

**VIOLACIÓN DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA POR LOS MEDIOS
MASIVOS DE COMUNICACIÓN**

Blanca Rosa Alderete Ocampos

Tutor: Prof. Abg. Estela Beatríz Cardozo Sánchez

Tesis presentada en la Universidad Tecnológica Intercontinental como requisito para
la obtención del título de Abogada

Asunción - Paraguay

2021

CONSTANCIA DE APROBACIÓN DEL TUTOR

Quien suscribe, **Abg. Estela Beatriz Cardozo Sánchez**, con Cédula de Identidad N° 1.208.105, Tutora del trabajo de investigación titulado **“VIOLACIÓN DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA POR LOS MEDIOS MASIVOS DE COMUNICACIÓN”**, elaborado por la alumna Blanca Rosa Alderete Ocampos, para la obtención del título de Abogada, hace constar que dicho trabajo reúne los requisitos exigidos por la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Tecnológica Intercontinental y puede ser sometido a evaluación y presentación ante los docentes que fueren designados para integrar la Mesa Examinadora.

En la ciudad de Asunción, a los días del mes de de 2021.

Prof. Abg. Estela Beatríz Cardozo Sánchez
Tutora

DEDICATORIA

A Dios, por haber permitido culminar mis estudios.

A mi familia, por el apoyo de siempre

A mis profesores por el empeño en sus enseñanzas a través de los años de estudio.

AGRADECIMIENTOS

A mi familia.

A las distintas personas que me ayudaron
y animaron culminar esta carrera.

Tabla de contenido

Carátula

Constancia de aprobación del tutor

Páginas

ii

Dedicatoria	iii
Agradecimientos	iv
Tabla de contenido	v
Portada	1
Resumen	2
Marco introductorio	3
Introducción	3
Planteamiento y formulación del problema	4
Preguntas de investigación	4
Pregunta principal	4
Preguntas específicas	4
Objetivos de investigación	4
Objetivo general	4
Objetivos específicos	4
Justificación y viabilidad	5
Marco teórico	6
Antecedentes	6
Bases teóricas	7
Violación de la presunción de inocencia por los medios masivos de comunicación	7
Presunción de inocencia	7
La presunción de inocencia en el derecho positivo	11
Medidas de protección	13
Medios de prensa	13
Persona procesada	14
Concepto	14
Proceso penal	15
Culpabilidad	15
La culpabilidad como principio	16
Elementos	17
Inocencia	19
La libertad como sustento de la culpabilidad penal	20
Infracción penal	21
Concepto	21
Conducta	21
Nexo entre la conducta y el resultado	22
Tipicidad	22
Antijuridicidad	24
Evolución del concepto de antijuridicidad	27
Clases de antijuridicidad	29
Culpabilidad	30
Origen	31
Punibilidad	34
Sentencia firme	36
Forma	38
Autoridad competente	39
Juicio justo	40
Importancia	43

Proceso	45
Aspectos legales	54
Definición y operacionalización de las variables	62
Marco metodológico	64
Tipo de investigación	64
Nivel de conocimiento esperado	64
Técnica e instrumentos de recolección	64
Diseño de la investigación	64
Conclusiones y recomendaciones	65
Conclusión	65
Recomendaciones	67
Referencias bibliográficas	68

**Violación de la presunción de inocencia por los medios masivos de
comunicación**

Blanca Rosa Alderete Ocampos

Universidad Tecnológica Intercontinental

Carrera de Derecho y Ciencias Sociales, Sede IV

blarac@gmail.com

Resumen

Se examinó el tema de la violación de la presunción de inocencia por los medios masivos de comunicación. Todo el principio jurídico penal establece las leyes que el Paraguay ha ratificado, permitieron identificar los derechos fundamentales de las personas. Se verificó los principios jurídicos y principios constitucionales de la presunción de inocencia que garantizan la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas. En efecto, el tema tratado en esta investigación se basó sobre los derechos y obligaciones de la persona procesada, infracción penal, sentencia firme, un juicio justo. En conjunto, estos hallazgos explican que los medios masivos de comunicación formulan realidades construidas hacia una persona, o una institución, violentando principios que atañen a la individualidad al derecho a la integridad de las personas.

Palabras clave: presunción de inocencia, protección, derechos, medios masivos de comunicación.

Marco introductorio

Introducción

La presente investigación trata sobre la violación de la presunción de inocencia por los medios masivos de comunicación. Por lo general, muchas veces los medios de comunicación transmiten opiniones o juicios de valor hacia las personas, vulnerando sus derechos esenciales y fundamentales.

El presente trabajo profundizará sobre las nociones fundamentales de la violación de la presunción de inocencia, que está universalmente reconocida como un derecho humano fundamental y como un principio básico en la administración de justicia penal.

Ahora, muchas veces cualquier medio masivo de comunicación considera a una persona culpable de haber cometido un delito por el simple hecho de ser acusada y, por lo tanto, se encierran en su información que muchas veces carecen de argumentos de rigor. Se trata de una función estratégica para dotarle de valor ante su público.

Según la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), en su artículo 11.1 citado por Stumer (2018) menciona que:

La presunción de inocencia está universalmente reconocida como un derecho humano fundamental y como un principio básico en la administración de justicia penal. (p. 15)

Por último, es menester mencionar que el derecho fundamento del ser humano es la presunción de inocencia, pues, no se debe tomar medidas coercitivas contra ninguna persona, a menos que se haya demostrado que es culpable de un delito y merezca por ello un castigo. Ahora, en Paraguay como en otras partes del mundo, el sistema jurídico penal enfrenta una constante tensión entre la protección de los derechos de los acusados, por un lado, y los intereses de la comunidad en condenar a los culpables, por otro.

Planteamiento y formulación del problema

El gran dilema que concierne a todas las legislaciones es la presunción de inocencia. Actualmente, observando desde la arista de los medios masivos de comunicación, donde los mismos medios pisotean la integridad y el derecho de la persona, ya sea divulgando sus datos personales o su imagen. Por lo tanto, los medios de comunicación dan amplios destaques en portadas, titulares en radios y televisión dilapidando informaciones que todavía no se ha consumado por ninguna prueba fidedigna que demuestre la culpabilidad o la inocencia.

Preguntas de investigación

Pregunta principal.

¿En qué consiste la violación de la presunción de inocencia por los medios masivos de comunicación?

Preguntas secundarias.

¿Cuáles son los derechos y obligaciones de la persona procesada?

¿Qué es una infracción penal?

¿Qué es una sentencia firme?

¿Qué implica un juicio justo?

Objetivos de la investigación

Objetivo general.

Analizar en qué consiste la violación de la presunción de inocencia por los medios masivos de comunicación.

Objetivos específicos.

Determinar los derechos y obligaciones de la persona procesada.

Especificar qué es una infracción penal.

Analizar en qué consiste una sentencia firme.

Describir lo que implica un juicio justo.

Justificación y viabilidad

La importancia del trabajo de investigación es precisamente puntualizar aquellos que atañen a la presunción de inocencia dentro de nuestra legislación nacional, ya que el artículo 4 del Código Procesal Penal del Paraguay dice que sólo se podrá informar sobre la sospecha que existe contra una persona, respetando el principio de la presunción de inocencia. De ahí la relevancia del mismo, explicando teorías, delineaciones de trabajos de investigación de juristas que describen la realidad del tema de estudio.

De esta manera llenará aquel vacío de la información que ha despertado mi interés tras una reflexión exhaustiva del tema de investigación.

En este trabajo de investigación las personas directamente beneficiadas serán los alumnos de esta universidad ya que el tema ofrecerá posturas jurídicas como teóricas dilucidando nociones fundamentales del estudio.

Es necesario mencionar que el trabajo es totalmente viable, ya que se dispone de fuentes bibliográficas como otros medios para la realización del trabajo de investigación.

Marco teórico

Antecedentes de investigación

Según la tesis doctoral presentado por Carles Foz Moreno (2016) cuyo tema fue Presunción de inocencia y responsabilidad objetiva en las resoluciones del TAS: propuestas de aplicación, Programa: Actividad Física y Deporte para la Universitat de Lleida (INEFC) menciona al respecto que:

La invocación del derecho a la presunción de inocencia alcanza verdaderamente su sentido cuando se ha formulado acusación por la parte acusadora [...]. Con anterioridad no es necesario afirmar el principio, porque la mera imputación, si bien permite actuar otros derechos del artículo 24 CE - señaladamente el de defensa-, no es más que la dirección subjetiva que toma la investigación; pero si la finalidad del sumario es precisamente determinar la existencia del hecho y de su posible responsable, antes de la conclusión del mismo no puede entenderse razonablemente que se ha afirmado la culpabilidad de una persona. (p. 83)

Por otra parte, se tiene como antecedente lo que menciona la Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas en su Observación General No. 32 (2007), en ella dice que:

La presunción de inocencia...fundamental para la protección de los derechos humanos, impone la carga de la prueba a la acusación, garantiza que no se presuma la culpabilidad a menos que se haya demostrado la acusación fuera de toda duda razonable, asegura que el acusado tenga el beneficio de la duda, y exige que las personas acusadas de un delito sean tratadas de conformidad con este principio. Todas las autoridades públicas tienen el deber de abstenerse de prejuzgar los resultados de un juicio, por ejemplo, absteniéndose de hacer comentarios públicos en que se declare la culpabilidad del acusado. Los medios de

comunicación deberán evitar expresar opiniones perjudiciales a la presunción de inocencia. (p. 96)

Bases teóricas

Violación de la presunción de inocencia por los medios masivos de comunicación

Según el Periodo de sesiones (2007) citado por González (2012) menciona que:

La presunción de inocencia...fundamental para la protección de los derechos humanos, impone la carga de la prueba a la acusación, garantiza que no se presuma la culpabilidad a menos que se haya demostrado la acusación fuera de toda duda razonable, asegura que el acusado tenga el beneficio de la duda, y exige que las personas acusadas de un delito sean tratadas de conformidad con este principio. Todas las autoridades públicas tienen el deber de abstenerse de prejuzgar los resultados de un juicio, por ejemplo, absteniéndose de hacer comentarios públicos en que se declare la culpabilidad del acusado. ... Los medios de comunicación deberán evitar expresar opiniones perjudiciales a la presunción de inocencia. (p. 9)

Presunción de inocencia

A fin de centrar el tema, es preciso definir el principio, ya sea de carácter conceptual. A este efecto, resulta de utilidad lo mencionado por Foz (2016):

La presunción de inocencia, se aplica a toda persona, aún acusada en un proceso penal, mientras no se produzca sentencia firme condenatoria. Hecha por tanto una primera aproximación al significado, acudiendo al sentido literal de las palabras, podemos adentrarnos ya en un breve estudio histórico del mismo. Tratándose de un concepto jurídico, es obvio que su origen habrá que buscarlo en sociedades

humanas organizadas, con unas mínimas unas bases jurídicas, prescindiendo de las épocas prehistóricas de sociedades humanas primitivas de cazadores y recolectores. (p. 39)

Por tal, según Panero (2008), es “el conjunto de normas jurídicas por las que se rigió el pueblo de Roma a lo largo de su historia” (p. 40)

Por otra parte, Ferrajoli (1978) señala que:

La presunción de inocencia tiene, tanto en derecho administrativo sancionador como en derecho penal, los siguientes caracteres: Toda condena debe ir siempre precedida de una actividad probatoria, impidiendo la condena sin pruebas. Las pruebas tenidas en cuenta para fundamentar la decisión de condena han de merecer tal concepto jurídico y ser constitucionalmente legítimas. (p. 1280).

