

BREVES NOTAS SOBRE LOS CONTENIDOS DE LAS REFORMAS EN LAS ENTIDADES DE LA FEDERACIÓN

Carlos F. NATARÉN*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Justificación de la reforma*. III. *La reforma procesal penal en México y sus tendencias: consideraciones previas sobre los juicios orales*. IV. *Las reformas en las entidades federativas*.

I. INTRODUCCIÓN¹

El proceso penal y la reforma al sistema de justicia penal en su conjunto es la reforma “estructural” que toca el ámbito más delicado y sensible de la relación Estado-ciudadano.² En efecto, como hipotéticamente todo ciudadano está expuesto a la posibilidad de que él mismo o un miembro

* Doctor en derecho procesal; investigador de tiempo completo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas, y profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México; miembro del Sistema Nacional de Investigadores.

¹ Deseo iniciar por expresar mi agradecimiento al Instituto de Investigaciones Jurídicas y a la Academia Mexicana de Ciencias Penales por su generosa invitación para participar en este ejercicio de reflexión sobre el proceso de reforma al sistema de justicia penal en que nos encontramos inmersos; sin embargo, quiero subrayar mi agradecimiento a doña Olga Islas de González Mariscal y a don Sergio García Ramírez por las continuas muestras de confianza de las que esta invitación es una prueba más.

² De esta forma, “el proceso penal se convierte en un tema delicado y trascendental donde se resuelve el conflicto más severo entre intereses en juego, encarnados por personajes desiguales” y, por tanto, de vital importancia en el Estado constitucional de derecho *Cfr.* García Ramírez, Sergio, “Los sistemas de enjuiciamiento penal y sus órganos de acusación (ponencia general)”, en Storme, M. y Gómez Lara, C. (coords.), *XII Congreso Mundial de Derecho Procesal*, vol. IV: *Sistemas de enjuiciamiento penal y sus órganos de acusación*, México, UNAM, 2005, pp. 1 y ss.

de su familia sea sujeto de un proceso penal,³ el que exista un proceso que asegure el pleno respeto a todas las garantías constitucionales constituye una garantía en sí misma, con razón se ha dicho que el termómetro de la vigencia efectiva de la democracia y del Estado de derecho es el proceso penal. Al mismo tiempo, desde la perspectiva de la seguridad pública, al ciudadano le interesa la existencia de un proceso penal que no incentive la impunidad como un elemento esencial del Estado de derecho.

Actualmente el proceso penal mexicano se encuentra en profunda crisis, es continuamente señalado como ineficiente, corrupto, opaco y, en general, como el ámbito en el que se desarrollan múltiples violaciones a los derechos humanos tanto para las víctimas y ofendidos del delito como para los mismos procesados.

En efecto, uno de los problemas más alarmantes de la situación del Estado de derecho en México es la crisis de la justicia penal. Las cifras hacen evidente el grado de ineficacia y de impunidad que caracterizan su desempeño.⁴ En la gran mayoría de los trabajos que abordan el sistema de justicia penal⁵ se señalan, como lugares comunes, la falta de eficacia y la profunda desconfianza de la sociedad hacia los órganos que lo integran.⁶ Esta situación se ha hecho evidente en los últimos meses, en los que la crisis del sistema de justicia penal ha dejado de ser tema de debate únicamente entre especialistas en la materia, y la sociedad civil ha salido de su letargo para dejar muy clara su inquietud y reclamar respuestas efectivas con urgencia.

³ En efecto, ya que desafortunadamente nadie tiene, por así decirlo, un certificado de inafectabilidad penal, eventualmente todo ciudadano está hipotéticamente sujeto a la posibilidad, por la razón que se prefiera, de enfrentar un proceso penal. Este riesgo puede considerarse desde el hecho mismo de que conducir un automóvil implica la posibilidad de un incidente que conduzca al sujeto a ser sometido a proceso.

⁴ En el ámbito de las investigaciones empíricas, resulta especialmente ilustrativo el trabajo de Bergman, M., *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la encuesta a población en reclusión en tres entidades de la República mexicana: Distrito Federal, Morelos y Estado de México*, México, CIDE, 2003.

