

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO  
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO  
ÁREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLÓGICAS**

**LA PROTECCIÓN AL TESTIGO DE UN HECHO PUNIBLE EN EL  
PROCESO PENAL VENEZOLANO.**

**Autor:** Abg. Aurora Ojeda.

**Asesor:** Dr. Juan González.

**BARQUISIMETO, MARZO 2009**

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO  
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO  
ÁREA DE DERECHO  
ESPECIALIDAD EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLÓGICAS**

**LA PROTECCIÓN AL TESTIGO DE UN HECHO PUNIBLE EN EL  
PROCESO PENAL VENEZOLANO.**

Trabajo Especial de Grado, para  
optar al Grado de Especialista  
Ciencias Penales y Criminológicas.

**Autor:** Abg. Aurora Ojeda.

**Asesor:** Dr. Juan González.

**BARQUISIMETO, MARZO 2009**

## DEDICATORIA

*A DIOS, por darme la dicha de ver realizados todos mis deseos, dos hijos maravillosos, salud para verlos crecer, inteligencia, constancia y dedicación a todo lo que emprendo en la vida.*

*A mis padres, ejemplo de superación*

*A mis hermanas en quienes siempre he encontrado apoyo y estímulo para lograr mis metas.*

*A mi gordo bello por darme la felicidad.*

*A mis dos hijos preciosos, fuente de inspiración para cada día irme superando y alcanzar nuevas metas. Los Amo.*

*A mis amigos, colegas y compañeros de estudio por los conocimientos compartidos.*

*A Todos Gracias, los Amo.*

## *AGRADECIMIENTO*

*A la Universidad Católica “Andrés Bello” por permitirme ampliar mis conocimientos y compartir con profesionales de mucha sabiduría.*

*Al Dr., Juan González, por ser mi asesor y acompañarme en la realización de éste trabajo, sus conocimientos son invalorable.*

*A mis amigos, colegas y compañeros de estudio por los conocimientos compartidos.*

**UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO**  
**DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO**  
**ÁREA DE DERECHO**  
**ESPECIALIDAD EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLÓGICAS**

**ACEPTACIÓN DEL ASESOR**

En mi carácter de Asesor del Trabajo Especial de Grado presentado por la ciudadana abogado ***Aurora Ojeda***, para optar al Grado de Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas, cuyo título es: ***La Protección al testigo de un hecho punible en el 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 Barquisimeto a los            días del mes de Marzo de dos mil nueve.

Dr. Juan González  
C.I. N°: 6.869.360

## ACTA DE APROBACION Y VEREDICTO

Nosotros miembros del Jurado Evaluador del Trabajo de Grado, titulado: **LA PROTECCIÓN AL TESTIGO DE UN HECHO PUNIBLE EN EL PROCESO PENAL VENEZOLANO**. Presentado por la Abogado Aurora Ojeda. Como requisito para optar al Grado de Especialista en Ciencias Penales y Criminológicas.

En virtud del cual hacemos constar que hoy \_\_\_\_\_ a las \_\_\_\_\_ se realizó la revisión del Trabajo de Grado, de acuerdo a lo establecido en el Reglamento de la Universidad.

Este jurado emite el siguiente veredicto:

El Trabajo de Grado expuesto por la abogada, obtuvo la calificación siguiente \_\_\_\_\_ puntos.

Con la recomendación de otorgar la mención: \_\_\_\_\_

Dando fe de ello, levantamos la presente acta en: \_\_\_\_\_ a los del mes de \_\_\_\_\_ del año \_\_\_\_\_.

Firmas del Jurado Evaluador:

\_\_\_\_\_ Asesor

\_\_\_\_\_ Jurado

\_\_\_\_\_ Jurado

## INDICE

	<b>p.p.</b>
RESUMEN.....	vii
INTRODUCCIÓN.....	1
 CAPITULO	
<b>I ESTAMENTO LEGAL QUE OBLIGA AL ESTADO VENEZOLANO</b>	
<b>A PROTEGER AL TESTIGO DE UN HECHO PUNIBLE.....</b>	
El Debido Proceso.....	15
Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.....	26
Convención de las Naciones Unidas.....	29
Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales.....	31
Jurisprudencias.....	36
 CAPÍTULO	
<b>II PROTECCIÓN JURÍDICO-SOCIAL QUE DA EL ESTADO</b>	
<b>VENEZOLANO AL TESTIGO DE UN HECHO PUNIBLE.... ..</b>	
Protección Jurídica Social según la Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales.....	52
 CAPÍTULO	
<b>III DERECHO COMPARADO Y JURISPRUDENCIA EN LA PROTECCIÓN</b>	
<b>JURÍDICO-SOCIAL AL TESTIGO DE UN HECHO PUNIBLE.....</b>	
Chile.....	62
Puerto Rico.....	64
España.....	68
 CAPÍTULO	

<b>IV CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....</b>	<b>75</b>
Conclusiones.....	75
Recomendaciones.....	77
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>79</b>

**UNIVERSIDAD CATOLICA ANDRES BELLO**  
**DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO**  
**AREA DE DERECHO**  
**ESPECIALIDAD EN CIENCIAS PENALES Y CRIMINOLOGICAS**

**LA PROTECCIÓN AL TESTIGO DE UN HECHO PUNIBLE EN EL  
PROCESO PENAL VENEZOLANO.**

**Autor:** Aurora Ojeda.  
**Asesor:** Juan González  
**Fecha:** Marzo 2009

**RESUMEN**

La protección a la vida es uno de los preceptos constitucionales más preciados por el ser humano y un bien jurídico tutelado, es por ello que en los Tratados Internacionales, su no cumplimiento es un delito de *lesa* humanidad, de allí la importancia del presente estudio que tiene como objetivo analizar la protección del testigo de un hecho punible en el proceso penal venezolano. El estudio a realizar se enfocó en una investigación documental de tipo descriptivo, empleando para ello la metodología Jurídica Dogmática y las técnicas propias de este tipo de estudio: Observación documental, análisis inductivo-deductivo y la técnica del resumen. Con la presente se busca analizar las medidas que se han tomado para la protección jurídico-social que debe dar el Estado al testigo de un hecho punible, tomando en cuenta que Venezuela es un Estado democrático de Derecho, donde el debido proceso está instalado como parte del sentido común de una sociedad que actúa frente a la afectación de los derechos de sus ciudadanos, de igual modo, concienciar al legislador que el bien jurídico a tutelar en el testigo de un hecho punible es su vida.

**Descriptores:** Debido Proceso, Testimonio, testigo, Tipos de testigo, Protección al Testigo.

## INTRODUCCION

La teoría jurídica nacional e internacional no ha sido unívoca al definir el debido proceso, autores como Meins (1999) lo define como “el proceso que es debido, es decir, justo y apropiado” (p. 447), otros autores refieren que es el juzgamiento que debe efectuarse conforme a las reglas y derechos establecidos por el constituyente en un Estado Democrático, las cuales deben, ser reconocidas y garantizadas eficazmente por el legislador procesal.

De acuerdo con ésta última definición no se puede afirmar que el debido proceso, para que sea tal, debe ajustarse a las reglas y derechos establecidos por el Constituyente, toda vez que la institución del debido proceso es una cuestión independiente de las disposiciones constitucionales, que subsiste por sí sola, no depende del reconocimiento que haga de la misma la Constitución, de allí, que se ha transformado en el símbolo de la garantía jurisdiccional en sí misma, pues acota el autor antes citado “la garantía procesal más importante es aquella que tiene relación con el derecho de todos los ciudadanos a la tutela judicial, en el marco de un procedimiento legítimo, sin debido proceso no hay seguridad jurídica”. (p.56)

Dentro del debido proceso, se encuentran la colección y preservación de las pruebas y entre éstas el testigo, parte fundamental para el esclarecimiento de un hecho punible, sin embargo, el debido proceso debe

garantizar a las partes la facultad de producir, sin obstáculos arbitrarios o irrazonables, los elementos necesarios para fundamentar las alegaciones de hecho, esta incluiría, el derecho a conocer la identidad del testigo y su testimonio antes que tenga lugar el juicio.

Sin embargo aún existen desaciertos en la aplicación del Código Orgánico Procesal Penal, según Pérez, S. (2002) producto de una insuficiente comprensión de la mecánica probatoria en el proceso penal regido por pautas acusatorias, a la falta de tradición en éste campo, falta de interés de algunos funcionarios de la justicia, la escasa formación jurídico-procesal y técnica general de fiscales y jueces, así como también, la interpretación de la actividad probatoria en el proceso penal, a la luz de las concepciones propias del procedimiento civil, las cuales en muchos casos son utilizadas de manera indiscriminada en calidad de fuentes supletorias, sin reparar en las diferencias que existen en el comportamiento intrínseco de la prueba, en los procedimientos dispositivos y los de corte oficiosa.

Dentro de este contexto, las normas del COPP, relacionadas con la declaración de los testigos en el juicio oral contemplan de manera explícita en su artículo 236 el que las partes pueden volver a interrogar a un testigo, así como también pueda ser llamado nuevamente a la sala de juicio para ser objeto de un careo con otro testigo o con el imputado. En este sentido, refiere: “Podrá ordenarse el careo de personas que, en sus declaraciones,

hayan discrepado sobre hechos o circunstancias importantes, aplicándose las reglas del testimonio.” (p. 87)

Por tanto, es un requerimiento bastante recurrente en los juicios orales y se han constituidos en instrumentos irrenunciables para el esclarecimiento de hechos punibles, lo que ha generado amenaza y riesgo para la vida y los bienes del testigo y su familia.

Al respecto Salas (2007), plantea que el testigo de un hecho punible, muchas veces prefiere callar, ante el peligro de ser “silenciado” por el homicida, convirtiéndose en víctima de un hecho que no le compete, acota el periodista que el Estado no cumple con las medidas de seguridad de la vida del testigo, su familia y sus bienes como un medio de tutela jurídica consagrado en la Constitución vigente que obliga al Estado a proteger la vida y la integridad personal como bienes jurídicos a ser tutelados.

En este orden de ideas, Molina (1995), expresa que el bien jurídico, es el valor social al que el legislador estima procedente y pertinente proteger, en la medida en que la supervivencia y subsistencia del mismo se encuentra interesado el conglomerado social, o como lo señala Bustos (1996), “Una fórmula normativa sintética concreta de una relación social dinámica determinada” (p. 33), y sobre la base de la selección del “bien jurídico”, lo que hace el legislador es seleccionar las conductas a través de las cuales considera que puede ser afectado, real o potencialmente, ese “bien jurídico”

que a objeto del presente estudio se configura en la protección del testigo de un hecho punible.

Con relación al testigo Puyo (1981), lo conceptualiza como la persona natural, sin restricciones de sexo, raza, edad, estado mental y físico, formación y posición social y económica, que comparece ante las autoridades con el fin de relatar los hechos percibidos por intermedio de sus sentidos, en relación a un hecho punible y que recaigan sobre personas.

Con fundamento en lo planteado, se realiza el presente estudio, con el objetivo de analizar la protección jurídica y social del Estado venezolano al testigo de un hecho punible, con fundamento en el Capítulo III, Sección Primera, Artículo 25 del Decreto 1.511 con Fuerza de Ley de los Órganos de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas (2001); la Ley Orgánica del Ministerio Público (1998), en su Capítulo VI, Artículo 34, Literal 4; y en el Título VII, Capítulo I, Artículo 81 y 86 donde se plantean las medidas de protección a los testigos cuando se estime que existe un peligro grave para él o sus bienes; y la Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás sujetos procesales aprobada y publicada en Gaceta en el año 2006, la cual expone en su Artículo 3, sobre las Medidas que debe tomar el Estado para proteger al testigo, y dice:

Las autoridades competentes para la aplicación de la presente Ley tienen el deber de instrumentar todo tipo de medidas para el cumplimiento de la misma. Las medidas podrán ser informales, administrativas, judiciales y de cualquier otro carácter en procura de garantizar los derechos de las personas protegidas.

Mientras, que en el artículo 4 se refiere a los destinatarios de la protección y su texto indica: "Son destinatarios de la protección prevista en esta ley, todas las personas que corran peligro por causa o con ocasión de su intervención actual, futura o eventual, en el proceso penal, por ser víctima directa o indirecta, testigo, experto (a), funcionario (a) del Ministerio Público o de los órganos de policía y, demás sujetos, `principales y secundarios, que intervengan en ese proceso". (p.4)

Sin embargo, pese a que han transcurrido 3 años desde su promulgación no se han visto consolidadas las medidas de protección instituidas en el artículo 8 de la Ley *up supra*, subsistiendo el peligro que corre el testigo de un hecho punible al ser reconocido por el imputado, sobre su vida, la de su familia y sus bienes.

Lo señalado según Rivera (2007), crea impunidad y antijuridicidad por cuanto viola lo expresado en la Constitución y las leyes, y no permite el esclarecimiento de hechos punibles, por cuanto la mayoría del ciudadano común no quiere fungir como testigo. A objeto del presente estudio y con fundamento en lo explicitado se plantea la siguiente interrogante que será respondida en el transcurso de la investigación: ¿Cuáles son las medidas de protección jurídico-social que da el Estado venezolano al testigo de un hecho punible?

Dicha interrogante fue respondida con el desarrollo de un objetivo general el cual busca analizar la protección del testigo de un hecho punible en el proceso penal venezolano, el mismo, fue alcanzado mediante el

desarrollo de tres objetivos específicos: Determinar el estamento legal que obliga al Estado venezolano a proteger al testigo de un hecho punible; establecer las medidas de protección jurídico-social que da el Estado venezolano al testigo de un hecho punible; e, indagar en el derecho comparado y en la jurisprudencia la protección jurídico-social que se le ofrece al testigo de un hecho punible.

Su justificación esta fundamentada en lo expresado en el derecho constitucional venezolano, donde la protección a la vida desde el punto de vista valorativo, es responsabilidad del Estado y su estamento jurídico, tomando en cuenta, que es el mayor valor de la especie humana, según lo establece en el Título I de los Principios Fundamentales de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela(1999) , asimismo, en su Artículo 55 plantea que “Toda persona tiene derecho a la protección por parte del Estado a través de los órganos de seguridad ciudadana, regulados por ley frente a situaciones que constituyan amenaza, vulnerabilidad...” (p. 21).

