407 del Código Penal.

En fecha 21 de mayo de 2003, se celebró la audiencia preliminar ante el Juzgado Segundo de Control. En dicho acto, el juzgador dio inicio al acto, concediéndole la palabra al Fiscal del Ministerio Público, quien brevemente expuso los hechos materia de la acusación y acusó formalmente al ciudadano Javier David Bolívar Rivas por la comisión del delito de homicidio intencional, previsto en el artículo 407 del Código Penal, en perjuicio del ciudadano Ruperto Silva. Seguidamente, el Juez impuso al imputado de los hechos que se le atribúan, de las medidas alternativas a la prosecución del proceso y del precepto constitucional previsto en el artículo 49, numeral 5, de la Constitución y, posteriormente, le concedió la palabra. El imputado admitió los hechos objeto de la acusación fiscal y solicitó la inmediata imposición de la pena. Después, se le

concedió la palabra a la defensa, quien solicitó un cambio en la calificación jurídica de los hechos de homicidio intencional a homicidio preterintencional, de conformidad a lo previsto en el artículo 330 numeral 2, del Código Orgánico Procesal Penal, la aplicación del procedimiento especial por admisión de los hechos, previsto en el artículo 376 **ejusdem** y la aplicación de las atenuantes previstas en el artículo 74, ordinales 1º y 4º, del Código Penal. Igualmente, se le concedió la palabra a la víctima, ciudadana Isabel Cristina Montesinos, quien señaló al Tribunal que había visto cuando el imputado le ocasionó la muerte a su papá con la cabilla que tenía en su mano.

Oídas las partes, el Tribunal de Control dictó los siguientes pronunciamientos: 1) Admitió, parcialmente, la acusación presentada por el Ministerio Público, así como las pruebas ofrecidas, por ser necesarias y pertinentes, excepto los testimonios de los ciudadanos Rogelio López y Antonio Nieves; 2) cambió, provisionalmente, la calificación jurídica del delito de homicidio intencional a homicidio preterintencional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 330, numeral 2, del Código Orgánico Procesal Penal; 3) vista la admisión de los hechos efectuada por el imputado, lo condenó a la pena de cuatro (04) años y cuatro (04) meses de prisión, por la comisión del delito de homicidio preterintencional, previsto en el artículo 412 del Código Penal.

El imputado, como se dijo, admitió los hechos materia de la acusación fiscal y su defensor solicitó un cambio en la calificación jurídica, de homicidio intencional a homicidio preterintencional, pues, en su concepto, su defendido no tuvo la intención de matar sino de lesionar.

Al alegar la defensa que el acusado sólo tuvo la intención de lesionar, planteó un argumento de fondo que debe ser objeto del debate oral y público. La audiencia preliminar no es la oportunidad para debatir cuestiones atinentes al fondo de la acusación o la defensa, por ello, la admisión de los hechos no puede ser condicionada, puesto que encontrarse limitada al análisis de argumentos de fondo, conllevaría forzosamente al debate de los mismos y ello debe efectuarse en el juicio oral y público.

El Juzgado de Control, al acordar la solicitud de la defensa, sin que el Ministerio Público estuviera de acuerdo, infringió el artículo 376 del Código Orgánico Procesal Penal y los principios

del debido proceso y el contradictorio (artículos 1º y 18 **ejusdem**), en el sentido de que no se le dio la oportunidad a las partes de demostrar sus alegatos, en el caso específico, demostrar la intención del acusado de matar o lesionar.

Por consiguiente, considera la Sala procedente reponer la causa al estado de que el Juzgado de Control, ordene la apertura del juicio oral y público, oportunidad en la cual las partes podrán demostrar sus alegatos. Así se declara.

CAPITULO VII

CRITERIO QUE MANTIENE LA DOCTRINA CON RESPECTO A LAS CUESTIONES A SER TRATADAS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR

Criterio de la doctrina nacional

El presente capítulo trata, sobre la opinión que tiene la doctrina nacional, sobre las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar del proceso penal venezolano, se considerarán las opiniones de docentes universitarios y de abogados litigantes en el área, a fin de precisar la opinión mayoritaria al respecto.

Así se tiene que Pérez (1998, 372), en relación a la Audiencia Preliminar prevista en el Código Orgánico Procesal Penal y específicamente a lo previsto en el artículo 329 eiusdem, considera que:

No es la Audiencia Preliminar, la oportunidad para promover testigos ni expertos, ni solicitudes en el sentido de que sean interrogados, pues el examen de la prueba en esta fase es sólo de conjunto y respecto a su idoneidad, a fin de determinar la sustentabilidad de la acusación y la posibilidad de adoptar medidas alternativas a la prosecución .

Sin embargo, en opinión de este autor, esto no quiere decir que no puedan tocarse cuestiones atinentes al fondo de la controversia, ya que para poder cumplir con el objetivo fundamental que persigue este acto procesal, el cual es, determinar la existencia o no de fundamentos para ir a un juicio oral, hay necesariamente que tocar el fondo, ya que determinar si hay o no delito imputable a la persona del imputado, es justamente el fondo del asunto.

En la Audiencia Preliminar, el imputado y sus defensores podrán oponer cuantos hechos fueren necesarios a fin de desvirtuar el proyecto de acusación formulado por la representación fiscal, todas las irregularidades que estimen cometidas en la sustanciación de la fase preparatoria, el criterio sobre la ilegalidad de la obtención de la prueba y cualquier otra circunstancia que consideren conveniente.

Berrizbeñtia (1999, 203 y ss), plantea con relación a la naturaleza jurídica de la audiencia preliminar, que este acto viene a materializar tanto la función de control de la acusación que debe cumplir el órgano jurisdiccional, como el ejercicio del derecho de defensa del imputado. Según él, se trata de una audiencia bilateral previa al decreto de procesamiento, es decir, al auto de apertura a juicio oral y público y que permite que la defensa impugne la acusación haciendo valer todo

aquello que pudiera favorecer a su defendido.

Considera que la audiencia preliminar vendría a ser un híbrido en el que se apreciarían aspectos de la audiencia del reo y del momento anterior al pronunciamiento del auto de detención o del de sometimiento a juicio. En este acto, el imputado tendrá la oportunidad de dirigirse al juez en audiencia bilateral y evitar que sin ser oído, se dicte en su contra un auto que ordene su enjuiciamiento, como lo es el auto de apertura a juicio oral establecido en el artículo 331 del Código adjetivo penal.

En la celebración de la audiencia preliminar, se produce la finalidad última de la etapa intermedia, cual es, juzgar a la acusación. En esta audiencia, las partes de viva voz, y sin que les esté permitido leer escritos, argumentarán ante el juez de control el por qué solicitan el procesamiento del imputado mediante el pronunciamiento del auto de apertura a juicio oral y público, señalando las bases de hecho y de derecho de su petito. El imputado podrá: solicitar que se le permita rendir declaración, rechazar la imputación fiscal o dejar en manos de su defensor que realice la argumentación pertinente. El juez, por su parte, estará encargado de dirigir el acto, manteniendo los derechos de las partes y evitando extralimitaciones, debiéndole informar al imputado de las medidas alternativas a la prosecución del proceso.

Esta audiencia, estará vetada para los terceros, ya que existe una publicidad relativa. Sólo las partes pueden asistir a la audiencia, siendo una de las finalidades de la audiencia preliminar, evitar la estigmatización de quienes no debieran enjuiciarse. Si bien es cierto, que a la acusación presentada por el fiscal no puede exigírsele que se funde en elementos de convicción que demuestren de manera irrefutable la culpabilidad del imputado, de ella debe esperarse que descansa sobre pruebas que permitan al juez, pronosticar una sentencia condenatoria.

Blanco (2000, 179), es de la opinión, que:

La Audiencia Preliminar debe estar destinada a escuchar el fundamento de los alegatos presentados por las partes, en esta oportunidad, la defensa podrá, además, de rechazar y contradecir la acusación a través de la mención de todos aquellos elementos que desmientan los hechos imputados, sea mediante la formulación de coartadas, la argumentación que demuestre la fragilidad de las imputaciones y, en fin, el aporte de cualquier otro elemento de convicción destinado a lograr un pronunciamiento favorable del juez de control en términos que desechen la acusación presentada en su contra.

De acuerdo a este planteamiento, la autora, está convencida que la Audiencia Preliminar, es momento, para que rijan los principios de Bilateralidad y Contradicción, como una forma de garantizar un precepto constitucional de vital importancia para el proceso, como lo es el sagrado derecho de defensa, en todo estado y grado del mismo.

Vásquez (2000, 209 y ss), Justifica la audiencia preliminar, como una forma de ejercer control sobre la acusación propuesta por parte del Ministerio Público, es decir, controlar la solicitud de apertura a juicio oral contenida en la acusación. Considera que esta posibilidad de control es una garantía para el imputado, toda vez que el correcto desarrollo de esta fase puede evitar su remisión a juicio con base en una acusación sin fundamentos sólidos y, al mismo tiempo es una garantía para la sociedad en cuanto a la legalidad en la actuación del funcionario del Ministerio Público.

El objetivo central de esta audiencia preliminar, es determinar si concurren o no los presupuestos para la celebración del juicio oral, es decir, si de la acusación emerge fundamento serio para el enjuiciamiento del imputado. Además, esta audiencia debe servir para la depuración del procedimiento, la complementación del material instructorio y la complementación de la imputación.

La depuración del procedimiento, conforme a las previsiones del COPP, permite a las partes oponer las excepciones previstas que no hayan sido planteadas con anterioridad o que se funden en hechos nuevos, sin embargo, no es posible, a fin de garantizar la imparcialidad

del juez que deberá decidir si hay o no lugar al enjuiciamiento, que éste ordene la practica de nuevas pruebas ni pueda complementar la acusación propuesta por el fiscal. En esta audiencia, se da un control de la acusación, tanto material como formal. El control formal se reduce a la verificación por parte del juez, del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad, a saber, identificación del o los imputados y la descripción y calificación del hecho atribuido. El control material, conlleva al análisis de los requisitos de fondo en que se basa el Ministerio Público, es decir, si la acusación tiene un fundamento serio.

Otra cuestión a tratar durante el desarrollo de la audiencia preliminar, es el objeto del juicio, es decir, el hecho imputado calificado jurídicamente, esta determinación la lleva a efectos el juez de control mediante un examen del material aportado por el Ministerio Público. La importancia de la determinación del objeto del juicio, pasa por determinar: Si existe litispendencia, si existe modificación de la acción o acumulación de acciones, si existe cosa juzgada.

Albino y Padrón (2003,699 y ss), consideran que en la practica, la Audiencia Preliminar no ha conseguido el objetivo para el cual fue creada, ya que estadísticamente un alto porcentaje de los procesos avanzan hacia la fase de juicio, quedando reducidos los actos de la

fase intermedia a una mera formalidad. Son de la idea, que ante un caudal probatorio, el juez de control debe instar con vehemencia los medios alternativos a la prosecución del proceso tales como: Acuerdos Reparatorios, Suspensión Condicional del Proceso, y el procedimiento por Admisión de los Hechos, dándole mayor campo de acción a la limitante de que no se pueden debatir en esta audiencia o plantear cuestiones que son propias del juicio oral y público.

Asimismo, consideran que en esta audiencia la defensa debe controvertir la acusación a través de la mención de todos aquellos elementos que desmientan los hechos imputados, sea mediante la formulación de coartadas, la argumentación que demuestre la fragilidad de las imputaciones, invocación de causas de justificación, de inculpabilidad, o excusas absolutorias en fin, puede durante esta audiencia aportar cualquier elemento de convicción destinado a lograr un pronunciamiento favorable del juez de control en términos que desechen la acción presentada en su contra.

Leal (2003, 467), considera la norma contenida en el artículo 329 del COPP, como controversial con relación a que durante el desarrollo de la audiencia preliminar no debe haber ningún debate, es decir, no

debe regirse por el principio del contradictorio establecido en el artículo 18 eiusdem, pero plantea la duda, sobre como saber si las circunstancias del hecho no se realizaron o no pueden ser atribuidas al imputado, o si el hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación, inculpabilidad o de no punibilidad, o si a pesar de la falta de certeza, no existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación, y no haya bases sólidas para solicitar el enjuiciamiento del imputado, sin entrar en un pequeño debate o explicación de fundamentos o razones que den al juez el convencimiento de la procedencia del sobreseimiento o de una medida sustitutiva.

Un vicio que ocurre con mucha frecuencia durante el desarrollo de la audiencia preliminar, es que no se le advierta al imputado, acerca de las medidas alternativas a la prosecución del proceso, lo que según opinión del máximo Tribunal, constituye quebrantamiento de formas sustanciales, que violentan garantías constitucionales.

Maldonado (2003, 383 y ss), considera que es en la Audiencia Preliminar en donde se concreta el ejercicio de la acción penal, la cual ha venido preparando el fiscal junto con la policía de investigaciones. En esta audiencia, el juez de control deberá revisar el escrito de acusación, de forma tal que cumpla con todos los requisitos exigidos por el COPP. Considera, que el juez debe informar, que aunque esta audiencia tenga

carácter contradictorio, no tiene por objeto analizar el grado de culpabilidad del imputado ni tratar otros aspectos sobre el fondo del objeto del proceso, que es una materia propia del juicio oral y público.