⁵ Al respecto pueden verse de forma ilustrativa los comentarios de Ovalle Favela, J., en "La prueba en el proyecto de Código de Procedimientos Penales", *Proyectos legislativos y otros temas penales. Segundas Jornadas sobre Justicia Penal*, México, UNAM, 2003, pp. 157-167.

⁶ En encuestas nacionales realizadas en 2000, quienes imparten justicia recibieron una calificación de 5.9 en una escala de 0 al 10. *Cfr.* Concha Cantú *et al.*, *Cultura de la Constitución en México. Una encuesta nacional de actitudes percepciones y valores*, México, UNAM, 2004, p. 37.

La reforma del sistema de justicia penal requiere una aproximación integral, que busque transformar no sólo el marco procesal legal, sino también a las instituciones que lo aplican, y que, sobre todo, plantee la transformación —que modifique las normas, el diseño y operación de las instituciones, así como la actitud de los aplicadores y sus destinatarios— tanto de los operadores jurídicos como de la sociedad a la que va dirigida.

Debe recordarse que el proceso penal constituye, junto a la política criminal⁷ y al derecho penal sustantivo, un elemento esencial del sistema de justicia penal; sin embargo, a diferencia de los otros elementos señalados, el proceso penal es especialmente delicado, pues es el ámbito en el que los otros elementos se encuentran con la realidad. Por esta razón, resulta fundamental para que el sistema de justicia penal cumpla con las expectativas de la sociedad, que exista coincidencia entre los principios, fundamentos y la orientación filosófico-política que determinan tanto a la política criminal como a sus concreciones en los códigos penal y procesal penal.

En este orden de ideas, los resultados de un diseño del proceso penal adecuado a la política criminal y al derecho penal existentes resultan en su mejor eficacia y realización. Sin embargo, desde la perspectiva del ámbito estrictamente procesal, la reforma hacia un sistema procesal penal acusatorio tiene como efectos directos la mejor protección de derechos humanos tanto del imputado como de la víctima u ofendido, así como una mayor transparencia del proceso, lo que conlleva, a su vez, menos corrupción y menos impunidad.

De esta forma, nuestro punto de partida es que la reforma del proceso penal debe estar encaminada a establecer un proceso penal que se guíe por los principios propios del sistema acusatorio, es decir, regido por los principios de inmediación, concentración, publicidad, en el que las garantías individuales sean plenamente respetadas y donde todos los implicados en el proceso penal sean tratados de forma equitativa. Una reforma de estas características conducirá a mayor transparencia y podrá recuperar mucha de la confianza de la sociedad.

⁷ Para definir a la política criminal seguimos el planteamiento de Binder, que señala que la constituye el “conjunto de decisiones del Estado respecto de los hechos criminales”. Cfr. Binder, A., *Introducción al proceso penal*, Buenos Aires, Ad Hoc, 2004.

II. JUSTIFICACIÓN DE LA REFORMA

La necesidad de una reforma procesal penal no sólo se deriva del estado de las percepciones de la sociedad, sino que, al contrario, la urgencia parte de un amplio conjunto de problemas detectados durante todas las etapas procesales. En los párrafos que siguen realizaremos un breve síntesis de los problemas más importantes del proceso, con la salvedad de que su tratamiento forzosamente ha sido simplificado.

En relación con la procuración de justicia, el análisis se dividirá en dos grandes áreas. Por una parte se tratará de los problemas durante la investigación de los delitos, y por la otra, nos referiremos a la función de los agentes del Ministerio Público como encargados de la persecución de los delincuentes.

Si bien el artículo 21 de la Constitución establece que la investigación se encuentra a cargo de los agentes del Ministerio Público, la realidad es que éstos tienen poca intervención en esta fase. En realidad, las llamadas policías judiciales o ministeriales son los cuerpos encargados de realizar la investigación. No obstante, es necesario reconocer la limitada eficacia de la labor de las policías en la investigación de los delitos. En términos generales, se puede afirmar que la capacidad de investigación es tan reducida, que las policías en pocas ocasiones consiguen encontrar a los autores de los delitos que no fueron sorprendidos en flagrancia.