En consecuencia, inmerso en los intereses que la sociedad política organizada considera como dignos de protección se destaca de manera especial, la existencia misma de los individuos, dentro de ellos, el testigo de un hecho punible, dicha protección está dentro del conocimiento criminológico del delito, como comportamiento que lesiona las condiciones de existencia, desarrollo o conservación de la sociedad, de allí, la justificación e importancia de la presente investigación, por cuanto busca

exponer la protección jurídica y social al testigo de un hecho punible como factor fundamental para disminuir los índices de delincuencia y proveer a las comunidades y a sus habitantes la paz social consagrada en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, hoy vigente y lo señalado en la Ley de Protección de víctimas, testigos y demás sujetos Procesales, sancionada en el año.

Asimismo, se convierte en un aporte a las instituciones universitarias, jurídicas, policiales y a la sociedad para conocer y hacer valer los derechos de protección jurídico-social que le consagra la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela a quienes funjan de testigos ante un hecho punible.

De conformidad con los objetivos establecidos, el presente estudio se realizó bajo la modalidad monográfico, de tipo documental, definido por Balestrini (1998), como "El estudio de problemas, con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, con apoyo principalmente, en trabajos previos, información y datos divulgados por medios impresos, audiovisuales o electrónicos" (p.6). En este sentido, se conceptualiza como el proceso de búsqueda, realizado en las fuentes impresas con el objeto de ordenarlas sistemáticamente, describirlas y analizarlas de acuerdo a procedimientos que garanticen la confiabilidad de los resultados obtenidos.

De igual manera, se caracterizan por la utilización de documentos y su análisis parte de lo general a lo particular mediante procedimientos lógicos y

mentales, es de resaltar que se debe realizar una recopilación de datos que permitan descubrir hechos, sugerir problemas, orientar hacia otras fuentes de investigación y realizarlas en forma ordenada y con objetivos precisos, con la finalidad de que sirvan de base a la construcción del conocimiento.

Asimismo, el estudio se enmarcó en la modalidad jurídica-dogmática; conceptualizada por Márquez (1997), como "aquella que concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real que se relacione con la institución, norma jurídica o estructura legal en cuestión" (p.52).

Tomando en cuenta, que en el campo del Derecho como ciencia normativa de objeto, la investigación se ubica en el ordenamiento jurídico o sistema de normas que regula la organización o los comportamientos sociales que tienen relevancia para un Estado, en un momento histórico determinado. En conclusión, la dogmática jurídica en general, se inscribe en el ámbito del pensamiento que ubica el Derecho como una ciencia o técnica formal, que parte de un supuesto y es visualizado a la luz de las fuentes formales de éste.

En función de los objetivos planteados en este estudio, para la recolección de la información se realizó una revisión sistemática de los medios impresos, audiovisuales y electrónicos, los cuales se organizaron y vaciaron en fichas para su análisis.

Al respecto, Witker (1994) señala que "...el proceso para la obtención de la información en el campo jurídico, parte de la concepción que tenga el

autor de la investigación sobre el Derecho y la interpretación jurídica, relativa al fenómeno o problema jurídico en concreto". (p. 32).

Para ello, se analizaron las fuentes documentales a partir de una lectura general de los textos; luego, se ejecutó la búsqueda y observación de la información, contenida en los materiales consultados y que fueron de utilidad para la investigación propuesta; por último, se ejecutaron varias lecturas de forma más detenida y rigurosa del material con lo que se extrajeron de ellos los datos útiles para el estudio realizado.

El análisis crítico se realizó comprendiendo las siguientes etapas: presentación resumida del texto y resumen analítico; se utilizó esta técnica y se realizó una evaluación lógica de las ideas planteadas por los diversos autores analizados, lo cual permitió desarrollar un contenido adecuado a la investigación.

Uno de los aspectos más resaltantes de esta investigación fue la clasificación de la información, la cual se realizará tomando en cuenta las preguntas de la investigación, aspectos centrales de la demostración para el logro de los objetivos. Como se expresó anteriormente se partió de la lectura evaluativo, el resumen lógico y la elaboración de fichas bibliográficas, textuales, mixtas, entre otras. Asimismo, los datos fueron clasificados en conjuntos parciales y subordinados, de acuerdo a la relación lógica que exista entre ellos, lo cual se materializará mediante el análisis de contenido de naturaleza cualitativa.

En cuanto al análisis jurídico de la información fue de acuerdo al argumento de menor a mayor. Este argumento según klug (citado por Perdomo, 1998), consiste en:

...tener por ordenado o permitido de manera explícita que se haga algo menor de lo que está ordenado o permitido expresamente por la Ley; si está permitido por ejemplo, divulgar en forma impresa los actos verídicos de las sesiones del parlamento, entonces háyase sobreentendido a fortiori, que se permite hacerlo oralmente, puesto en la divulgación oral es menos que la impresa.

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

El fin de la ley se enuncia a veces de manera expresa en un mismo texto, en otros casos hay que indagarlo fuera de ella. Se averiguan las circunstancias que determinaron la expedición de la ley, las cuales generalmente están expresadas en la misma, o en sus trabajos preparatorios, diario de debates, proyectos y otros. De este análisis progresivo de la información, surgieron entonces las conclusiones y recomendaciones, las cuales fueron evaluadas y perfeccionadas a través de un proceso de síntesis.

Para el análisis e interpretación de la información, se dispuso del método deductivo inductivo, así como el análisis, la síntesis y la interpretación de los autores de la investigación, cuyos resultados permitieron establecer las ideas del autor, sus argumentos y la coherencia existente en ellas para la construcción de las conclusiones y recomendaciones del estudio.

Para el desarrollo del estudio se estructuró en cuatro capítulos: el primero disertó sobre el estamento legal que obliga al Estado venezolano a proteger al testigo de un hecho punible. El segundo las medidas de protección jurídico-social que da el Estado venezolano al testigo de un hecho punible, el tercero indagó en el derecho comparado y en la jurisprudencia la protección jurídico-social que se le ofrece al testigo de un hecho punible. El cuarto capítulo recoge las conclusiones derivadas del estudio y las recomendaciones. Finalmente se presentan las referencias bibliográficas.

## CAPÍTULO I

### ESTAMENTO LEGAL QUE OBLIGA AL ESTADO VENEZOLANO A PROTEGER AL TESTIGO DE UN HECHO PUNIBLE.

#### *El Debido Proceso*

El debido proceso, tiene sus orígenes en el sistema jurídico según Aguilar (2002), en el *Common Law*, fue introducido por primera vez como tal en la Constitución de los Estados Unidos, siendo su antecedente más remoto la Carta Magna de 1215, cuyo origen tuvo un carácter meramente formal, pero la doctrina lo extendió a lo que hoy se conoce como *debido proceso constitucional* o simplemente *debido proceso*, el cual exigió que el proceso, además de estar regulado por la ley y reservado exclusivamente a la misma, debía ser garantía de una serie de derechos y principios contenidos en el mismo, y que tiendan a proteger a la persona humana frente al silencio, arbitrariedad o error, tanto de los aplicadores del derecho como del propio legislador.

De acuerdo con el autor antes citado, la literatura jurídica no ha sido unívoca al definir el debido proceso, ya que existen diferentes conceptualizaciones como la de Casal (1999), quien dice “el proceso que es debido, o sea, justo y apropiado” (p.10), o como Nahun (2001), que lo define

como “aquel juzgamiento que debe efectuarse conforme a las reglas y derechos establecidos por el constituyente en un Estado Democrático, las cuales deben, acto seguido, ser reconocidas y garantizadas eficazmente por el legislador procesal” (p.28).

Esta última definición no es del todo útil jurídicamente, pues no se puede afirmar que el debido proceso, para que sea tal debe ajustarse a las reglas y derechos establecidos por el Constituyente, toda vez que la institución del debido proceso es una cuestión independiente de las disposiciones constitucionales, que subsiste por sí sola y no depende del reconocimiento que haga de la misma la Constitución.

En este sentido, la figura del debido proceso se ha transformado en el símbolo de la garantía jurisdiccional en sí misma, pues la garantía procesal más importante es aquella que dice tener relación con el derecho de todos los ciudadanos a la tutela judicial, en el marco de un procedimiento legítimo, por cuanto, sin un debido proceso no hay seguridad jurídica, considerando que el debido proceso, es una norma de *ius cogens*, que ha recibido la aceptación y el reconocimiento de la comunidad Internacional de Estados en su conjunto, como norma que no admite acuerdo en contrario. Es necesario aclarar, que no existe precepto alguno que establezca todos y cada uno de los elementos del debido proceso, tampoco hay una definición única del mismo, ya que éste es un concepto dinámico, el cual, a medida que se

avanza en el reconocimiento de los derechos humanos, se va complementando por esos mismos.

En opinión de Evans (1999), es necesaria la existencia de un tribunal competente e imparcial, establecido por ley, con jurisdicción y competencia adecuada, así como la concesión al demandado de derechos tales como notificación de la demanda que lo afecta, concesión de un plazo razonable para comparecer y exponer derechos, posibilidad de ser oído en juicio, también llamando principio de bilateralidad de la audiencia, de contradecir los dichos de la contraparte o principio de contradicción, concesión de un tiempo racional para que se defienda y para aportar pruebas, posibilidad de controlar las pruebas presentadas en su contra, libre aportación de pruebas para su defensa y que el tribunal las reciba en forma legal, obligación para los jueces de fundamentar sus fallos, y finalmente, el derecho a los recursos legales con posterioridad a la sentencia.

En el mismo orden de ideas, Vásquez (2004) considera que se podrían agrupar los elementos del debido proceso en el derecho a obtener el acceso a la justicia, el derecho a la defensa, a la igualdad entre las partes, a un tribunal o a un juez imparcial, a un juez predeterminado por la ley y a reglas procedimentales preestablecidas y el derecho a la independencia del juez. Por su parte Poblete (2004), afirma que el concepto de procedimiento racional y justo comprende “el derecho a ser informado de la acusación, la presunción de inocencia, el derecho a no confesarse culpable, el principio de

aceleración del proceso, el principio de legalidad, entre otros” (p.8). Como se observa, en todas las definiciones existen ciertas divergencias, derechos que en unas se consideran y en otras no, pero lo importante es que el debido proceso nunca será una enumeración taxativa de derechos, pues su naturaleza no se lo permite, debe estar siempre abierto a nuevas garantías que se vayan reconociendo conforme la ciencia jurídica se va desarrollando.

De acuerdo con Monsálvez (2001), uno de los componentes esenciales del derecho a defensa es el de “poder aportar elementos de prueba que sirvan al objetivo de sostener una defensa activa en juicio, así como a controlar la prueba de cargo” (p.5), partiendo de la premisa de que el debido proceso garantiza a la parte la facultad de producir, sin obstáculos arbitrarios o irrazonables, los elementos necesarios para fundamentar las alegaciones de hecho. Esta incluiría, el derecho a la “contraprueba”, entendido como el derecho a conainterrogar a los testigos de la contraparte y el derecho a investigar sobre las fuentes de prueba, antes que tenga lugar el juicio.

Sin embargo, el conainterrogatorio de los testigos tendría como finalidad última desvirtuar las declaraciones de los mismos, en otras palabras, lograr que el juez deseche dichas declaraciones como medio de prueba, que no crea en el testigo, formar en el juez la convicción de que el testigo miente o que no tiene una percepción correcta de los hechos, pues su

declaración se ha visto influenciada por los elementos que mencionamos anteriormente.

En este mismo sentido, Decap (2002) señala que “el derecho a contraexaminar a los testigos es una de las garantías judiciales mínimas, que, ni aún frente a hipótesis delictuales consideradas excepcionales en un momento histórico determinado, pueden ser vulneradas” (p.16), manifestando el autor, que existe la posibilidad, como en muchas ocasiones ha ocurrido, de que una persona que deba declarar como testigo en un procedimiento penal o que ya lo haya hecho, sufra o pueda sufrir amenazas o menoscabo en el ejercicio de sus derechos, derivados precisamente del hecho de aportar información que incrimine al imputado en un delito determinado, ya sea como medio de presión para evitar que declare, o bien como una forma de tomar venganza por el daño provocado al imputado con su declaración.

Estos derechos son, principalmente, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, y el derecho a la libertad personal y seguridad individual que la Constitución garantiza a todas las personas, sin perjuicio del derecho de propiedad, el que también pudiese verse afectado, pero que para estos efectos no consideran, pues, por su contenido y relevancia, ofrecen mayor interés los dos primeros.

De acuerdo con Montero (1997), entre los medios de prueba de más frecuente uso en los juicios civiles y penales, está el de la testimonial, de allí

la responsabilidad del individuo requerido por la autoridad judicial para declarar lo que sepa sobre determinado asunto y la severidad de las penas señaladas, desde el más remoto pasado para el falso testimonio, considerándose al testigo como el individuo que por haber estado presente en el lugar dónde y en el momento cuándo sucede o se produce un hecho determinado, está en condiciones de relatar la manera como se desarrollaron los mismos, convirtiéndose en una prueba esencial para el esclarecimiento del delito.

A lo antes expuesto, Roxin (2000), señala que en todos los pueblos las costumbres y los prejuicios dominantes, tenían una influencia inmediata sobre los modos empleados para comprobar los hechos, señalan que para entender la historia del Derecho Probatorio, debe comenzarse por la época que algunos denominan Prejurídica, caracterizada porque imperó la ausencia de pruebas, es decir, fue el tiempo en que cada uno se hacía justicia por sí mismo, fuera de la presencia del juez, convirtiéndose cada uno en juez de sí mismo; si una de las partes reconocía no tener razón se excusaba y daba satisfacción; si juzgaba que la tenía y que el opositor pensaba lo contrario, promovía un conflicto con las armas en la mano, que podría sobrevenir en un duelo, pero, para no colocar al adversario desleal en la situación de defenderse, lo atacaba de improviso y ejecutaba la sentencia que él unilateralmente se había dado.

Así se materializaba la venganza particular privada, llevada a cabo por una violencia visible y material, mediante artificios muchas de las veces engañosas; pero también esa venganza particular privada, podía llevarse a cabo a través de una violencia secreta, conocida como venganza mágica, muy usada por los pueblos primitivos.