Como señala Abad (2017):

La presunción de inocencia es así el derecho de todo ciudadano que se encuentre en un proceso legal de acusaciones que frente a la presencia de juzgamientos de un delito provocado ya sea que el autor o este acusado injustamente las mismas que deben ser presentadas frente a un tribunal que no adquiera la convicción, a través de los medios de prueba legal, de su participación y responsabilidad. Una sentencia firme y fundada, obtenida respetando todas y cada una de las reglas del debido y justo proceso, todo lo cual exige aplicar las medidas cautelares previstas en el proceso penal en forma restrictiva, para evitar el daño de personas inocentes porque una vez emitida la sentencia y haya equivocación se estará tetando sobre la integridad del individuo y será un causa en el que la remediación será de forma complicada porque alargara la investigación y se impedirá la libertad del sujeto para su plena defensa, mediante la

afectación de sus derechos fundamentales, además del daño moral que eventualmente se les pueda producir. (p. 12)

Ossorio (2002) menciona que:

Al considerar que los derechos humanos adquirieron transcendencia jurídica y política a partir de la Revolución Francesa, pensamiento predominante durante la Ilustración, que la que ampara, en los enjuiciamientos de tipo liberal a los acusados cuya responsabilidad debe probar el acusador para fundar la condena. (p. 765)

Por otra parte, Aguilar (2015) dice que:

La presunción de inocencia, como se mencionó, no sólo debe ser una garantía procesal, sino un principio de los sistemas democráticos que limitan el monopolio legítimo de la fuerza, en donde sus sistemas penales deben garantizar mecanismos de defensa que permitan demostrar la inocencia a los acusados. (p. 83)

Abad (2017) menciona sobre el origen al decir que:

Los antecedentes del principio de presunción de inocencia en el Derecho Romano especialmente influido por el cristianismo, este se vio invertido por las prácticas inquisitivas de la baja Edad Media. Así, es solo en la Edad Moderna que autores como Hobbes, Montesquieu y Beccaria, por nombrar algunos, reafirman este principio. En el siglo XVIII se transforma uno de los postulados fundamentales que presidieron la reforma liberal ante el sistema represivo que imperaba en la época y es precisamente en 1789 que la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano lo sanciona en forma explícita. Como es sabido, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano constituye un hito dentro del movimiento iluminista que reaccionó a toda. Según la lógica del sistema inquisitivo

prerrevolucionario, el acusado no era considerado un simple sospechoso, más bien se le estimaba culpable, al cual le correspondía el deber de destruir las conjeturas de culpabilidad, demostrando su inocencia. (p. 13)

El mismo autor manifiesta sobre el valor de la certeza, al decir que:

El caso que corresponda a la verdad, según criterio profesional sin beneficiar a nadie siempre actuando con veracidad y legalidad. La certeza del delito y de la culpabilidad del acusado, se obtiene por las pruebas de cargo y de descargo, sin perjuicio de los anticipos. Las presunciones elaboradas en base de los indicios que llegan al proceso mediante pruebas, de este modo la certeza es la firme convicción del juez de estar en posesión de esa verdad, si hay certeza positiva se debe dictar sentencia condenatoria, si hay certeza negativa se debe confirmar la inocencia del acusado el momento de dictar sentencia que potencialmente desvirtúe la presunción de inocencia ante elementos afirmativos e informativos. (p. 18)

Según la CEDEH, citado por Foz (2016) dice que:

La presunción de inocencia se menciona en el artículo 6, apartado 2, del CEDH (derecho a un proceso equitativo): “Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada” y en el artículo 48 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (Presunción de inocencia y derechos de la defensa): “1. Todo acusado se presume inocente mientras su culpabilidad no haya sido declarada legalmente. 2. Se garantiza a todo acusado el respeto de los derechos de la defensa. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos aclara lo que constituye la presunción de inocencia. Ésta sólo se aplica a favor de la persona contra la que se han presentado cargos. El acusado debe ser tratado como si no

hubiera cometido ninguna infracción hasta que el Estado, a través de las autoridades responsables del ejercicio de la acción penal, presente pruebas suficientes para que un tribunal independiente e imparcial lo declare culpable. La presunción de inocencia requiere que los miembros del órgano jurisdiccional no tengan la idea preconcebida de que el acusado ha cometido la infracción de la que se le acusa. No debe producirse ningún pronunciamiento judicial sobre la culpabilidad del acusado antes de que éste haya sido declarado culpable por un tribunal. El acusado no podrá ser detenido en régimen de prisión preventiva, salvo por motivos excepcionales. Si es detenido en régimen de prisión preventiva, disfrutará de condiciones de detención adecuadas a su presunta inocencia. La carga de la prueba de culpabilidad recae en el Estado, y cualquier duda será favorable al acusado. Éste podrá negarse a contestar preguntas. Generalmente, no se le exigirá que presente pruebas autoinculpatorias. Sus bienes sólo podrán ser embargados mediante un proceso ajustado a Derecho. (p. 70)

La Declaración Universal de los Derechos Humanos en el Artículo 11º.1 dice: Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le haya asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

La presunción de inocencia en el derecho positivo.

“Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”. (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948)

La materialización efectiva de los derechos humanos como un factor clave para “promover el progreso social y [...] elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad” (Asamblea General de las Naciones

Unidas, 1948) constituye un ideal y una apuesta común por la que todos los pueblos deben esforzarse. (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948)

Pensar en la aplicación práctica de esta premisa, particularmente desde el ejercicio periodístico es la raíz de este trabajo. Para ello, se toma como foco de análisis el derecho a la presunción de inocencia, entendido, desde la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789), como parte de ese conjunto de principios fundamentales para el beneficio y la felicidad de todos.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948); la Convención Americana de Derechos Humanos (1969) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976) son instrumentos de carácter internacional que reconocen la importancia del respeto por este principio y coinciden en el sentido que “toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad” (Convención Americana de Derechos Humanos, 1969).

Sin embargo, existe una distinción sustancial entre ambos principios, puesto que, como señala Rives (2008) que:

“...a pesar de la íntima relación que guardan el derecho de presunción de inocencia y el principio in dubio pro reo, y aunque uno y otro sean manifestaciones de un genérico “favor rei”, existe una diferencia sustancial entre ambos, de modo que su alcance no puede ser confundido. El principio “in dubio pro reo” sólo entra en juego cuando, practicada la prueba, ésta no ha desvirtuado la presunción de inocencia. Dicho en otros términos, la aplicación de dicho principio se excluye cuando el órgano judicial no ha tenido dudas sobre el carácter incriminatorio de las pruebas practicadas. (p. 69)

Medidas de protección.

Abad (2017) señala que:

Para actuar con certeza, legalidad, veracidad frente a una acusación sobre una persona que se encuentre acusada por algún delito se deberá precautelar la integridad, cumplimiento de los derechos humanos. Encontrar la verdad sobre la acusación. Porcentuar las probabilidades de encontrar la culpabilidad o la inocencia. Evitar condenar al inciso de manera rápida sin antes haber realizado las investigaciones correspondientes. Evitar la restricción de la libertad de expresión. Permanecer atento frente a la concordancia de las declaraciones del inciso. Cumplir con lo estipulado con la ley. No vulnerar los derechos humanos. (p. 14)

Medios de prensa.

Según Juárez (2016) dice que:

Resulta importante resaltar que la norma suprema, por un lado, garantiza el derecho como sociedad a estar informados y, en consecuencia, un libre acceso a la información, así como a los gobernados la libertad de manifestar sus ideas, con el fin de informar; sin embargo, este ejercicio de derechos debe ser respetuoso a su vez de los derechos humanos, y aplicado desde una visión integral y sistemática con los restantes derechos fundamentales, garantizando en todo momento la dignidad de las personas, en específico la presunción de inocencia de quien enfrenta un proceso en su contra. ...en la materia procesal penal y análogas, a efecto de respetar el principio de presunción de inocencia en su vertiente de regla de trato, se proscribe la presentación del acusado y darlo a conocer como culpable ante los medios de comunicación, ya que esto incide en preconcebir la idea generalizada de la comisión del hecho delictivo, fomentando con ello una

presunción de culpabilidad. Así también incide negativamente en la percepción social de una inexistente independencia judicial, al considerar erróneamente que las procuradurías, tanto federales como estatales, son quienes como autoridad resuelven y se pronuncian en definitiva sobre la culpabilidad de los hasta entonces presuntos inocentes. (p. 20)

Persona procesada.

Concepto.

La idea de que la acusación debe encargarse de probar sus afirmaciones, es un concepto que puede encontrarse ya desde la antigüedad. El Código de Justiniano (529 d. C.) en su libro IV afirmaba “que todos los acusadores entiendan que sus cargos no serán preferidos a menos que puedan ser probados por testigos probos o por documentos concluyentes, o por evidencias circunstanciales que equivalgan a pruebas indubitadas y claras como el día” (Cláusula 25).

Persona procesada según Ossorio (2002):

Es el sujeto contra el cual se ha dictado un auto de procesamiento, ante la evidencia o prueba suficiente de un delito y de su presunta responsabilidad. De acuerdo con las circunstancias, esta condición es compatible con la libertad del acusado o impone su prisión preventiva, esencialmente revocable durante el procedimiento. Esto es que habiéndose acreditado la existencia de un hecho constitutivo de delito, tiene sobre esta persona fundada sospechas de que sea: autor, cómplice o encubridor de dicho delito. (p. 778)

Según Cabanellas (1993), una persona procesada es:

Aquel contra el cual se ha dictado auto de procesamiento por las pruebas o indicios existentes o supuestos contra él; y que, como presunto reo, comparecer ante el juez o tribunal que lo

deber absolver, de no declararlo culpable e imponerle la pena correspondiente. (p. 258)

Es importante mencionar en base a lo expuesto de los juristas anteriores citados que una persona procesada o procesado es la persona formalmente acusada de un delito en un proceso penal.

Proceso penal.

En palabras de Osorio (2002), un proceso penal es:

Aquel juicio en el que tiene por objeto la averiguación de un delito, el descubrimiento del que lo ha cometido y la imposición de la pena-que corresponda (o la absolución del inculpado). El juicio criminal tiene dos períodos: el de sumario, en que se hace la instrucción de la causa, y el de plenario, que termina con el juzgamiento propiamente dicho. (p. 523)

Culpabilidad.

En cuanto a la culpabilidad, Agudelo (1996) señala que “esta era un nexo psicológico que hay entre el sujeto, entre el autor, y el hecho” (p. 33).

Por otra parte, Velásquez (1995), indica que se refería a “todos los procesos espirituales y psíquicos que se desarrollan en el interior del autor, concibiéndose la imputabilidad como un presupuesto de aquella debía ser tratada antes; y el dolo y la culpa como formas o especies” (p. 287).

Por lo tanto, la culpabilidad se componía de dolo o culpa, existiendo clases, o especies o grados de ella, que son las distintas formas en que se presenta el nexo psicológico.

Según Cabanellas (1993), la culpabilidad es la “calidad de culpable, de responsable de un mal o de un daño. Imputación de delito o falta, a quien resulta agente de uno u otra, para exigirle la correspondiente responsabilidad, tanto civil como penal” (p. 86).

Como señala Ossorio (2002), que:

La culpabilidad es cuando los autores suelen atribuir a esta palabra dos acepciones distintas: en sentido lato, significa la posibilidad de imputar a una persona un delito, sea de orden penal o de orden civil. En sentido estricto, representa el hecho de haber incurrido en culpa determinante de responsabilidad civil o de responsabilidad penal. (pp. 245-246)

Para Zaffaroni, E., Alagia, A. y Slokar, A. (2001) mencionan que “la culpabilidad contiene la relación psicológica en los casos en que existe, pero no es una relación psicológica sino que en su esencia es reprochabilidad” (p. 329).

La culpabilidad como principio.

El principio de culpabilidad se extrae del aforismo “nulla poena sine culpa”, por lo cual, de conformidad con este principio, no se puede castigar a un sujeto que actúe sin culpa, tal y como se ha dicho en la doctrina, este principio es sostenido por Zaffaroni, et al. (2001) indican que:

El principio de culpabilidad reúne también el concepto de derecho penal de acto, de conformidad con el cual no interesa la personalidad del sujeto (derecho penal de autor), sino que importa el hecho delictivo que realiza. Por último, el principio de culpabilidad implica que la pena tiene como límite la culpabilidad. Es decir, la sanción no podría ser superior a la culpabilidad del hecho. Por ejemplo, pese a que un Juez puede verse tentado a imponer una pena elevada a un sujeto que cometió un hecho delictivo de mínima gravedad, considerando para ello que el imputado ha actuado con un claro desprecio a los bienes jurídicos y no tiene ningún interés en reinsertarse a la sociedad, no podría hacerlo si para ello tiene que imponer una pena que supera el límite que se deriva de la culpabilidad en el caso concreto. (p. 331)

Mora y Navarro (1995) dicen que:

El principio de culpabilidad exige una valoración de un hecho concreto, no de la persona que lo comete. La personalidad del sujeto activo no es lo que se somete a proceso. Obviamente, el derecho penal de acto o hecho que implica el principio de culpabilidad es compatible con el respeto de la dignidad del ser humano. El principio de culpabilidad implica entonces, una necesaria demostración de culpabilidad del sujeto activo en cada caso concreto. Caso contrario, impera la presunción de inocencia. De tal suerte, el principio de culpabilidad constitucional se constituye en un límite a la intervención del Estado. (p. 90)

Elementos.