Si bien es difícil establecer con precisión las causas exactas de la falta de eficacia en las investigaciones, sí es posible sostener que, en términos generales, las policías emplean técnicas poco sofisticadas para realizar su labor, y el apoyo científico a la investigación es limitado. La falta de profesionalización de los cuerpos de policía se ubica como una carencia fundamental del sistema.

En el caso de los agentes del Ministerio Público, encargados de la persecución de los delitos, el panorama tampoco parece adecuado. Dadas las características de la labor de los agentes del Ministerio Público, se requiere que éstos cuenten con amplios márgenes de discrecionalidad, y que una gran parte de su trabajo se realice bajo reserva. Las anteriores circunstancias hacen necesario que las procuradurías cuenten con sistemas adecuados que permitan vigilar y supervisar la labor de los agentes del Ministerio Público. Sin embargo, es necesario reconocer que hasta el momento las procuradurías no han sido capaces de cumplir satisfactoriamente sus

labores de supervisión y vigilancia. En términos generales, los servicios proporcionados por los agentes del Ministerio Público son de baja calidad, y existen amplios márgenes para la presencia de prácticas corruptas.

Por otro lado, la investigación de los delitos se encuentra excesivamente formalizada y burocratizada, con lo cual la eficiencia de las instituciones encargadas de procurar justicia se reduce en forma marcada.

Las dinámicas institucionales de los órganos que procuran justicia generan incentivos para que los agentes del Ministerio Público consignen el mayor número posible de averiguaciones previas. Esta circunstancia distrae importantes recursos para el procesamiento de asuntos menores y deja sin atender delitos más graves. También afecta a la sociedad, puesto que muchas consignaciones no representan la mejor solución para la solución de los conflictos sociales existentes detrás del delito. Tampoco parecen contribuir en la búsqueda de soluciones que permitan reparar los efectos del delito.

El proceso de administración de justicia inicia cuando los agentes del Ministerio Público consignan un caso a un juez. A partir de este momento, el control del asunto queda en manos del juez, quien primero deberá decidir si hay elementos suficientes para iniciar un proceso y, en su caso, ordenará el inicio de los trámites siguiendo el proceso hasta su conclusión. En esta fase los problemas se presentan en distintos niveles. En primer lugar, destaca la cuestión del debido proceso. Desde esta perspectiva, los procesos penales adolecen de varias deficiencias que afectan las garantías de las partes y, en particular, de los indiciados. De esta manera, las audiencias suelen desarrollarse sin la presencia efectiva de los jueces. Muchos indiciados manifiestan que no conocieron al juez de su causa.

Los indiciados tienen muy pocas posibilidades de cuestionar las pruebas de la acusación. En algunos casos se estima que lo ocurrido durante la fase de investigación, bajo la responsabilidad de los agentes del Ministerio Público, tiene pleno valor probatorio durante el juicio. Esto afecta el equilibrio del proceso, porque implica que las pruebas ofrecidas por una de las partes son más importantes que las ofrecidas por la otra. La jurisprudencia es especialmente prolija en este tipo de ejemplos. El principio de presunción de inocencia también es ampliamente cuestionado. Esta situación se aprecia incluso en el tratamiento de los indiciados. Por lo general, éstos se encuentran detrás de una reja en las diligencias en las que participan.

El principio de presunción de inocencia encuentra su principal reto en el tema de la prisión preventiva. Muchos delitos son considerados graves, y consecuentemente exigen que los presuntos responsables enfrenten su

proceso en detención. Esta circunstancia hace que la prisión preventiva se convierta en una regla y no en una excepción. La disposición también aumenta la población carcelaria y eleva los costos de operación del sistema. Estudios empíricos sobre este punto señalan que el 45% de la población carcelaria en México no está condenada sino sujeta a proceso.⁸ En todo caso, debe reconocerse que no parece haber una razón clara que justifique los altos índices de procesados en prisión preventiva.