Asimismo, refieren los autores antes citados, que durante el período jurídico, la sociedad por medio de sus poderes públicos, es la que dirime la controversia entre sus particulares, pero en esta materia no se encontró un orden cronológico como en la anterior, por cuanto, ya antes del advenimiento del Cristianismo, los pueblos que habían pasado el período jurídico, mientras que todavía en algunos pueblos primitivos, la venganza privada continúa practicándose. Este período jurídico evolucionó en Roma al mismo ritmo de sus instituciones hasta llegar a tal perfección que los Códigos modernos, con las modificaciones ineludibles del caso, han debido todo a la evolución del Derecho Romano.

Según Pérez (2002), en las compilaciones romanas, la materia de la prueba está expuesta de tal manera, que muy poco se le ha podido agregar a modificar en los tiempos actuales; ya que en aquella época estaban definidos los medios probatorios: la prueba escrita, la confesión espontánea o provocada, el juramento supletorio o estimatorio, la prueba testifical y las presunciones. Pero el imperio romano sucumbió, y con él sus instituciones ante el empuje de los bárbaros; y de un sistema perfeccionado al extremo de

que retrocedió a la administración de las pruebas en manos de los particulares, mediante artificios o bajo la invocación de las divinidades. Este es el período que los autores han denominado de Derecho Divino.

En referencia a la época divina, Pabón (1995) señala que estaba caracterizada por la creencia de que Dios protege la inocencia y hace triunfar la verdad; pero lo que verdaderamente la caracterizaba, era que pretendía que Dios hiciese un milagro, valiéndose de medios naturales. En el fondo, dominaba la creencia de que Dios infundía fuerzas sobrenaturales al que legítimamente le correspondía un derecho; los mismos romanos, como más tarde los tártaros, confundían en el mismo nombre de *virtus* tanto la virtud del alma como el vigor del cuerpo, y de ahí que se recurriese al duelo para zanjar las diferencias o controversias entre las partes, pero era el éxito de la contienda la que decidía el pleito. En realidad el duelo judicial sólo podía tener lugar entre caballeros, reservándose el nombre de ordalías o pruebas a los demás juicios de Dios.

Señala el autor antes citado, que las pruebas se daban con los elementos de la naturaleza; así la prueba del agua amarga, conocida ya por los hebreos para probar la inocencia de la mujer acusada de adulterio; la del hierro caliente o del agua hirviente; la de la sumersión. Más adelante, cuando ya el Cristianismo había arraigado profundamente en los pueblos, dichas pruebas u ordalías se cristianizaron, haciéndose intervenir al sacerdote y a la

oración y hasta la eucaristía y muchas otras, producto del espíritu profundamente religioso de aquellas épocas.

Por otra parte, con el Cristianismo advino como prueba fundamental el juramento o testimonio, a diferencia de esta época en que los hombres no están tan influenciados por la creencia dogmática, de que el que jura en falso será castigado en el infierno, es de suponerse que la fuerza de tal prueba ya no es como antes. Y con el fenecer de esta prueba se llega a los umbrales de la racionalidad impuesta poco a poco, hasta culminar en la que los autores denominan: la época humana de las pruebas y que más bien se podría calificar de moderna, porque en realidad lo que se ha hecho es volver a los principios inmortales del Derecho Romano, resurgimiento que se hizo patente en la época denominada Renacimiento y dentro de la cual aquellos principios aunados a la influencia del Derecho Canónico, desterraron para siempre, por lo menos en los pueblos civilizados, la barbarie de la época anterior.

Según Molina (1995), aparte del juramento, fue la prueba oral la que predominó en esa transición, a nadie escapa que la comprobación mediante testigos ofrecía mejores garantías que las ordalías o pruebas, especialmente en los juicios penales, porque en los juicios civiles el progreso debía esperar un poco más, debido a la ignorancia de la lectura y de la escritura. Es históricamente cierto que en la Edad Media, los soberanos (pueblo) despreciaban la cultura y se jactaban de su ignorancia a tal respecto y que

sólo los sabios sabían firmar; pero con los tiempos y la difusión de la enseñanza, se llegó a la conclusión de que la prueba escrita ofrecía mejores garantías que la prueba oral. En efecto, el testigo puede engañar u olvidar o, puede también tratar de engañarse, en tanto que lo que se ha escrito allí queda.

Es por lo expuesto, que los Códigos modernos, según el mismo autor, le dan preeminencia a la prueba por documentos que a la prueba testifical, admitiéndola pero con lógicas restricciones. En este orden de ideas, Pabón (1995) define el testimonio como la utilización de personas distintas de las partes del proceso, para que emitan su declaración sobre datos que se han obtenido al margen del proceso, la relación entre el testigo y el dato sobre el que presta su testimonio, tiene lugar fuera de cualquier encargo judicial, sin que el testigo conozca el dato por razón de la calidad procesal de éste.

El proceso penal contemporáneo implica una tensión permanente entre la eficacia y las garantías. Dicha tensión, aparece con mayor fuerza cuando se trata de revisar la relación existente entre la protección de las víctimas y testigos y el derecho a la defensa. En consecuencia, lo que se trata es de determinar, en la perspectiva del debido proceso, la esencia del derecho de defensa, a fin de establecer cuándo se debe proteger a la víctima y al testigo de un hecho punible, para así proteger la identidad e integridad de éstos.

La [evolución](#) del Derecho Penal moderno, ha ocasionado cambios en los ordenamientos jurídicos del mundo, es así como los estados empiezan a

abandonar teorías antiguas por modernas que permiten al Derecho Penal como [ciencia](#), evolucionar en el [tiempo](#) y ser más efectiva como marco regulador de la [conducta](#) del [hombre](#). Cabe resaltar, que las [sociedades](#) organizadas no pueden existir sin ordenamientos penales idóneos, que le permitan junto a un ordenamiento procesal adecuado, facilitar la solución de los [conflictos](#) derivados de la comisión de los delitos. De manera que el Derecho Penal, es una rama vital para el orden social y la convivencia civilizada en cualquier forma de [organización](#) humana.

De allí, que los códigos penales y las leyes especiales contentivas de normas, constituyen el marco de legalidad penal de todo ordenamiento jurídico, siendo éstos los instrumentos que tipifican y dan existencia a los tipos penales aplicables a quienes adecuen su [conducta](#) a lo prescrito por la norma. En este sentido, Venezuela viene experimentando desde hace muchos años, una creciente perspectiva utilitarista, que al juzgar los delitos sólo valora el resultado, desnaturalizando el derecho criminal, distorsionando los elementos ontológicos del delito, otorgando así a [la ciencia](#) penal una irrelevancia desmesurada que enloda su noble finalidad.

Antes de hacer referencia al estamento legal que obliga al Estado venezolano a proteger al testigo de un hecho punible, es necesario definir el término testimonio, que según Paz (1992):

Versa sobre la declaración de aquellas personas que en su sano juicio, por haber experimentado a través de sus cinco sentidos, y el interés que tienen sobre el hecho que se averigua, participan en el proceso, mediante la comunicación de sus dichos. (p.53).

En este orden de ideas, Puyo (1981), define el testimonio como la expresión de las personas que han presenciado un hecho ilícito, penado por la ley, y los denomina “los ojos y los oídos de la justicia”, acota este autor, que los testigos deben acudir al proceso, con el fin de relatar los hechos percibidos por intermedio de sus sentidos, en relación con el presunto quebrantamiento de la Ley y que recaigan sobre personas, seres, cosas, lugares y circunstancias que los constituyen o tengan que ver con ellos, y los clasifica en testigos oculares, auditivos, táctiles, olfativos, gustativos y de referencias o de oídas.

De acuerdo con Framarino (1997), el testimonio consiste en la utilización de personas distintas de las partes del proceso, para que emitan su declaración sobre datos que se han obtenido al margen de éste, de allí, la relación entre el testigo y el dato sobre el que presta su testimonio tiene lugar fuera de cualquier encargo judicial, sin que el testigo conozca el dato por razón de la calidad procesal del mismo.

En España, como uno de los países más avanzados en materia de Derecho Penal, las personas que participan de la prueba testimonial son los testigos, que en el derogado Código de Enjuiciamiento Criminal, le estaban reguladas sus actuaciones, situación que no prevé la Ley Penal venezolana Adjetiva vigente; sin embargo se deduce del Ordinal 1º del Artículo 339, *ejusdem*, que la prueba testimonial deberá llevarse siempre al juicio para su

reproducción, salvo la excepción de ley; en este sentido, sólo podrán ser incorporados al juicio por su lectura, según el Artículo 1º: “Los testimonios o experticias que se hayan recibido conforme a las reglas de la prueba anticipada, sin perjuicio de que las partes o el tribunal exijan la comparecencia personal del testigo o experto, cuando sea posible...” (p.3).

Esta prueba según Cros (1998), por excelencia en el proceso penal, está subordinada a la prueba pericial, debido a la seguridad de ésta, considerando que la prueba del testigo se practica en juicio, y hace referencia que los requisitos para el testimonio son:

1. Judicialidad. Debe rendirse ante un juez.
2. Inmediación. Debe declararse en presencia del juez.
3. Oralidad. El juicio será oral y sólo se apreciarán los testimonios emitidos por el testigo.
4. Retrospectividad. Debe declararse sobre hechos pasados y no presentes.
5. Objetividad. Admisible para toda clase de juicios.
6. Capacidad testimonial. No hay incapacidad jurídica para declarar en materia procesal penal. El niño debe ser acompañado de sus padres y con una experticia psicológica.
7. Incompatibilidad. El juez de la causa no puede ser testigo.
8. Inhabilidad. Quienes guardan relación de dependencia.

#### 9. Prestar juramento o promesa.

Todo ello partiendo de la base, que el nuevo Proceso Penal venezolano, tiene dos objetivos esenciales que son: contribuir a la eficacia de la justicia y respetar los derechos de los ciudadanos involucrados en un hecho que reviste características de delito, con la finalidad de preservar los derechos de los ciudadanos que son víctimas o testigos de un hecho punible. En consecuencia, el Estado debe hacerse cargo del juzgamiento de los hechos con el máximo de eficacia y respeto por todos los derechos involucrados, especialmente, el derecho de la víctima y del testigo a ser protegido por el Estado, cuando sus vidas se ven amenazadas en su existencia cotidiana por un hecho constitutivo de delito, el cual debe ser adecuadamente satisfecho, por lo tanto, el Estado venezolano no puede desconocer su rol en esa dirección, lo que debe llevar en conjunto la creación de toda una política pública dirigida a esa protección.

Otra forma de testimonio, según Giménez (1998), es el careo, que tiene su base en el Artículo 236 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual reza: "Podrá ordenarse el careo de personas que, en sus declaraciones, hayan discrepado sobre hechos o circunstancias importantes, aplicándose las reglas del testimonio" (p.252). Entre sus características, el autor cita:

1. Tiene carácter legal y no constitucional.
2. Es facultad del Ministerio Público ordenar el careo.

3. Procede cuando hay versiones diferentes entre el testigo y el imputado.

Este procedimiento jurídico de confrontar al testigo con el imputado, tiene como fin comprobar cuál de los dos mantiene con mayor firmeza sus afirmaciones, pero constituye un peligro para el testigo, por cuanto posterior al careo, puede ser agredido por el imputado.

*Constitución de La República Bolivariana de Venezuela*

Al respecto, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), establece en su Artículo 2º, que:

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 justicia... la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos... (p.6).

Asimismo, en el Título III, De los Deberes, Derechos Humanos y Garantías, Capítulo I, Disposiciones Generales, Artículo 19, establece que “El estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos” (p.10), dentro de estos derechos, se encuentra circunscrito la protección jurídica y social al testigo de un hecho punible.

Igualmente, el Artículo 22 plantea que “...la falta de Ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de la misma” (p.11), por lo

tanto, aunque la protección al testigo de un hecho punible no está explicitada en ninguna de las leyes venezolanas, debe regirse por lo suscrito en los convenios internacionales. En este orden de ideas, el Artículo 26, reseña que “Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses...” (p.12). Además, el Artículo 27 dice que “Toda persona tiene derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales...” (p.12), siendo éste el caso del derecho a la protección de la integridad física y su vida.

En igual forma, el Capítulo III, De los Derechos Civiles, Artículo 49, Literal 3, expresa que “Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso con las debidas garantías...” (p.19), en concordancia, el Artículo 55 de la Carta Magna, refiere que:

Toda persona tiene derecho a la protección por parte del Estado a través de los órganos de seguridad ciudadana regulado por la Ley, frente a situaciones que constituyan amenaza, vulnerabilidad o riesgo para la integridad física de las personas, sus propiedades, el disfrute de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes. (p.21).

Dentro de este artículo, está implícito, la protección al testigo de un hecho punible por cuanto se cumple con un deber ciudadano al momento de asistir como testigo a un juicio y está contenido en la Carta Magna, en el Título III, referido a los Deberes, Derechos Humanos y Garantías. En este orden de ideas, el Capítulo IV, Del Poder Ciudadano, Sección III, Artículo

285, plantean las atribuciones del Ministerio Público, entre ellas, el Literal 1, reza que este Ministerio debe “garantizar en los procesos judiciales el respeto de los derechos y garantías constitucionales, así como de los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República” (p.95).

Con respecto a lo expresado Pabón (1995), refiere que en Venezuela, el Ministerio Público y los órganos policiales adscritos a él, no cumplen con lo reseñado en los tratados y convenios internacionales con respecto a la protección al testigo y víctimas de un hecho punible, ni con lo expresado en la Ley Orgánica del Ministerio Público (1998), Capítulo VI, De los Fiscales del Ministerio Público, Artículo 34 que señala los deberes y atribuciones de los fiscales de éste Ministerio, Literal 20 que reseña entre sus atribuciones “Vigilar porque la Constitución, los tratados, acuerdos y convenios internacionales suscritos por la República, y las leyes especiales que desarrollen normas relativas a los derechos constitucionales, sean cumplidas efectivamente”; considerándolo como un vacío legal que debe ser subsanado por los entes a quienes les compete.