Criterio de la doctrina internacional

Seguidamente, se presentan las opiniones de diversos juristas de la doctrina internacional con relación a la importancia de ejercer un control sobre la acusación formulada por el Ministerio Público. Al respecto, es bueno resaltar la insuficiencia de material bibliográfico en esa área, por lo cual se acudirá a citas muy importantes, dadas por Vásquez (2000), con el fin de tener un acercamiento con relación a lo que opina la doctrina sobre este tema.

Así se tiene que Álvarez (1997,17) citado por Vásquez (2000, 210), considera que “la no realización de juicios incorrectamente fundados dependería sólo de la actividad y disposición que la defensa muestre en ese momento, la suerte del imputado estaría supeditada a esa actividad y le sería vedada la posibilidad de que el juez, con base en ese control, evite su eventual sometimiento a juicio”.

El criterio anterior, comparte el asumido por un alto porcentaje de la doctrina nacional, con relación a la actividad que debe realizar la

defensa del imputado en el momento de ejercer el control sobre la acusación, que no es más que cuando se realiza la audiencia preliminar con relación, con miras a enervar las imputaciones del fiscal y evitar, que se llegue sin fundamentos serios a un juicio oral y público.

Asimismo, Sánchez (1997, 27) citado por Vásquez (2000, 211), haciendo referencia al derecho español opina que : “ en la ponderación en el análisis sobre la conveniencia de abrir el juicio, pues, ese pronunciamiento no puede degenerar en una decisión mecánica o de puro trámite, dado que el reproche público de la comisión del delito y la propia publicidad de una actuaciones judiciales suponen poner en tela de juicio la honorabilidad del ciudadano acusado e inciden directamente en sus derechos al honor e imagen”.

Es importante resaltar, tal cual se afirma en la cita anterior, que a diferencia de lo que ha venido manteniendo el TSJ, el acto de llevar al imputado a la cualidad de acusado y por ende a presentarse en un juicio oral y público si origina una gravamen en el ciudadano, lesionándole su honor y su moral, de ahí, que se le debe permitir en el momento de la audiencia llevada a cabo con el fin de ejercer un control sobre la acusación , toda la defensa posible, sin más limitaciones que la derivadas de la no publicidad de tala acto, no siendo éste un mero trámite a cumplir

por parte del órgano jurisdiccional y de las partes involucradas.

Igualmente, Montero (1994,978), citado por Vásquez (2000, 212), es de la opinión, que sobre el control que se haga de la acusación presentada por el Ministerio Público, se busca evitar la llamada por la doctrina española, pena de banquillo, al respecto considera que :

Esa pena, sólo debe ser soportada por el imputado cuando razonablemente se haya llegado a la constatación, no de que va obtenerse una sentencia condenatoria, sino de que existen indicios de que él es el autor del hecho y de que éste está tipificado en la ley penal, con lo que se está haciendo referencia más a un interés particular que a otro público, aunque éste no falte.

En otras palabras, el sometimiento a juicio del imputado, debe estar cimentado, en lo que en Venezuela se conoce como fundados elementos de convicción, y para ser fundados, no debe bastar la opinión del Ministerio Público, es necesario escuchar ampliamente y no restrictivamente, tanto a la defensa como al imputado.

CAPITULO VIII

POSICIÓN ACOGIDA POR LOS ORDENAMIENTOS PROCESALES PENALES DEL DERECHO COMPARADO CON RELACIÓN A LAS CUESTIONES A SER TRATADAS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR

A continuación, se presenta una descripción resumida, del contenido de alguno de los Sistemas Procesales Penales en Centro América (Costa Rica, Honduras y Guatemala), Sur América (Uruguay, Ecuador y Argentina) y Europa (España, Alemania, Italia y Portugal), los cuales han acogido entre sus ordenamientos procesales penales, el Sistema Acusatorio. Se trata de indagar, sobre las fases que conforman los procesos penales en cada uno de los países seleccionados, haciendo énfasis, en la actividad llevada a cabo por el Ministerio Público, así como las que se realizan, en aquellos ordenamientos que tienen una fase intermedia, que permite ejercer un control sobre la acusación presentada por el Fiscal del Ministerio Público.

Este de ninguna manera pretende ser un estudio pormenorizado o exegético de los sistemas procesales en los respectivos países

previamente elegidos, sino meramente ilustrativo, que pudiera servir de base de inspiración para un cambio a tiempo en la legislación procesal penal venezolana.

Ordenamientos procesales de Centro América

Sistema procesal penal de Costa Rica

En el año de 1973, la República de Costa Rica acoge un Código Procesal Penal (CPPRC), inspirado en su totalidad en el de la Provincia de Córdoba Argentina. En este texto legislativo, junto con la doctrina que lo inspiró, se pudo implementar la oralidad en la justicia penal costarricense, con todas las implicaciones que de ella derivan.

Desde 1975, rige en la justicia penal una serie de principios básicos que han teñido el procedimiento penal, como la publicidad, la inmediación, la contradicción, la libertad probatoria, la libre apreciación de la prueba, etc. Se fortaleció el derecho de defensa, el contradictorio y la tutela de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En fecha 28 de marzo del año 1996, la Asamblea Legislativa aprueba un nuevo Código Procesal Penal que entra en vigencia el primero de enero del año de 1998. Los cambios más radicales que presenta este nuevo Código Procesal Penal respecto del sistema

anterior, son: se adopta la fase de investigación al eliminarse la fase de instrucción formal y le es atribuido al Ministerio Público el deber de investigar todos los hechos delictivos, bajo la supervisión de un Juez de Garantías, denominado de etapa probatoria, al mismo tiempo, se individualiza un procedimiento intermedio, cuyo objetivo es controlar la actividad requirente del fiscal y la querrela del ofendido, así como también definir el rumbo que habrá de llevar el proceso.

Los fundamentos filosóficos y doctrinarios que sustentaron la reforma, estuvieron vinculados con la necesidad de humanizar y democratizar la administración de justicia penal en Costa Rica.

Durante el denominado procedimiento intermedio, se lleva a efecto el llamado examen de la acusación y la querrela, ante el tribunal de procedimiento intermedio. Es así, que luego de formulada la acusación o la querrela, éste tribunal notificará a las partes involucradas, poniendo a sus disposición todas las actuaciones y las evidencias reunidas durante la etapa de investigación, para que puedan examinarlas en un plazo común de cinco (5) días, en ésta misma resolución, el tribunal convocará a las partes a una audiencia oral y privada (Audiencia Preliminar), que deberá realizarse dentro de un plazo no menor de diez días (10) ni

mayor de veinte (20), tal cual lo establece el artículo 316, citado a continuación:

Artículo 316.- Audiencia Preliminar. Cuando se formule la acusación o la querrela, aún cuando existan también otras solicitudes o requerimientos, el tribunal del procedimiento intermedio notificará a las partes y pondrá a su disposición las actuaciones y las evidencias reunidas durante la etapa de investigación para que puedan examinarlas en el plazo común de cinco días. En la misma resolución, convocará a las partes a una audiencia oral y privada, que deberá realizarse dentro de un plazo no menor de diez días ni mayor de veinte.

Asimismo, contempla el CPPRC, en su artículo 317, los deberes y facultades de las partes a cumplir dentro del plazo fijado en el artículo anterior, estas son :

Artículo 317. Facultades y deberes de las partes. Dentro del plazo previsto en el párrafo primero del artículo anterior, las partes podrán:

1. Objeter la solicitud que haya formulado el Ministerio Público o el querellante, por defectos formales o sustanciales.
2. Oponer excepciones
3. Solicitar el sobreseimiento definitivo o provisional, la suspensión del proceso a prueba, la imposición o revocación de una medida cautelar o el anticipo de prueba.
4. Solicitar la aplicación del procedimiento abreviado, de un criterio de oportunidad o la conciliación
5. Ofrecer la prueba para el juicio oral y público, conforme a las exigencias señaladas en la acusación.

6. Plantear cualquier otra cuestión que permita una mejor preparación del juicio.

Dentro del mismo plazo, las partes deberán ofrecer los medios de pruebas necesarios para resolver las cuestiones propias de la audiencia preliminar.

Todo lo concerniente al desarrollo de la audiencia preliminar, se encuentra establecido en el artículo 318, el cual contempla que :

Artículo 318. Desarrollo de la audiencia. A la audiencia deberán asistir obligatoriamente el fiscal y el defensor, pero si este último no se presenta será sustituido por un defensor público. En su caso, el querellante y el actor civil también deben concurrir, pero su inasistencia no suspende el acto. El imputado y los demandados civiles también pueden intervenir. Cuando la conciliación sea procedente, la víctima de domicilio conocido deberá ser convocada para que participe en la audiencia. El tribunal intentará que las partes se concilien. Si esta no se produce o no procede, continuará la audiencia preliminar.

Se otorgará la palabra por su orden al querellante, al representante del Ministerio Público, al actor civil, al defensor y al representante del demandado civil. **El fiscal y el querellante resumirán los fundamentos de hecho y de derecho que sustenten sus peticiones, el actor civil, la defensa y las otras partes manifestarán lo que estimen pertinente en defensa de sus intereses.** (negrillas añadidas).

En el curso de la audiencia, el imputado podrá rendir su declaración, conforme a las disposiciones previstas en este código.

Cuando el tribunal lo considere estrictamente necesario para su resolución, dispondrá la producción de prueba, salvo que esta deba ser recibida en el juicio oral.

El tribunal evitará que, en la audiencia, se discutan cuestiones

que son propias del juicio oral.

Finalizada la Audiencia Preliminar, el Tribunal resolverá inmediatamente las cuestiones planteadas, salvo que por lo avanzado de la hora o lo complejo de los asuntos por resolver, difiera la solución hasta por cuarenta y ocho horas.

El Tribunal, analizará la procedencia de la acusación o la querella, con el fin de determinar, si hay base para llevar a cabo el juicio oral o, en su caso, si corresponde total o parcialmente desestimar la causa o sobreseer al imputado.

Resuelto lo anterior, y encontrándose base para el juicio oral, el juez dictará un auto de apertura a juicio, donde se indicará la parte de la acusación o de la querella que resulte admitida, la disposición de enviar a juicio el asunto y el emplazamiento a las partes para que, en el plazo común de cinco días, concurren ante el tribunal de sentencia e indiquen el lugar o la forma para recibir las notificaciones.

Dentro del plazo previsto, el imputado puede solicitar al tribunal de sentencia, que el debate de juicio se celebre en dos fases, con el fin de que en la primera se discuta lo concerniente a la existencia de culpabilidad y en la segunda, si existe lo relativo a la individualización de

la pena y las consecuencias civiles.

El Sistema procesal penal en Honduras

En febrero de 2002, entra en vigencia el nuevo Código Procesal Penal de la República de Honduras (CPPH), éste viene a sustituir el Código de Procedimientos Penales emitido en octubre de 1984. La mencionada legislación se crea con el fin de actualizar el proceso de administración de justicia en el país centroamericano, mediante ésta se instituye el mecanismo de juicio oral y público, además entre los aspectos más relevantes del CPPH, se encuentran disposiciones relativas a figuras como el juicio previo, la presunción de inocencia, el respeto a la dignidad y libertad y el principio de contradicción.

Dentro del principio de contradicción se contempla que el juicio deberá ser oral y público y que tanto el imputado como su defensor tendrán derecho a presentar los elementos probatorios de que dispongan en cualquier etapa del proceso, incluso durante la investigación preliminar en cuyo caso lo harán ante el fiscal que esté a cargo de la investigación.

El proceso penal hondureño consta de tres etapas, tal cual lo

establece el artículo 263 del CPPH:

Artículo 263. Etapas de la Investigación y del Juzgamiento. El proceso de investigación y de juzgamiento de los delitos se constatará de las siguientes etapas:

1. Etapa Preparatoria
2. Etapa Intermedia
3. Debate o juicio oral y público.

Definiendo, el mismo CPPH, cada una de estas etapas, de la siguiente manera:

Artículo 264. La Etapa Preparatoria. La etapa preparatoria estará formada por los actos siguientes:

1. Denuncia, cuando se presente
2. Investigación Preliminar
3. Requerimiento Fiscal
4. Audiencia Inicial.

Artículo 265. La Etapa Intermedia. La etapa intermedia comprenderá los actos siguientes:

1. Formalización de la Acusación
2. Contestación de cargos
3. Auto de apertura a juicio

Artículo 266. Actos Integrantes del Debate. El debate o juicio oral y público estará integrado por los actos siguientes:

1. Preparación del debate
2. Sustanciación del juicio
3. Deliberación y sentencia

Establece el artículo 58 del CPPH, que el juez que le compete conocer, tanto en la etapa preparatoria, como en la intermedia es el denominado Juez de Letras. Este conocerá entre otras cosas, de las peticiones y requerimientos planteadas por el Ministerio Público, los acusadores privados, los querellantes y las víctimas, asimismo, tienen la obligación de sustanciar y resolver los asuntos propios de las etapas preparatoria e intermedia.

Dentro de la etapa intermedia, se da la llamada Audiencia Preliminar, la cual está establecida en los artículos 300 y 301 del CPPH, que seguidamente se citan:

Artículo 300. Señalamiento de la audiencia preliminar. A petición del Fiscal o del Acusador Privado el juez señalará día y hora para la celebración de la audiencia preliminar, la cual deberá tener lugar dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha en que quede firme el auto de prisión o la declaración de reo.

En casos de excepcional complejidad, el Ministerio Público o el Acusador Privado podrán solicitar que el juez fije una prórroga del término a que se refiere el párrafo anterior, sin que la misma pueda exceder de otros sesenta (60) días para la celebración de la audiencia indicada.