Un tercer aspecto que plantea problemas es el relacionado con el funcionamiento de las instancias jurisdiccionales. Los poderes judiciales parecen estar más interesados en la rigurosidad con la que se forman y archivan los expedientes que en el contenido de éstos. Cuando se revisa el trabajo de los jueces, los visitadores ponen especial énfasis en estas cuestiones. Asimismo, el personal de los juzgados invierte mucho tiempo en el desahogo de trámites menores. La solicitud de una copia simple del expediente puede requerir de una serie de trámites que involucran a prácticamente todo el personal del juzgado, incluyendo al juez. Esta forma de trabajo no sólo dificulta la tramitación ordinaria de las causas, sino que también hace que los asuntos se demoren.

El tema de las víctimas es una de las cuestiones que ha generado más reflexiones y modificaciones legislativas en los últimos años. A pesar de ello, la situación no ha mejorado en forma significativa. La posición de las víctimas es precaria desde el inicio de la averiguación previa, y así se mantiene hasta la conclusión del juicio. Entre los problemas que se presentan destaca la cuestión de la limitada atención que reciben cuando presentan sus denuncias. Las agencias del Ministerio Público son un espacio burocratizado y poco dispuesto para la prestación del servicio que ofrecen. Con frecuencia se exige que la víctima lleve el peso de las investigaciones.

Por otro lado, la presencia de instancias de conciliación y de justicia restaurativa no están debidamente establecidas entre los servicios proporcionados por las agencias del Ministerio Público. En consecuencia, cualquier actividad orientada a dar una solución a los conflictos que cotidianamente se presentan depende fundamentalmente de la voluntad del agente del Ministerio Público de turno y de su personal.

Desde el punto de vista técnico, la participación de la víctima como coadyuvante en el proceso es muy desigual. En algunos casos se exige que

⁸ Zepeda Lecuona, Guillermo, *Mitos de la prisión preventiva*, México, Open Society Institute, 2004.

informalmente lleve el peso de la mayor parte de los trámites necesarios para la formalización de una acusación y el eventual seguimiento del juicio. En otros casos se mantiene a las víctimas alejadas de la investigación y se bloquea sistemáticamente cualquier intento de participación. Durante el desarrollo de los juicios, el interés de la acusación y de los funcionarios judiciales se centra fundamentalmente en el establecimiento de la culpa de los procesados. Con ello, se dejan atrás cuestiones como la reparación del daño. De esta manera, es frecuente ver que la condena, que en muchas ocasiones no interesa a las víctimas, se obtiene, mientras que la reparación del daño, que puede resultar fundamental para la víctima, queda pendiente.

Recapitulando lo señalado en los párrafos anteriores, puede decirse que el funcionamiento en general del sistema de justicia penal nos indica que existen importantes problemas en prácticamente todas sus etapas. De esta manera, encontramos que existen carencias en la protección ofrecida por el sistema tanto para víctimas como para los indiciados. De igual forma, el sistema funciona con opacidad y lentitud. Los funcionarios responsables de su operación parecen tener una preparación limitada, y no se muestran especialmente dispuestos a proporcionar un servicio de calidad. Las dinámicas internas del sistema parecen generar incentivos que tienden a fomentar los vicios existentes. La legitimidad de los órganos encargados de operar el sistema cada día se ve más desgastada.

En conclusión, la reforma de la justicia penal, dadas las condiciones de la crisis en que se encuentra, no es sólo necesaria, sino urgente.

III. LA REFORMA PROCESAL PENAL EN MÉXICO Y SUS TENDENCIAS: CONSIDERACIONES PREVIAS SOBRE LOS JUICIOS ORALES

Antes de señalar las líneas generales de la reforma que se propone es necesario realizar unas consideraciones sobre el elemento que ha acaparado la atención del debate sobre la reforma: la oralidad.⁹

En primer término, debe considerarse un error conceptual en el que, deliberadamente o no, se ha desviado el debate sobre la reforma. En efec-

⁹ Sobre este punto, el mejor trabajo que se ha realizado en nuestro entorno es el realizado por Fix-Zamudio, para los estudios de homenaje a Cipriano Gómez Lara, publicados por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

to, debe considerarse que, desde una perspectiva estrictamente de técnica jurídica, no existen juicios que sean total o exclusivamente orales; lo que existen son etapas o fases procesales que se realizan de forma oral.¹⁰ En efecto, se trata de las etapas probatoria y de alegatos o conclusiones (en la terminología propia de nuestros códigos). La oralidad, de esta forma entendida, se encuentra acotada a una parte del proceso.