Desde la llamada teoría del delito, éste se define como “la conducta típica, antijurídica y culpable. Ahora bien, al analizar la teoría del delito encontramos a su vez teorías referentes a la acción y otras referentes al tipo” (Dallanese, 1998, p. 11).

Para el presente estudio resultan de interés las teorías del tipo conocidas como teoría del tipo simple y teoría del tipo complejo, por el contenido que cada una de ellas le otorga al segundo elemento del delito (el tipo), toda vez que de manera inmediata afectan los elementos que componen la culpabilidad, objeto de esta investigación. Por ello a continuación examinamos brevemente cada una de estas teorías, para posteriormente determinar cuál de ellas se aplica en nuestro medio. (Dallanese, 1998, p. 19).

Para Jescheck (1981) los elementos de la culpabilidad son:

La Imputabilidad: Al momento de realizar la acción, el sujeto activo tiene la capacidad de comprender el carácter ilícito de sus actos y de determinarse de acuerdo con esa comprensión.

Este aspecto ha sido llamado en doctrina capacidad de culpabilidad. La normativa señala que quien sufre una enfermedad mental o un grave trastorno de la conciencia y pierde la capacidad de culpabilidad, no puede ser sujeto de reproche alguno. La imputabilidad también se asocia con la edad, por ello, el derecho establece a partir de qué edad una persona tiene capacidad de culpabilidad.

Conocimiento de la ilicitud: El sujeto activo conoce que el hecho está penalmente sancionado. Aquí no interesa la condición psíquica del sujeto activo (como sí interesa cuando se analiza la imputabilidad), sino que el punto central es si de acuerdo con las circunstancias del caso concreto, el sujeto activo comprende que la acción es contraria a derecho. El sujeto activo podría no tener ese conocimiento si se encuentra en un error de prohibición, tema que será tratado más adelante.

Exigibilidad: Consiste en la exigencia que se hace al sujeto activo de que actúe conforme a derecho, sin embargo, existen casos donde no puede exigírsele a una persona que actúe conforme al ordenamiento jurídico. En estos supuestos, pese a que el sujeto activo sea imputable y comprenda la antijuridicidad de su acción, no puede imponerse pena alguna. Así sucede, verbigracia, cuando el sujeto activo obra bajo coacción o amenaza. (p. 596)

En resumen, la culpabilidad se definiría como el juicio de reproche que se hace al sujeto activo porque pese a que podía ajustar su comportamiento a derecho, no lo hizo.

La persona se inclina por quebrantar la norma pese a que estaba en condiciones de respetarla.

Inocencia

Para Ossorio (2002), la inocencia es:

La exención de toda culpa en un delito o en una mala acción. Se advierte que en esos conceptos se dan dos ideas muy diferentes: una, que se podría llamar sustancial, sólo se da cuando de verdad no existe culpa; otra, de alcance puramente formal, se establece mediante la declaración de inculpabilidad pronunciada por quien corresponda; con entera independencia de que la persona enjuiciada sea o no en realidad inocente en sentido sustancial, ya que eximir significa “libertar, desembarazar de cargos, obligaciones, cuidados, culpas”. El precitado criterio formalista se encuentra acogido por la propia Academia cuando señala que inocente es quien está “libre de culpa”, definición coincidente con la de diversos autores, para quienes inocencia es el estado del que se halla inocente y libre del delito de que se lo acusa, como inocente es el que está libre del delito que se le imputa. De ahí que pueda darse el caso de que una persona sea judicialmente considerada como inocente sin serlo o que, por lo contrario, sea considerada culpable, cuando en realidad es inocente. Prosiguiendo a lo que manifiesta Ossorio que en el Derecho Penal y en el Derecho Procesal Penal de sentido liberal rige, como uno de los fundamentos del sistema, que toda persona tiene derecho a ser considerada inocente mientras que no se pruebe que es culpable. Precisamente en esa regla se basa todo el sistema acusatorio, puesto que no es al presunto culpable a quien incumbe demostrar su inocencia, sino a quien lo acusa (ministerio público o querellante particular) probar tal culpabilidad. Esta norma, de alto sentido humanitario y de lógica elemental, no es aceptada en los regímenes políticos aquel otro principio básico según el cual toda persona inculpada de un delito tiene el derecho de no declarar contra sí

misma. Con respecto al Derecho Procesal, el tema ofrece particular importancia, porque doctrinal y prácticamente plantea el tema de si la persona que es inculpada de un acto criminoso, y detenida preventivamente, debe ser considerada inocente o culpable mientras la sustanciación del juicio y hasta que en él recaiga sentencia en uno u otro sentido. No faltan autores que se muestran favorables al mantenimiento de la presunción de culpabilidad, pues les parece incongruente encausar penalmente a una persona si se la presume inocente, cuando precisamente es encausada porque se la supone culpable. (pp. 500-501)

Abad (2017) señala que:

La Inocencia: toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine lo contrario. En este sentido el profesional que lleve el caso será quien exponga sus razones y un sustento de la causa por la que se está realizando la condena para el individuo acusado, tomando como referencia la investigación y el análisis de los casos sin generar beneficio para ninguna de las partes sino conservar la justicia. (p. 11)

La libertad como sustento de la culpabilidad penal.

Según Carbonell, et al. (1987):

Si a una persona se le ha de reprochar la violación al deber de adecuar su comportamiento al ordenamiento jurídico, debe determinarse en primera instancia que tiene capacidad de “deber”, y para reprocharle la violación de ese deber, es necesario afirmar su libertad de acción, en el sentido de que pudo y debió haber actuado de otra manera, y no en contra del ordenamiento jurídico. El sujeto, de entre varias posibilidades que tenía de actuar optó por hacerlo contra el derecho. Se

presume por tanto el libre albedrío, del que sólo es demostrable. (p. 24)

Infracción penal

Concepto.

Ossorio (2002), decía que:

La infracción penal es un concepto muy discutido en el Derecho Penal moderno, entre otras razones porque guarda relación con el Derecho Penal liberal del cual es garantía, que se vincula con el principio del mullum crimen sine praevia lege. Jiménez de Asúa, refiriéndose a Beling creador de la teoría, dice que la vida diaria nos presenta una serie de hechos contrarios a la norma y que por dañar la convivencia social se sancionan con una pena estando definidos el código o las leyes para poder castigarlos. “Esa descripción legal desprovista de carácter valorativo, es lo que constituye la tipicidad. Por tanto, el tipo legal es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito”. Añade que en la tipicidad no hay “tipos de hecho”, sino solamente “tipos legales”, porque se trata de la conducta del hombre que se subsume en el tipo legal. (p. 946)

Conducta.

Prosiguiendo a Ossorio (2002), él expone que:

La conducta “es el comportamiento del individuo en relación con su medio social, la moral imperante, el ordenamiento jurídico de un país y las buenas costumbres de la época y del ambiente” (p. 195).

Nexo entre la conducta y el resultado.

Según Peña (2010):

La prueba de la relación de causalidad es un elemento imprescindible en los delitos de resultado para calificar como típica a la conducta. La teoría causal más extendida y comúnmente admitida es la teoría de la equivalencia de condiciones, si bien no en su versión tradicional (*conditio sine qua non*) sino como teoría causal que explica lógicamente porque a una acción le sigue un resultado en el mundo exterior, según las leyes de la naturaleza (Puppe). Una vez constatada la existencia de una relación de causalidad, en algunos supuestos será necesario comprobar que, además, la conducta es imputable a su autor. Esta atribución se realiza, según la teoría de la imputación objetiva, en base a criterios normativos limitadores de la causalidad natural. En primer lugar, habría que constatar que la conducta o acción incrementó el riesgo prohibido y, a continuación, que el riesgo creado fue el que se materializó efectivamente en el resultado producido. (p. 123)

Por otra parte, es importante mencionar el tipo penal, toda ella que concierne a la presunción de inocencia, según Bacigalupo (2004) dice que:

Es la descripción de un acto omisivo o activo como delito establecido en el presupuesto jurídico de una ley penal. Los tipos penales están compilados en Parte Especial de un Código Penal. El tipo penal es el concepto legal. El tipo penal es la descripción de las acciones que son punibles, y se las compila en un código. (p. 58)

Tipicidad

La conducta infractora está recogida en una ley penal, decía Peña (2010), que:

La tipicidad es la adecuación del acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley penal como delito. Es la adecuación, el encaje, la subsunción del acto humano voluntario al tipo penal. Si se adecua es indicio de que es delito. Si la adecuación no es completa no hay delito. Estos se estiman comportamientos adecuados socialmente; no deben considerarse típicos y mucho menos antijurídicos ni penalmente relevantes. La tipificación penal es la criminalización de una norma de cultura realizada por el legislador y establecida en una ley penal. La tipicidad lo aplica el juez, la tipificación lo realiza el legislador, la calificación de un comportamiento como delito lo hace el fiscal. (p. 133)

Para esta figura es necesario mencionar al tipo, expresaba Peña (2010) que:

El tipo es una figura que crea el legislador para hacer una valoración de determinada conducta delictiva. En sencillas palabras, podemos decir que es una descripción abstracta de la conducta prohibida. Es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva, que tiene por función la individualización de las conductas humanas penalmente relevantes. (p. 122)

Muñoz y García (2002) indican que:

La tipicidad es el resultado de la verificación de si la conducta y lo descrito en el tipo, coinciden. A este proceso de verificación de denomina juicio de tipicidad, que es un proceso de imputación donde el intérprete, tomando como base el bien jurídico protegido, va a establecer si un determinado hecho puede ser atribuido a lo contenido en el tipo penal. La tipicidad es la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho hace la ley penal. (p. 496)

Antijuridicidad

La constatación de que el hecho producido es contrario a derecho, injusto o ilícito, López (2004), dice:

La antijuridicidad es un juicio impersonal objetivo sobre la contradicción existente entre el hecho y el ordenamiento jurídico. La condición o presupuesto de la antijuridicidad es el tipo penal. El tipo penal es el elemento descriptivo del delito, la antijuridicidad es el elemento valorativo. (p. 181)

Roxin (2002) considera que:

La antijuridicidad es el sector de las soluciones sociales a los conflictos, el campo en el que chocan los intereses individuales opuestos o las exigencias sociales con las necesidades del individuo. La antijuridicidad es un concepto amplio, que indica que se está actuando contra el ordenamiento jurídico, sin embargo no todo comportamiento antijurídico es relevante para el derecho penal. De acuerdo al orden de los elementos de la teoría del delito y según el principio de legalidad, para que un comportamiento sea antijurídico primero debe ser típico. Pero no toda conducta típica se puede calificar de antijurídica, motivo por el cual se dice que la tipicidad es sólo un indicio de la existencia de la antijuridicidad -función indiciaria del tipo- por ejemplo, si —A|| mata a —B||, realiza una conducta típica – art.106°- pero todavía no podemos afirmar que su conducta es antijurídica, ya que podría presentarse la figura de la legítima defensa. (p. 58)

En consonancia de lo que menciona Roxin, Muñoz y García (2002) señalan que:

El término Antijuridicidad expresa la contradicción entre la acción realizada y las exigencias del ordenamiento jurídico. A diferencia de lo que sucede con otras categorías de la teoría

del delito, la Antijuricidad no es un concepto específico del derecho penal, sino un concepto unitario válido para todo el ordenamiento jurídico, aunque tenga consecuencias distintas en cada rama del mismo. (p. 341)

Por su parte, Ossorio (2002) dice respecto a la que es antijurídico que:

La definición es fácil, pues debe entenderse por tal lo “que es contra Derecho” (Dic. Acad). Determinar su contenido ya resulta más complicado, porque saber cuándo una acción humana es opuesta el Derecho requiere una apreciación de índole subjetiva. Así, matar a una persona constituye un acto claramente antijurídico. Y, sin embargo, pueden darse circunstancias en que matar a una persona represente un derecho y hasta una acción elogiada. Lo mismo en todos los aspectos del Derecho. Por eso en el examen de cada caso concreto, sólo a los jueces está reservada la facultad de establecer la juridicidad o la antijuridicidad de los actos. (p. 76)

Ahora, para Muñoz y García (2002) sostienen que:

El derecho penal no crea la antijuridicidad sino que selecciona, por medio de la tipicidad, una parte de los comportamientos que generalmente constituyen ataques muy graves a bienes jurídicos muy importantes, conminándolos con una pena. Normalmente la realización de un hecho típico genera la sospecha de que ese hecho es también antijurídico (función indiciaria de la tipicidad), pero esta presunción puede ser desvirtuada por la concurrencia de una causa de justificación excluyente de la antijuridicidad. Si no concurre ninguna de estas causas, se afirma la antijuridicidad y el siguiente paso es entonces la constatación de la culpabilidad del autor de ese hecho típico y antijurídico. (p. 499)

Bacigalupo (2004) comenta que:

La teoría de la Antijuricidad tiene por objeto establecer bajo qué condiciones y en qué casos la realización de un tipo penal (en forma dolosa o no; activa u omisiva) no es contraria al derecho, es decir, el hecho no merece una desaprobación del orden jurídico. Es, por lo tanto, una teoría de las autorizaciones para la realización de un comportamiento típico. Decir que un comportamiento está justificado equivale a afirmar que el autor de la acción típica dispuso de un permiso del orden jurídico para obrar como obró. La Antijuricidad no es cuantificable: un hecho es o no antijurídico, pero no puede ser más o menos antijurídico. En este aspecto la antijuridicidad no se debe confundir con la ilicitud (hecho típico y antijurídico) que, por el contrario, sí es cuantificable, dado que un hecho típico y antijurídico puede ser más o menos grave, o sea: más o menos ilícito. (p. 177)

Peña (2010) sostiene que:

La teoría actual de la justificación se pone en duda el postulado de la unidad del orden jurídico y de ello se deduce que es posible admitir una antijuridicidad específicamente penal con la contrapartida de una justificación específicamente penal (es decir, que no tiene efectos justificantes en otras ramas del derecho, por ejemplo, civil, administrativo). El postulado de la unidad de orden jurídico conducía a la unificación de los efectos de las causas de justificación en todo el orden jurídico: así, por ejemplo, el autor que obra en un estado de necesidad justificante no debería responder civilmente por el daño sufrido por el titular del bien sacrificado, dado que su acción no solo estaría justificada en el derecho penal, sino también en el civil. Este punto de vista fue totalmente dominante hasta hace algunos años. De gran interés es la tesis desarrollada por Günther Jakobs, que distingue causas de justificación

específicamente penales, que excluyen la antijuridicidad específicamente penal, pues reducen el contenido de ilícito por debajo del mínimo que exige el principio constitucional de proporcionalidad para legitimar una sanción penal: dada la gravedad de la sanción penal, es necesario que la conducta típica tenga un alto grado de ilicitud, pero esta intensidad no es necesaria en el derecho administrativo o civil. La consecuencia práctica sería una conducta penalmente justificada, que, sin embargo, no lo está en el ámbito civil, en el cual el deber de indemnizar el daño causado seguiría subsistente. Frente a tales causas de justificación específicamente penal se deben distinguir, según la tesis de Günther Jakobs, las que tienen un carácter general porque extienden sus efectos a todo el ordenamiento jurídico (por ejemplo, la legítima defensa o el estado de necesidad). (p. 178)

Evolución del concepto de antijuridicidad

En 1867 para encontrar el concepto de injusto formulado de manera técnica por Rudolph Von Ihering, citado por Peña (2010) dice que:

Quien lo entendía, desde el ángulo del derecho civil y delimitándolo del penal, como la mera contradicción objetiva con el ordenamiento jurídico, de donde nació la noción de antijuridicidad objetiva. El pensamiento clásico (positivismo jurídico para sus cultores; causalismo para sus detractores) concibió a la antijuridicidad como la contrariedad del aspecto externo del hecho (tipo objetivo) con el derecho, con el orden jurídico del Estado. Como explica Mir Puig, “si la antijuridicidad califica el hecho, y ese hecho se concebía como mero proceso causal el tipo era una construcción totalmente neutra, para convertirse luego con un ligero criterio valorativo en ratio cognoscendi, con independencia de la finalidad del autor, era lógico que la antijuridicidad se refiriese al aspecto objetivo-externo (causal) de la acción. (p. 181)

El pensamiento neoclásico, sin perjuicio de haber sido el artífice del aspecto valorativo propio de los tipos, señala que:

No logrará sistematizarlo. Asimismo, su distinción en norma de valoración —propia de este sector— y norma de determinación —postergada hasta la culpabilidad— lo hará incurrir en las asimetrías de la doctrina predecesora. Con Hellmuth von Weber y Alexander Graf zu Dohna el paradigma estructural que llevaba todo lo objetivo al entuerto y todo lo subjetivo a la culpabilidad entrará definitivamente en crisis. Estos autores no sólo pondrán en duda la pertenencia del dolo a la culpabilidad sino que iniciarán los trabajos previos que abrirán paso a la teoría final de la acción y al apotegma “objeto de valoración (entuerto) y valoración del objeto (culpabilidad)”. Por último, el finalismo de Welzel será quien pondrá, a partir de su concepto ontológico de acción (estructuras lógicoobjetivas) —de otro modo, acción final—, el último eslabón para la elaboración del tipo complejo. Al traspasar el dolo, y consecuentemente, la imprudencia al tipo, lo que antes era mero disvalor de resultado se transforma fundamentalmente en disvalor de acción (de intención). Su defecto será proporcionalmente inverso al del normativismo. Al ser el tipo un reflejo esencialmente de la norma de determinación, los criterios normativos de imputación propios de la norma de valoración quedan excluidos de este sector; el análisis del tipo será la de un objeto meramente descriptivo y avalorado (objetivo-subjetivo) y, en todo caso, sus criterios de valor estarán más vinculados con una posición ética que con un sistema de convivencia social. Descartada su filosofía de las estructuras lógico-objetivas, la sistemática del finalismo es receptada por la mayoría de los doctrinarios en la actualidad. También se han receptado aquellos criterios valorativos elaborados por el pensamiento neoclásico dando lugar a un supertipo (o tipo hipercomplejo), en el cual se analizan simétricamente los elementos externos (objetivos),

internos (subjetivos) e intersubjetivos (normativos o sociales), vale decir, los componentes descriptivos, como así también los elementos deónticos, esto es, los componentes prescriptivos. Siguiendo a Kindhäuser, estimamos que los errores sobre los elementos externos son errores sobre los presupuestos fácticos y, por ende, sobre la verdad de la situación. Se trata, entonces, de errores de hecho o de tipo. Por el contrario, los errores sobre los componentes normativos o sociales, son errores que se refieren al sentido lingüístico y, como son, por ello, errores de derecho o de prohibición. Nuestra concepción del delito culposo (minus dolo) y el principio de culpabilidad derivan lógicamente en el reconocimiento de que la pena no alcanza a quien realizó el hecho que configura el delito culposo en error de derecho o prohibición inevitable por defecto en la aprehensión del significado de la norma. Si bien se ve, pues, la evolución de la teoría del entuerto es la historia de la transmutación de las excepciones subjetivas (elementos subjetivos del tipo, tentativo) y normativas (fin de protección de la norma) en reglas (tipo subjetivo y tipo normativo. (Bacigalupo, 2004, p. 182)

Clases de antijuridicidad

Antijuridicidad formal y material.

La antijuridicidad formal es la violación de la norma penal establecida en el presupuesto hipotético de la ley penal que no encuentra amparo en una causa de justificación de las que el Código Penal expresamente recoge. Por ejemplo: el estado de necesidad (la legítima defensa). La antijuridicidad material es la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico por una conducta antisocial y dañosa, aunque no siempre tipificada en los códigos penales. Por ejemplo la mendicidad que es un peligro porque puede generar robos. El ordenamiento jurídico penal peruano se guía por el principio de antijuridicidad formal.

Doctrinalmente se discute si la antijuridicidad tiene carácter objetivo o subjetivo, se sigue la teoría de que la antijuridicidad es objetiva porque es una oposición entre la conducta humana y las reglas del derecho positivo. Estas dos últimas son objetivas. (Zaffaroni, et al. 2001, p. 465)

Culpabilidad.

Para que exista la culpabilidad:

Es necesario que el sujeto tenga conciencia y conocimiento de la Antijuricidad del hecho, es decir, que sea imputable. Además de lo anterior, hay que tener en cuenta la punibilidad. La norma general es que toda conducta típica, antijurídica y culpable es punible (lleva aparejada una pena) pero existen excepciones. Recuperado de <https://www.iberley.es/temas/elementos-teoria-delito-47501>)

Para Roxin (2002):

La responsabilidad penal supone dos cosas: la culpabilidad del autor y, además, la necesidad de pena desde el punto de vista preventivo general y especial. Las necesidades preventivas nunca pueden conducir a la imposición de una pena sin culpabilidad. Pero la culpabilidad humana tampoco puede legitimar por sí sola la imposición de una pena, si ésta no es necesaria desde el punto de vista preventivo. Continúa sosteniendo que la categoría delictiva que en forma tradicional denominamos culpabilidad tienen en realidad menos que ver con la averiguación del poder actuar de un modo distinto, algo empíricamente difícil de constatar, que con el problema normativo de sí, y hasta qué punto, en los casos de circunstancias personales irregulares o condicionadas por la situación conviene una sanción penal a una conducta que, en principio, está amenazada con una pena. Para responder a esta cuestión deben incluirse en el trabajo dogmático tanto la

función limitadora de la pena que representa el principio de la culpabilidad como las consideraciones de prevención general y especial. El que una persona perteneciente a una determinada profesión destinada a prevenir el peligro (por ejemplo, un policía o un bombero), no pueda disculparse, invocando una situación de necesidad, más fácilmente que otra, se debe a la protección de bienes jurídicos, es decir, a un interés de la comunidad que exige aquí una sanción, al mismo tiempo que puede permanecer impune el que actúa en una situación parecida, pero sin tener un deber social específico, porque no necesita la resocialización y, dado lo excepcional de la situación, no puede dar un mal ejemplo. (pp. 8-9).

Origen.

Peña (2010) considera que:

Si se tiene en cuenta que el Derecho de los pueblos más antiguos de la Humanidad se basaba en el castigo por la sola producción del resultado años o (responsabilidad sin culpa), y que la culpabilidad se fue acuñando a través de los siglos hasta llegar a los modernos derechos penales, en los cuales rige el principio de culpabilidad con amplitud (responsabilidad por la culpa), se entiende por qué solo en el siglo XIX se acuña como tal la categoría examinada aunque sus raíces se encuentran en la ciencia penal italiana de la Baja Edad Media y en la doctrina del Derecho Común de los siglos XVI y XVIII, elaborado a partir de aquel. En efecto, fue Puffendorf, quien vivió en el siglo XVII, el primero en denominar a la acción libre que se reputa como perteneciente al autor en la cual se funda la responsabilidad como imputatio, a partir de lo cual Feuerbach (1799) pudo entender dicho concepto como el "fundamento subjetivo de la punibilidad" y los discípulos de Hegel, a mediados del siglo XIX, asumir que todo el sistema del Derecho Penal descansa en la "imputación subjetiva" aunque

sin aludir a la culpabilidad como una categoría sistemática. No obstante, más allá de las concepciones de la culpabilidad del derecho natural y hegeliana, fue el positivismo normativista el que introdujo con precisión la categoría de la culpabilidad en la sistemática jurídico-penal; ello fue posible gracias a las elaboraciones de Adolf Merkel, alumno de Jhering, quien utilizó expresamente la locución denominándola a veces como "imputabilidad" y concibiéndola dentro de su construcción como presupuesto del injusto. A su turno, Jhering, criticando a aquel, postuló un concepto de culpabilidad acuñado desde el ángulo del derecho civil distinto, en todo caso, del injusto a partir de lo cual la dogmática posterior pudo distinguir en el delito entre una parte puramente objetiva (el injusto) y otra subjetiva (la culpabilidad). (p. 180)

Según Binding (1872):

La concepción psicológica. Un desarrollo posterior, sin embargo, sufrió el concepto examinado bajo los auspicios del Positivismo naturalista gracias a los trabajos de von BURI y LISZT con posterioridad a 1863, correspondiendo al primero distinguir entre relación de causalidad y relación de voluntad (1866 y 1873) sentando las bases para el primer concepto psicológico de culpabilidad en sentido estricto, aunque sin hacer una exposición desde la perspectiva de un sistema jurídico cerrado; esta tarea, la emprendió el segundo de los mencionados quien concibió el delito como una acción seguida de diversos atributos: acción antijurídica y culpable conminada con una pena. Para VON LISZT, la imputabilidad era distinta de la culpabilidad, entendiendo la primera como la capacidad jurídico penal de acción constituida por la suma de capacidades elementales del sujeto. (p. 108)