La prórroga se podrá solicitar por una sola vez, antes del vencimiento del plazo que se señala en el párrafo primero de este artículo. El juez para la fijación del

nuevo plazo tomará en consideración:

Que se trate de un delito cuya investigación sea compleja a causa de la multiplicidad de los hechos relacionados o por el elevado número de imputados o víctimas.

Que las investigaciones requieran el cumplimiento de actuaciones en el exterior o la producción de pruebas de difícil realización.

La prórroga no significará una ampliación del plazo máximo de duración del procedimiento previsto en este artículo.

Artículo 301. Celebración de la audiencia preliminar. En la audiencia preliminar, el Fiscal y el Acusador Privado, en su caso, formalizarán acusación, haciendo una exposición que deberá contener:

Una relación breve y precisa de las acciones u omisiones en que se funda la acción.

La expresa mención de los aspectos más relevantes de la investigación realizada en torno de dichas acciones u omisiones.

La calificación de los hechos, conforme a lo dispuesto por el Código Penal o la ley especial de que se trate. En caso de duda, la calificación podrá recaer, alternativamente, sobre delitos que se excluyan entre sí.

La participación que en las acciones u omisiones tuvo el imputado y

El mínimo y el máximo de las penas que considere debe aplicarse al indiciado o indiciados según resulte de su participación en el delito, sin perjuicio de las precisiones o modificaciones que a este respecto se puedan introducir en el debate.

Después de las intervenciones del Fiscal y del Acusador privado, se dará la palabra al defensor para que conteste los cargos formulados contra el imputado,

cumplido lo anterior, se clausurará la audiencia.

Dentro de los tres (3) días siguientes a la celebración de la audiencia preliminar, el juez deberá dictar, si es el caso, el auto de apertura a juicio oral.

El Sistema procesal penal en Guatemala

A partir de 1994, rige en Guatemala un nuevo código de procesos penales (CPPG), el cual establece un procedimiento penal de carácter acusatorio y cuyas etapas son: una preparatoria o de investigación a cargo del Ministerio Público, una intermedia o procedimiento intermedio, y la de juicio.

La etapa preparatoria, también llamada de investigación penal, se inicia por denuncia, querrela o prevención, tiene por finalidad la investigación de un hecho punible. Es el Ministerio Público el que tiene a su cargo el procedimiento y la dirección de la Policía Nacional Civil, para estos efectos.

En la etapa intermedia, le corresponde al juez de Primera Instancia decidir acerca de las conclusiones planteadas por el

Ministerio Público, una vez finalizada la investigación. En este contexto, el juez debe evaluar sobre la existencia o no de fundamentos serios para poder someter a un juicio oral y público al imputado.

La etapa de juicio oral, es la principal del proceso. Es un acto único, continuo y público. Las partes debaten y presentan medios de pruebas en que se sustentan sus respectivas pretensiones

Contempla el CPPG en su artículo 20, el derecho de defensa del cual goza el imputado en toda etapa del proceso, éste establece que:

Artículo 20. Defensa. La defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal. Nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimientos preestablecidos y ante tribunal competente, en el que se hayan observado las formalidades y garantías de ley.

Igualmente, en la fase o etapa de instrucción, le corresponde únicamente al Ministerio Público, realizar todas las indagaciones a fin de determinar la existencia del hecho delictivo, así como los partícipes en él, tal cual está instituido en el artículo 309 ejusdem, presentado a continuación:

Artículo 309. Objeto de la investigación. En la investigación de la verdad, el Ministerio Público deberá practicar todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho, con todas las

circunstancias de importancia para la ley penal. Asimismo, deberá establecer quiénes son los partícipes, procurando su identificación y el conocimiento de las circunstancias personales que sirvan para valorar su responsabilidad o influyan en su punibilidad. Verificará también el daño causado por el delito, aun cuando no se haya ejercido la acción civil.

El Ministerio Público actuará en esta etapa a través de sus fiscales de distrito, sección, agentes fiscales y auxiliares fiscales de cualquier categoría previstos en la ley, quienes podrán asistir sin limitación alguna a los actos jurisdiccionales relacionados con la investigación a su cargo así como a diligencias de cualquier naturaleza que tiendan a la averiguación de la verdad, estando obligadas todas las autoridades o empleados públicos a facilitarles la realización de sus funciones.

Una vez concluidas las investigaciones por parte del Ministerio Público, y habiendo constatado éste, que la investigación tiene fundamentos serios para el enjuiciamiento público del imputado, requerirá por escrito al juez la decisión de apertura del juicio. Con el acto de apertura se formulará la acusación.

Este escrito de acusación, debe contener todo lo exigido en el artículo 332 del CPPG, que se presenta a continuación:

Artículo 332. Acusación. Con la petición de apertura a juicio se formulará la acusación, que deberá contener:

1) Los datos que sirvan para identificar o individualizar al imputado, el nombre de su defensor y la indicación del lugar para notificarles;

2) La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica;

3) Los fundamentos resumidos de la imputación, con expresión de los medios de investigación utilizados y que determinen la probabilidad de que el imputado cometió el delito por el cual se le acusa;

4) La calificación jurídica del hecho punible, razonándose el delito que cada uno de los individuos ha cometido, la forma de participación, el grado de ejecución y las circunstancias agravantes o atenuantes aplicables;

5) La indicación del tribunal competente para el juicio,

El Ministerio Público remitirá al juez de primera instancia, con la acusación, las actuaciones y medios de investigación materiales que tenga en su poder y que sirvan para convencer al juez de la probabilidad de la participación del imputado en el hecho delictivo”.

Luego de ser presentada la acusación, el juez fijará una audiencia, a fin de escuchar tanto al imputado como a su defensor, en esta, podrán, de palabra:

1) Señalar los vicios formales en que incurre el escrito de acusación, requiriendo su corrección;

2) Plantear las excepciones u obstáculos a la persecución penal y civil previstas en este Código;

3) Formular objeciones u obstáculos contra el requerimiento del

Ministerio Público, instando, incluso, por esas razones, el sobreseimiento o la clausura.

El lapso para la realización de la audiencia donde tanto el imputado como su defensor pueden llevar a cabo toda la actividad enumerada anteriormente, está establecido en el artículo 340 del CPPG, transcrito a continuación:

Artículo 340. Audiencia. Al día siguiente de recibida la acusación del Ministerio Público, el juez señalará día y hora para la celebración de una audiencia oral, la cual deberá llevarse a cabo en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince, con el objeto de decidir la procedencia de la apertura del juicio. Para el efecto, el juez entregará a las partes que así lo soliciten en el juzgado, copia de la acusación y dejará a su disposición en el despacho, las actuaciones y medios de investigación aportados por el Ministerio Público para que puedan ser examinados. Si la audiencia no se verifica en la fecha señalada por culpa de un funcionario o empleado administrativo o judicial, se deducirán en su contra las consiguientes responsabilidades penales, civiles y administrativas de conformidad con la ley.

Para permitir la participación del querellante y las partes civiles en el proceso, éstos deberán manifestar por escrito al juez, antes de la celebración de la audiencia, su deseo de ser admitidos como tales.

El acusado puede renunciar a su derecho a esta audiencia, en forma expresa durante su celebración y en forma tácita si no compareciere a la misma”.

Del último párrafo del artículo anterior, se evidencia la no obligación del imputado de asistir a la audiencia donde se podría decidir el acto de

apertura a juicio oral en su contra, no quedando del todo claro, si deberá estar presente su defensor, o en cualquier otro caso, estar representado por un defensor público.

Una vez finalizada la audiencia, el juez remitirá una resolución, tal cual lo prescribe el artículo 341 del CPPG, en los siguientes términos:

Artículo 341. Resolución. Al finalizar la intervención de las partes a que se refiere el artículo anterior, el juez, inmediatamente, decidirá sobre las cuestiones planteadas, decidirá la apertura del juicio o de lo contrario, el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo, con lo cual quedarán notificadas las partes. Si por la complejidad del asunto no fuere posible la decisión inmediata, el juez podrá diferirla por veinticuatro horas, debiendo para ello, en la misma audiencia, citar a las partes.

El pronunciamiento emitido por el juez ante las partes que concurran, tendrá efectos de notificación para todos. A las partes que no hubieren asistido se les remitirá copia escrita de la resolución.

De la audiencia el juez levantará un acta suscrita para los efectos legales.

Ordenamientos procesales de Sur América

El Sistema procesal penal en Uruguay

El 30 de diciembre del año 1.997 entra en vigencia el Código del Proceso Penal de la República Oriental del Uruguay (CPPRU), mediante

Ley número 16.893, publicada en el Diario Oficial número 24.942.

Este nuevo Código del Proceso Penal, establece que el proceso será público y contradictorio en todas sus etapas, sólo con las limitaciones que sean establecidas en él. Asimismo, rige el principio acusatorio, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 22 de la Constitución de la República, que contempla, “Todo juicio criminal empezará por acusación de parte o del acusador público, quedando abolidas las pesquisas privadas”.

Así, por aplicación del principio acusatorio, no se podrán iniciar actividades procesales, procesar, imponer prisión preventiva u otra medida limitativa de la libertad del imputado, condena o imponer una medida de seguridad por infracción de la Ley Penal, si no media petición del Ministerio Público.

El CPPRU, establece dos etapas para el proceso penal, las cuales son: de Conocimiento y de Ejecución. Igualmente, considera como normas supletorias, las disposiciones contenidas en el Código General del Proceso.

Está establecido igualmente, la realización durante el proceso penal de una serie de audiencias, las cuales siempre serán presididas por el

Tribunal. Cuando se refiera al debate, se celebrará con la presencia del juez, del Ministerio Público, del defensor y del imputado. La ausencia de cualesquiera de ellos aparejará la nulidad de la audiencia, la cual viciará a los ulteriores actos del proceso y será causa de responsabilidad funcional de los dos primeros y del defensor de oficio, según corresponda.

La dirección de las audiencias, tanto del debate como de pruebas, serán dirigidas por el Tribunal. En las primeras, éste ordenará las lecturas pertinentes, hará las advertencias que correspondan y moderará la discusión, impidiendo derivaciones inadmisibles, impertinentes o inconducentes, sin coartar por ello el libre ejercicio de la acción penal y de la defensa.

Etapas de Conocimiento. Establece el artículo 229 del CPPRU, que “la etapa de Conocimiento comprende la primera y segunda instancia y la casación”, estando integrada la primera instancia por las fases de las primeras actuaciones procesales, preparatoria del sumario y plenario. La fase de las primeras actuaciones procesales es iniciada con el requerimiento del Ministerio Público al Tribunal competente y concluye con el auto de procesamiento o la clausura de las actuaciones.

Contempla el CPPRU en su artículo 247 la realización de una audiencia de resolución de la situación del imputado, es así que:

Artículo 247. Audiencia de Resolución de la situación del Imputado. Cumplida la actividad probatoria preliminar y reunidas las partes en audiencia, en primer lugar se procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 228.

Si el Juez lo estimare pertinente, dispondrá el ingreso a sala de la víctima o sus sucesores, asistidos por abogado, a efectos de recibir sus postulaciones y tentar medios que posibiliten la satisfacción de las mismas.

Luego, se oirá sobre el mérito al Fiscal, quien, de no proponer nuevas medidas, deberá solicitar el procesamiento del imputado, observando las formas previstas en el artículo 249, o la clausura, sin perjuicio o definitiva, de las actuaciones, ejerciendo o no, en éste último caso, el principio de oportunidad (artículo 49)

Si pidiera el procesamiento, la defensa podrá articular sus descargos.

Si solicitara la clausura, el Juez la decretará sin más trámite y mediante auto fundado exclusivamente en la solicitud Fiscal.

De disponerse el procesamiento, en la misma audiencia se examinará y dispondrá:

Sobre los aspectos formales a que refiere el artículo 228

Sobre las pruebas que quedan incorporadas al proceso.

Sobre el diligenciamiento de las pruebas que deban ser reiteradas o ampliadas, o las nuevas que propongan las partes u ordene el Tribunal de Oficio.

Luego de cumplida la audiencia mencionada anteriormente, el juez decidirá sobre el procesamiento del imputado, siempre y cuando se llenen los extremos del artículo 248 del CPPRU, que contempla los requisitos a tal fin, esto es:

Artículo 248. Auto de procesamiento (requisitos).

Que el hecho referido constituya delito.

Que haya elementos de convicción suficientes de que el hecho ocurrió y que el imputado tuvo participación en él.

Que haya comparecido el imputado y se le haya recibido declaración, o que conste su negativa a declarar, con las garantías previstas en este Código.

Que medie petición expresa del Ministerio Público.

La petición del Ministerio Público y la resolución que disponga el procesamiento del imputado serán fundadas, considerarán los hechos atribuidos y establecerán su calificación delictual, con referencia a las disposiciones legales pertinentes.

Las características fundamentales que presenta el auto de procesamiento en el proceso penal uruguayo, son las establecidas en el artículo 250 del CPPRU citado a continuación:

Artículo 250. El auto de procesamiento no implica prejuzgamiento.

El Fiscal podrá modificar, en la acusación o antes de ella la

pretensión formulada al solicitar el procesamiento, tanto en lo relativo a los hechos como a la calificación delictual.

Si se tratare de hechos o circunstancias sobre los que no se había interrogado al imputado, el Tribunal no podrá adoptar resolución sin recibir su declaración al respecto, o sin que conste formalmente su negativa a declarar. En este caso, el defensor podrá proponer nuevas pruebas en la misma audiencia o en los seis días siguientes, las que deberán diligenciarse en la oportunidad prevista en el artículo 261.3.