Debe considerarse otra cuestión igualmente trascendente: la implementación de un proceso penal con fases orales requiere más tiempo que los sistemas exclusivamente escritos, lo que sumado a la saturación existente en los órganos jurisdiccionales de nuestro país exigiría que los procesos penales tomaran más tiempo del que ya al día de hoy en muchos casos es excesivo. El que estos nuevos procesos requieran más tiempo del que hoy ocupan no sería un fenómeno exclusivo de nuestras circunstancias; al contrario, es inherente al sistema mismo, por lo que, para evitar la saturación y el colapso de los órganos jurisdiccionales en esta materia, resulta indispensable que la gran mayoría de los asuntos penales no lleguen a las etapas o fases orales del proceso, sino que tengan una solución previa en las que se han dado en llamar salidas alternativas.¹¹ De esta forma, un sistema de juicios penales, con etapas orales, requiere que la mayor parte de casos sean resueltos en un momento previo a la de la audiencia de juicio oral. Así, encontramos una segunda y preocupante inexactitud: el establecimiento de los juicios orales, en realidad, implica (y requiere para su subsistencia) que la mayor parte de los asuntos no lleguen al “juicio oral”; en otras palabras, sólo una pequeño número de los casos serán llevados al “juicio oral”.

De esta forma, el planteamiento de los juicios orales acaba siendo una manipulación realizada a través de una (grosera) simplificación de todo el sistema.

Como señalamos en el último párrafo del epígrafe anterior, el proceso penal mexicano requiere de una reforma urgente, que lo adecue al Estado democrático de derecho, es decir, que sea un proceso en el que se respeten, que se hagan efectivas las garantías individuales de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Nuestra posición está completamente por una reforma que busque la implementación de un sistema acusatorio (que esté regido por los principios de inmediación, pu-

¹⁰ Vescovi, Enrique, *Teoría general del proceso*, Bogotá, Temis, 1984.

¹¹ En Estados Unidos, dependiendo del estado en que se desarrolle el proceso, entre el 90% y el 95% de los casos no llegan a la audiencia de juicio oral.

blicidad, concentración, presunción de inocencia), y donde la oralidad no constituya un fin en sí misma, sino que, en los casos en que se establezca, sea un medio, un instrumento para lograr plena vigencia de las garantías individuales.

La implementación de una reforma procesal penal así concebida deberá, además, ser gradual, de manera que permita a los operadores jurídicos, prepararse para los cambios necesarios, no como ha sucedido con otras reformas recientes que no han tenido la planeación adecuada.¹²

IV. LAS REFORMAS EN LAS ENTIDADES FEDERATIVAS

La importancia del proceso penal en el ámbito local

Debemos iniciar por subrayar algo que quizá por evidente se está dejando de lado. Nos referimos al hecho de que la mayor parte del debate sobre la reforma está centrado en los proyectos dirigidos a la reforma del sistema federal, lo que conlleva que no se reconozca suficientemente la importancia del proceso penal local, que en algunos aspectos puede ser más importante que la reforma a nivel federal.

Esta trascendencia del proceso penal ante el fuero común se puede justificar, entre otras muchas y válidas razones, por dos de especial entidad: en primer lugar, porque la mayoría de procesos penales que se realizan en este país se tramitan en el fuero común; en segundo lugar, porque en este momento los consensos políticos para avanzar en favor de la reforma se han alcanzado en los congresos locales, lo que contrasta en buena medida con los fracasos a nivel federal.