Prosiguiendo a Peña (2010), él menciona que:

La culpabilidad es la situación en que se encuentra una persona imputable y responsable. Pudiendo haberse conducido de una manera no lo hizo, por lo cual el juez le declara merecedor de una pena. Es la situación en que se encuentra una persona imputable y responsable. Es una relación de causalidad ética y psicológica entre un sujeto y su conducta. Para José Urquiza Olaechea, tipicidad y antijuridicidad expresan distintos momentos valorativos y se presentan en forma de escalón, situación que permite la delimitación de los elementos penales. Una conducta resulta intolerable para el sistema social porque afecta o pone en peligro bienes jurídicos, esto es, quiebra la paz social y desarmoniza los procesos de comunicación social en que concurre el ciudadano, la sociedad civil, las instituciones. Luego, en un segundo nivel, se indaga si tal conducta afecta el ordenamiento jurídico o está "justificada". Sobre tales presupuestos descansa "otro" juicio de valor referido a los dos primeros: a la conducta típica y antijurídica realizada por el sujeto, esto es, la culpabilidad penal. La culpabilidad penal es un conjunto de preguntas y respuestas. Solo como consecuencia de responder las interrogantes se pasa a fundamentar la culpabilidad en el caso concreto; visto así, la culpabilidad como categoría jurídico-penal es un imperativo o una necesidad, pues solo así se justifica que una conducta quede inmersa en los dominios del derecho penal. Para este autor, la tipicidad ofrece garantías, pero no las suficientes, en cuanto capta una acción u omisión descrita en la ley; pero dicha acción u omisión cobra tales dimensiones (rebasando la tipicidad e incluso la antijuridicidad) que pasa a regirse en base a la pena estatal. Existe una conexión entre la culpabilidad y pena estatal. Tal conexión no significa la pérdida de su autonomía conceptual y mucho menos su autonomía normativa; por el contrario, se

guía por sus propios fines y cometidos en el caso de la culpabilidad, pueden surgir muchas interrogantes respecto a su contenido, función, fines u otras y también muchas respuestas o incluso prescindir de ella, pero hasta ahora no existe una solución convincente. (pp. 201-211)

Villavicencio (2005), concluye que:

La culpabilidad es el juicio necesario para vincular en forma personalizada el injusto a su autor y, en su caso, operar como principal indicador del máximo de la magnitud de poder punitivo que puede ejercerse sobre éste. Este juicio resulta de la síntesis de un juicio de reproche basado en el ámbito de autodeterminación de la persona en el momento del hecho con el juicio de reproche por el esfuerzo del agente para alcanzar una situación de vulnerabilidad en el que el sistema penal ha concentrado su peligrosidad, descontando el mismo el correspondiente a su mero estado de vulnerabilidad. Creemos que en el derecho penal peruano una aproximación a esta lectura estaría representada por el artículo 45º del Código Penal que establece que al momento de fundamentar y determinar la pena, el juez deberá tener en cuenta las carencias sociales que hubiere sufrido el agente, su cultura y costumbre y los intereses de la víctima, es decir, su vulnerabilidad frente al sistema penal. (p. 94)

Punibilidad

Para Ossorio (2002) es:

Situación en que se encuentra quien, por haber cometido una infracción delictiva, se hace acreedor a un castigo. Sin embargo, hay circunstancias en que, aun existiendo la infracción penal y su autor, éste no puede ser castigado por razones previamente determinadas por el legislador. (p. 796)

Según Jiménez de Asua (1964) afirma que punibilidad ha de ser uno de los elementos del delito y no entrar en la definición para evitar la tautología que:

Es delito la acción típica, antijurídica, culpable, sometible a una sanción penal adecuada y suficientemente para las condiciones de la sanción penal¹⁹. Para ser delito un acto debe reunir estos requisitos: acción; descrita objetivamente en la ley, es decir, tipicidad; contraria al derecho, esto es, que exista antijuridicidad; dolosa o culposa, o sea, que medie culpabilidad, sancionada con una pena, lo que equivale a decir, aunque el propósito fuera el de mirarlo como mera consecuencia, que tenga fijada una penalidad; y que se den, además, las condiciones objetivas de penalidad. (p. 56)

Mir Puig (2004), también señala que:

La punibilidad, es una característica muy discutible que agruparía a ciertas condiciones positivas (condiciones objetivas de punibilidad) o negativas (causas personales de exclusión de la pena, excusas absolutorias) que en unos pocos casos la ley exige para que el hecho pueda castigarse y que añadirían a la necesidad de la antijuridicidad y culpabilidad. (p. 254)

Por otra parte, Cuello Contreras (1996) dice que:

La punibilidad ya está implícita en la caracterización de la acción punible como acción típica. La tipicidad, con carácter general, cumple la finalidad de dar satisfacción al principio de legalidad penal, estableciendo todos los requisitos de los que se requiere hacer depender la responsabilidad penal, no existiendo inconveniente alguno en entender que estas circunstancias adicionales de las que depende la punibilidad formen parte del tipo. (p. 272)

Sentencia firme

Ossorio (2002) señala que:

Aunque tradicionalmente se le había denominado recurso (quizás por los motivos tasados que le otorgan carácter extraordinario y por lo excepcional de una medida que afecta a la cosa juzgada), la revisión es, en realidad, un nuevo proceso en el que se ejercita una pretensión autónoma y distinta de la que se ejerció en el proceso anterior, basada en hechos que han aparecido fuera del mismo y que no fueron objeto de alegación y decisión en él. La sentencia es la declaración del juicio y resolución del juez. Es el modo normal de extinción de la relación procesal (Alsina). Acto procesal emanado de los órganos jurisdiccionales que deciden la causa o punto sometidos a su conocimiento (Couture). | Decisión judicial que en la instancia pone fin al pleito civil o causa criminal, resolviendo respectivamente los derechos de cada litigante y la condena o absolución del procesado (Ramírez Gronda). | Resolución judicial en una causa y fallo en la cuestión principal de un proceso (Cabanellas). | Llámase asimismo sentencia el fallo o resolución que se dicte en los juicios de árbitros o de amigables compondores, si bien en estos casos es más frecuente la expresión laudo. La sentencia judicial adquiere el valor de cosa juzgada cuando queda firme, bien por no haber sido apelada, bien por no ser susceptible de apelación, por lo cual la declaración que contenga es inconvencible en cuanto afecta a las partes litigantes, a quienes de ella traigan causa y en cuanto a los hechos que hayan sido objeto del litigio. Sin embargo, existen algunos casos en que, no obstante ser firme la sentencia, la cuestión litigiosa puede ser reproducida en un procedimiento distinto. Tal supuesto se produce en las sentencias dictadas en los juicios ejecutivos, ya que las partes pueden volver sobre el asunto en juicio ordinario, así como las

que recaen en los juicios sobre alimentos provisionales, problema que igualmente puede ser reproducido en el juicio sobre alimentos definitivos. Cuando no se dé la posibilidad de volver sobre el asunto ya sentenciado, la cosa juzgada se llama sustancial, y en caso contrario, formal. Lo procesal específico aparte, en que además ha de señalarse que sentencia se opone a auto y a providencia (v.), por resolución principal, el vocablo significa además dictamen u opinión. (p. 884)

Ahora, para Orgaz (1952):

La sentencia es la resolución judicial definitiva dictada por un juez o tribunal que pone fin a la litis o caso sometido a su conocimiento y cierra definitivamente su actuación en el mismo. La sentencia definitiva no queda firme o "ejecutoriada", hasta sea confirmada al finalizar todas las instancias de revisión, mediante los recursos de apelación establecidos en la ley de procedimientos. Para dar por concluido un caso es necesario que exista sentencia definitiva firme. En el procedimiento penal, debido a que tiene dos etapas, la primera de investigación y la segunda de juicio, solo puede establecerse la culpabilidad de una persona mediante sentencia definitiva dictada en el juicio, habitualmente oral, una vez que la misma ha quedado firme. La sentencia declara o reconoce el derecho o razón de una de las partes, obligando a la otra a pasar por tal declaración y cumplirla. En derecho penal, la sentencia absuelve o condena al acusado, imponiéndole en este último caso la pena correspondiente. Una vez firme una sentencia definitiva, se produce la situación de cosa juzgada, que significa que el mismo caso no puede ser juzgado nuevamente. Usualmente los medios de comunicación suelen denominar erróneamente como sentencia, decisiones que no ponen fin a la causa. En esos casos lo correcto es referirse a las mismas como resolución judicial. (p. 378)

La sentencia definitiva como decía Ossorio (2002) se refiere a que:

Por haberla consentido las partes, por no haber sido apelada ni recurrida, causa ejecutoria. Aun así, contra tal sentencia cabe el recurso extraordinario de revisión, por lo cual su “firmeza” no es absoluta. Más efectiva lo es la dictada en el juicio de revisión contra la cual no cabe recurso alguno, dice la ley, con olvido del de aclaración y de la contingencia de un distinto motivo de revisión ulterior. (p. 886)

La Enciclopedia Jurídica (2019) dice:

Hay sentencia firme cuando la resolución de primera instancia ha sido consentida por las partes expresa o tácitamente, o cuando se trata de una sentencia inapelable, o se ha dado el fallo del último tribunal que puede entender en la causa. Ver Sentencia ejecutable. (p. 2)

El Código Penal paraguayo en el artículo 60, expresa:

Publicación de la sentencia. 1º En los casos especialmente previstos por la ley, el tribunal impondrá al condenado la obligación de publicar la sentencia firme, en forma idónea y a su cargo. 2º La imposición de la obligación de publicar la sentencia dependerá de la petición de la víctima o, en los casos especialmente previstos por la ley, del Ministerio Público.

Forma

El Código Procesal Penal del Paraguay en su Artículo 485. Procedencia, la revisión procederá contra la sentencia firme, únicamente a favor del condenado y en todo tiempo, en los casos siguientes:

1) cuando los hechos tenidos como fundamento de la sentencia resulten incompatibles con los establecidos por otra sentencia penal firme;

2) cuando la sentencia impugnada se haya fundado en prueba documental o testimonial cuya falsedad se haya declarado en fallo posterior firme o resulte evidente aunque no exista un procedimiento posterior;

3) cuando la sentencia condenatoria haya sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho, violencia u otra argumentación fraudulenta, cuya existencia se haya declarado en fallo posterior firme;

4) cuando después de la sentencia sobrevengan hechos nuevos o elementos de prueba que solos o unidos a los ya examinados en el procedimiento, hagan evidente que el hecho no existió, que el condenado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o corresponda aplicar una norma más favorable; o,

5) cuando corresponda aplicar una ley penal más benigna o una amnistía.

Autoridad competente

Hervada (1989) expresa que:

La autoridad competente es el titular de un oficio de gobierno que goza de la competencia necesaria para una determinada actuación jurídica pública, que implica generalmente ejercicio de potestad. El derecho emplea esta expresión genérica por razones de concisión y economía normativa, ya que permite incluir en el enunciado de una norma a los diversos sujetos que podrían estar, en principio, facultados para tratar un asunto en virtud de su oficio o, en general, de la posición jurídica pública que ostentan conforme a derecho. El adjetivo competente posee en el sintagma una función determinativa, e indirectamente limitadora: indica que el derecho no habilita a toda autoridad pública para actuar en cualquier caso. Además de la necesaria potestad, para actuar legítimamente –e incluso válidamente, cuando así lo establece el derecho– se requiere que la autoridad de que se trate tenga competencia, es decir, la

facultad de ejercer esa potestad en una determinada materia (competencia material), en un determinado territorio (competencia territorial), en relación con determinadas personas (competencia personal), o con preferencia a otros sujetos también competentes (competencia funcional). Mediante este adjetivo, por tanto, el legislador remite a las diversas normas que establecen los criterios –y, en su caso, regulan la resolución de conflictos– de competencia, especificando de ese modo para el caso concreto la habilitación genérica que establece a favor de la «autoridad competente. (p. 89)

Juicio justo

Según Mahtani y Riddell (s.f.) dice que “los juicios justos cuentan con protecciones especiales que aseguran que cualquier persona acusada de cometer un delito reciba un trato justo dentro del sistema de justicia penal” (p. 2).