De verificarse la modificación en la audiencia de conclusión de la causa, ésta se prorrogará, a tales efectos, por un plazo no mayor de quince días.

El auto de procesamiento del imputado deberá contener, lo estipulado en el artículo 251 del CPPRU, a saber:

Artículo 251. La prisión preventiva del imputado o las limitaciones a su libertad física, si correspondiere

La solicitud de información sobre los antecedentes judiciales del procesado, la que deberá ser cursada de inmediato.

El diligenciamiento de las pruebas que entienda adecuadas o las pedidas por las partes, estándose a lo dispuesto en el artículo 135 del presente Código.

A tales efectos, se convocará a audiencia y se ordenará la realización inmediata de las pruebas que, por su naturaleza, no puedan ser recibidas en audiencia.

En caso de imputación de delitos culposos cometidos por medio de vehículos automotores, el Tribunal podrá disponer la prohibición de conducir, con privación del permiso respectivo, por plazo no mayor de doce meses.

Luego de dictado el auto de procesamiento se da inicio a la fase de preparación del plenario, la cual concluye con la convocatoria a una

audiencia denominada de conclusión de la causa.

Durante esta fase, se deberán realizar todas las diligencias de pruebas ordenadas al decretarse el auto de procesamiento y, tendrá una duración de ciento veinte (120) días, contados desde la celebración de la audiencia de resolución de la situación del imputado.

Cumplidas las diligencias de pruebas ordenadas al decretarse el auto de procesamiento, o transcurrido el plazo de los ciento veinte (120) días, el Tribunal convocará a las partes a la audiencia de conclusión de la causa, la cual debe realizarse en un plazo no mayor a los treinta (30) días.

Fase del plenario. Con no menos de diez (10) días de anticipación a la realización de la audiencia de conclusión de la causa, el Ministerio Público y la Defensa podrán reiterar el ofrecimiento de las pruebas no incorporadas, así como la ampliación de la prueba pericial o por informe ya realizadas, también podrán las partes solicitar el diligenciamiento de nuevas pruebas, exclusivamente en los siguientes casos: 1) Si se tratara de presentar documentos de fecha posterior a la realización de la audiencia de resolución de la situación del imputado o anteriores, cuando, en este último caso, se afirme no haber tenido antes conocimiento de los mismos, pudiendo el Tribunal requerir o recabar información sumaria

que acredite tal extremo. 2) Si se tratara de acreditar hechos nuevos o supervivientes al dictado del auto de procesamiento.

El Tribunal, de recibir las pruebas, dispondrá su recepción en la audiencia convocada, pudiendo rechazar, con mención expresa de los fundamentos, el diligenciamiento de pruebas manifiestamente inconducentes, impertinentes, dilatorias, superabundantes o prohibidas.

Audiencia de Conclusión de la Causa. Las actividades a desarrollarse durante la celebración de la audiencia de conclusión de la causa, están definidas en el artículo 261 del CPPRU, el cual se transcribe a continuación:

Artículo 261. Audiencia de Conclusión de la Causa.

Constituido el Tribunal en audiencia, verificará la presencia del imputado, su Defensor, el Ministerio Público y demás personas que hayan sido citadas.

Si el procesado estuviere en libertad y no compareciere, el Tribunal ordenará su conducción a una nueva audiencia, que se señalará para la fecha más cercana posible.

Se declarará abierto el debate, procediéndose de acuerdo con lo establecido en el artículo 228. Asimismo, se resolverán las cuestiones preliminares que obstaren el desarrollo válido del acto y se delimitará el marco de la controversia

De inmediato, se procederá a recibir las pruebas dispuestas oportunamente. La audiencia podrá prorrogarse, por única vez, para dentro del plazo de quince días, si faltare diligenciar alguna prueba que deba ser cumplida fuera de ella, siempre que el Tribunal la considere indispensable

Incorporadas las pruebas o establecido que no han de diligenciarse nuevas, el Ministerio Público deducirá acusación o pedirá el sobreseimiento, observándose las reglas prescriptas en los artículos 116 y 119 del presente Código.

En el primer caso, en el mismo acto, el Defensor contestará, de acuerdo a la forma que establece el artículo 117. Sólo excepcionalmente, si la complejidad del asunto lo justifica, el Tribunal, a pedido del Defensor, podrá prorrogar la audiencia por plazo no mayor a los quince días.

Si el Ministerio Público pidiera el sobreseimiento, el Tribunal procederá conforme a lo preceptuado en el artículo 118.2. Finalmente, contestada la acusación, el Tribunal se retirará para considerar su decisión y, a continuación, pronunciará sentencia. Si el debate reviste complejidad, podrá prorrogarse la audiencia por plazo no mayor a los quince días, para dictar la sentencia con sus fundamentos.

Una vez concluida la actividad probatoria preliminar, si se entendiere que ésta quedó completa, y el Ministerio Público no solicitara clausura de la causa, el Tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá disponer la prosecución del proceso por vía sumaria. Especialmente, procederá cuando por la naturaleza del delito y la poca complejidad de la prueba, pueda preverse un debate breve y una pronta decisión.

Si alguna de las partes se opone a este procedimiento, deberá fundar su oposición en el mismo acto, indicando, en su caso, las diligencias que estime necesario cumplir. El tribunal resolverá en la

misma audiencia y rechazará la impugnación, si media alguno de los supuestos, tales como, que sea manifiestamente inconducente, impertinente, o dilatoria.

El Sistema procesal penal en Ecuador

El Código de Procedimiento Penal de la República de Ecuador, (CPPE), fue promulgado el 13 de enero del año 2000, y su entrada en vigencia fue en el mes de julio del 2001.

Este instrumento procesal privilegia el derecho de defensa del imputado, quien tiene el derecho a intervenir en todos los actos del proceso que incorporen elementos de prueba, y a formular todas las peticiones y observaciones que considere oportunas. Asimismo, el CPPE, garantiza expresamente el principio de igualdad de derechos para el Fiscal, el imputado, su defensor y al acusador particular y sus representantes, así como a las víctimas del delito, tal cual lo contempla la Constitución Política del país.

Con respecto a las funciones encomendadas al Fiscal, este código asigna al Ministerio Público, la tarea de dirigir la investigación, tanto en la etapa preprocesal como la procesal propiamente dicha, y de hallar fundamentos, acusará a los presuntos infractores ante el órgano

jurisdiccional competente, debiendo impulsar la acusación en la sustanciación del juicio penal. Asimismo, el Fiscal tiene la obligación, luego de la realización de la investigación preprocesal, siempre y cuando hallare fundamentos para acometer la imputación de una persona determinada, de comunicarse con el juez competente.

Establece el CPPE, en su Libro Cuarto las etapas de las cuales consta el proceso penal ecuatoriano, siendo éstas:

1. Etapa de la Instrucción Fiscal
2. Etapa Intermedia
3. Etapa de Juicio
4. Etapa de Impugnación.

Etapa de indagación previa y la instrucción fiscal

El Fiscal, antes de resolver la apertura de la instrucción, en su condición de ser por ley quien tiene el monopolio de la acción penal pública, de considerarlo necesario, realizará la investigación con la colaboración de la policía judicial, de todos los hechos presumiblemente constitutivos de infracción penal que por cualquier medio hayan llegado a su conocimiento.

Si durante la indagación previa, tuvieran que adoptarse medidas para las cuales se requiera de autorización judicial, el Fiscal deberá previamente obtenerla del órgano jurisdiccional competente. Una vez que el Fiscal considere que se han realizado todos los actos de investigación o cuando hubiese fenecido el plazo, declarará concluida la instrucción y emitirá su dictamen en el plazo de seis (6) días.

Si hubiere sido necesaria la intervención del juez para disponer la conclusión de la instrucción, el Fiscal deberá emitir su dictamen en el plazo de seis (6) días. Si no lo hiciere, el juez participará el particular al Fiscal General, quien impondrá al Fiscal inferior una multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos vitales y le concederá un nuevo plazo de tres (3) días para que cumpla con su obligación. Si fenecido este plazo, persistiere el incumplimiento, el Fiscal será destituido de su cargo y el expediente entregado a otro Fiscal, quien deberá dictaminar dentro del plazo de treinta (30) días.

Cuando el Fiscal estime que los resultados de la investigación proporcionan datos relevantes sobre la existencia del delito y fundamento grave que le permita presumir que el imputado es autor o participe de la infracción, debe requerir por escrito al juez que dicte el auto de llamamiento a juicio, mediante dictamen acusatorio que

contendrá los requisitos siguientes:

1. La determinación de la infracción acusada, con todas sus circunstancias;
2. El nombre y los apellidos del imputado;
3. Los elementos en los que funda la acusación al imputado. Si fueren varios los imputados, la fundamentación deberá referirse, individualmente, a cada uno de ellos; y,
4. La disposición legal que sanciona el acto por el que acusa.

Con la acusación, deberá remitir al juez el expediente que tenga en su poder.

Asimismo, establece el CPPE que cuando el Fiscal estime que no hay méritos para promover juicio contra el imputado, emitirá su dictamen absteniéndose de acusar y pasará el expediente al juez.

Una vez presentado el dictamen al juez, éste deberá ordenar que se le notifique tanto al imputado como al ofendido, poniendo a disposición

de éstos el expediente, para que puedan consultarlo.

Dentro de los diez (10) días posteriores a la notificación señalada en el párrafo anterior, el juez deberá convocar a las partes a la audiencia preliminar, la misma que se realizará dentro de un plazo no menor de diez (10) días ni mayor de veinte (20), contados a partir de la fecha de la convocatoria.

La forma como ha de llevarse a cabo la Audiencia Preliminar, está establecida en el artículo 229 del CPPE, que instituye que:

Artículo 229. Audiencia Preliminar. En el día y hora señalados, el juez declarará instalada la audiencia y dispondrá que se escuche al imputado, al Fiscal y al acusador particular directamente o a través de sus abogados defensores, a fin de que presenten sus alegaciones con respecto a la existencia de requisitos de procedibilidad o de cuestiones prejudiciales, competencia y cuestiones de procedimiento que puedan afectar la validez del proceso.

A continuación, el juez concederá la palabra al Fiscal, al acusador particular y al defensor del imputado o al mismo imputado, a fin de que aleguen sobre los fundamentos del dictamen Fiscal y de la acusación particular, si la hubiere. Las partes pueden presentar la evidencia documental que sustente sus alegaciones.

Terminada la audiencia preliminar, el juez debe emitir una resolución que informe de lo actuado, ésta debe darse considerando lo

preceptuado en el artículo 230 del CPPE, que se transcribe a continuación:

Artículo 230, Resolución de la Audiencia Preliminar.

Inmediatamente después de escuchar a las partes según lo previsto en el artículo anterior, el juez leerá a los presentes su resolución, la que versará sobre todas las cuestiones planteadas, debiendo resolver previamente las cuestiones formales.

De considerarlo necesario, el juez puede suspender la resolución y la audiencia hasta por veinticuatro horas. Reinstalada la audiencia, el juez procederá a leer a las partes su resolución, conforme se dispone en el inciso anterior.

La resolución será también notificada a las partes por boleta.

El Secretario dejará constancia en acta de la organización y desarrollo de la audiencia.

Cuando el Fiscal no haya acusado, el Juez, si considera necesaria la apertura del juicio o si se ha presentado acusación particular, ordenará que se remitan las actuaciones al Fiscal Superior para que acuse o ratifique el pronunciamiento del inferior.

Si el pronunciamiento del inferior es ratificado, el juez debe admitir el dictamen Fiscal y dictar auto de sobreseimiento.

Auto de llamamiento a juicio

Si el juez considera que de los resultados de la instrucción Fiscal se desprenden presunciones graves y fundadas sobre la

existencia del delito y sobre la participación del imputado como autor, cómplice o encubridor, dictará auto de llamamiento a juicio.

El auto debe contener:

1. La identificación del acusado;
2. El análisis prolijo de los resultados de la instrucción fiscal;
3. La descripción clara y precisa del delito cometido y la determinación del grado de participación del acusado;
4. La orden de prisión preventiva del acusado como autor o cómplice y la de secuestrar, retener o prohibir la enajenación de sus bienes, precisándolos, si antes no se hubieren dictado; y,
5. La cita de las disposiciones legales aplicables.

El Sistema procesal penal en la Provincia de Buenos Aires (Argentina)

A efectos de ilustrar sobre el proceso penal de la República Argentina, considerando que cada provincia tiene un código procesal

penal, además del de la Nación, se elegirá el correspondiente a la Provincia de Buenos Aires, promulgado el diez (10) de enero del año 1997, mediante ley 11.922.

El Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires (CPPPBA), establece con respecto a la forma de interpretar las disposiciones legales que coarten la libertad personal, restrinjan los derechos de las personas, limiten el ejercicio de un derecho atribuido por este código, o que establezca sanciones procesales o exclusiones probatorias, la obligatoriedad de interpretarlas restrictivamente, es decir, que estas normas deben ser interpretadas en el sentido de que la agilidad y celeridad en las actuaciones y decisiones no afecten a las partes.

Con relación a la duración del proceso penal, se establece que toda persona sometida a un proceso penal, tiene derecho a ser juzgada en un tiempo razonable y sin dilaciones indebidas.