Por lo que respecta a la primera de las razones señaladas, debe recordarse que la competencia del fuero común es residual, es decir, que puede decirse que lo que no es competencia federal en materia criminal corresponde a las entidades de la Federación. Aunque no es fácil obtener datos concretos sobre este punto, basta un pequeño ejemplo para observar que desde la perspectiva del ciudadano la cara de la justicia penal que conoce es el juez penal de primera instancia del fuero común. Entre 1997 y 2001

¹² Al respecto, puede considerarse el caos provocado por la entrada en vigor de la reforma al artículo 18 constitucional y la implementación del sistema de justicia penal para menores de edad.

los delitos denunciados ante agencias del Ministerio Público en México fueron 7, 551, 376.¹³ De éstos, correspondieron al fuero común el 94.49%, y al fuero federal tan sólo el 5.51%. Es evidente que la carga de la justicia penal está en los estados de la Federación y que la reforma a este proceso es la que incidirá en la mayor parte de la sociedad mexicana, que en la mayoría de los casos no se encuentra envuelta en procesos penales federales.

Por otra parte, es evidente que los consensos para obtener reformas a los códigos se han obtenido en el ámbito de los congresos locales, como ha sucedido en Nuevo León, Estado de México, Chihuahua y Oaxaca, lo que convierte a las entidades en la vanguardia del proceso penal en México, y al mismo tiempo en una especie de banco de pruebas o laboratorio para ver cómo funcionan en nuestro país con nuestras condiciones; es decir, en relación con la tradición jurídica, a la formación en México de abogados, jueces y ministerios públicos, con instituciones como el amparo, etcétera, las propuestas de reforma.

Ahora bien, puede decirse que existe unanimidad en el reconocimiento de que la reforma al proceso penal debe realizarse; sin embargo, cuál debe ser el contenido de la reforma, no es igual de unánime. En medio del debate sobre cuál debe ser el contenido de la reforma a los códigos procesales en nuestro país existe un consenso mínimo: el relativo a los estándares de respeto a los derechos humanos, que se derivan de los tratados regionales de derechos humanos (sistema europeo y americano de protección); de los tratados internacionales (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Estatuto de Roma); de la jurisprudencia internacional y de las mejores prácticas nacionales. El proyecto asume esta posición con lo que enlaza con el Proyecto de Código Penal ya presentado, e incorpora los compromisos de México¹⁴ en materia de derechos humanos.

De esta manera, se asumen los requisitos esenciales para un juicio justo, derivados de los tratados, que esquemáticamente se puede enunciar de la siguiente manera:

¹³ *Cfr. Sistema de información delictiva*, México, Inacipe, 2004.

¹⁴ Deber de garantizar efectivamente los derechos o “tutela efectiva”.

Artículo 1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción... (CADH). Deber de garantizar efectivamente los derechos o “tutela efectiva”.

- Juicio previo, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial (separación etapa previa de etapa del juicio).
- Juicio público, artículo 8(5) CADH.
- Juicio rápido (derecho de todos –juicio dentro de un plazo razonable–).
- Juicio que se basa en el principio de la contradicción (interrogar y hacer interrogar a testigos).
- Juicio que garantiza plenamente el derecho a la defensa (a su vez compuesto por varias garantías).
- Juicio que garantiza el derecho a la libertad y a la presunción de inocencia –trato como inocente.
- El Ministerio Público tiene la carga de la prueba.
- Excepcionalidad de las medidas cautelares.
- Medidas cautelares menos restrictivas de la libertad y la prisión preventiva como *ultima ratio* (derecho a la libertad).
- Proporcionalidad de las medidas cautelares.
- Derecho a la defensa.
- Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada.
- Tiempo y medios para preparar su defensa y la comunicación libre y privada con su defensor.
- Nombramiento de defensor idóneo.
- A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable.
- *Non bis in idem*.
- A que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior (derecho a recurrir una sentencia condenatoria).
- *Nullum poena sine lege* (principio de legalidad material).
- Aplicación de la ley penal más benigna.

Todos estos derechos se interrelacionan, y no se pueden ver como elementos autónomos.