Según el Artículo 10 de derecho a un juicio justo (2018) de la noticias ONU, expresa que:

Las características de un juicio justo incluyen: el derecho a estar presente ante el tribunal; a tener un juicio público sin demoras ante un tribunal independiente e imparcial; y a tener un abogado de elección propia o uno sin coste alguno. También es fundamental el derecho a ser considerado inocente hasta que se demuestre lo contrario y el derecho a no ser obligado a testificar contra uno mismo. Estos derechos se describen con mayor detalle en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, un compendio legalmente vinculante que contiene algunos de los principios fundamentales establecidos en la DUDH. Durante la extenuante lucha de Kirk Bloodsworth por probar su inocencia, un tribunal de apelación anuló su condena porque no se había beneficiado de otro requisito para un juicio

justo: el derecho a ver las pruebas. En su caso, no se le permitió ver las pruebas que apuntaban a otro sospechoso. Tras su liberación, Bloodsworth ayudó a que se aprobara una ley que facilita que las personas en EEUU se sometan a pruebas de ADN tras ser condenadas - este es un ejemplo de una reparación diseñada para evitar la repetición de una violación de derechos humanos (tal y como se describe en el artículo 8 - derecho a un recurso efectivo ante la ley). Como demuestra este caso, se está subiendo el listón para lo que constituye un juicio justo, no sólo en causas penales, sino también en causas civiles. El derecho a un juicio justo también está consagrado en algunos textos regionales de derechos humanos, como la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, el Convenio Europeo de Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Algunos aspectos que se están discutiendo y desarrollando incluyen la calidad de las transcripciones, así como la calidad de la traducción en los procedimientos judiciales. Los problemas que rodean el derecho a un juicio justo ocurren en mayor o menor grado en todos los países del mundo. Muchos sistemas legales contienen numerosas salvaguardas para minimizar los errores judiciales - aunque no siempre funcionan a la perfección- pero en otros países estos sistemas no están completamente desarrollados, y son socavados por corrupción o incompetencia, o no funcionan en la práctica por múltiples razones. El problema está relacionado no sólo con la calidad de las garantías legales y la definición de un crimen determinado, sino también con la independencia de los jueces, fiscales y abogados. Esto es fundamental: si los actores claves en el sistema judicial están sometidos al control político, o tienen demasiado miedo de defender o absolver a alguien que saben que es inocente de un crimen; o si lo que es un delito menor (o la expresión de una opinión particular u otro derecho fundamental protegido por el derecho internacional, como la

libertad de reunión o asociación) es punible con una pena de cárcel draconiana o incluso con la pena de muerte, entonces la idea de un juicio justo se vuelve ilusoria. A veces hay intentos de politizar o controlar el poder judicial de manera que podría amenazar los derechos de los sospechosos a un juicio justo, incluso en países donde este derecho está bastante bien establecido. En 2018, un alto tribunal de la Unión Europea, el Tribunal de Justicia Europeo, ordenó al gobierno de Polonia a que suspendiera una ley que reducía las edades de jubilación de los integrantes del Tribunal Supremo que habría obligado a dos quintos de sus jueces a renunciar. Esta decisión fue interpretada como un esfuerzo del gobierno por llenar la magistratura de gente afín. En los últimos años, la Oficina de la ONU para los Derechos Humanos, así como otros órganos de derechos humanos de la ONU y expertos independientes, han expresado su alarma por la situación relacionada con los juicios justos y la independencia del poder judicial en numerosos países, entre ellos Arabia Saudita, Bahrein, China, Egipto, Guatemala, Guinea-Bissau, Irak, Maldivas, Myanmar, Sudán, Turquía, Venezuela y Vietnam, por nombrar sólo algunos. En Egipto e Irak, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos condenó enérgicamente la imposición de docenas de sentencias de muerte tras juicios plagados de errores. En China, desde el inicio de una importante represión contra la oposición en julio de 2015, la falta de transparencia en torno a los juicios y a la administración de justicia, así como la tendencia a basarse en “confesiones” que bien pueden haber sido extraídas mediante coacción, han provocado el encarcelamiento o la desaparición de numerosos defensores de los derechos humanos y activistas políticos, junto a sus abogados defensores. Esta aparente violación del derecho a un juicio justo ha sido ampliamente condenada, tanto por los sucesivos Altos Comisionados de la ONU para los Derechos Humanos como por numerosos expertos independientes de la

ONU. El derecho internacional de los derechos humanos requiere que, para que el proceso en un tribunal competente, independiente e imparcial sea justo, debe ir acompañado de ciertas debidas garantías que otorgan a la persona una oportunidad adecuada y efectiva para defenderse de los cargos que se le imputan. Si bien el principio rector en todo proceso debe ser siempre el de la justicia y si bien puede ser necesario contar con garantías adicionales en circunstancias específicas para garantizar un juicio justo, se ha entendido que las protecciones más esenciales incluyen el derecho del acusado a la notificación previa y detallada de los cargos que se le imputan, el derecho a defenderse personalmente o mediante asistencia de abogado de su elección y –en los casos que así lo requiera la justicia– gratuito, y a comunicarse libre y privadamente con su defensor. Estas protecciones también incluyen el derecho a un tiempo y medios adecuados para la preparación de su defensa, a interrogar a los testigos presentes en el tribunal y la obtención de la comparecencia, como testigos, de expertos y otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos. Además, el acusado no puede ser obligado a prestar testimonio en su contra ni a declararse culpable, y debe otorgársele el derecho de apelar la sentencia ante una instancia superior y el derecho a un juicio público. En casos en que el acusado no entienda o no hable el idioma de la corte o el tribunal, debe ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete. Recuperado de: <https://news.un.org/es/story / 2018/11/1446311>

Importancia.

Mahtani y Riddell, (s.f.) sostienen que:

Los juicios justos son sumamente importantes en todos los países, ya que garantizan que los Gobiernos no condenen a alguien o que priven a alguien de su libertad sin seguir un

proceso justo. Estos juicios aseguran que cualquier persona acusada de un delito pueda entender lo que le está ocurriendo. Los juicios justos aseguran que las personas puedan confiar en el sistema de justicia penal de su país. El derecho a un juicio justo se estipula en un gran número de constituciones del mundo. Se trata de un fundamento básico de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada en 1948. Si bien cada uno de los países cuenta con diferentes reglas y procedimientos, a continuación, mencionamos algunos principios básicos necesarios para que un juicio sea justo:

- el derecho a la información sobre la situación;
- el derecho a un abogado;
- el derecho a ser escuchado por un tribunal competente, independiente e imparcial;
- el derecho a una audiencia pública;
- el derecho a ser considerado inocente hasta que se pruebe su culpabilidad;
- la exclusión de pruebas obtenidas mediante métodos que violan las normas internacionales (p. ej., la tortura);
- el derecho a contar con suficiente tiempo y servicios para preparar una defensa, y el derecho a ser escuchado dentro de un tiempo razonable;
- el derecho a estar presente en el juicio;
- el derecho a llamar e interrogar testigos;
- el derecho a un intérprete y a que se le traduzca si es necesario; y

- el derecho a apelar una condena y sentencia. Recuperado de: https://learn.tearfund.org/es-ES/resources/publications/footsteps/footsteps_101-110/footsteps_104/what_makes_a_fair_trial/

Proceso

Ossorio (2002) indica que:

En un sentido amplio equivale a juicio, causa o pleito. En la definición de algún autor, la secuencia, el desenvolvimiento, la sucesión de momentos en que se realiza un acto jurídico. En un sentido más restringido, el expediente, autos o legajo en que se registran los actos de un juicio, cualquiera que sea su naturaleza. (p. 778)

Cabanellas (1993) menciona que:

Es el progreso, avance. Transcurso del tiempo. Las diferentes fases o etapas de un acontecimiento. Conjunto de autos y actuaciones. Litigio sometido a conocimiento y resolución de un tribunal. Causa o juicio criminal. ant. Procedimiento. En lo civil. El que se tramita por la jurisdicción ordinaria y sobre conflictos que atañen primordialmente al Derecho Privado. En lo contencioso. Aquel en que existe contradicción o impugnación total o parcial, por cada una de las partes, de las pretensiones de la contraria. En lo especial. Cualquiera cuya actuación no se ajusta a las normas del proceso ordinario. (p. 259)

Según Echandía (1981) nos ilumina al respecto:

En un sentido literal y lógico, no jurídico, por proceso se entiende cualquier conjunto de actos coordinados para producir un fin; así hablamos del proceso de producción de un material o de construcción de un edificio. Ya dentro del terreno jurídico,

pero en sentido general, entendemos por proceso una serie o cadena de actos coordinados para el logro de un fin jurídico, y así hablamos del proceso legislativo o de la elaboración de un decreto que requiere la intervención de diversas personas y entidades; y aun del proceso de un contrato, en el campo del derecho administrativo. Proceso procesal es el conjunto de actos coordinados que se ejecutan por o ante los funcionarios competentes del órgano judicial del Estado, para obtener, mediante la actuación de la ley en un caso concreto, la declaración, defensa, o la realización coactiva de los derechos que pretendan tener las personas privadas o públicas, en vista de su incertidumbre o de su conocimiento o de su insatisfacción o para la investigación, prevención y represión de los delitos y contravenciones, y para la tutela del orden jurídico y de la libertad individual y de la dignidad de las personas en todos los casos. Se trata, entonces, de una actividad encaminada a producir una providencia —sentencia—, por medio de la cual concretiza un derecho particular. Implica, su devenir, una serie de actos que son conexos y sucesivos, que desarrollan las partes de la relación jurídica-procesal —juez, partes de la relación jurídica sustancial en el litigio— para lograr la debida providencia. Este proceso, entonces, es una actividad, es decir, un conjunto de actos cuya finalidad es resolver un conflicto con incidencia jurídica a través de una providencia, la sentencia, en la cual se manifiesta la soberanía al aplicar el derecho. Esta actividad implica una relación jurídica-procesal. En la que participan unos sujetos —el juez, las partes—, cuyo objeto es una relación jurídica “sustancial”, cuyo devenir se haya en conflicto, cuya finalidad es la de impartir justicia. (p. 161)

Siguiendo a Echandía (1981) expresa que:

En el orden internacional tanto el sistema interamericano de derechos humanos como el sistema de Naciones Unidas, el Europeo y el Africano contemplan el derecho al debido proceso en su normativa y los tribunales respectivos han desarrollado su interpretación, alcance y contenido. El sistema interamericano en particular ha dedicado una parte importante de su trabajo al desarrollo del derecho al debido proceso. Todos los casos que han sido objeto de supervisión internacional han lidiado de una u otra manera con los artículos 8 y 25 de manera directa o indirecta. Y dicha elaboración es lógica considerando el carácter supletorio de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos y el requisito fundamental de agotamiento de los recursos internos para acceder a él. Al elaborar los materiales del curso, teniendo en cuenta el extensivo análisis del que ha sido objeto el derecho al debido proceso y acceso a la justicia, he optado por seleccionar secciones de la jurisprudencia y doctrina emanada de los mismos órganos de supervisión del Sistema Interamericano (la Corte y la Comisión Interamericanas). A cada extracto le siguen una serie de preguntas que guían su lectura con el objeto de generar un análisis crítico de ellas. La palabra proceso viene del latín processus, formado por pro (“adelante”) y cadere (“caminar”), por lo que refiere a la acción de ir hacia adelante, de avanzar en una trayectoria determinada y, por semejanza, avanzar en el tiempo. Es un término empleado en una enorme variedad de contextos, sobre todo técnicos o industriales, pero siempre conservando ese sentido original. En líneas generales, se habla de procesos cuando se tiene un estado inicial y uno final de algún cuerpo, sistema o ambiente, entre los cuales se da una transformación, desplazamiento o cambio de alguna naturaleza. Es así que se habla de procesos geológicos para aludir a los cambios milenarios de la superficie terrestre; procesos erosivos para los cambios que ocasiona el desgaste del viento y el agua;

procesos biológicos para los que implican cambios en las formas de vida; procesos industriales para aquellos que el hombre puede efectuar sobre la materia para obtener productos de diferente naturaleza, y así un gigantesco etcétera. Otro uso importante del término proceso tiene que ver con las etapas que componen el ciclo de un sistema determinado, como son los sistemas administrativos, informáticos o sociales, entre otros. En estos ámbitos, un proceso se entiende como algo que está ocurriendo, o sea, un elemento activo que bien puede ameritar control, dirección, evaluación, etc. (p. 23)

Prieto (2003) indica que:

La teoría de la relación jurídica procesal es planteada por los procesalistas alemanes del siglo XIX. De acuerdo con ésta, el proceso encierra derechos y obligaciones recíprocas entre los sujetos que participan en él. Así pues, el proceso entraña una relación jurídica. Se critica, genéricamente que se designe como relación jurídica una actividad, que, como tal, no genera específicos derechos o deberes a las partes, pues de la vinculación procesal no se derivan éstos, ni entre las partes, ni entre las partes y el juez. Posterior es la teoría de la situación jurídica, que recoge esta crítica. Entre los sujetos procesales no existe una relación jurídica; lo que pasa es que están puestos en una situación, en un modo de estar, que les dota de posibilidad para obrar dentro del proceso. Esa situación implica expectativas y cargas. GUASP la crítica, diciendo que, efectivamente existen derechos y deberes procesales; GIMENO, por su parte, no concibe la relación jurídica, ni se detiene en la tesis de la situación jurídica, a la que nos parece cercano; él concibe el proceso como una actividad. El profesor Devis Echandía considera el proceso como una relación jurídica procesal, anotando que el equívoco que suscita el rechazo de tal postura se basa en un mal entendimiento de la

palabra relación. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/pdf/825/82510622.pdf>

Dice Echandia (1981) señala que:

No se trata de asignarles a los actos procesales, en sí mismos, el carácter de relación jurídica; aquéllos se suceden dentro de ésta, pero no se identifican con ella. La relación es el vínculo general que surge al iniciarse el proceso como resultado del ejercicio de la acción o de la iniciación oficiosa del proceso penal (...), y el cumplimiento de los presupuestos procesales; ella ata a las partes y al juez mientras el proceso subsista, y de ella emanan derechos, obligaciones, potestades u cargas para aquéllos y éste. En sustento de su posición, expone la relación jurídica procesal como compleja, en tanto de ella surgen múltiples relaciones entre los sujetos que participan en ella, en la medida en que el trámite va avanzando. Nosotros, particularmente, consideramos el proceso como una actividad judicial. Actividad, porque se trata de un conjunto de actos ligados entre sí; judicial, porque su desarrollo implica la participación de la jurisdicción. Ahora, por tratarse de una actividad judicial, su devenir es de contenido jurídico, tanto por su forma —prevista por la ley procesal—, como por su contenido —fundado en la pretensión, cuyo contenido está referido inevitablemente al derecho—; y, por lo mismo, implica relación; y relación jurídica, pero, reiteramos, ésta es subyacente a la actividad jurídica judicial. Por esto, el proceso es actividad judicial, por encima de su contenido relacional. Es menester tener en cuenta que la sola existencia implica relación, por lo cual siempre nos hallamos imbricados en alguna o algunas de ellas. Hemos dicho que el proceso es un modo legal de decir el derecho, la causa formal por la cual el derecho pasa de potencia a acto. Por tratarse de una dinámica, es una actividad. Ahora, es apenas deducible que una actividad

genere relación, máxime cuando su contenido es eminentemente jurídico. (p. 175.)

Según Alcalá y Castillo, (1934) dicen que:

El proceso puede definirse como el conjunto de conceptos, instituciones y principios comunes a las distintas ramas del enjuiciamiento. Más específicamente, es «la parte general de la ciencia del derecho procesal que se ocupa del estudio de los conceptos, principios e instituciones que son comunes a las diversas disciplinas procesales especiales. Resaltar el carácter científico del Derecho Procesal, puesto que es mucho más compatible con los fines de la ciencia pensar en un cuerpo de conocimientos generales, que en varios cuerpos particulares (uno por cada rama del Derecho Procesal, por ejemplo), con proposiciones a veces contradictorias entre rama y rama. En este punto es preciso recordar que la teoría es un conjunto de principios explicativos de uno o más sectores de la realidad que resumen el conocimiento existente, proporcionan una explicación para los acontecimientos observados y pueden permitir, incluso, predecir la ocurrencia de acontecimientos no observados. (p. 52)

Montero, J., Onells, M. y Gómez, J. (1991) dicen que:

En cuanto a los procesos específicos, no cabe duda que aquellos que parecen más opuestos son el civil y el penal. Para algunos autores, como Montero Aroca, sólo existe un criterio de distinción entre procesos, a saber, si con el proceso el tribunal tiende a imponer una pena o si no es esta la función del tribunal. Estamos así entre pena y no pena, que es lo mismo que decir entre proceso penal y proceso civil. Ellos existen en tanto expresión de dos grandes principios, el de necesidad que informa el proceso penal y el de oportunidad, que informa el proceso civil. Por cierto que el Derecho moderno es testigo de

los avances que cada uno de estos principios hace en el proceso gobernado por el otro. (, p. 468.)

Todo proceso parte del supuesto de la imposibilidad, y aún la ilegalidad, de la autotutela, Hitters (1994) expresa que:

La justicia con mano propia está prohibida, por lo que la definición del status de alguien acusado de haber dañado un bien jurídico protegido por el Derecho, o la determinación de qué derecho prevalece en caso de controversia, o la declaración respecto a la producción de un hecho al cual el Derecho le asigna una consecuencia relevante, tiene que estar a cargo de un tercero. Este tercero suele ser el juez. En el campo penal no cabe la aplicación de pena fuera de proceso, ni cabe que alguien que no es un juez predeterminado por la ley decida el caso. Por ello no es posible llevar un caso penal a arbitraje. En el terreno civil, el Derecho acoge la intervención del árbitro como un adjudicador, pero permite el arbitraje sólo en determinados casos, como aquellos en los cuales las partes tienen facultad de libre disposición y los de naturaleza ambiental. Este tercero que pronuncia el Derecho debe tener ciertas características, fundamentalmente las de independencia e imparcialidad. La independencia se define en función de los otros poderes del Estado, mientras que la imparcialidad en función de las partes. El juez está separado de los otros poderes del Estado y por encima de las partes. En ambos procesos las partes deben estar dispuestas como adversarios, es decir, cada una debe estar en posición de enterarse de los planteamientos de la otra y en aptitud de refutarlos puntualmente con todos los medios de defensa a su alcance. Esta característica, común a los distintos procedimientos, es la que permite apreciar las debilidades de un sistema penal estrictamente inquisitivo, como aquel en el cual el propio juez instructor realiza la investigación y decide. Mucho más lógico y

justo es el sistema llamado de igualdad de armas, en que el juez decide a partir de los planteamientos de la acusación (Ministerio Público) y de la defensa, sin involucrarse en la investigación del caso. En ambos procesos hay que mostrarle al juez que los hechos ocurrieron de determinada manera. Algunas personas no llegan a entender que los hechos juegan un papel similar en importancia tanto en lo civil como en lo penal. La rama civil del proceso ha dependido más bien de los trabajos doctrinarios de los abogados, sin llevarse a la práctica lo que se enseña en las Facultades de Derecho desde el primer año, es decir, que la norma jurídica comporta la asignación de una consecuencia a determinada conducta, y que para encontrarle significado jurídico a dicha conducta se necesita aprehenderla con la mayor claridad. Y ésta es una cuestión de hechos, que nos conduce invariablemente a una cuestión de prueba. A esta percepción se debe la notable flexibilidad que se observa en los Códigos procesales civiles modernos precisamente en materia de prueba, donde las enumeraciones de los medios probatorios no son taxativas sino enunciativas, se ha eliminado la prueba tasada, se ha dotado al juez del máximo de iniciativa en materia de ofrecimiento de medios probatorios y se ha consagrado el principio de la libertad en la apreciación de la prueba. En ambos procesos funciona de igual manera el razonamiento del juez: Él debe reconstruir los hechos como cree, en efecto, que ocurrieron. En este sentido el juez es como un historiador, que desecha ciertas fuentes y que con las que acepta, con las que considera valederas, se forma una imagen mental de lo que ocurrió. En este proceso las pruebas son fundamentales. El juez no puede dar por existente ningún hecho si no ha sido adecuadamente probado. Y esto vale por igual para los sistemas donde existe la institución del jurado. Una vez que en la mente del juez cristaliza una imagen de lo que ocurrió, procede determinar si esos hechos corresponden a los contemplados por la norma

jurídica y a los cuales ella asigna consecuencias específicas. Este proceso admite hasta tres momentos dentro de él, tal como lo desarrolla con mucha precisión Hitters, y son la fijación, la interpretación y la calificación de los hechos. (pp. 298-299).

Respecto a la teoría general del proceso, es menester mencionar que:

Finalmente, y para concluir, deseo referirme muy brevemente a la utilidad que puede derivarse de una teoría general del proceso para la operación específica de las instituciones procesales en la realidad. Quienes reflexionan sobre las exigencias que plantea al Derecho Procesal el inminente acceso al nuevo milenio, plantean la conveniencia, y aun la necesidad, de hacer aterrizar a la teoría en las necesidades específicas de los seres humanos de hoy, que presencian cómo el Estado tiende a abandonar su rol en la creación de un mínimo de condiciones de bienestar general, y cómo sus derechos fundamentales existen en equilibrio precario entre las amenazas que provienen del mundo de la política y las que proceden de la economía, la ciencia y la tecnología. (Berizonce, 1997)

La dinámica del proceso.

En el trámite del proceso civil, dentro de un sistema de inspiración dispositiva, quien ostenta el interés de que se declare en su favor un derecho subjetivo acude ante el juez, y presenta la demanda de su pretendido derecho. El juez decide la procedencia de dicha solicitud, y si la concede, llama a participar en dicha actividad al sujeto del cual se exige el derecho demandado. En este momento se “traba la litis”, se establece la relación jurídica procesal. Cada parte defiende su posición, sustentándola en las pruebas que considere pertinentes para llevar al fallador al convencimiento a favor de

su posición. Lo que se busca acreditar a través de las pruebas es la razón por la cual debe o no actualizarse el derecho subjetivo demandado, conforme con el derecho objetivo. El juez, amparado por el principio de la sana crítica en materia de valoración probatoria, armado de su razón, y con arreglo a las reglas de la experiencia, valorará los argumentos y las pruebas que le han sido presentadas, y decidirá si concede o no el derecho reclamado. Tenemos entonces una particularización del derecho, dentro de la cual el derecho subjetivo no es consecuencia del derecho objetivo. El derecho subjetivo se concretiza, como ya tuvimos la oportunidad de tratar, por razones prácticas, en el derecho objetivo, el cual se particulariza por medio del proceso. Este proceder no es otra cosa que un ejercicio lógico dialéctico a través del cual se pasa de lo general a lo particular: los principios y postulados que fundamentan los derechos subjetivos se determinan en el derecho objetivo, en el derecho positivo, cuya legitimidad está en función de su adecuación al derecho subjetivo. Ahora, este cuerpo jurídico se particulariza al “decirse”, es decir, al ejercerse la jurisdicción, en los casos en los que haya lugar. Como vemos, el proceso judicial se fundamenta en la facultad con que cuentan los ciudadanos para acudir al Estado para que a través de la jurisdicción resuelva un conflicto de incidencia jurídica. Dicha facultad se concreta en el derecho de acción, que no es otra cosa que la puesta en funcionamiento del esquema institucional por medio del cual se busca como finalidad el bien común. (Prieto, 2003, pp. 814-815)

Aspectos legales

La Constitución y los Pactos Internacionales

Según el Artículo 1 - De la forma del Estado y de Gobierno. La República del Paraguay es para siempre libre e independiente. Se constituye en Estado social de derecho, unitario, indivisible, y descentralizado en la forma que se

establecen esta Constitución y las leyes. La República del Paraguay adopta para su gobierno la democracia representativa, participativa y pluralista, fundada en el reconocimiento de la dignidad humana.