Contempla el CPPPBA, la actuación de un Juez de Garantías, quien ejercerá las atribuciones conferidas en el artículo 23 presentado a continuación:

Artículo 23 (Texto según Ley 13183) Juez de Garantías. El Juez de Garantías conocerá:

1. En las cuestiones derivadas de las presentaciones de las partes civiles, particular damnificado y víctima.
2. En imponer o hacer cesar las medidas de coerción personal o real, exceptuando la citación.
3. En la realización de los actos o procedimientos que tuvieren por finalidad el adelanto extraordinario de prueba.
4. En las peticiones de nulidad.
5. En la oposición de elevación a juicio, solicitud de cambio de calificación legal, siempre que estuviere en juego la libertad del imputado, o excepciones, que se plantearen en la oportunidad prevista en el artículo 336.
6. En el acto de la declaración del imputado ante el Fiscal, cuando aquél así lo solicitare, controlando su legalidad y regularidad.
7. En el control del cumplimiento de los plazos de la investigación penal preparatoria con arreglo a lo prescrito en el artículo 283.
8. En los casos previstos por el artículo 284°.
9. En todo otro supuesto previsto en este Código.”

De igual forma, contempla la actuación en casos muy particulares de un Juez en lo Correccional, que conocerá de acuerdo a lo establecido en el artículo 24.

Artículo 24 (Texto según Ley 13183) Juez en lo Correccional.- El Juez en lo Correccional conocerá:

- 1.- En los delitos cuya pena no sea privativa de libertad;

2.- En los delitos que tengan pena privativa de libertad cuyo máximo no exceda de seis años;

3.- En carácter originario y de alzada respecto de faltas o contravenciones municipales, policiales o administrativas, según lo dispongan las leyes pertinentes; y

4.- En la queja por denegación de los recursos en ellas previstos.

Asimismo, el CPPPBA le atribuye funciones, facultades y poderes al Ministerio Público, pudiendo éste, promover y ejercer la acción penal de carácter público, en la forma determinada por la ley. Igualmente, dirigirá la policía en función judicial y será el encargado de practicar la investigación penal preparatoria.

El Ministerio Público en el ejercicio de sus funciones, se regirá por lo dispuesto en el artículo 56, dispuesto a continuación:

Artículo 56 (Texto según Ley 13183) Funciones, facultades y poderes.- El Ministerio Público Fiscal promoverá y ejercerá la acción penal de carácter público, en la forma establecida por la ley, dirigirá a la policía en función judicial y practicará la investigación penal preparatoria.

En el ejercicio de su función tendrá las facultades generales que le otorgue la ley de organización respectiva y, adecuará su criterio objetivo debiendo formular los requerimientos e instancias conforme a este criterio, aún a favor del imputado.

Formulará motivadamente sus requerimientos y conclusiones, de manera que se basten a sí mismos. Procederá oralmente en los debates y por escrito en los demás casos.

Procurará racionalizar y otorgar eficacia a sus intervenciones pudiendo aplicar criterios de oportunidad en cualquier etapa del proceso, especialmente a través de aquellos institutos que propiciaren la reparación a la víctima; sin perjuicio de propender a la economía procesal mediante el juicio abreviado u otro mecanismo dispuesto a tal fin.

En la Investigación Penal Preparatoria, tendrá libertad de criterio para realizarla; sin perjuicio de las facultades acordadas por la ley, al Procurador General de la Suprema Corte de Justicia y a los respectivos Fiscales Generales departamentales.

En el ejercicio de sus funciones, dispondrá de los poderes acordados a los órganos judiciales por el artículo 103.

Sobre la investigación penal preparatoria

La Investigación Penal Preparatoria estará a cargo del Ministerio Público Fiscal, según las disposiciones de la ley y la reglamentación que se dicte, debiendo el Fiscal proceder directa e inmediatamente a la investigación de los hechos cometidos en la circunscripción judicial de su competencia.

Si fuere necesario practicar diligencias fuera de su circunscripción, podrá actuar personalmente o encomendar su realización a quien corresponda.

Podrán sin embargo prevenir en la Investigación Penal Preparatoria los funcionarios de policía, quienes actuarán por iniciativa propia en los términos del artículo 296 o cumpliendo

ordenes del Ministerio Público Fiscal.

La Investigación Penal Preparatoria deberá practicarse en el plazo de cuatro (4) meses a contar de la detención o declaración del imputado prevista en el artículo 308 de este Código.

Si aquel plazo resultare insuficiente, el Fiscal dispondrá motivada y fundadamente su prórroga, con conocimiento del Juez de Garantías, hasta por dos (2) meses más, según las causas de la demora y la naturaleza de la investigación y, en casos excepcionales debidamente justificados por su gravedad o difícil investigación, la prórroga dispuesta podrá ser de hasta seis (6) meses.

Si vencidos los plazos establecidos en el párrafo anterior, el Agente Fiscal no hubiere concluido la Investigación Penal Preparatoria, el Juez de Garantías requerirá del Procurador General de la Corte la sustitución de aquél, debiendo tomar intervención un nuevo Agente Fiscal que completará la etapa preparatoria en un plazo improrrogable de dos (2) meses.

Control de la imputación

Si el Fiscal estimare contar con elementos suficientes para el

ejercicio de la acción, y no resultare procedente la aplicación de alguno de los criterios de oportunidad o abreviación del proceso, procederá a formular por escrito su requisitoria de citación a juicio ante los órganos ordinarios de juzgamiento.

Previo a ello, sólo en los casos en que el Fiscal hubiese denegado durante el curso de la investigación diligencias propuestas por las partes, dispondrá el cierre de la etapa preparatoria y se lo notificará a las mismas, quienes en el plazo de cinco (5) días, podrán requerir al Fiscal General revisar la razonabilidad de la denegatoria. En caso de discrepancia, éste dispondrá en el término de cuarenta y ocho (48) horas, la producción total o parcial de las diligencias propuestas.

El requerimiento fiscal deberá contener, bajo sanción de nulidad, los datos personales del imputado o, si se ignoraren, los que sirvan para identificarlo; una relación clara, precisa, circunstanciada y específica del hecho; los fundamentos de la acusación; y la calificación legal.

Asimismo deberá especificar si en virtud del hecho atribuido, éste deberá ser juzgado por Tribunal o Juez Correccional.

El requerimiento podrá indicar alternativamente aquellas circunstancias de hecho que permitan encuadrar el comportamiento del imputado en un tipo penal distinto, para el caso de que no resulten demostrados en el debate los elementos que componen su calificación jurídica principal, a fin de posibilitar la correcta defensa del imputado.

Las conclusiones del requerimiento fiscal serán notificadas al defensor del imputado quien podrá, en el término de quince (15) días, oponerse instando al sobreseimiento o el cambio de calificación legal, u oponiendo las excepciones que correspondan.

El Juez de Garantías resolverá la oposición en el término de cinco días. Si no le hiciere lugar, dispondrá por auto la elevación de la causa a juicio. El auto deberá ajustarse a lo dispuesto en el artículo 157. De igual modo procederá si aceptase el cambio de calificación propuesto por la defensa.

Cuando no se hubiere deducido oposición, el expediente será remitido por simple decreto al tribunal de Juicio o Juez Correccional en su caso. El auto de elevación a juicio será apelable por el defensor que dedujo la oposición.

Ordenamientos procesales penales de Europa

El Sistema Procesal Penal en Alemania

El Proceso Penal Alemán, especialmente desde 1975, ha servido de modelo para las reformas operadas en los últimos años en algunos países de Europa y América. En este sentido, Italia y Portugal, siguiendo las directrices básicas del nuevo sistema de enjuiciamiento criminal germano, han configurado la fase de instrucción de sus procesos penales conforme a las nuevas tendencias que, procedentes del Derecho anglosajón, ponen todo el peso de la investigación en manos del Fiscal.

Para Gómez (1985, 310), la reforma efectuada en 1974, otorgando la fase de instrucción a la fiscalía sólo legalizó la práctica, porque aunque existiera un juez de instrucción, en realidad esa figura carecía de importancia, porque se siguió en toda Alemania el modelo en virtud del cual, las funciones de investigación eran realizadas por la Policía y por el fiscal exclusivamente.

El proceso penal alemán está estructurado en torno a tres fases: una fase de instrucción (**Ermittlungsverfahren**), una fase intermedia (**Zwischenverfahren**) y, por último, la fase de juicio oral (denominada **Hauptverfahren** o procedimiento principal).

La instrucción preliminar está definida en el artículo 160, de la Ordenanza Procesal Penal Alemana (StPO), y consiste en una actividad a cargo del fiscal, de averiguación de las circunstancias de hecho contenidas en la noticia crimen, con el fin de tomar una resolución sobre si ha de ejercer la acción penal pública. En esa actividad, deberá el fiscal averiguar no sólo las circunstancias que sirvan de inculpación del imputado, sino también las que sirvan de exculpación, y cuidar de recoger las pruebas cuya pérdida fuera de temer.

El sistema alemán, atribuye al Ministerio Público, la titularidad de la acción penal y de la instrucción, correspondiéndole, la dirección de la investigación policial. El Ministerio Público es el órgano instructor de las causas penales, pudiendo intervenir el juez sólo para adoptar resoluciones que impliquen restricciones de derechos fundamentales, en especial la libertad.

Conviene resaltar, que el Ministerio Público alemán, está situado en el Poder Ejecutivo, guardando íntima relación con el Poder Judicial.

En la fase de instrucción, actúa el Juez de Instrucción preliminar, como garante y no como instructor, con la función de realizar un juicio de preadmisibilidad de la acusación. Ante la adopción del principio de oportunidad, compete al Juez analizar sólo la legalidad de la medida

adoptada por el fiscal, sin que pueda examinar su conveniencia.

Fase intermedia. Audiencia preliminar

La fase intermedia, busca servir de control, analizando si existe una sospecha suficiente para imputar a una persona y empezar el proceso. Para ello, se celebra una audiencia en donde el acusado puede aportar pruebas y declarar, buscando rechazar la acción penal y evitar el proceso.

La resolución es tomada por un Tribunal que será competente para conocer la vista principal, es decir, el juicio oral. El Tribunal podrá admitir la acción penal cuando considere que el imputado es suficientemente sospechoso de haber cometido un hecho punible, y empezar el proceso con el respectivo juicio oral. O entender, que no procede la apertura a juicio oral y en este caso, determinar el archivo de las actuaciones.

Cuando el Tribunal entienda que procede la acción penal, determinará la apertura del juicio oral, empezando con eso el proceso, donde rigen con amplitud los demás principios que caracterizan el sistema acusatorio

Presentada la acusación por parte del Ministerio Público, se

comunica al acusado y se abre una instancia breve de controversia, admitiéndose algunas pruebas a solicitud de la defensa o por iniciativa del propio tribunal. En esta fase, se ventilan las objeciones y excepciones previas. La determinación de dar curso a la vista principal, es decir, pasar a un juicio oral y público no es apelable. Quien conoce en esta fase intermedia para decidir si cabe la apertura a juicio oral es el mismo tribunal competente para este último, con la posibilidad de que pueda declinar su competencia a un tribunal inferior, lo que sería vinculante para este último o bien hacia uno superior lo que somete a este último la determinación.

El criterio que fija la ley para resolver en uno u otro sentido, es si el imputado aparece como suficientemente sospechoso de un hecho punible. También cabe, en esa instancia, decidir sobre el sobreseimiento por razones de oportunidad, con el consentimiento de la fiscalía y del procesado.

Este tribunal tiene atribuciones para modificar la acusación en cuanto a los hechos incluidos o las calificaciones legales, lo que obliga a presentar un nuevo escrito de acusación. También, tiene la facultad, de actuar oficiosamente o a solicitud de parte para acordar diligencias de prueba, en tal sentido establecen los artículos 202 y 207 de la Ordenanza Procesal Penal Alemana lo siguiente: Artículo 202.

“Ordenación de prácticas de pruebas particulares. Antes de que el tribunal decida sobre la apertura del procedimiento principal, podrá ordenar la práctica de pruebas particulares para el mejor establecimiento de la causa ”

Artículo 207. Contenido del auto de apertura a juicio. En el auto por medio del cual quede abierto el procedimiento principal, admitirá el Tribunal la acusación para la vista principal, y designará el Tribunal ante el que deba tener lugar la vista principal.

El Tribunal expondrá en el auto con qué modificaciones admitirá la acusación para la vista principal, cuando:
(... omissis...)

1. Hubiere sido apreciado el hecho jurídicamente de modo diferente al escrito de acusación...

El sistema procesal penal en España

Según Gómez (1985), es afirmación comúnmente aceptada por la doctrina española, la de considerar a la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECRIM) de 1882, como la última expresión legislativa, que transformó el proceso penal inquisitivo del antiguo régimen en el proceso penal acusatorio formal o mixto, de origen francés, hasta llegar a este último peldaño, tres sistemas ha conocido el derecho procesal penal, que no sólo han estado vigente en España a lo largo de la historia, sino que además tiene notable influencia, bien por construcción sistemática, bien por aislados preceptos, en el derecho vigente. Esos sistemas han sido, El

Acusatorio Puro, El Inquisitivo y El Acusatorio Formal o Mixto.

Concibe el sistema español la necesidad de que la acusación estuviese propuesta y sostenida por una persona distinta del juez, órgano este encargado únicamente de la decisión, tal cual lo disponen los artículos 101 y 270 de la LECRIM, esto es,

Artículo 101. “La Acción Penal es pública, todos los ciudadanos españoles podrán ejercitarla con arreglo a las prescripciones de la ley”.