De igual modo, el Título VII De la Protección de las Víctimas, Testigos y Expertos, Capítulo II De la Protección de Testigos y Expertos, Artículo 86 planteaba: “La protección de testigos y expertos podrá ser acordada dentro de los mismo supuestos previstos en los artículos anteriores referidos a la protección de las víctimas”, ley que fue derogada con la puesta en vigencia

de la Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales, en concordancia con la Convención de Palermo suscrita por Venezuela en el año 2000.

### *Convención de las Naciones Unidas*

En este sentido, los países desarrollados, los que se encuentran en vías de desarrollo y las organizaciones internacionales, entre los que se encuentra Venezuela, estudiaron la necesidad de sumar esfuerzos y cohesionarse para contrarrestar y combatir al crimen organizado; en ese sentido, la Organización de las Naciones Unidas, tomó la iniciativa y utilizó la facultad que tiene de convocar y reunir a los representantes de los diferentes gobiernos del mundo para diseñar en conjunto una herramienta legal que guíe la lucha contra la delincuencia organizada; así, luego del análisis pertinente, arduas deliberaciones y debates previos que se prolongaron por casi tres años, los especialistas tradujeron las inquietudes de los pueblos sobre esta materia volcándolas en el documento denominado “Convención de las Naciones Unidas contra La Delincuencia Organizada Transnacional” (2000) también conocida como la “Convención de Palermo” en alusión a la ciudad en cuya sede se llevó a cabo su aprobación.

Específicamente el Artículo 24<sup>o</sup>, párrafo 1 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, prescribe a favor del testigo lo siguiente...“cada Estado parte adoptará las medidas apropiadas dentro de sus posibilidades para proteger de manera eficaz

contra eventuales actos de represalia o intimidación a los testigos que participen en actuaciones penales y que presten testimonio sobre delitos comprendidos en la presente Convención, así como, cuando proceda, a sus familias y demás personas cercanas”. En tanto que, con igual sentido, el Artículo 25º del mismo marco normativo ha contemplado la “Asistencia y Protección a las Víctimas“, consignando que...“Cada Estado parte adoptará medidas apropiadas dentro de sus posibilidades para prestar asistencia y protección a las víctimas de los delitos comprendidos en la presente convención en particular en casos de amenaza, represalias o intimidación”.

Cabe mencionarse que, la citada Convención, consideró como uno de sus logros, la tipificación como delitos internacionales, el referido a la asociación para delinquir, el “lavado” de dinero y la obstrucción a la justicia, que hasta dicha ocasión sólo habían sido objeto de esfuerzos legislativos nacionales; pero además, puso énfasis especial en mecanismos de ayuda a las víctimas, protección de testigos y medidas para defender el comercio internacional de la infiltración de grupos criminales.

Otro instrumento importante lo constituye la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, que, en sus Artículos 32º y 33º establece expresamente la Protección de Testigos, Peritos y Víctimas, especificando las medidas de protección y la posibilidad de los Estados partes de incorporar en su marco normativo medidas apropiadas para proporcionar protección contra todo trato injustificado a las personas que

denuncien ante las autoridades competentes, de buena fe y con motivos razonables, cualesquiera hechos relacionados con delitos tipificados con arreglo a la presente Convención, poniendo énfasis en el respeto a los derechos del acusado e incluso el derecho a las garantías procesales.

Por eso se entiende que, muchos países pertenecientes a Latinoamérica, irradiada con las bondades de los instrumentos internacionales, en especial por la “Convención de Palermo”, iniciaron un proceso acelerado de incluir en sus legislaciones, normas de Protección a las Víctimas y Testigos, a fin de proteger a sus ciudadanos, pero sobre todo enfatizar la lucha contra el crimen, coincidiendo varias de ellas con la ejecución de la reforma procesal penal, cuya característica primordial incide en el cambio del sistema inquisitivo, por el ágil y eficaz sistema acusatorio, tal y conforme aconteció en Venezuela con la puesta en vigencia de la Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales.

*Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales.*

En el año 2006, la Asamblea Nacional, en sesión extraordinaria, sancionó la Ley de Protección de víctimas, testigos y demás sujetos Procesales, norma que tiene por objeto establecer los principios que rigen la protección de los derechos e intereses de las víctimas, testigos y demás sujetos procesales, así como regular las medidas de protección, en cuanto a

su ámbito de aplicación, modalidades y procedimiento, ordenándose su remisión al Ejecutivo Nacional a los fines de su promulgación y publicación en al Gaceta Oficial.

Es de destacar que el objeto de la Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales (2006), refiere en su artículo 1, su objeto:

Esta Ley tiene por objeto proteger los derechos e intereses de las víctimas, testigos y demás sujetos procesales, así como regular las medidas de protección, en cuanto a su ámbito de aplicación, modalidades y procedimiento. (p.1)

Asimismo, se crea el Servicio Nacional de Protección de las Víctimas, Testigos y Demás Sujetos Procesales y el Fondo Nacional para la Protección y Asistencia de las Víctimas, Testigos y Demás Sujetos Procesales. En el artículo 3, se establecen las medidas indicando: "Las autoridades competentes para la aplicación de la presente ley, tienen el deber de instrumentar todo tipo de medidas, para el cumplimiento de la misma. Las medidas podrán ser informales, administrativas, judiciales y de cualquier otro carácter en procura de garantizar los derechos de las personas protegidas".

Mientras, que en el artículo 4 se refiere a los destinatarios de la protección y su texto indica: "Son destinatarios de la protección prevista en esta ley, todas las personas que corran peligro por causa o con ocasión de su intervención actual, futura o eventual, en el proceso penal, por ser víctima directa o indirecta, testigo, experto (a), funcionario (a) del Ministerio Público o

de los órganos de policía y, demás sujetos, `principales y secundarios, que intervengan en ese proceso". Estas medidas de protección pueden extenderse a los familiares, por parentesco, dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad y, a quienes por su relación inmediata de carácter afectivo, con quienes se señalan en el párrafo anterior, así lo requieran".

En lo que se refiere a la protección y asistencia se establece, en el Capítulo II, artículo 7, que la misma deben proporcionarla el Ministerio Público, los órganos jurisdiccionales, los órganos de policía de investigaciones penales en sus respectivos ámbitos de competencia. A las personas protegidas se les debe proveer de la documentación necesaria para el establecimiento de una nueva identidad, ser asistida para la obtención de un trabajo, ser provista de vivienda o habitación, transporte y bienes personales, atención médica y psicológica.

Asimismo, se establece que los organismos policiales en el ámbito de su competencia establecerán las brigadas especiales para la protección y asistencia de las víctimas, testigos y demás sujetos procesales. En el artículo 17 se establece lo relacionado con el trámite de la protección: "Toda medida de protección debe ser inmediata y efectiva. El trámite para su dictado debe llevarse a cabo respetando estrictamente los principios procesales de celeridad, inmediación, concentración, economía procesal y oralidad".

En el artículo 26, referido a otros medios de protección se establece:

Cuando las circunstancias así lo justifiquen, se permitirá que durante el desarrollo del juicio oral y público, se utilicen sistemas de video conferencias, sistemas televisivos de circuito cerrado, exposiciones grabadas en cinta de video o cualquier otro sistema de grabación o transmisión confiable, en procura de proteger a los sujetos procesales y a cualquier interviniente llamado al proceso, garantizando siempre el derecho a la defensa y el contradictorio. (p. 14)

Por su parte el artículo 42 queda determinado que:

El Fondo nacional para la Protección y Asistencia de las Víctimas es el conjunto de recursos financieros y no financieros que a nivel nacional, estatal y municipal, estarán destinados a financiar la ejecución de programas, acciones o servicios de protección, asistencia y atención a las víctimas. No podrán utilizarse los recursos del Fondo Nacional para la Protección y Asistencia de las Víctimas, para el pago o financiamiento de gastos administrativos. (p. 19)

En el mismo orden y dirección, Pérez, S. (2002) en su texto “Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal”, hace referencia a los Principios y Garantías Procesales, Artículo 13, De la 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”. (p.LV).

De esta manera, se subordina la actuación del juez al principio de la verdad material, obligando a las partes y al tribunal a buscar la verdad, en la búsqueda de la verdad entra el testimonio como principio fundamental en el Derecho Penal.

De igual forma, este Código en su Sección V, del Testimonio, Artículo 222: Deber de Concurrir y Prestar Declaración:

Todo habitante del país o persona que se halle en él, tendrá el deber de concurrir a la citación practicada por un tribunal, con el fin de que preste declaración testimonial, de declarar la verdad de cuanto sepa y le sea preguntado sobre el objeto de la investigación, y de no ocultar hechos, circunstancias o elementos sobre el contenido de su declaración. Se observarán los tratados, convenios o acuerdos internacionales suscritos por la República, que establezcan excepciones a esta regla. (p.243).

De acuerdo a lo expuesto por el autor antes citado, el testimonio como medio de conocimiento del hecho penal, tiene que ser obligatorio, establece el deber de testificar y sanciona su omisión con pena más o menos severa. Por lo señalado en el presente artículo, el legislador hace énfasis cuando expresa “tener el deber” como núcleo rector de la acción de testificar, a fin de enfatizar el carácter obligatorio del testimonio que le es inherente, salvo las excepciones expresas en la Ley.

En esa misma dirección, el Artículo 236 refiere: “Podrá ordenarse el careo de personas que, en sus declaraciones, hayan discrepado sobre hechos o circunstancias importantes, aplicándose las reglas del testimonio.”, entendiéndose el careo, como la confrontación de las personas, cuyas declaraciones sean discrepantes sobre un mismo hecho o se incriminen recíprocamente, tomando en cuenta que este proceso se realiza colocando a uno frente al otro, y conminándolos a enfrentarse de palabras, a fin de comprobar cuál de los dos mantiene con mayor firmeza sus afirmaciones y cuál se atemoriza ante los planteamientos del otro; se considera contraproducente con respecto a la identidad del testigo o en todo caso, a la

posible protección real y efectiva que existe en Venezuela hacia el testigo de un hecho punible.

Tomando en cuenta que en la Disposición Final de la Ley *up supra*, se señala:

La presente Ley entrará en vigencia treinta (30) días después de su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, excepto las normas relacionadas con la Unidad Administradora de Fondos para la Protección y Asistencia de las Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales, las cuales entrarán en vigencia el primero de enero del año 2007, una vez cuente con la disponibilidad de los recursos financieros previstos para la ejecución de programas, acciones o servicios de protección, asistencia y atención a las víctimas, testigos y demás sujetos procesales.

A dos años de la entrada en vigencia la Ley, las Unidades Administradoras de Fondos para la Protección y Asistencia de las Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales, aún no se han visto consolidadas lo que se considera existe una demora en su implementación.

#### *Jurisprudencia*

Con relación a la jurisprudencia Osorio (2002), plantea que es la interpretación, que de la Ley hacen los tribunales para aplicarla a los casos sometidos a su jurisdicción, la misma está formada por el conjunto de sentencias dictadas por los miembros del Poder Judicial sobre una materia determinada. Sin embargo, el autor señala, que no todos los fallos judiciales sientan jurisprudencia, sino únicamente las sentencias de los Tribunales de

Casación, que constituyen la más alta jerarquía dentro de la organización judicial, cuya doctrina es obligatoria para todos los jueces y tribunales bajo su jurisdicción.

El mismo autor, acota que la jurisprudencia es la norma de juicio que sustituye las omisiones presentes en la ley y que se fundamenta en las prácticas seguidas en casos iguales o análogos. En conclusión, la jurisprudencia es la ciencia del derecho, originaria de los fallos de los tribunales superiores y es fuente del derecho formal. A objeto del presente estudio, se reseña una jurisprudencia venezolana, por cuanto en este ámbito de investigación, el Derecho Penal venezolano poco ha litigado en esta materia; y de otros países como Perú, Colombia, Argentina y Chile como referencia a la protección del testigo de un hecho punible en el proceso penal venezolano.

Al respecto, la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas, Macuto, 31 enero de 2005 194° y 145°. Asunto: WPO1-R-2004-000199. Apelación interpuesta por el Abogado DANIEL GUÉDEZ HERNÁNDEZ, Fiscal del Ministerio Público para el Régimen Procesal Transitorio del Estado Vargas, en contra de la decisión dictada por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Penal del Estado Vargas, en la cual decretó el sobreseimiento de la causa seguida al ciudadano RAMOS JIMÉNEZ CARLOS JOSÉ, titular de la cédula de identidad N° V-4.878.435. Admitido el recurso interpuesto, y efectuada la

audiencia oral, de conformidad con lo establecido en el Artículo 450 del Código Orgánico Procesal Penal, este Órgano Superior, entra de seguidas a pronunciarse sobre su procedencia y lo hace en los siguientes términos:

La Fiscal del Ministerio Público, en su escrito fundamenta su apelación en lo siguiente: "...las normas establecidas en los Artículos 13, 108, Ordinal 1º, 250, 251, 253 del Código Orgánico Procesal Penal, adminiculados (sic) a los Artículos 55 (encabezamiento) y 285, Ordinal 3º de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en tal sentido se requiere realizar una serie de consideraciones: ... De tal modo, que la decisión recurrida vulnera de manera flagrante la finalidad procesal, por cuanto la ciudadana Juez al otorgar una medida menos gravosa, deja nugatoria la acción del Estado, lo cual supone peligro grave de que se frustre alguno de los fines del proceso, al no hacer uso de la coerción (*periculum in mora*), es decir, la Privación Preventiva de Libertad... "En sintonía con lo anterior, establece el Artículo 285, Ordinal 3º de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, adminiculado (sic) al Artículo 108, Ordinal 1º del Código Orgánico Procesal Penal, define como atribución del Ministerio Público Exclusiva y Excluyente, la dirección, orden y control de la investigación, para hacer constar la comisión del hecho punible con todas las circunstancias que puedan influir en la responsabilidad del imputado y calificación jurídica de los hechos, así como el aseguramiento de las evidencias tanto activas como pasivas, siendo que en el caso que nos ocupa el Juez con su decisión violó estos

presupuesto, (sic) al otorgar una medida menos gravosa, dejando a la víctima y testigos nombrados en total estado de indefensión, constituyendo de esta manera una barrera para el órgano fiscal en la preservación y aseguramiento de las evidencias y demás elementos que llevará a la calificación jurídica del hecho punible.