De esta forma, sea cual sea el contenido de la reforma a la que se llegue, debe señalarse que los derechos anteriormente enunciados deberán ser forzosamente tomados en cuenta, así como la jurisprudencia de los tribunales internacionales que los dotan de contenido.

Tomando en cuenta lo anterior, el proyecto de reforma que necesitamos en nuestro país debe tener como ejes fundamentales tres premisas: la pri-

mera es que el proceso penal es una garantía para la tutela de los derechos fundamentales; la segunda, el proceso penal es un instrumento de combate a la impunidad; tercera, que el proceso de implementación de la reforma es el que determinará su éxito o fracaso, por lo que el planteamiento estratégico debe ser incorporado desde el diseño mismo del proceso penal.

En efecto, el proceso penal moderno surge como una garantía del ciudadano frente a la actividad del Estado en la aplicación de su exclusiva potestad sancionadora. Tal como se pone de manifiesto por la doctrina,¹⁵ el derecho penal sólo es aplicable a través del proceso penal, para *garantizar* que el ciudadano tendrá a su favor un conjunto de principios que permitirán una defensa adecuada en el momento en que se enfrenta al poder del Estado.

Esto se concreta a través de la implementación de un conjunto de principios procesales, que si bien en su mayoría se encuentran formalmente incluidos en los sistemas procesales, en la práctica no encuentran concreción. Así, los principios de presunción de inocencia, inmediación, publicidad, contradicción y concentración determinarán el contenido de una futura reforma. Como se señaló en párrafos anteriores, se introducirán etapas procesales con predominio de la oralidad en tanto sea conveniente para la realización de los derechos.

Así, entre las figuras que se propone incluir en el Código se pueden enunciar:

- El establecimiento de una vía procesal que permita la tramitación breve y sencilla para los delitos menos graves.
- Procedimiento con absoluto respeto a las garantías para los delitos graves.
- Se establecerá la audiencia de juicio oral, frente al juez, como la etapa más importante del proceso. Es decir, se traslada el centro de gravedad de lo que actualmente es la averiguación previa hacia la etapa de instrucción.
- Respecto de las facultades del Ministerio Público, no se propone como en la iniciativa de reforma federal de 2004, que el Ministerio Público no interrogue al acusado, sino que se trata de que la declaración ministerial no se introduzca como prueba preconstituida.

¹⁵ Montero Aroca, J., *Principios del proceso penal. Una explicación basada en la razón*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1997, *passim*.

- Garantizar una defensa efectiva de los procesados.
- Dar flexibilidad al Ministerio Público para presentar sus casos.
- Garantizar el principio de inmediación procesal y permitir un mayor involucramiento de los jueces en los procesos.
- Establecimiento de un conjunto de salidas alternativas que permitirán concentrar los esfuerzos del sistema en los casos importantes.
- Se plantea el establecimiento de un juez de garantías que vele por el respeto a los derechos de la víctima y del indiciado durante las etapas previas a la instrucción.
- En cumplimiento al principio de prisión preventiva se propone disminuir el uso generalizado de la prisión preventiva.

Finalmente, debe tenerse claro que la reforma de los códigos procesales, por sí misma, no va a resolver problemas de corrupción, incapacidad o ineficacia de los órganos del Estado encargados de la justicia penal ni tiene nada que ver con las limitaciones de recursos humanos y materiales de estos órganos —siendo más bien, al contrario, ya que un proceso penal moderno exige más, tanto de estos órganos y su diseño institucional como de sus miembros—. El proceso penal es un instrumento desarrollado para la protección del individuo, por lo que su reforma debe ir dirigida a la mayor efectividad de las garantías a favor de los ciudadanos. La reforma procesal penal debe ser, esencialmente, una reforma en favor de la vigencia efectiva de las garantías.¹⁶

¹⁶ Sobre este punto deseamos agregar que al día de hoy el sistema de justicia penal no atrapa a la mayor parte de los delincuentes —reacuérdense las cifras tan conocidas que hablan de una cifra negra de delitos no denunciado superior al 95%—, por lo que el combate a la impunidad no se puede realizar a través de la reforma procesal. *Cfr.* Bergman, M., *op. cit.*, nota 5.