Artículo 270. “Todos los ciudadanos españoles, hayan sido o no ofendidos por el delito, pueden querellarse ejercitando la acción popular establecida en el artículo 101 de esta ley.

También pueden querellarse los extranjeros por los delitos cometidos contra sus personas o bienes, o las personas o bienes de sus representados, previo cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 280, sino estuvieren comprendidos en el último párrafo del 281.

Establece igualmente la Ley, que el órgano específicamente creado para ejercer la acusación, en defensa del interés social y de la legalidad es el Ministerio Fiscal, contemplados en los artículos 105 y 271 de la LECRIM,

Artículo 105. Los funcionarios del Ministerio Fiscal tendrán la obligación de ejercitar, con arreglo a las disposiciones de la

Ley, todas las acciones penales que consideren procedentes, haya o no acusador particular en las causas, menos aquellas que el Código Penal. reserva exclusivamente a la querella privada. También deberán ejercitarlas en las causas por los delitos contra la honestidad que, con arreglo a las prescripciones del Código Penal, deben denunciarse previamente por los interesados, o cuando el Ministerio Fiscal deba, a su vez, denunciarlos por recaer dichos delitos sobre personas desvalidas o faltas de personalidad.

El artículo 271, establece que :“Los funcionarios del Ministerio fiscal ejercitarán también, en forma de querella, las acciones penales en los casos en que estuvieren obligados con arreglo a lo dispuesto en el artículo 105”.

Existe paridad absoluta de los derechos y los poderes entre acusador y acusado. Este principio se intenta cumplir idealmente en la fase de juicio oral. Si bien el Ministerio Fiscal en general tiene trato de favor en determinadas actuaciones como por ejemplo, si ha solicitado el sobreseimiento contemplado en los artículos 642 y 644 de la ley, aunque estas manifestaciones son relativamente poco importantes, pudiendo concluirse perfectamente que en dicha fase de cognición la igualdad entre ambas partes se cumple.

La fase sumarial no es así, pues en ella el Ministerio Fiscal, como defensor del interés social, tiene facultades superiores, no sólo respecto

al imputado, sino también respecto al acusador particular o al acusador popular, pues, por ejemplo a él no le afecta en absoluto la declaración del secreto del sumario, contemplado en el artículo 302 de la ley, que establece, que en delitos públicos, puede el juez de instrucción, a solicitud del Ministerio Fiscal, de cualquiera de las partes personadas o de oficio, mediante auto, total o parcial declarar, el secreto de las actuaciones para todas las partes personadas, por tiempo no mayor de un mes, debiendo quitarse el secreto con diez días de antelación a la conclusión del sumario.

Asimismo, la LECRIM, excluye de cualquier libertad en la utilización de las facultades que tiene el juez de instrucción, para ordenar las prácticas de las diligencias sumariales en aras del mayor esclarecimiento de la verdad, éste, debe practicar todas las diligencias que le propusiere el Ministerio Fiscal y las partes personadas, siempre y cuando no las considere inútiles o perjudiciales, pero no libremente, sino con sujeción a los preceptos legales.

Está expresamente establecido en La LECRIM, que no puede haber juicio sin acusación. Es un principio clave de la ley, puesto que no puede existir juicio oral sin que lo pida al menos uno de los acusadores, pues de ser este el caso, la alternativa es necesariamente el sobreseimiento, tal cual lo contempla la parte in fine del artículo 627 de la ley, que sostiene

que, “En el mismo escrito si la opinión fuera de conformidad con el auto de terminación del sumario, se solicitará por el Ministerio Fiscal, cuando intervenga, y por el Procurador del querellante, si lo hubiere, lo que estimen conveniente a su derecho, respecto a la apertura del juicio oral o sobreseimiento de cualquier clase ”.

Fases del proceso penal español

La descripción de los procesos penales ordinarios y especiales, plantea en España cierta dificultad, sin embargo resulta más fácil explicar los caracteres del proceso penal, si este es el proceso ordinario por delitos graves, es decir, el regulado por la ley para conocer de los delitos del Código Penal, que en principio tenga señalada una pena de reclusión menor(de 12 años y 1 día a 20 años) y una pena de reclusión mayor (de 20 años y un día a 30 años), ya que en base a ello, la LECRIM construyó su sistema. Así se dividirá dicho proceso en las fases de Instrucción o sumarial, Intermedia, Juicio Oral, Recursos, Ejecución y Revisión.

Fase sumarial

De acuerdo al artículo 299 de la LECRIM, “Constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a preparar el juicio y practicadas para

averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos”. A decir de Gómez (1985), esta fase a diferencia de otros sistemas europeos, como el alemán, está en manos de un juez, denominado Juez Instructor.(artículo 14, 2° LECRIM).

En esta primera fase del proceso penal ordinario por delitos graves se han de practicar todas las actuaciones necesarias para la comprobación de los hechos delictivos, el aseguramiento de los posibles responsables, así como de su responsabilidad civil. No sólo sirve como dice la ley para preparar el juicio oral, es decir, para evaluar meritoriamente, si se puede acusar a una persona de los hechos delictivos investigados, sino también para determinar si esta no es procedente, ya que el sobreseimiento toma su base también en el sumario.

Una vez, que el instructor haya practicado todas las diligencias pertinentes y entendido que el sumario está concluido, dictará el auto de conclusión del sumario y elevará los autos a la Audiencia Provincial competente para conocer de la fase del juicio oral, tal cual lo contempla el artículo 622 de la LECRIM presentado a continuación, entrándose en

la doctrinalmente conocida fase intermedia.

Artículo 622. Practicadas las diligencias decretadas de oficio o a instancia de parte por el Juez instructor, si éste considerase terminado el sumario, lo declarará así, mandando remitir los autos y las piezas de convicción al Tribunal competente para conocer del delito.

Cuando no haya acusador privado y el Ministerio Fiscal considere que en el sumario se han reunido los suficientes elementos para hacer la calificación de los hechos y poder entrar en el trámite del juicio oral, lo hará presente al Juez de instrucción para que, sin más dilaciones, se remita lo actuado al Tribunal competente.

La sustanciación de los recursos de apelación admitidos sólo en un efecto no impedirá nunca la terminación del sumario, después de haber el Juez instructor cumplido lo que preceptúa el artículo 227 de esta Ley, y habersele participado por el Tribunal superior el recibo del testimonio correspondiente.

En tales casos, al hacer el Juez la remisión del sumario a la Audiencia, cuidará de expresar los recursos de apelación en un efecto que haya pendientes. En la Audiencia quedará en suspenso la aplicación de los artículos 627 y siguientes hasta que sean resueltas las apelaciones pendientes. Si éstas fueran desestimadas, en cuanto la resolución en que así se acuerde sea firme, continuará la sustanciación de la causa conforme a los artículos citados; y si se diera lugar a alguna apelación, se revocará sin más trámite el auto del Juez declarando concluso el sumario y se le devolverá éste con testimonio del auto resolutorio de la apelación, para la práctica de las diligencias que sean consecuencia de tal resolución.

Fase intermedia

Es arduamente debatido por la doctrina, no sólo la existencia de esta fase, pues la LECRIM no la prevé expresamente, sino que actos la constituyen. Un sector mayoritario entiende que la fase intermedia

comprende: a) Las actuaciones realizadas en la Audiencia Provincial referente al auto de conclusión del sumario dictado por el juez instructor y b) Las actuaciones referentes a la procedencia del sobreseimiento o apertura del juicio oral. Todas estas actuaciones las reconoce la LECRIM, en su articulado comprendido entre el artículo 622 y el 645, ambos inclusive.

Ormazabal (1997, 27), citado por Vázquez (2000,211), considera que es discutida en España la existencia de la fase intermedia entre la Instrucción y el juicio oral, dada la no regulación por la ley. Sin embargo, manifiesta que la doctrina mayoritaria se inclina por afirmar su existencia, hecho que ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional, quien en sentencia del 15 / 10/ 90, dejó asentado que “el proceso penal español por delitos, se haya escindido en dos grandes fases o periodos, el instructorio o sumarial y el plenario o de juicio oral, entre los cuales se intercala una tercera fase denominada intermedia” .

Existen opiniones de la doctrina nacional, con respecto a que en España la fase preliminar, engloba en una única, las tradicionales fases de instrucción y fase intermedia, unificando el juicio de admisibilidad de la acusación y consecuente apertura o no del juicio oral.

La audiencia preliminar

Practicadas las diligencias o estimadas innecesarias, el juez conferirá traslado al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, a fin de que soliciten la apertura del juicio oral y formulen escritos de calificación, iniciándose así, el proceso penal. De esto se informará al imputado para que ejerza su defensa. También se pueden solicitar diligencias complementarias para que se practiquen en la audiencia preliminar.

Una vez presentado el escrito de calificación de la defensa, se realiza la audiencia preliminar, en donde el juez instructor decidirá, previa realización de las diligencias determinadas y oídas las partes, sobre la procedencia o no de la apertura del juicio oral. Podrá la defensa renunciar a esa audiencia, de modo que el juez instructor, mediante auto, determinará la apertura del juicio oral en los términos señalados en el artículo 633 de la LECRIM, el cual dispone que “en el auto que el Tribunal acuerde la apertura de juicio oral se dispondrá el traslado a que se refiere el artículo 649, sin perjuicio de lo determinado en el capítulo II de este Libro.

Fase de juicio oral

Esta fase reúne una serie compleja de actos procesales. Es en esta fase en la que se interpone por primera vez la pretensión procesal, compuesta por la Acusación y la Resistencia por el acusado provisionalmente, en las calificaciones provisionales dadas en el escrito de acusación de acuerdo a lo establecido en el artículo 650 de la LECRIM presentado a continuación:

Artículo 650. El escrito de calificación se limitará a determinar en conclusiones precisas y numeradas:

1. Los hechos punibles que resulten del sumario.
2. La calificación legal de los mismos hechos, determinando el delito que constituyan.
3. La participación que en ellos hubieren tenido el procesado o procesados, si fueren varios.
4. Los hechos que resulten del sumario y que constituyan circunstancias atenuantes o agravantes del delito o eximentes de responsabilidad criminal.
5. Las penas en que hayan incurrido el procesado o procesados, si fueren varios, por razón de su respectiva participación en el delito.

El acusador privado en su caso, y el Ministerio fiscal cuando sostenga la acción civil, expresarán además:

1. La cantidad en que aprecien los daños y perjuicios causados por el delito, o la cosa que haya de ser restituida.
2. La persona o personas que aparezcan responsables de los daños y perjuicios o de la restitución de la cosa, y el hecho en virtud del cual hubieren contraído esta responsabilidad.

Igualmente, se da en esta fase, la práctica de las pruebas con base en las cuales el Tribunal dictará la sentencia, bien sea absolutoria o condenatoria.

El sistema procesal penal en Italia

El código de Procedure Penale de Italia (CPPPI), entró en vigencia en 1988, sustituyendo el llamado código de Rocco de 1930. En lo referente a la instrucción preliminar, las modificaciones fueron sustanciales, por la fuerte influencia del modelo adoptado en Alemania en 1974. Se suprimió el sistema de instrucción judicial y la distinción entre instrucción formal y sumaria, pasando ahora la instrucción preliminar a cargo exclusivamente de la fiscalía.

El CPPI pretende extinguir los rasgos inquisitivos de la fase preliminar, abandonando la figura del juez de instrucción, para sustituirla por una investigación fiscal. Esa nueva fase recibe el nombre de *Indagine preliminari*, la cual se encuentra asignada al Ministerio Público, que además, tiene a su disposición directa la Policía Judicial. Las Indagine Preliminares están encomendadas a la fiscalía, pero se desarrollan bajo el control del Juez de las Investigaciones Preliminares.

La actividad del juez en esta etapa no es instructora, sino garante mediante el control de la adopción y práctica de las medidas restrictivas de los derechos fundamentales del sujeto pasivo.

La *indagine preliminari*, está completamente definida en el artículo 326 del CPPI, como " las investigaciones y averiguaciones necesarias para el ejercicio de la acción penal, desarrolladas por el Ministerio Público y la Policía Judicial, en el ámbito de sus respectivas atribuciones"

Se destaca en el contenido del artículo 356 ejusdem, que el Ministerio Público deberá efectuar investigaciones sobre hechos y circunstancias que puedan también ser favorables a la persona sometida a la *indagine preliminari*.

El Ministerio Público en Italia, está integrado en el Poder Judicial, con las mismas garantías de la magistratura, pero carece de Poder Jurisdiccional. La actividad desarrollada en la *indagine preliminari*, no es propia de la Jurisdicción, al contrario, consiste en determinar cómo introducirla, mediante el ejercicio de la acción penal. Es así, que se entiende que la instrucción preliminar en Italia tiene naturaleza procedimental (procedimiento per le *indagine preliminari*), de carácter instrumental y preparatorio respecto del proceso penal.

Frente al status del Ministerio Público italiano, como órgano del Poder Judicial y con la garantía de independencia, se llega a la conclusión que la naturaleza jurídica de la instrucción preliminar corresponde a lo que puede definirse como procedimiento judicial preprocesal.

Es importante resaltar el hecho, que el Juez de la Investigación Preliminar (*Giudice per le indagine preliminari*) no lleva a cabo actos de investigación, sino que su función es la de controlar y autorizar las medidas restrictivas de derechos fundamentales y presidir la audiencia preliminar (*Udienza Preliminari*). La función exclusiva del Juez, es el control de la actividad del Ministerio Público y la garantía de la legalidad de sus actos. Excepcionalmente el Juez actúa con mayor intensidad en la audiencia preliminar y en el incidente probatorio.