De igual forma, puede considerarse la existencia del peligro de obstaculización, por cuanto el imputado habita en la misma zona que la víctima y los testigos, y como se refirió en párrafos anteriores, el imputado es señalado como la persona que mató al hoy occiso, en consecuencia, nace para el Estado la obligación de garantizar la protección de la víctima y testigos frente a tal peligro, de allí que considera quien suscribe, que la medida cautelar acordada no es suficiente para garantizar las resultas del proceso e impide al mismo Estado garantizar la integridad física y el derecho a la protección que requiere quien han colaborado con la justicia, no siendo consideradas estas circunstancias por el Juez al tomar su decisión, no fundamentando la misma la falta de existencia del peligro en cuestión.

De acuerdo a los alegatos expuestos por el Fiscal del Ministerio Público, este Tribunal ordena la revisión de la decisión tomada por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Penal del Estado Vargas, que vulnera los derechos de tutela efectiva a la víctima y a los testigos en el caso que nos ocupa... y así se decide.

En el ámbito internacional, los Estados que más reiteradamente aplican la reserva de identidad como medida de protección de testigos en el continente son Perú y Colombia, debido a la gran cantidad de delitos terroristas y de tráfico de drogas. Esta medida está legitimada en estos dos países, por tanto, una sentencia del Tribunal Constitucional de Perú advierte que para que un tribunal de justicia condene válidamente a un inculpado como autor de un delito determinado, es necesario que las pruebas ofrecidas por un testigo no susceptible de interrogar sean corroboradas a través de otros medios de prueba, de allí, la limitación para conocer la identidad del testigo anónimo establecida en la Ley de Lucha contra el Narcotráfico es constitucionalmente válida, por cuanto procura resguardar la seguridad de quienes prestaron información clave para la captura de los jefes de organizaciones dedicadas al tráfico ilícito de drogas.

Sin embargo, la Corte Constitucional de Colombia, pronunciándose sobre la constitucionalidad de la ley 504 de 1999 que establece la reserva de identidad de testigos, expresó que dicha ley, en relación a tal medida de protección es inconstitucional, puesto que es violatoria de la garantía del debido proceso. No obstante, es habitual que se acepte como medio de prueba la declaración de testigos de identidad reservada. Cabe señalar que esta sentencia tiene gran importancia, pues denota un giro en el criterio de la Corte, la cual en la sentencia C/475/97, consideró válida la reserva de identidad como mecanismo de protección de testigos.

En sentencia del Tribunal Constitucional Peruano, Recurso extraordinario interpuesto por don León Domínguez Tumbay contra la sentencia de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Tacna, de 166 hojas, de fecha 20 de junio de 2003, se declaró improcedente la acción de hábeas corpus de autos, de fecha 14 de Agosto de 2003; se evidencia que cuando se ignora la identidad de la persona que rinde una declaración en contra del sindicado se mengua de manera protuberante y ostensible la garantía constitucional del debido proceso público, en la medida en que se desconoce por completo el principio de contradicción de la prueba, al imposibilitarse el ejercicio pleno del derecho a tachar al testigo, cuando existan motivos para dudar de su imparcialidad.

Podría aducirse en pro de la constitucionalidad de la institución cuestionada, que lo que en definitiva importa es lo que dice el testimonio, y no quién es el testigo; y, además, podría agregarse que conocida tal declaración, existirá la posibilidad de interrogación posterior al testigo sobre lo declarado. Sin embargo, tal argumentación resulta un sofisma inaceptable a la luz de la Constitución y de principios elementales del derecho probatorio. En efecto, para nadie es desconocido que las condiciones personales del testigo como órgano de la prueba, pueden ser también materia de debate en el ejercicio del derecho de contradicción. Del mismo modo, la relación personal del testigo con el sindicado, con las autoridades o con quienes eventualmente puedan resultar afectados o beneficiados con su declaración,

puede ser objeto de confrontación y examen en la contradicción de la prueba.

Además, el contacto directo de las partes con el testigo durante la recepción de la declaración de este, permite al procesado o a su apoderado la percepción inmediata de la reacción anímica del deponente ante las preguntas que se le formulan, lo cual puede resultar útil para ejercer el derecho de preguntar o contrapreguntar, lo que quiere decir que, si se ignora quién es el testigo y si el sindicado se encuentra ausente cuando aquél declara, se vulnera su derecho a la publicidad y a la contradicción de la prueba, parte fundamental del debido proceso judicial.

La Corte reconoce que una de las funciones de la Fiscalía General de la Nación es la protección de testigos, pero asegura que esto no significa que cualquier norma referida al programa de protección a testigos resulte conforme a la Constitución, eso es lo que ocurre con la institución que autoriza los testigos con reserva de identidad. De esta manera, concluye que la reserva de identidad de los investigadores, juzgadores y testigos resulta violatoria del derecho a la publicidad del proceso, a la imparcialidad de los funcionarios y a la contradicción de la prueba y, en tal virtud, de la garantía constitucional al debido proceso consagrada por el artículo 29 de la Carta Constitucional Peruana.

Las jurisprudencias antes presentadas, reflejan la importancia de proteger al testigo de un hecho punible, y aunque no corresponde a este

aparte del estudio, se hace referencia a un caso en particular suscitado y publicitado por diferentes medios de comunicación social del Perú e internacionales, donde el testigo de un hecho punible al no ser protegido por el Estado, en correspondencia con lo señalado en el derecho internacional de acuerdo a los convenios suscritos por este país y en franca violación a los derechos humanos, ha visto menoscabada su integridad física, psíquica y moral.

De esta manera, el Washington Post, periódico de gran circulación en los Estados Unidos, en fecha 2 de septiembre de 2004, reseña que el gobierno peruano debe adoptar medidas inmediatas para proteger a un testigo amenazado en una investigación clave por torturas, y hace énfasis en la investigación que realiza la organización encargada de velar por los derechos humanos “Human Rights Watch”, sobre el caso de Luís Alberto Ramírez Hinojosa, quien ha sido un testigo fundamental para la Comisión de la Verdad y Reconciliación de Perú y para la Fiscalía local en los casos de torturas militares en los años noventa.

Relata el testigo, que aproximadamente a las ocho y treinta de la tarde del 30 de agosto del mismo año, un hombre y una mujer, con aspecto militar, dispararon contra Ramírez en una calle cercana a su casa en Huancayo, los dos habían salido de un vehículo negro, que huyó rápidamente después de los disparos, siendo éste trasladado al hospital, donde fue sometido a una intervención de emergencia y se recupera de una herida de arma de fuego

en el estómago, todo ello por haber sido torturado por agentes militares adscritos al Estado peruano y haber dado su testimonio sobre el exceso policial ocurrido en su contra.

Al respecto, José Miguel Vivanco, Director Ejecutivo de la División de las Américas de Human Rights Watch, señala que "Quienes arriesgan su vida por denunciar violaciones de los derechos humanos merecen toda la protección del Estado", apuntando que el gobierno, lamentablemente ha incumplido su deber de proteger a Ramírez Hinojosa, por lo tanto, debe tomar medidas inmediatas para protegerlo en el futuro.

El caso en cuestión, se remite al año 1991, cuando Ramírez tenía 17 años, fue detenido extraoficialmente en un cuartel militar de Huancayo y sometido a torturas junto a otras personas. Según los informes, un soldado del cuartel desobedeció las órdenes de mantener el silencio y dijo a los padres de Ramírez que éste había estado detenido allí y que había sido severamente torturado. Posteriormente, Ramírez testificó sobre estos episodios ante la Comisión de la Verdad y Reconciliación, ésta informó el año pasado, sobre las graves violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario cometidas durante el conflicto interno en Perú en el período de 1982-2000.

Asimismo, Ramírez testificó sobre su caso ante un Fiscal local encargado de investigar las torturas, "desapariciones" y ejecuciones extrajudiciales cometidas durante dicho período. Uno de los acusados de

tortura es el General Retirado Luis Pérez Documet, antiguo jefe militar de la provincia de Junín, quien está acusado de la "desaparición" de otras nueve personas detenidas junto a Ramírez en el mismo cuartel. Como testigo clave en el caso, Ramírez ha sufrido otros atentados contra su vida y amenazas de muerte este año. El 13 de marzo salió ileso cuando cuatro personas le persiguieron por la calle y le dispararon con rifles. En julio recibió amenazas de muerte en su casa. Durante una inspección policial en el cuartel donde fue torturado, algunos soldados lo fotografiaron y amenazaron con detenerlo.

Según abogados peruanos de derechos humanos, dos días antes del ataque del 30 de agosto, Ramírez se percató que lo estaban siguiendo, logró despistar a quienes lo seguían y se dirigió a la Fiscalía de Huancayo en busca de ayuda, le respondieron que el funcionario que buscaba no podía atenderlo y tuvo que irse sin protección policial. Preocupada por la seguridad de Ramírez, el 2 de agosto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos solicitó al gobierno peruano que dispusiera medidas especiales para su protección. Antes del ataque, Ramírez había recibido documentos oficiales aceptando su petición de "garantías personales", pero no le habían prestado asistencia física. Los abogados han informado que dos policías lo custodian actualmente en el hospital, pero el gobierno aún no se ha comprometido a ofrecerle medidas de seguridad en el futuro.

Como consecuencia de la violación a un derecho establecido en la Constitución peruana, Ramírez, que ahora tiene 30 años, todavía mantiene

cicatrices de torturas en sus manos, brazos, espalda y piernas, y desde la cama del hospital le dijo a un reportero del periódico limeño "El Comercio": "Me ratifico en mis declaraciones ante la Comisión de la Verdad"; esto demuestra que el no cumplimiento de la Constitución, leyes, convenios y tratados internacionales trae como consecuencia que el testimonio sea uno de los recursos probatorios menos utilizados en el ámbito legal, visto la falta de protección al testigo de un hecho punible.

## **CAPÍTULO II**

### **PROTECCIÓN JURÍDICO-SOCIAL QUE DA EL ESTADO VENEZOLANO AL TESTIGO DE UN HECHO PUNIBLE**

De acuerdo con Pérez (2002), el testimonio tiene gran importancia como medio de conocimiento del hecho justiciable penal, por lo tanto debe ser obligatorio, de allí que la inmensa mayoría de los ordenamientos jurídico-penales del mundo establezcan el deber de testificar y sancionan la negativa de ello con penas más o menos severas, es así como el Artículo 222 de la Sección V, del Código Orgánico Procesal Penal (2001), manifiesta que “Todo habitante del país o persona que se halle en él, tendrá el deber de concurrir a la citación practicada por un tribunal con el fin de que preste declaración testimonial...” (p.243).

De acuerdo con Diez-Picazo (2000), el testigo al verse amenazado en su integridad física por el imputado o personas allegadas a él; en lo económico, pues para preservar su vida, huye del sitio donde vive, perdiendo su trabajo, vivienda y estabilidad social, y lo más importante la estabilidad psicológica, ya que ésta regula el equilibrio del ser humano.

Es de resaltar, que en la revisión bibliográfica, electrónica y jurídica no se encontró ningún articulado referido a la protección legal ni social al testigo de un hecho punible, por lo que se hace mención a la importancia psicológica

y emocional del testimonio para demostrar su relevancia y la necesidad de legislar en esta materia.

Desde el punto de vista psicológico, el testimonio aborda tanto al testigo como al testimonio, como aquello que se argumenta y sobre aquel que tiene presencia sobre el conocimiento. Este concepto de acuerdo con Álvarez y Sarmiento (1997), se edifica a través del entendimiento de una construcción distinta de la realidad por parte de cada observador de los hechos, y eso constituye un elemento fundamental para aterrizar todo testimonio y evaluar su fidelidad y credibilidad que tan importante resulta para esta área de la psicología.

En este sentido, los autores refieren que llama la atención como en diferentes códigos se ha implantado el testimonio, pero siempre ha sido un problema abordar la credibilidad de los mismos y su fidelidad ante los hechos, situación que ha tenido que evolucionar a través del desarrollo de las ciencias y de los cambios paradigmáticos que ha habido en la historia de las civilizaciones.

Es así como los errores en los testimonios son comunes y han sido un punto central, en donde se desarrollaron metodologías y técnicas para saber detectar cuándo un testimonio presenta errores y cuándo se acerca a una construcción de la realidad más fidedigna; el caso es que errores tales como la aptitud para testimoniar, la acción de las leyes del olvido en el recuerdo, la influencia del juez o interrogador son factores importantes para tomar en

cuenta en un hecho determinado. Por ello, resulta interesante como el sujeto en un estado de estrés elevado se mimetiza y puede seguir el discurso del interrogador, bloqueando su memoria por los factores medioambientales que ejercen presión sobre él o ella.

En opinión de los autores antes citados, el estado emocional es muy determinante en el matiz que el sujeto pinta a su testimonio, ya que de cierta manera hay una reconstrucción de los hechos cuando el sujeto narra lo sucedido, pero la comprensión y la intención del mismo cambia. Por lo tanto, es muy delicado tomar en cuenta todo tipo de factores para determinar que tan veraz puede resultar un testimonio o no. También se gesta un entorno de discusión alrededor de la ética de la obtención de información a partir de los testigos, tales como el suero de la verdad o el polígrafo, utilizados como medios coercitivos para obtener la verdad.

Desde el punto de vista de la autora de la investigación, se considera poco humano obtener información importante si el sujeto se opone a proporcionarla, ya sea por temer por su propia vida o por dar información que es estrictamente confidencial, la cooperación es un factor fundamental para poder obtener información, de lo contrario se estaría atentando contra las garantías individuales.

De este modo, Gascón (1999) considera que los pilares más importantes sobre las cuales está sustentada la psicología del testimonio, son la protección jurídica y social del testigo, sin perder de vista los factores

urbanos, orgánicos y cognitivos que están dándole el matiz a todo testimonio como producto. De ninguna manera, se puede perder de vista los procesos perceptivos y memorísticos en la obtención de información para construir todo testimonio.