Las funciones del Juez de la instrucción preliminar son:

1. Función de garantía de la libertad personal y de la libertad de las comunicaciones.
2. Función de control de la duración de la instrucción preliminar y de la modalidad de acción penal que deberá ejercer el Ministerio Público.

3. Función de garantía de la formación anticipada de la prueba en el incidente probatorio.

4. Función de decisión y control del resultado de la instrucción preliminar, en la audiencia preliminar.

Al respecto, conviene acotar lo establecido en el artículo 34 del CPPI, que prevé, entre otras cosas, la incompatibilidad del juez que haya dictado la resolución de conclusión de la audiencia preliminar para fallar. La *Corte Costituzionale*, mediante múltiples decisiones, ha declarado la inconstitucionalidad por omisión de ese dispositivo legal, por no haber previsto otros casos de incompatibilidad con relación a su (del juez) anterior actuación en la *indagine preliminari*. En síntesis, ha declarado la Corte, que el juez que actúa en la instrucción preliminar, no puede actuar en el juicio oral (*giudizio dibattimentale*) y tampoco fallar, incluso cuando sólo ha decretado una medida cautelar personal.

El Ministerio Público italiano ha asumido casi totalmente la fase preprocesal, pudiendo en la *indagine preliminari* interrogar al acusado (artículo 375), recibir declaraciones de testigos, determinar la realización de pericias técnicas (artículo 359), efectuar diligencias de identificación de personas, ordenar careos, registros e inspecciones corporales e incluso obtener informaciones y datos bancarios (artículo 255)

mediante previa autorización del juez competente o del *Procuradore de la República*. Inclusive, se le otorga al Ministerio Público la facultad de acordar medidas que afecten derechos fundamentales en caso de urgencia, estableciéndose, no obstante, un sistema de control directo por parte del juez de la investigación preliminar.

Luego de terminada la investigación, el Ministerio Público podrá, en resumen, solicitar el archivo, la apertura de la audiencia preliminar o adoptar otro de los procedimientos que contempla el CPPI, en los cuales, no es necesaria la realización de la audiencia preliminar.

La actividad del Ministerio Público en la fase preprocesal, genera solamente actos de investigación y no actos de pruebas, sirviendo sólo para la *Udienza Preliminari*, pero no teniendo valor para el juicio oral. Con esto, se busca garantizar la plena eficacia probatoria desarrollada en el juicio oral, acabando con la degenerada praxis de relegar el juicio oral a un papel ratificador de la instrucción preliminar.

Fase intermedia. La audiencia preliminar

La audiencia preliminar, establecida en el artículo 416 del CPPI, constituye un importante filtro, previo al juicio oral. Su función, en síntesis, es posibilitar un debate contradictorio previo a la apertura del

juicio oral, con el fin de evitar demandas infundadas. Es una fase intermedia en la que se posibilita incluso la ejecución de pruebas. El juez podrá recibir la acusación y enviar el proceso al tribunal competente para proceder a la fase del juicio oral o decidir desde luego no aceptar la acusación, lo cual se podría recurrir.

El sistema procesal penal en Portugal

El Código de Processo Penal Português (CPPP), entró en vigencia en 1987, derogando el anterior, de 1929. Posteriormente, fue objeto de reformas en 1995, y siguiendo el modelo de Alemania e Italia, ha introducido cambios profundos en la instrucción preliminar. El sistema implantado por el nuevo código, representó una evolución en dirección a la implementación del modelo acusatorio y con eso, fortaleció la existencia de un proceso penal de partes.

Para la designación de la instrucción preliminar el legislador utiliza el término *Inquerito*, definido en el artículo 262 del CPPP, como:

Artículo 262. El conjunto de diligencias destinadas a investigar la existencia de un crimen, determinar sus autores y responsabilidades, y descubrir y recoger las pruebas destinadas a la decisión sobre la acusación, además, busca viabilizar la decisión acerca de la apertura o no del juicio oral.

El órgano encargado de la instrucción preliminar, según lo establece el artículo 263 del CPPP, es el Ministerio Público, asistido por la policía Judicial, que deberá actuar bajo su orientación y dependencia funcional.

El Ministerio Público portugués, originariamente concebido como órgano de enlace entre el Poder Judicial y el Ejecutivo, está actualmente previsto en la Constitución de Portugal, artículo 22, como órgano del Poder Judicial y como tal, dispone la Constitución que los fiscales son magistrados. Aunque están jerárquicamente subordinados en el orden disciplinario, los fiscales son magistrados con las garantías de autonomía, independencia e inamovilidad, lo que los coloca en una posición de sujeción a la ley, equiparable a los jueces.

Junto al Ministerio Público, interviene en la instrucción preliminar un Juez de Instrucción, cuyos actos pueden ser clasificados en dos grupos distintos:

Artículo 268 CPPP. Actos practicados por el Juez de Instrucción como Investigador:

1. Proceder al primer interrogatorio del detenido
2. Proceder a la aplicación de medidas cautelares personales y reales, salvo la excepción del artículo 196, que puede ser adoptada por el Ministerio Público.
3. Ser el primero en conocer el contenido de la correspondencia intervenida.

4. Practicar los demás actos que la ley reserva con exclusividad para el Juez de Instrucción.

Artículo 269 CPPP. Actos ordenados o autorizados por el Juez de Instrucción como Garante:

1. Entrada y registro en lugar cerrado, según lo dispuesto en el artículo 177 del CPPP, con excepción de los casos anteriormente citados (Realizar personalmente entradas y registros en despachos de abogados, consultorios médicos, o establecimientos bancarios).
2. Detención y registro de correspondencia.
3. Intervención y grabación de conversaciones o comunicaciones telefónicas según artículo 187 del CPPP.
4. En todos los demás actos que la ley exige una orden o autorización del Juez de Instrucción.

El primer conjunto de actos, los practicados personalmente por el Juez de Instrucción, están condicionados a la previa solicitud del Ministerio Público, de la Policía, del sujeto pasivo o del asistente de la acusación. En ese caso, su actividad es personal, como un investigador, pero debe destacarse que no actúa de oficio, sino a solicitud de partes.

En el segundo grupo, la figura del Juez de Instrucción asume una connotación totalmente diferente, no actúa ya como investigador, sino como garante, verificando la legalidad y determinando los límites de la restricción de derechos fundamentales. Su actividad está condicionada a la previa solicitud de las personas anteriormente referidas y no las practica personalmente, sino que autoriza su práctica. Con eso, se

establece en el proceso penal portugués, un sistema mixto, no sólo por la intervención en la instrucción del fiscal, de la Policía Judicial y del juez, sino porque el juez actúa como garante y también como investigador.

Esto representa una diferencia bastante significativa, con lo que ocurre en los demás países, cuyo sistema de instrucción es fiscal o incluso policial, porque en ellos, el juez mantiene una clara función de garante, no practicando personalmente actos de investigación.

En el CPPP, la titularidad de la acción penal la tiene el Ministerio Público, salvo en los delitos de acción privada. Además, es el jefe de *Inquerito*.

Fase intermedia. Audiencia preliminar

La fase intermedia en el Proceso Penal Portugués, es llevada a cabo en presencia del Juez de Instrucción, con la finalidad de comprobar la viabilidad de la acusación o archivo del *inquirito*. No es obligatoria y sólo existirá cuando el imputado pretenda invalidar la decisión de la acusación o por el asistente (acusador particular) o cuando el Ministerio Público decida no acusar.

En ella, es posible una rápida instrucción, con ejecución de

pruebas y debates, para posterior decisión. Esta decisión recibe el nombre de “pronuncia ” o “ no pronuncia ”, en el primer caso, se acepta la acusación y el acusado es llevado a juicio oral, en el segundo, la acusación es rechazada.

ANEXO A

CUADRO LÓGICO DE LA INVESTIGACIÓN

Título: Las Cuestiones que deben ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el Proceso Penal Venezolano				
Formulación: ¿Cuáles son las cuestiones que deben ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano sin que se menoscabe el derecho a la defensa del imputado ni el principio de igualdad procesal?		Objetivo General: Determinar las cuestiones que deben ser tratadas en la Audiencia Preliminar, en el proceso penal venezolano sin el menoscabo del derecho a la defensa del imputado ni el principio de igualdad procesal		
Sistematización	Objetivos Específicos	Esquema preliminar	Operacionalización	Ideas Secundarias Del esquema
¿Cuáles son las características que presenta la Audiencia Preliminar en el ordenamiento procesal penal venezolano?	Determinar las características de la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano	Modalidad Obligatoriedad Bilateralidad Contradictorio	¿Cuáles son las características que presenta la Audiencia Preliminar en el ordenamiento procesal penal venezolano, contenidas en el COPP y en la CRBV?	La Audiencia Preliminar.
¿Cuáles son los derechos y garantías que amparan al imputado en el ordenamiento procesal penal venezolano?	Identificar los derechos y garantías que amparan al imputado en el ordenamiento procesal penal venezolano.	Debido Proceso Igualdad Presunción de inocencia. Tutela Judicial efectiva. Derecho a la defensa Derecho a ser oído	¿Cuáles son los derechos y garantías procesales penales que amparan al imputado, establecidos en la constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el Código Orgánico Procesal Penal y en los tratados y convenios internacionales?	Principios y garantías constitucionales y legales que amparan al imputado en causas penales

¿Cuál es el criterio predominante que mantiene el Tribunal Supremo de Justicia con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano?	Identificar el criterio predominante que mantiene el Tribunal Supremo de Justicia, con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano	Criterios mantenidos por la Sala de Casación Penal del TSJ, con relación a las cuestiones que se deben tratar en la Audiencia Preliminar	¿Cuál es el criterio predominante que mantiene la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano?	Cuestiones de Fondo. Hechos Indubitables. Cuestiones propias del juicio oral
¿Cuál es el criterio predominante que mantiene la doctrina con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano?	Determinar el criterio que mantienen la doctrina con respecto a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano	Posiciones doctrinarias que tratan las cuestiones a ser ventiladas durante la Audiencia preliminar	¿Cuál es el criterio predominante que mantiene la doctrina nacional con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano?	Defensa del imputado. Verdadero Contradictorio.
¿Cuál ha sido la posición acogida mayoritariamente, por los ordenamientos procesales penales de aquellos países que tienen establecidos un sistema acusatorio con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar?	Determinar la posición acogida mayoritariamente por los ordenamientos procesales penales de aquellos países que tiene establecido un sistema acusatorio, con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar.	La Audiencia Preliminar en el derecho comparado	¿Cuál ha sido la posición acogida mayoritariamente, por los ordenamientos procesales penales de Alemania, Portugal, Italia, España, Ecuador, Argentina, Uruguay, Costa Rica, Guatemala y Honduras con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar?	El derecho comparado, de Europa, Sur y Centro América, con relación a lo establecido en sus ordenamientos procesales penales, con respecto a la Audiencia Preliminar.

<p>¿Cuáles son las semejanzas y diferencias que presentan las ordenanzas procesales del derecho comparado con relación al Derecho Procesal venezolano en cuanto al desarrollo de la Audiencia Preliminar?</p>	<p>Realizar un análisis comparativo, entre ordenamientos procesales del Derecho Comparado y el Derecho procesal Penal Venezolano, con relación a las cuestiones que pueden tratarse en la Audiencia Preliminar.</p>	<p>Análisis comparativo, entre los distintos ordenamientos procesales con relación a lo que debe ser tratado durante la ejecución de la Audiencia preliminar</p>	<p>¿Cuáles son las semejanzas y diferencias que presentan las ordenanzas procesales de los países: Alemania, Portugal, Italia, España, Ecuador, Argentina, Uruguay, Costa Rica, Guatemala y Honduras con relación al derecho venezolano en cuanto al desarrollo de la Audiencia Preliminar?</p>	<p>Funcionamiento Derechos del Imputado. Restricciones</p>
<p>Tipo y Diseño: Investigación teórica, tipo monográfico a un nivel descriptivo</p>				

Anexo B

Operacionalización de las preguntas

Formulación	Sistematización	Operacionalización
<p>¿Cuáles son las cuestiones que deben ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano sin que se menoscabe el derecho a la defensa del imputado ni el principio de igualdad procesal ?</p>	<p>¿Cuáles son los caracteres que presenta la Audiencia Preliminar en el ordenamiento procesal penal venezolano?</p>	<p>¿Cuáles son las características básicas que rigen la Audiencia Preliminar en el proceso penal de Venezuela?</p>
	<p>¿Cuáles son los derechos y garantías que amparan al imputado en el ordenamiento procesal penal venezolano?</p>	<p>¿Cuáles son los derechos y garantías procesales que amparan al imputado establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el Código Orgánico Procesal Penal y en tratados y convenios internacionales?</p>

Formulación	Sistematización	Operacionalización
	¿Cuál es el criterio predominante que mantiene el Tribunal Supremo de Justicia con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia preliminar en el proceso penal venezolano?	¿Cuál es el criterio predominante que mantiene la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano?
	¿Cuál es el criterio predominante que mantiene la doctrina con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia preliminar en el proceso penal venezolano?	¿Cuál es la posición que mantiene la doctrina venezolana, con respecto a las cuestiones que deben ser consideradas en la Audiencia Preliminar en el Proceso Penal?

Formulación	Sistematización	Operacionalización
	<p>¿Cuál es la posición que han asumido los países que han establecido un sistema acusatorio, con respecto a las cuestiones a tratar en la Audiencia Preliminar?</p>	<p>¿Cuál ha sido la posición acogida mayoritariamente, por los ordenamientos procesales penales de Alemania, Portugal, España, Italia, Brasil, Argentina, Uruguay, Costa Rica, Panamá y Honduras con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal?</p>
	<p>¿Cuáles son las semejanzas y diferencias que presenta las ordenanzas procesales del derecho comparado con relación al Derecho Procesal venezolano en cuanto al desarrollo de la Audiencia Preliminar?</p>	<p>¿Cuáles son las semejanzas y diferencias que presenta las ordenanzas procesales de los países Alemania, Portugal, Italia, España, Brasil, Argentina, Uruguay, Costa Rica, Panamá y Honduras con relación al Derecho Procesal venezolano en cuanto al desarrollo de la Audiencia Preliminar?</p>

Anexo C
MATRIZ DE ANÁLISIS DE CONTENIDO

Universo	Unidades de análisis	Categorías	Consultas
¿Cuáles son las cuestiones que deben ser tratadas en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano sin que se menoscabe el derecho a la defensa del imputado?	¿Cuáles son los caracteres que rigen en la Audiencia Preliminar del proceso penal venezolano?	¿Cuál es la modalidad de la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano? ¿Cómo es la actuación de las partes en la Audiencia Preliminar? ¿Cuáles con las limitaciones a la actuación de las partes en la Audiencia Preliminar?	Vásquez 1999, Berrizbeitía 1999. Fernández 1999, Maldonado 2003
	¿Cuáles son los derechos que amparan al imputado en la Audiencia Preliminar en el proceso penal venezolano?	¿Cuáles son los derechos procesales establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela? ¿Cuáles son los derechos procesales establecidos en el Código Orgánico Procesal Penal?	CRBV, COPP, CIDH, Saavedra, 2001, Maldonado 2003.

	¿Cuál es el criterio que mantiene el Tribunal Supremo de justicia, con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar?	¿Cuál es el criterio que mantiene la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar?	Sentencias dictadas por la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia
	¿Cuál es la posición acogida mayoritariamente por los ordenamientos procesales en el Derecho Comparado, con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia preliminar.	¿Cuál es la posición acogida mayoritariamente por los ordenamientos procesales Europeos? ¿Cuál es la posición acogida mayoritariamente por los ordenamientos procesales de Sur América? ¿Cuál es la posición acogida mayoritariamente por los ordenamientos procesales de Centro América?	Vásquez, 2000, Berrizbeitía, 1999. Perez 1997,
	¿Cuáles son las diferencias y semejanzas que presenta el proceso penal venezolano, con respecto al Derecho Comparado, en relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia preliminar?	¿Cuáles son las diferencias y semejanzas que guarda la Audiencia preliminar en el proceso penal venezolano, con respecto a: Alemania, Italia, Portugal, España, Argentina, Uruguay, Costa Rica, Panamá y Honduras?	Códigos procesales penales de cada país. Código Procesal Penal, Modelo para Iberoamérica

Anexo D

Monto de ejecución	
Concepto	Monto en Bs.
Papelería en general	180.000,00
Transcripción	350.000,00
Fotocopias y bibliografía diversa	800.000,00
Encuadernación	150.000,00
Viáticos y pasajes	1.200.000,00
Total estimado	2.680.000

CONCLUSIONES

Tomando en consideración los objetivos previstos en el desarrollo del presente trabajo, y a la luz de los resultados obtenidos se puede concluir que:

Existiendo en el derecho comparado, tres sistemas de control de la acusación, que viene a ser en sí el objeto fundamental de la Audiencia Preliminar, el sistema venezolano adoptado en el COPP de 1999, acoge como modalidad el tercer sistema, que es aquel que requiere de manera obligatoria la realización de ésta audiencia, a fin de provocar la evaluación del mérito del requerimiento fiscal, por su sola presentación, independientemente exista o no oposición por parte del imputado o la defensa.

Asimismo, la realización de esta audiencia, es de carácter obligatorio para las partes, tal cual lo prescribe el artículo 327 del COPP. Aquí conviene resaltar, que existen ordenamientos procesales penales en el derecho comparado que dejan a criterio del imputado, la realización o no de esta audiencia.

Esta audiencia es de carácter bilateral, ya que en ella se concretiza tanto la función de control de la acusación ejercida por el órgano jurisdiccional, como el ejercicio del derecho de defensa por el imputado o defensor. Es un derecho que tiene el imputado de dirigirse al Juez de Control y controvertir la acusación, a fin de evitar que sin ser oído se dicte un auto que lo pase de la condición de imputado a acusado, con las consabidas repercusiones que esto tendría, tanto en su esfera económica como social.

También presenta como característica, el hecho de existir en ella un contradictorio, ya que siendo parte de vital importancia en el proceso, debe salvaguardar el derecho de defensa tanto del imputado como de los demás intervinientes.

Igualmente, se identifican tanto en la CRBV, como en el COPP, una serie de derechos y garantías que amparan al imputado durante el desarrollo del proceso penal, entre los que se pueden citar: La presunción de inocencia, con todos los efectos que origina, el derecho de defensa, en todo estado y grado del proceso, el derecho a un debido proceso, que contempla, otras garantías, tales como la exigencia de un Juez natural, el derecho a ser oído, la realización del proceso en un plazo razonable y la publicidad del mismo. Igualmente el derecho a una tutela judicial efectiva. El derecho a un juicio

previo, al respeto a la dignidad humana, así como el derecho de defensa e igualdad de las partes que intervienen en el proceso.

Con respecto al criterio que mantiene el Tribunal Supremo de Justicia, con relación a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar, no ha sido enjundioso el aporte dado a este respecto, ratificando en diversas decisiones, la imposibilidad de apelar del auto de apertura a juicio producido durante la realización de la misma, así como la posibilidad de proponer durante su desarrollo, algunas de las cuestiones de la cual trata el artículo 328 del COPP, pudiéndose, en relación con las acciones tipificadas en los numerales 2, 3, 4, 5, y 6, es decir, acerca de las solicitudes de imposición o revocación de una medida cautelar, aplicación del procedimiento por admisión de los hechos, proponer acuerdos reparatorios, solicitar la suspensión condicional del proceso y proponer las pruebas que podrán ser objeto de estipulación entre las partes, ser interpuestas oralmente durante el desarrollo de la audiencia.

Con relación a la opinión de la doctrina con respecto a las cuestiones a ser tratadas en la Audiencia Preliminar, es común el criterio de que en esta audiencia, no debería existir limitación alguna que impida la impugnación de la acusación, y garantice de manera amplia el ejercicio del derecho a la defensa del imputado con el fin de evitar, que sin elementos de convicción

fundados en investigaciones sólidas se lleve a una persona a un juicio público, evitando con eso, lo llamado por la doctrina internacional pena de banquillo. Es decir, no debe bastar la opinión manifestada por el Ministerio Público, para la realización del juicio, se hace imperante y necesario escuchar ampliamente tanto a la defensa como al imputado, sin ninguna restricción al respecto.

En sentido estricto, el momento procesal en que se debe realizar el filtro de la acusación, está en la fase intermedia, específicamente en la Audiencia Preliminar, por lo cual, lo único que pudiera limitarse es la intervención de terceros, que violen el principio de privacidad que debe tener este acto. Este es el momento de realizar un juicio de preadmisibilidad de la acusación y decidir si se someterá o no al imputado a un proceso penal.

La Audiencia Preliminar, es el momento de realizar una exhaustiva evaluación de la instrucción ejercida por el Ministerio Público, ésta es necesaria y se justifica plenamente en atención al interés del imputado, de no verse sometido, sin fundamentos suficientes, a un juicio oral que aun, cuando no termine con una sentencia de condena, es por si mismo causa de desprestigio social y daños morales y, tal vez, psicofísicos para el ser humano expuesto a tal trance.

El ser humano sometido a un proceso penal, es un ser condenado socialmente, de pronto recibe una nueva identidad, la de acusado. Esto más que los efectos jurídicos, los efectos sociales de la acusación son muy graves. La estigmatización social muchas veces, ni siquiera obedece al principio de la intrascendencia de la pena, pues con el proceso, el acusado y su familia son lanzados al abismo. La Sociedad se encarga de introducirse en el ámbito familiar del acusado, para punir no sólo al individuo incurso en el ilícito penal, sino también a sus parientes e incluso amigos, originando esto, otro problema, muchas veces de consecuencias irreversibles, como el aislamiento social y la marginación.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Albino, D y Padrón, E.(2003). ***Nulidad en la Fase Intermedia***. IV Congreso Venezolano de Derecho Procesal. Caracas, Venezuela. (Pag 699 y ss)
- Alfonso,I. (1999). ***Técnicas de investigación bibliográfica*** (8^{va} ed.). Caracas: Contexto.
- Ander-Egg, E. (1982). ***Introducción a las Técnicas de Investigación*** (19^{na} ed.). Buenos Aires: Humanitas.
- Arias, F. (1999). ***El proyecto de investigación. Guía para su elaboración*** (3^{ra} ed.). Caracas: Episteme.
- Ary, D., Jacobs, L. y Razavieh, A. (1990). ***Introducción a la investigación pedagógica*** (2^{da} ed.). México: McGraw-Hill.
- Balestrini, M. (2002). ***Cómo se elabora el proyecto de investigación*** (6^{ta} Ed.) Caracas: BL Consultores Asociados.
- Berrizbeitía, P.(1999). ***La Fase Intermedia y el control de la acusación***. Primeras Jornadas de Derecho procesal Penal. Ucab. Caracas Venezuela.
- Blanco, B. (2000). ***La Defensa en el nuevo proceso penal***. Segundas Jornadas de Derecho procesal Penal. Ucab. Caracas Venezuela.
- Casal, J (2001). ***Constitución y justicia Constitucional***. Ucab, Caracas, Venezuela.
- Código Orgánico Procesal Penal***. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela (Extraordinaria) N°.5.558 del 14 de noviembre de 2001.
- Constitución de la República de Venezuela***. Gaceta Oficial de la República de Venezuela (Extraordinaria) N°.662 del 23 de enero de 1961
- Fernández, F (1999). ***Manual de Derecho Procesal Penal***. Editorial Mc Graw Hill. Caracas, Venezuela.

- Gómez, J (1985). ***El Proceso Penal Alemán. Introducción y Normas Básicas.*** Editorial Bosch , Barcelona, España.
- Gómez, J (1985). ***Introducción al Proceso Penal Español.*** (trabajo en línea). Disponible: <http://www.unifr.ch/derechopenal/articulos/pdf/Gómezc%20olomer1.pdf>. Consulta 16/01/06.
- Gómez, J (1997). ***La Instrucción Del Proceso Penal Por el Ministerio Fiscal: Aspectos Estructurales a la Luz Del Derecho Comparado.*** (trabajo en línea) Disponible: www.cienciaspenales.org/REVISTA%2013/gómez13.htm. Consulta 12/01/06.
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2003). ***Metodología de la investigación*** (3^{da} ed.). México: McGraw-Hill.
- Leal, A (2003). ***Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal.*** Mobilibros. Caracas.
- Maldonado, P (2003). ***Derecho Procesal Penal Venezolano.*** Caracas, Venezuela.
- Montero, J (1988). ***Trabajos de Derecho Procesal.*** Bosch Editor, Barcelona España
- Morles, V. (1994). ***Planeamiento y análisis de investigaciones*** (8^{va} ed.). Caracas: El Dorado.
- Ortiz, R. (2004). ***La Teoría General De La Acción Procesal En LA Tutela De Los Intereses Jurídicos.*** Editorial Frónesis, Caracas
- Saavedra, E (2001). ***La Constitucionalización del proceso penal venezolano.*** Cuartas Jornadas de Derecho procesal Penal. Ucab. Caracas, Venezuela
- Sánchez, O (1997). ***El periodo intermedio del proceso penal.*** McGraw Hill. Madrid
- Pedraz, E. (1976). ***La Reforma Procesal Penal de la RFA de 1975.*** Revista de Derecho Procesal Iberoamericano 1976. PAG 647 y ss
- Pérez, E (1997). ***Sistema Acusatorio y Juicio Oral.*** Vadell Hermanos. Valencia, Venezuela
- Pérez, E (1998). ***Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal.*** Vadell Hermanos. Valencia, Venezuela.

- Pérez, E (1999). ***La Investigación, Instrucción y la Flagrancia en el Código Orgánico Procesal Penal***. Vadell Hermanos. Valencia, Venezuela.
- Perdomo, R. (1988). ***Metodología pragmática de la investigación. Con aplicaciones en las ciencias jurídicas***. Mérida: Consejo de publicaciones de la Universidad de los Andes.
- Picó, J (2002). ***Las Garantías Constitucionales del Proceso***. Bosch Editor, Barcelona España, 3^a reimpresión.
- Vásquez, M (1999). ***Nuevo Derecho Procesal Penal Venezolano***, Ucab, Caracas, Venezuela.
- Vásquez, M. (2000). ***El control de la acusación***. Segundas Jornadas de Derecho Procesal Penal. Ucab, Caracas Venezuela.(p.209 y sig).
- Véscovi, E (1984). ***Teoría General Del Proceso***. Editorial Temis, Bogotá Colombia