Tomando en cuenta que el sujeto codifica la información nivelando el suceso para obtener un recuerdo más simple y ahorrando energía se agudiza el suceso original y da su visión personal de aquello que le pareció más interesante del asunto o impactante; así como también asimila el suceso alterándolo en función de las expectativas de lo que considera como normal según sus creencias, estereotipos, prejuicios y hábitos.

Asimismo, el tiempo en que se toma la declaración es un factor fundamental, pues permite que existan menos alteraciones por el paso del tiempo entre el almacenamiento de la información y la recuperación, las condiciones en que un testigo puede estar seguro de lo que relata, el grado de acuerdo o concordancia de sus distintas declaraciones y la información sobre los sesgos de respuesta, en donde lo no verbal se vuelve fundamental.

Con la evolución de los paradigmas jurídicos, los análisis de la realidad de los testimonios, se han desarrollado técnicas más específicas y confiables, como tomar declaraciones consideradas aisladamente y declaraciones tomadas en diferentes fases de la investigación. Las primeras, toman en cuenta: (a) los criterios fundamentales como narran los hechos en un espacio y tiempo determinado, riqueza de detalles y originalidad de

expresiones; (b) la manifestación específica de los criterios fundamentales, en donde se indaga en mayor profundidad y sobre correcciones espontáneas y detalles auto-referenciales que disminuyen su credibilidad; y, (c) los criterios negativos o de control, en donde se estudian los controles de criterio, la disminución de su credibilidad, si no hay consistencia en la explicación sobre leyes de la naturaleza o cuando discrepa con otros hechos ya probados.

Por su parte, De Lamo y otros (2000), plantean que en la evaluación final del testimonio aportado por el testigo de un hecho punible, es importante tomar en cuenta los siguientes factores: (a) la intensidad con que ha sido pronunciado cada uno de los criterios en la entrevista; (b) el número de detalles que aparecen en la declaración; (c) la capacidad de la persona que declara, evaluar su edad, otros; y, (d) las características del suceso y su grado de complejidad, pero para que estos factores se consoliden debe existir una protección jurídica y social real al testigo de un hecho punible.

Para De la Oliva y otros (2000), hay testigos llamados de cargo, si tienen sentido acusatorio y de descargo, si tienen sentido exculpativo, como también inocuos y de conducta. Es de destacar, que para la validez del testimonio se requiere que sea bajo la gravedad del juramento, excepto los menores de diez años de edad, quienes no tienen obligación de prestarlo. En consecuencia, toda persona es hábil para rendir testimonio y está obligada a hacerlo en materia criminal.

Según Cruz (1996), la Ley acuerda algunas excepciones tendientes a preservar la unidad y la paz de las familias, el secreto profesional y exime de la obligación al cónyuge, a los parientes dentro del cuarto grado civil de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil y a los profesionales que tienen conocimiento de los hechos con ocasión de la prestación de sus servicios. Lo planteado obliga a analizar el valor de credibilidad de un testimonio, el cual sólo le corresponde al juez apreciar, teniendo en cuenta las normas de la crítica del testimonio, y especialmente, las condiciones personales y sociales del testigo, las condiciones del objeto a que se refiere el testimonio, las circunstancias en que haya sido percibido y aquellas en que se rinda la declaración.

*Protección Jurídico Social según la Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales*

Atendiendo a lo prescrito en los Artículos 20 al Artículo 30 de la novel Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales (2006), delimita el procedimiento a ejecutar en aquellos casos en los que ciudadanos venezolanos o extranjeros que teniendo la calidad de “Testigos o Víctimas” necesiten asistencia, debiendo indicarse que su incorporación al programa es voluntaria y gratuita, su aplicación se extiende a todo el territorio de la República y resulta de obligatorio cumplimiento para los Fiscales, personal de los órganos y oficinas de apoyo correspondiente; el citado programa al ser institucional, enfatizó su carácter asistencialista, razón por la cual, los

Testigos y Víctimas, que cuenten con la calificación favorable para ser objeto de asistencia, tendrán derecho a recibir algunas o todas las medidas que se mencionan a continuación:

**Asistencia Legal:** Consistente en instruir a las Víctimas y/o Testigos de los derechos que les asisten durante la investigación y el proceso penal, otorgarle capacitación y orientación que facilite y promueva su participación en las diligencias judiciales, información amplia, asesoría, coordinación con las autoridades y probable acompañamiento en diligencias.

**Asistencia Psicológica:** Proporciona el soporte profesional necesario para que el testigo y la víctima cuenten con el apoyo y tratamiento psicológico, así como consejería, ayuda a la víctima a enfrentar los efectos del delito y minimizar su impacto; en cuanto al Testigo, coadyuva a que entienda y asuma el rol que le corresponde a favor de la sociedad, evitando por todo los medios la revictimización de la víctima, así como la posible victimización del testigo, estimulándolos para que su aporte sea decisivo en el proceso penal.

**Asistencia Social:** Encargada de evaluar la situación familiar y socio-económica de la víctima y/o testigo, que permitirá establecer la veracidad e idoneidad del testimonio.

En este sentido el Artículo 20 de la ley antes citada, señala las clases de medidas de protección que se le ofrece a la víctima y testigo, tanto en el

extraproceso, como en el intraproceso. El Artículo 21, reseña las Medidas de protección extraproceso consistirán en:

1. La custodia personal o residencial, bien mediante la vigilancia directa o a través de otras medidas de seguridad, incluso en la residencia de la víctima del delito o sujeto protegido o protegida según sea el caso.
2. El alojamiento temporal en lugares reservados o centros de protección.
3. El cambio de residencia.
4. El suministro de los medios económicos para alojamiento, transporte, alimentos, comunicación, atención sanitaria, mudanza, reinserción laboral, trámites, sistemas de seguridad, acondicionamiento de vivienda y demás gastos indispensables, dentro o fuera del país, mientras la persona beneficiaria se halle imposibilitada de obtenerlos por sus propios medios.
5. La asistencia para la reinserción laboral.
6. El cambio de identidad consistente en el suministro de documentación que acredite identidad bajo nombre supuesto, a los fines de mantener en reserva la ubicación de la persona protegida y su grupo familiar.
7. Ordenar al victimario o victimaria, imputado o imputada, o acusado o acusada, a abstenerse de acercarse a cualquier lugar donde se encuentre la víctima, testigos o demás sujetos procesales.
8. Ordenar al victimario o victimaria, imputado o imputada, acusado o acusada, entregar a los órganos de investigaciones científicas, penales y criminalísticas, con carácter temporal, con la suspensión del permiso de porte de arma respectivo, cualquier arma de fuego que posea, cuando a juicio de las autoridades de aplicación dicha arma de fuego pueda ser utilizada por el victimario o victimaria, imputado o imputada o acusado o acusada, para causarle daño a algún sujeto procesal u otra persona que intervenga en el proceso penal.
9. Cualquier otra medida aconsejable para la protección de las víctimas, testigos y demás sujetos procesales, de conformidad con las leyes de la República.

Asimismo en su artículo 23, hace mención a las medidas de protección

intraproceso:

1. Preservar en el proceso penal de la identidad de la víctima o los sujetos procesales, su domicilio, profesión y lugar de trabajo, sin perjuicio de la oposición a la medida que asiste a la defensa del imputado o acusado.
2. Que no consten en las diligencias que se practiquen, su nombre, apellidos, domicilio, lugar de trabajo y profesión, ni cualquier otro dato que pudiera servir para la identificación de los mismos, para cuyo control podría adoptarse alguna clase de numeración, clave o mecanismo automatizado.
3. Que comparezcan para la práctica de cualquier diligencia, utilizando al procedimiento que imposibilite su identificación visual normal.
4. Que se fije como domicilio, a efectos de citaciones y notificaciones, la sede del órgano judicial de que se trate, quien las hará llegar reservadamente a su destinatario.
5. Cualquier otra medida aconsejable para la protección de las víctimas, testigos y demás sujetos procesales, de conformidad con las leyes de la República.

Igualmente el Artículo 24, señala la Protección policial

El Ministerio Público podrá solicitar a la autoridad judicial competente que se le conceda protección policial a las víctimas, testigos y demás sujetos procesales que la ameriten. Esta protección policial podrá ser acordada por la autoridad judicial competente en cualquiera de las etapas del proceso penal.

Del mismo modo, el Artículo 25: Otras medidas de protección.

El Ministerio Público, el órgano jurisdiccional y los órganos policiales dentro del ámbito de sus competencias, tomarán las medidas que consideren pertinentes, a fin de evitar que se capten imágenes por cualquier mecanismo o para prevenir que imágenes tomadas con anterioridad se utilicen para identificar a las víctimas, testigos y demás sujetos procesales que se encuentren bajo el régimen de protección previsto en esta Ley.

En tales casos, la autoridad judicial competente, bien de oficio o a solicitud del Ministerio Público, ordenará la retención y retiro del material fotográfico, cinematográfico, videográfico o de cualquier otro tipo, a quienes contravinieren esta prohibición. Cuando alguna persona sea sorprendida tomando la imagen de cualesquiera de los sujetos sometidos a la Medida de Protección, el Ministerio Público y las autoridades policiales quedan facultados para proceder de manera inmediata a la citada retención, de todo lo cual notificarán, con la urgencia del caso, a la autoridad judicial por conducto del Ministerio Público.

Dicho material será devuelto a la persona a la que se le hubiere retenido, una vez comprobado que no existen elementos de riesgo que permitan identificar a las víctimas, testigos y demás sujetos procesales. En caso contrario, la autoridad judicial correspondiente ordenará la destrucción o resguardo de tales materiales.

Finalmente se cita el Artículo 26: Traslado de las víctimas, testigos y demás sujetos procesales.

Las víctimas, testigos y demás sujetos procesales pueden solicitarle al fiscal del Ministerio Público o al Fiscal Superior de la correspondiente circunscripción judicial, que sean conducidos a las dependencias judiciales al lugar donde deba practicarse alguna diligencia, o a su domicilio, en vehículos oficiales o con custodia, siempre que existan circunstancias que hagan presumir que la vida e integridad física de éstos se encuentren en situación de peligro.

No obstante a la existencia de la Ley, es importante destacar que su implementación ha sido lenta, en la creación de las Unidades Administradoras de Fondos para la Protección y Asistencia de las Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales. En este sentido, es oportuno señalar la importancia de que en toda sociedad democrática, debe existir un sistema de justicia eficaz, que castigue el delito y combata la impunidad, ya que de

esa manera, los ciudadanos creen y confían en sus instituciones, participando activamente en la lucha contra la criminalidad, denunciando o testificando hechos cometidos por delincuentes bajo la sombra de la impunidad, el cumplimiento de la ley contribuirá al logro del desarrollo, la paz y la seguridad para todos.

### **CAPÍTULO III**

#### **DERECHO COMPARADO Y JURISPRUDENCIA EN LA PROTECCIÓN JURÍDICO-SOCIAL AL TESTIGO DE UN HECHO PUNIBLE.**

El derecho de defensa ha sido consagrado como parte del debido proceso en la normativa internacional y en distintos ordenamientos jurídicos internos, como es lógico, en cada sistema se le da un tratamiento distinto, por lo cual resulta interesante analizar lo establecido al respecto tanto en los tratados internacionales correspondientes a los distintos sistemas, como en las Constituciones de diversos países que la consagran.

En consecuencia, el derecho del testigo a ser protegido por el Estado cuando su vida se ve amenazada en su existencia cotidiana por un hecho constitutivo de delito, debe ser adecuadamente satisfecho, de allí que el Estado no puede desconocer su rol en esa dirección, lo que implica la concordancia entre la norma jurídica del país y una política pública dirigida a esa protección.

De esta manera, en materia de Derechos Humanos existen dos instrumentos que establecen el derecho a la defensa en el marco del debido proceso en la Organización de Naciones Unidas, éstos son la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), aprobada el 10 de Diciembre de 1948, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP),

siendo el contenido de uno de ellos más explícito con respecto a esta garantía. El hecho de aparecer consagrado en el PIDCP, denota la preocupación que a nivel internacional existe en torno a las garantías procesales que las distintas legislaciones deben brindar a sus habitantes.

A criterio del autor del presente estudio, el contenido del PIDCP, se acerca mucho más al ideal de consagración internacional, pues hace referencia en forma específica a ciertos aspectos de la defensa que son trascendentales, como lo es el interrogatorio de testigos, más aún si concede a la defensa la facultad de interrogar a ambos tipos de testigos, tanto de cargo como de descargo, en las mismas condiciones.

Esta norma es clara, por lo tanto se debe entender que según el PIDCP queda prohibido a los tribunales de los Estados Parte ocultar a la defensa la identidad del testigo, pues esto significaría romper la regla anteriormente señalada, este Pacto fue adoptado por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas el 16 de Diciembre de 1966, cuya entrada en vigor fue el 23 de Marzo de 1976, según el artículo 49 para todas sus disposiciones, con excepción del artículo 41, para el cual entró en vigor el 28 de Marzo de 1979, y fue firmado por Venezuela.

En este orden de ideas, la Declaración Universal de Derechos Humanos (citado por Palomo, 1999) señala en su Art. 11 Literal 1:

“Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la

ley en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”. (p.3)

Así mismo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su Art. 14 Literal 1 establece: “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente...”. Por otra parte, y en relación con el tema, señala en su Art. 14 Literal 3: “Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas.

Entre las garantías que señala el artículo antes citado, se pueden mencionar la de interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que estos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo que ordena que ambos tipos de testigos sean interrogados en las mismas condiciones, toda vez que sólo los testigos de descargo revelarían en ese caso su identidad, manteniéndose reservada para la defensa la de los testigos de cargo.

Al respecto, en el ámbito Europeo, la Convención Europea para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, regula la materia en su artículo 6º, numeral 3.24, señala que uno de los componentes esenciales del derecho a un proceso equitativo reconocido, es el derecho de todo acusado a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo, pero su ejercicio puede entrar en colisión con otros bienes jurídicos a

cuya tutela está igualmente obligado el ordenamiento jurídico, entre ellos, los derechos a la vida, la integridad física, la libertad y la seguridad de las personas que pueden verse en una situación de riesgo o de peligro como consecuencia de su participación en el proceso, sean éstos acusados, testigos o peritos.

Por lo tanto, la Organización de las Naciones Unidas ha señalado en un comunicado de prensa, que en ningún caso las normas de los tribunales penales internacionales u otros órganos de derechos humanos consagran la existencia de fiscales o testigos secretos, por lo tanto las disposiciones que en materia de protección de testigos y víctimas adoptan los tribunales y órganos de justicia son plenamente compatibles con los principios del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de garantías para asegurar un juicio justo e imparcial; hace énfasis dicha organización que la única excepción sobre la reserva de identidad de testigos y víctimas, o la publicidad de las audiencias y de las informaciones está dirigida al público en general y no al acusado, y que ninguna norma del Estatuto del Tribunal da pie para sostener que dentro de sus procedimientos actuarán testigos y fiscales con reserva de identidad.

De esta manera, se evidencia que según el articulado contenido en dicha convención, todo acusado tiene derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él e interrogar a los testigos que declaren

en su favor en las mismas condiciones que a los testigos que lo hagan en su contra. Sin embargo, se violentaría la seguridad personal, social y económica del testigo, así como también de los peritos que intervengan en el procedimiento penal, por lo tanto, se considera un atraso con respecto a las nuevas constituciones entre ellas, la de Venezuela, que norma la protección de la vida humana sobre todo los demás derechos y garantías.

### *Chile*

En este sentido, Chile, país pionero del Derecho Penal, posee dentro de su estamento legal y social, políticas públicas con el financiamiento adecuado para llevar adelante acciones concretas de protección a los testigos, asegurándose de que un ciudadano chileno que coopera con la justicia, no sufra antes, durante o con posterioridad a su contribución, un atentado a sus libertades fundamentales, a su vida, su integridad física y psicológica.

Desde el punto de vista normativo, la Constitución de Chile, en el Artículo 19, Número 3, Inciso 4, explicita que “corresponde al Estado establecer la protección al testigo en el ejercicio de sus derechos”, esto se traduce en que a un hecho punible, el testigo tiene derecho a ser protegido en su integridad. En función de garantizar el derecho a la vida y la integridad física y psíquica de un testigo, esta legislación establece:

1. Que la declaración del testigo sea introducida en el juicio resguardando la identidad real del sujeto.

2. La identidad del testigo sea cautelada a través de la admisión de la prueba en un lugar distinto al del tribunal, bajo estas condiciones, el tribunal físicamente se instala en una sede diferente o sesionando el tribunal en la sala de audiencias, se admite que el declarante se encuentre en un lugar distinto, comunicado con la sala de audiencias a través de algún mecanismo audiovisual, que permita la inmediación y la contradictoriedad.

3. El testigo declara normalmente en el juicio oral y público, sólo con protección policial que permite llevarlo al juicio y sacarlo de él, con posterioridad a la declaración, sin arriesgar su vida y su integridad física; adoptando medidas de protección adicionales como el cambio de identidad, de lugar de residencia, de ocupación, entre otros.

4. El testigo declara con mecanismos de protección de su identidad, al nivel más básico, solamente se protegen los datos relativos a su nombre, su domicilio, ocupación u otros relativos a su identidad personal.

5. El testigo declara con mecanismos de protección de su identidad a un nivel más intenso, se protegen sus datos como el nombre, domicilio, ocupación, estado civil, entre otros, pero además, se utiliza un procedimiento destinado a separar el lugar donde el testigo declara. De esta manera, no existe contacto visual directo entre el declarante y el acusado.

6. El testigo con mecanismo de protección de máxima intensidad, ocultando su identidad real, de modo que sólo se admite que la defensa escuche la voz del testigo.

Dicho en otros términos, la declaración del testigo protegido en Chile, ha permitido una mayor participación de los testigos en los hechos de abuso policial, homicidio, robo, entre otros delitos investigados por los organismos jurisdiccionales del mencionado país.

*Puerto Rico:*

De la misma forma, la legislatura de Puerto Rico, mediante una legislación especial, Ley Número 22, del 22 de abril de 1988, ha dispuesto medidas para garantizar los derechos de las víctimas y los testigos en los procesos judiciales y en las investigaciones que se realicen, todo ello de conformidad con la Carta de Derechos establecida en el país, donde toda persona que sea víctima o testigo de delito en Puerto Rico tendrá derecho a:

1. Recibir un trato digno y compasivo por parte de todos los funcionarios y empleados públicos que representen las agencias que integran el sistema de justicia criminal durante las etapas de investigación, procesamiento, sentencia y disposición posterior del caso criminal que se inste contra el responsable del delito.

2. Tener acceso al servicio telefónico, libre de costo, para comunicarse con su familia o allegado más cercano o con su abogado, tan pronto entre en contacto con el sistema de justicia criminal.

3. Reclamar que se mantenga la confidencialidad de la información sobre su dirección y números telefónicos, cuando así lo estime necesario

para su seguridad personal y de sus familiares, así como el privilegio de la comunicación habida entre la víctima o testigo y su consejero que garantiza la Regla 26-A de Evidencia, Aparte IV del Título 32.

4. Recibir todos los servicios de protección que garantizan las Secciones 972 a 972 “J” del Título 25 de las Leyes de Puerto Rico Anotadas, para sí y para sus familiares, contra las posibles amenazas y daños que puedan sufrir por parte del responsable del delito, sus secuaces, amigos y familiares, incluyendo sin que se entienda como una limitación, la línea telefónica de emergencia, albergue, cambio de dirección e identidad y vigilancia directa.

5. Ser orientado sobre todos aquellos programas de asistencia médica, psicológica, social y económica que estén disponibles en el Estado Libre Asociado de Puerto Rico, recibir información correcta por parte de los funcionarios y empleados de las agencias públicas y privadas que administran estos programas y a que se les oriente sobre el procedimiento para tramitar la solicitud de estos servicios.

6. Recibir para sí y para sus familiares todos aquellos servicios y beneficios que provean los programas de asistencia médica, psicológica, social y económica que estén disponibles en el Estado Libre Asociado y para los cuales sea elegible.

7. Ser notificado del desarrollo de la investigación, procesamiento y sentencia del responsable del delito, ser consultado antes de que se proceda

a transigir una denuncia o acusación contra el autor del delito y ser informado de los procedimientos posteriores a la sentencia cuando la víctima o el testigo así lo solicite a la Policía de Puerto Rico, al Negociado de Investigaciones Especiales y al Ministerio Fiscal.

8. Lograr que el Ministerio Fiscal promueva la rápida ventilación de los casos criminales contra el responsable del delito y, en especial, los casos de delitos sexuales, maltrato y violencia doméstica.

9. Estar presente en todas las etapas del procesamiento contra el responsable del delito cuando lo permitan las leyes y reglas procesales, excepto en aquellos casos en que lo prohíba el tribunal por razón de que la víctima sea testigo en el proceso criminal o por otras circunstancias; y que la Policía de Puerto Rico, el Negociado de Investigaciones Especiales o el Ministerio Fiscal le informen prontamente cuando su presencia no sea necesaria en el tribunal.

10. Recibir en todo momento en que esté prestando testimonio en un tribunal o en un organismo cuasi judicial, un trato respetuoso y decoroso por parte de abogados, fiscales, jueces y demás funcionarios y empleados, y la protección del juez o del funcionario que preside la vista administrativa en caso de hostigamiento, insultos, ataques y abusos a la dignidad y a la honra del testigo o de sus familiares y allegados.

11. Cuando sea menor de edad o incapacitado, no ser preguntado sobre el alcance del deber de decir la verdad, que no se le tome juramento o

afirmación en este sentido, e instar las acciones por delitos sexuales y maltrato dentro del término prescriptivo extendido que provea la Sección 3412 del Título 33.

12. Tener a su disposición un área en el tribunal donde se esté ventilando el proceso judicial contra el responsable del delito que esté separada del acusado, sus secuaces y amigos y familiares y, cuando no esté disponible esta área separada, recibir otras medidas protectoras.

13. Lograr que se le releve de la comparecencia personal en la vista de determinación de causa probable para el arresto, cuando su testimonio conlleve un riesgo a su seguridad personal o de su familia o cuando se vea física o emocionalmente imposibilitada.

14. Someter al tribunal sentenciador un informe sobre el efecto económico y emocional que le ha ocasionado la comisión del delito según lo garantizan las Reglas 162.1 y 162.2 de Procedimiento Criminal, Aparte II del Título 34.

15. Recibir la compensación económica que le corresponde por razón de su comparecencia en el proceso judicial así como la concesión de licencia judicial y reinstalación en el empleo que proveen la Sección 752 del Título 34, las Secciones 193 a 1193 "c" del Título 29, las Secciones 1301 a 1431 del Título 3, y la Sección 4445 del Título 33.

16. En este sentido, la Ley establece que el testigo de un hecho punible que desee reclamar los derechos anteriores, debe acudir para ello al Departamento de Justicia, o a cualquier sala del Tribunal de Primera Instancia del lugar donde resida, y presentar una querrela.

*España:*

En la legislación española, surge la Ley Orgánica 14, el 9 de junio de 1999, que modifica el Código Penal de 1995, en materia de protección a las víctimas y al testigo y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la cual entra en vigencia el 10 de junio del mismo año.

El Plan de Acción contra la violencia, aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros del 30 de abril de 1998, incluía entre sus medidas determinadas acciones legislativas encaminadas a la modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para lograr la erradicación de las conductas delictivas consistentes en otorgar una mayor y mejor protección a los testigos. En este sentido, la articulación de tales medidas legislativas se concretó, en cuanto se refiere al Código Penal, en la modificación de los Artículos 33, 39, 48, 57, 83, 105, 153, 617 y 620, modificación que supone, entre otras innovaciones, la inclusión como pena accesoria de determinados delitos de la prohibición de aproximación a los testigos de hechos punibles, la tipificación como delito específico de la violencia psíquica ejercida con carácter habitual sobre las personas que han prestado testimonio y hace posible el ejercicio de oficio de la acción penal en

los supuestos de faltas, al mismo tiempo que se adecua la imposición de la sanción penal a las posibles consecuencias sobre el testigo a quien se considera víctima.

En cuanto a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la modificación de sus Artículos 13 y 109, junto con la introducción de un nuevo Artículo 544 bis, persiguen el objetivo de facilitar la inmediata protección del testigo, mediante la introducción de una nueva medida cautelar que permite el distanciamiento físico entre el procesado y el testigo, medida que podrá acordarse en las primeras diligencias.

Por último, también dentro de la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se introduce un aspecto altamente novedoso de carácter procesal que puede redundar en una considerable minoración de las consecuencias que sobre el testigo puede tener el desarrollo del proceso. En este sentido, se introduce la cobertura legal necesaria para que no se produzca confrontación visual entre aquellos y el procesado; la forma de llevarse a cabo podrá consistir en la utilización de medios audiovisuales. Por congruencia con este principio, la práctica de careos pasa a tener carácter excepcional.

A continuación se hace referencia al articulado contenido en la Ley Orgánica antes citada, y referidos a la protección al testigo, el Capítulo I, del Código Penal, Artículo 1º, en su Literal 5, se modifica el Artículo 48, quedando redactado de la siguiente forma:

La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos impide al penado volver al lugar en que haya cometido el delito, o a aquel en que resida el testigo o su familia, si fueren distintos. La prohibición de aproximarse al testigo, o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, impide al penado acercarse a ellos en cualquier lugar donde se encuentren, así como acercarse al domicilio de dichas personas, a sus lugares de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ellas. La prohibición de comunicarse con el testigo, o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, impide al penado establecer con ellos, por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual. (p.1)

Asimismo, en el Capítulo 2, sobre las modificaciones de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el Literal 6, se añade al Artículo 448 un último párrafo, redactado de la forma siguiente:

Cuando el testigo sea menor de edad, el Juez, atendiendo a la naturaleza del delito y a las circunstancias de dicho testigo, podrá acordar en resolución motivada y previo informe pericial que se evite la confrontación visual del testigo con el inculpado, utilizando para ello cualquier medio técnico o audiovisual que haga posible la práctica de esta prueba. (p.2).

Igualmente, en el Literal 7, se añade un segundo párrafo al Artículo 455, con el siguiente contenido: “No se practicarán careos con testigos, salvo que el Juez lo considere imprescindible y no lesivo para el interés de dichos testigos, previo informe pericial”. (p.2).

Finalmente, se hace referencia al Literal 8, donde se agrega un nuevo Artículo 544 bis, con el siguiente contenido:

... El incumplimiento por parte del inculpado de la medida acordada por el Juez o Tribunal podrá dar lugar, teniendo en cuenta la incidencia del incumplimiento, sus motivos, gravedad y circunstancias, a la adopción de nuevas medidas cautelares que impliquen una mayor limitación de su libertad personal, sin

perjuicio de las responsabilidades que del incumplimiento pudieran resultar. (p.2).

De igual modo, Ecuador emite el Decreto Ejecutivo, Número 3112, RO/671 de fecha 26 de septiembre de 2002, el cual se explicita el Programa de Protección a Testigos y Víctimas, donde se señala que considerando que la Constitución Política de la República del Ecuador, en su Artículo 23, Numeral Segundo, garantiza la integridad física de las personas; asimismo, que el Inciso Cuarto del Artículo 219 de la Constitución Política del Estado, establece que el Ministerio Público velará por la protección de las víctimas, testigos y otros participantes en el juicio penal.

De la misma forma, que la Ley Orgánica del Ministerio Público determina en su Artículo 3, Literal "j", que son deberes y atribuciones de los Ministros, Fiscales Distritales: "...velar por la protección de las víctimas, testigos y otros participantes en el juicio penal"; que el Artículo 33 de la referida Ley establece: Créase bajo la dirección y coordinación de la Fiscalía General, el programa de protección a testigos, víctimas y demás participantes en el proceso, y funcionarios de la Fiscalía, mediante el cual se les otorgará protección y asistencia, a dichas personas, su cónyuge y parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, cuando se encuentren en riesgo sus vidas o integridad personales, por causa o con ocasión de la intervención en procesos penales.

Por otra parte, el Artículo 17, Literal “d1”, ordena que las víctimas, testigos o cualquiera de los intervinientes en la investigación preprocesal o procesal, cuya vida o seguridad personal se halle en peligro, ingresen de modo inmediato al programa de protección, de acuerdo con el reglamento respectivo; en concordancia, el Reglamento Orgánico Funcional del Ministerio Público, en su Artículo 11, Literal “g”, establece como función de los ministros distritales, coordinar en su jurisdicción la cabal aplicación al programa de protección y asistencia.

En este mismo orden, el Código de Procedimiento Penal en su Artículo 69, Numeral Sexto, dispone que el ofendido tiene derecho a que se proteja su persona y su intimidad, y a exigir que la Policía, el Fiscal, el Juez y el Tribunal adopten para ello los arbitrios necesarios; sin menoscabo de los derechos del imputado. Por último, el Artículo 118 del mencionado Código de Procedimiento Penal establece que: los testigos tendrán derecho a la protección del Ministerio Público para que se garantice su integridad personal, su comparecencia al juicio y la fidelidad de su testimonio. En ejercicio de la facultad que les confiere al Presidente constitucional de la República del Ecuador, Numeral 5, del Artículo 171 de la Constitución, decreta: Expedir el Reglamento del Programa de Protección y Asistencia a Víctimas, Testigos y demás participantes en el proceso penal.

En consecuencia, se ordena al Ministro o Ministra Fiscal Distrital o el Ministro o Ministra Fiscal General, la implementación del programa de la siguiente manera:

a) Diseñar e implementar las políticas pertinentes para atender las necesidades médicas y psicológicas, de seguridad, manutención y alojamiento del protegido;

b) Cuestionar la ocupación laboral y/o el acceso a la educación del protegido cuando fuere posible, como un medio para su ubicación social;

c) Dar un trato digno al protegido con estricto respeto por sus derechos consagrados constitucionalmente;

d) Velar para que los recursos asignados, sean correctamente empleados; y,

e) Atender oportunamente todas las inquietudes del protegido y canalizar a la autoridad pública competente en aquellos casos que escapen del ámbito de atribuciones del Ministerio Público.

Por otra parte, señala el Decreto que cuando sea necesaria la protección inmediata, él o la Agente Fiscal que esté conociendo el proceso conjuntamente con el Director del Departamento de Protección y Asistencia, coordinarán las actuaciones que deberá tomar la Policía Judicial u otras instituciones públicas, para asegurar la integridad física, moral y psicológica del protegido, éste Departamento asumirá la protección, que le corresponde

a la Policía Judicial, sólo provisionalmente y por expresa disposición del Ministro o de la Ministra Fiscal General, tomada la decisión sobre la protección provisional, se iniciará el procedimiento definitivo dentro de los cinco días siguientes a éste.

Además, señala el Decreto que para la protección del testigo privado de libertad, el programa y él o la Agente Fiscal que esté conociendo el proceso, solicitarán la colaboración de la autoridad penitenciaria, quien debe ejecutar las medidas de seguridad del caso, en la misma forma, la privación de la libertad podrá ser sustituida por el arresto domiciliario, en los casos previstos por la Ley a petición del o de la Agente Fiscal o del Ministro Fiscal Distrital a quien hubiere correspondido la investigación.

Adicionalmente, el Decreto expresa que en el evento de que en el análisis de amenaza o riesgo que lleva a cabo el Consejo Nacional, se concluya que es suficiente como medida de protección, el cambio de lugar de residencia de la persona que requiera protección, se implementará con ese propósito asistencia pecuniaria por una sola vez, la que se determinará de conformidad con una evaluación socioeconómica. En todo caso, se expresará en el acuerdo, el compromiso económico.

## **CAPÍTULO IV**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

#### **Conclusiones**

Luego del análisis de los objetivos, se llegó a las siguientes conclusiones:

1. Partiendo de la premisa que los Derechos Humanos son inherentes a los seres humanos, absolutos, irrenunciables, imprescriptibles, inalienables y universales dentro de los cuales, se encuentra el debido proceso, no menos cierto es, que los testigos son parte del proceso penal y que se deben implementar medios de protección eficaces que protejan lo instituido por la Carta Magna Venezolana.

2. La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en su preámbulo, en el Artículo 2 y el Artículo 55 se encuentran plasmadas las garantías de los derechos humanos, entre ellos, la protección jurídica y social de todos los venezolanos y extranjeros que residan en el país; sin embargo, en las leyes, códigos y reglamentos que rige el Derecho Penal, no están instituidas las medidas de protección al testigo de un hecho punible, lo que implica su indefensión.

3. La finalidad de la Reforma Procesal Penal en Venezuela es proteger al máximo los derechos del imputado, de modo de cumplir con los estándares internacionales de la garantía del debido proceso, pero no da protección máxima al testigo.

4. Se evidenció limitaciones derivadas de la instauración de un sistema procesal diferente al conocido en Venezuela, hecho que podría justificar la no inclusión de las medidas de protección al testigo de un hecho punible.

5. Existen carencia presupuestaria en el Ministerio Público Venezolano para implementar medidas de protección jurídico-social al testigo de un hecho punible, esta misma situación se da en otros países, de acuerdo a lo evidenciado en la revisión bibliográfica realizada.

6. Pese a que se ha producido un cambio importante con la inclusión del Código Orgánico Procesal Penal, debido a la globalización del Derecho en el mundo y a la protección internacional de los derechos humanos, en el país no se ha desarrollado un programa de protección al testigo que garantice su integridad física, psicológica, económica, entre otras.

7. Países como Puerto Rico, España, Chile y otros, han implementado mediante leyes la protección al testigo de cualquier delito, esto permite la satisfacción y participación de las sociedades de estos países al ver cubiertas sus necesidades, tales como la seguridad jurídica ante la prestación de testimonio de un delito.

8. En el Derecho Comparado se evidenció la tutela de los derechos esenciales del testigo, evitando la indefensión jurídica y social ante el imputado de un hecho punible.

### **Recomendaciones**

#### **A la Asamblea Nacional:**

1. Destinar recursos físicos y financieros para la creación de un programa de protección jurídico, social y económico al testigo de un delito, considerando que el derecho del testigo debe ser protegido por el Estado, más aún cuando su vida, sus bienes y el de su familia se ven amenazados, por el sólo hecho de dar su testimonio en aras de alcanzar la justicia.

2. Diseñar políticas públicas, con el financiamiento adecuado para llevar adelante acciones concretas de protección al testigo de un hecho punible.

4. Discutir las medidas que se han tomado en cuanto a la protección jurídico-social que debe dar el Estado al testigo de un hecho punible, tomando en cuenta que Venezuela es un Estado democrático de Derecho, donde el debido proceso está instalado como parte del sentido común de una sociedad que actúa frente a la afectación de los derechos de sus ciudadanos.

**A las Escuelas de Derecho, al Colegio de Abogados y Autoridades  
Judiciales:**

1. Debatir sobre la materia en estudio, con la finalidad de generar y presentar propuestas ante los entes competentes referidas a la protección jurídico-social al testigo de un hecho punible.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguilar, C. (2002). **Código Procesal Penal Comentado**. Chile: Conosur.
- Alfonso, L. (1999). **Técnicas de Investigación Bibliográfica**. (8<sup>vo</sup> ed.). Caracas: Contexto.
- Álvarez, H. y Sarmiento, A. (1997). **Psicología del Testimonio y los Juicios por Jurados**. Argentina: Eclipse.
- Balestrini, M. (1998). **Como se Elabora un Proyecto de Investigación**. Caracas: Fitolito Quintana.
- Bustos, E. (1996). **Manual de Derecho Penal**. Parte General. Barcelona, España: Ariel Derecho.
- Carrara, F. (1997). **Tratado de Derecho Penal**. Caracas: Mobil Libros.
- Carreño, P. (2007). **Urge la aplicación del Código Orgánico Procesal Penal para disminuir el Delito**. *El Nacional*, D7.
- Casal, J. (1999). **Libertad Personal, Seguridad Individual y Debido Proceso en Venezuela**. *Revista Ius et Praxis*. Volumen 3 Número 5. Chile.
- Código Civil de Venezuela. (1982). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela, 2.990**. (Extraordinaria). Julio 26, 1982.
- Código Orgánico Procesal Penal. (2006). **Gaceta Oficial Nº 38.536 de fecha 04 de Octubre del 2006**.
- Constitución Política de la República de Chile**. (1980). Consultada en <http://www.colegioabogados.cl/revista/16/articulo8.htm>. [Abril 23, 2008]

- Constitución. (1999). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, 36.860.** (Extraordinaria). Diciembre 30, 1999.
- Cros, J. (1998). Valor Probatorio del Testigo de Referencia en Derecho Español. **Revista Jurídica de Andalucía.** Nº 25. Año 1998.
- Cruz, A. (1996). **Elementos Básicos de Derecho.** (5ª ed.). México: Cátedra Editores.
- Decap, M. (2002). De la Contraposición entre la Protección de Víctimas y Testigos y el Derecho a la Defensa. **Revista de Derecho.** Universidad Católica de Temuco, México.
- De la Oliva, A. y otros. (2000). **Derecho Procesal Penal.** Madrid: Centro de Estudios Ramón.
- De Lamo, J. y Otros. (2000). **El Proceso Penal.** Barcelona, España: Bosch.
- Diez-Picazo, L. (2000). **El Poder de Acusar.** Ministerio Fiscal y Constitucionalismo. Barcelona, España: Ariel.
- Evans, E. (1999). **Los Derechos Constitucionales.** Tomo II. Santiago de Chile: Jurídica de Chile.
- Framarino, N. (1997). **Lógica de las Pruebas en Materia Criminal.** Bogotá: Temis.
- Gascón, M. (1999). **Los Hechos en el Derecho. Bases Argumentales de la Prueba** Madrid: Jurídicas y Sociales.
- Giménez, I. (1998). **Pluralidad de partes en el Proceso.** Madrid: McGraw Hill.

Gutiérrez, L. (2007). **El Estamento Jurídico Venezolano y su Señalamiento de Protección al Testigo**. Trabajo de grado no publicado. Universidad Rafael Urdaneta. Maracaibo-Venezuela.

Ley de los Órganos de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas. **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. Nº 5.551 (Extraordinario)**, de fecha 9 de noviembre de 2001.

Ley de Protección de Víctimas, Testigos y demás Sujetos Procesales. (2006). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. Nº 38536 (Extraordinario)**, de fecha 4 de Octubre de 2006.

Ley Orgánica 14/1999. **Modificación del Código Penal de 1995, en Materia de Protección a los Testigos y Víctimas de Malos Tratos y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal** (1999). Madrid-España.

Ley Orgánica del Ministerio Público. (1998). **Gaceta Oficial Nº 5262. (Extraordinario)** de fecha 11 de septiembre de 1998.

Márquez, V. (1997). **Manual de Investigación Jurídica**. Caracas: Buchivacoa.

Meins, E. (1999). El Debido Proceso en el Ordenamiento Jurídico Chileno y en el Nuevo Código de Procedimiento Penal. **Revista Ius et Praxis**. Vol. 5 núm. 1, pp. 445-460.

Molina, P. (1995). **Delitos Contra la Vida y la Integridad Personal**. Medellín-Colombia: Biblioteca Jurídica.

Monsálvez, A. (2001). El Justo y Debido Proceso en el Derecho Internacional. **Revista Actualidad Jurídica**, núm. 3, pp. 87-94.

Montero, J. (1997). **Principio del Proceso Penal. Una explicación basada en la Razón**. Valencia. España: Tirant lo Blanch.

Morles V. (1994). **Planeamiento y análisis de investigaciones** (8<sup>va</sup> ed.) Caracas: El Dorado.

- Nahun, R. (2001). El Sistema Probatorio del Código Procesal Penal. **Gaceta Jurídica**, núm. 247, pp. 7-22.
- Osorio, M. (2002). **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Montevideo-Uruguay: Heliasta, S.R.L.
- Pabón, G. (1995). **Lógica del Indicio en Materia Criminal**. Bogotá-Colombia: Temis.
- Palomo, D. (1999). Aportación de la Perspectiva Chilena a la Dogmática Procesal del Derecho a la Tutela Judicial. **Revista Ius et Praxis**. Chile.
- Paz, J. (1992). La Prueba en el Proceso Penal. **Cuadernos de Derecho Judicial**. México: Editorial Colex.
- Perdomo, R. (1988). **Metodología pragmática de la investigación: aplicaciones en las ciencias jurídicas**. Mérida: Consejo de publicaciones en la Universidad de los Andes.
- Pérez, A. (2001). Las Garantías Constitucionales en el Sistema Procesal Chileno. **Revista Ius et Praxis**, vol. 3 núm. 2, pp. 145-226.
- Pérez, C. (2007). **Función del Estado: Protección al Testigo ante el Secuestro de Luis Alfonso Rincón**. Trabajo de grado no publicado. Universidad del Zulia. Venezuela.
- Pérez, E. (2002). **Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal**. (4<sup>a</sup> ed.). Caracas: Vadell Hermanos.
- Poblete, I. (2004). Libro en Línea. **Presunción de Inocencia, Significado y Consecuencias**. Consultado en: <http://www.colegioabogados.cl/revista/14/articulo6.htm>. [Abril, 15 de 2008].
- Puyo, G. (1981). **Diccionario Jurídico Penal**. Bogotá-Colombia: Librería del Profesional.
- Rivera, A. (2007). **¿La Victimología ¿Un Problema Criminológico?**. Santa Fe de Bogotá: Jurídica Radar.

Rodríguez, J. (2004). **La Responsabilidad Jurídica y Social de los Órganos Policiales del Estado al Testigo Clave en un Homicidio**. Trabajo de grado no publicado. Universidad Rafael Bellosó (URBE). Maracaibo-Venezuela.

Rojas, L. (2001). Reserva de Identidad y Principio de Publicidad. *Boletín del Ministerio Público*, núm. 6, 2001, pp. 71-75.

Roxin, C. (2000). **Derecho Procesal Penal**. Buenos Aires: Del Puerto.

Vásquez, M.(1999). **Lecciones de Derecho Procesal Penal**. Caracas: UCAB

Universidad Católica Andrés Bello. (UCAB). (1997). **Manual de Metodología de la UCAB**. Caracas.

Witker, J. (1994). **La Investigación Jurídica**. México: McGraw-Hill.