Kronawetter (2003) señala que:

La Constitución Nacional vigente al reconocer al Paraguay como un Estado social de derecho y adopta como forma de gobierno la democracia representativa, participativa y pluralista fundada en la Dignidad Humana; a este último lo considera como el más alto valor a ser protegido en toda su forma y que a su vez fundan principios elementales como la protección de la vida y de la libertad, imprescriptibilidad del genocidio, la de la prohibición de la tortura, la desaparición forzosa de personas, el secuestro y el homicidio por razones políticas, la observancia estricta de presupuestos imprescindibles para la restricción de la libertad física; pero, además de estos principios incluye también importante Garantías Procesales tales como: la presunción de inocencia, el juicio previo y la revisión de sentencias a favor del condenado, defensa en juicio, nulidad de las pruebas obtenidas en violación de los derechos constitucionales y la indemnización en caso de condenas por error judicial, entre otras. Además de estos derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, está plenamente vigente el derecho Internacional ratificado y reconocido por el Paraguay por la ley N° 1/89 que se incorpora en el derecho positivo nacional y que reconoce la Jurisdicción Internacional. La convención Interamericana de los Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) que en el orden de prelación está ubicado por encima de las Leyes Nacionales según reza el Artículo 137 de la carta Magna. Estas normativas principales han permitido la interpretación más acertada de ciertas instituciones como la detención preventiva, la prisión preventiva, la presunción de

inocencia y las pruebas obtenidas en violación de las formas legales. La Constitución Nacional obliga a la observancia de las garantías previstas para el imputado en el Artículo 16 y 17 en concordancia con el Artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica. Con esto se observa también una mejoría en la situación Jurídica del Imputado. (pp. 46-47)

Los presupuestos del debido proceso penal.

Kronawetter (2003) expresa que:

Los principios señalados por la Constitución Nacional y los pactos internacionales de derechos humanos deben ser considerados como las exigencias indispensables en el Estado de derecho, por lo tanto son las bases para la conformidad de los derechos y garantías en materia procesal consagrado en el Código Penal y q puede ser considerado como derecho Constitucional reglamentado, que a continuación se desarrolla. (p. 48)

El juicio previo:

El Artículo 17 inciso 3 de la Constitución Nacional y el Artículo 1 del Código Procesal Penal establece que: "Nadie podrá ser condenado sin un juicio previo, fundado en una Ley anterior al hecho del proceso, realizado conforme a los derechos y garantías establecidos, establecidos en la Constitución, el Derecho Internacional vigente y las normas de este código" significa que toda persona tiene derecho antes de ser condenado a que sea juzgado ante una ley; anterior al hecho que motivo el proceso y sin afectar sus derechos y garantías establecidas en la Constitución, el Derecho Internacional y el Código Penal. Una de las prohibiciones concretas a este respecto son las publicaciones sobre procesos que señalen a

una persona como culpable antes de resolverse la responsabilidad en virtud de una sentencia firme además de omitirse la presunción de inocencia que es otra de las Garantías expresa de las normativas mencionadas precedentemente. De esta misma se desprende la interpretación que restringe la aplicación de presión preventiva. (Escobar, 1998, p. 165)

La presunción de inocencia:

Proviene de los derechos del artículo 17 inciso 1 de la Constitución Nacional que dice: "en el proceso penal o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, toda persona tiene derecho a: 1). "Que sea presumida su inocencia" y el Código Procesal Penal en el artículo 14 sobre Principio de inocencia dice "se presumirá la inocencia del imputado, quien como tal será considerado durante el proceso, hasta que una sentencia firme declare su punibilidad". Este primer párrafo lo que se busca evitar es que por la sola presunción de la implicancia, de una persona en un hecho ya sea considerado culpable sin que se agoten las etapas procesales de donde debe emanar una sentencia que así lo declare.

El mismo artículo del Código Procesal continúa diciendo, que ninguna autoridad pública presenta a un imputado como culpable o brindara información sobre él en ese sentido a los medios de comunicación social. El juez regulará la participación de los medios, cuando la difusión masiva pueda perjudicar el normal desarrollo del juicio o exceda del derecho a recibir información. Con el fin de garantizar la objetividad con que debe el Juez y el mismo Fiscal ocuparse del proceso al margen o no influenciarse por los medios de comunicación social, no está permitido que el imputado sea presentado como culpable aun que los Policía; está claro; que no conoce de este derecho del imputado que prohíbe esta protesta tan común dentro de la institución. La facultad que se otorga a los jueces de regular la participación de esos medios, se refiere a partir de la auto apertura a juicio es decir recién en esta etapa está permitida,

porque antes en la etapa investigativa el peligro de perjudicar el desarrollo del proceso o exceder el derecho es aún mayor.

La presunción de inocencia, de ser tratado como tal, el juez para condenar deba tener certeza de la autoría y responsabilidad del imputado. La averiguación de la verdad es una obligación del órgano jurisdiccional, por tanto, si no acredita el delito que se recrimina al imputado el mismo conserva su estado de inocencia por ende corresponde la absolución del mismo. Otras reglas que el código establece son la prohibición de la analogía y la interpretación extensiva exceptuando cuando favorezca al imputado.

La irretroactividad de la ley procesal penal

La Constitución Nacional en su artículo 14 refiere: "Ninguna ley tendrá efecto retroactivo, salvo que sea más favorable al encausado o condenado". La ley aplicable es el que está vigente, no se permite la aplicación de una que fue derogada o la revisión de un caso fenecido, la salvedad es si beneficia al encausado o condenado.

El juez natural, independencia e imparcialidad de los jueces

El artículo 2 del Código Procesal Penal sobre este punto refiere "La potestad de aplicar la ley en los procedimientos penales, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponderá exclusivamente a los jueces y tribunales ordinarios instituido con autoridad por la ley. Nadie podrá ser procesado ni juzgado por jueces o tribunales especiales".

El juez natural debe ser entendido en el sentido que el juicio previo que es otra de la garantía, debe realizarse indispensablemente ante la presencia de juez natural es decir instituido con anterioridad al juicio. Y que además debe ser competente para entender, de esta forma tendrá a su cargo el dictado de la sentencia como única fuente para limitar la libertad de las personas. Junto a este principio están los de la competencia, independencia e imparcialidad de los jueces y tribunales, estableciendo un sistema de control inter-poderes para estimular la independencia para una correcta valoración probatoria de todas las circunstancias. Además, el nuevo esquema de las etapas

del procedimiento ordinario, los jueces solo podrán juzgar cuando no hayan prevenido en etapas anteriores o prejuzgadas sobre la misma cuestión.

En este sentido el artículo 3 del Código Procesal Penal establece "Los jueces serán independientes y actuarán libres de toda injerencia externa, y en particular de los demás integrantes del poder judicial y de los otros poderes del Estado. En caso de injerencia en el ejercicio de sus funciones el juez informara a la Corte Suprema de Justicia sobre los hechos que afecten su independencia, cuando provenga de la propia Corte Suprema de Justicia o de algunos de sus ministros, el informe será remitido a la Cámara de Diputados" "Los jueces valoraran en su decisión tanto la circunstancias favorable como las perjudiciales para el imputado, con absoluta imparcialidad".

El artículo 16 de la Constitución Nacional a este respecto dice "Toda persona tiene derecho a ser juzgada por tribunales competentes, independiente e imparciales".

La inviolabilidad de la defensa en juicio

El artículo 16 de la Constitución Nacional dice "la defensa en juicio de las personas y de sus derechos es inviolable". Significa que se debe ante todo desarrollar un juicio en observancia de lo establecido por la ley, pero que además en dicho juicio se le garantiza su defensa por un abogado de su confianza u otro designado por el juez. El Código de Procedimiento Penal en el artículo 6 dice "Sera inviolable en la defensa del imputado y el ejercicio de sus derechos". Constituye una violación la ausencia de la defensa en el juicio por lo tanto está expuesta a una nulidad absoluta todo el procedimiento realizado como refiere en otra parte del mismo artículo. "El derecho a la defensa es irrenunciable y su violación producirá la nulidad absoluta de las actuaciones". Respecto a los derechos procesales abarca desde el primer acto. Aquí no importa si existe o no imputaciones, lo que se pretende es amparar a la persona imputada ante cualquier menoscabo de sus derechos y garantías.

Frente al proceso y desde el primer acto de procedimiento, tiene derecho a intervenir activamente y conocer los cargos que existen en su contra, o declarar libremente o abstenerse de hacerlo si lo prefiere, de ofrecer las

pruebas, de alegar razones que asistan a su derecho y defenderse personalmente. El derecho del imputado se extiende a, de ser oído, ser defendido, solicitar traductor o interprete para que lo asista en su defensa; y si el imputado no cuenta con recursos necesarios para costearse su defensa técnica, el Estado está obligado a proveerle de un defensor público.

El principio del non-bis-en-idem (cosa juzgada)

Surge el inciso 4 del artículo 17 de la Constitución Nacional, "en el proceso penal o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena con o sanción, toda persona tiene derecho a: que no se le juzgue más de una vez por el mismo hecho. No se puede reabrir procesos fenecidos, salvo la revisión favorable de sentencias penales establecidas en los casos previstos por la ley procesal".

Esta garantía vinculada a la seguridad jurídica de los derechos personales de manera que, una vez concluido el litigio penal, el mismo no podrá ser reabierto. La salvedad que refiere a la revisión favorable de sentencias penales siempre que exista coincidencia o de que se trate de la misma persona, del mismo hecho y de la misma causa. Sobre el mismo y en coincidencia con la Constitución, el Código Procesal Penal en su artículo 8 se refiere en los mismos términos, no cabe entonces agregar más comentarios al respecto.

El derecho a no declarar en contra de uno mismo:

La Constitución Nacional en su artículo 18 dice: "Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo, contra su cónyuge o contra la persona que está unido de hecho, ni contra sus parientes dentro de cuarto grado de sanguinidad o segundo de afinidad, inclusive" esta disposición es un refuerzo a otras dos garantías que de esta forma se hace efectivo, que son los principios de presunción de inocencia y la inviolabilidad de la defensa y de los derechos.

La presunción de inocencia siendo una garantía frente al derecho estatal de averiguar los hechos investigados para formular una acusación si esta en condición de sostener la culpabilidad de la persona imputada, no se

puede admitir que una persona estando protegido por una presunción legal pueda enfrentar a toda la maquinaria estatal solo por prometer o jurar decir la verdad. La carga del descubrimiento de la verdad corre por cuenta del estado que cuenta con los medios idóneos y no a costa del imputado que está en una situación desventajosa al tener que enfrentar a la víctima, al organismo público de investigación y aun a la policía.

La inviolabilidad del domicilio y de los registros privados

Surge del artículo 17 de la Constitución Nacional inciso G. "Que no se le opongán pruebas obtenidas en actuaciones producidas en violación de las normas judiciales". Al señalar la presunción de inocencia del imputado y la posibilidad de este de ofrecer, controlar e impugnar las pruebas que se pretenden introducir en el proceso penal, se refiere a un conjunto de valores que se pretende proteger: la dignidad del imputado, pero la presunción de inocencia es como un escudo contra el uso indiscriminado de poder estatal para averiguar la verdad.

Si bien la reconstrucción histórica de los hechos a través del proceso mediante informaciones que se introducen en forma transparente y con mayor control posible por parte del imputado, debe hacerse conforme a reglas para evitar el menoscabo de sus derechos principalmente lo que concierne a su vida privada y lo que guarde relación con su esfera íntima de su personalidad. Las formalidades para el ingreso de información válida al proceso penal es la protección al ámbito privado de las personas, el de su domicilio, de su correspondencia de sus documentos, sus documentos.

Existen varios niveles de protección de la dignidad humana del imputado que a continuación citamos algunos:

- La prohibición de ciertos métodos para obtener información.

- La prohibición de la confesión del imputado bajo promesa.
- Que la confesión sea producto de coacción, amenaza o torturas.
- Que preste declaración sin la asistencia de un defensor.
- Que realice en sede policial.
- La introducción de informacional proceso penal que provenga de los recintos privados o de instrumento personal o particular del inmutado la cual solamente admite bajo control judicial, bajo pena de nulidad si carece de la observancia de estas formalidades. (Comisión de los Derechos Humanos)
Recuperado de: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/GUIA-PrisionPreventiva.pdf>

Restricciones a la libertad ambulatoria

Según Caballero, (2011), que:

Dentro del respeto a la dignidad humana las garantías que sobresalen son la presunción de inocencia y el juicio previo de donde se puede señalar algunas reglas necesaria para sostener la prisión preventiva en su naturaleza Cautelar- que significa la aplicación solamente cuando las personas imputadas podrían sustraerse del procedimiento mientras gocen de su libertad durante el proceso o distorsione la investigación fiscal ya sea ocultando, destruyendo o alterando datos importantes para la averiguación de la verdad. Claro está que estos elementos deben formar la convicción de juez o tribunal para tomar decisiones. Las medidas preventivas de libertad durante el proceso de cómo medida cautelar, como instituto se rigen por principios elementales. (p. 6)

Según Aguilar (2015):

- Que la medida cautelar de orden personal no pueden aplicarse regularmente, si no en forma excepcional.
- Que las medidas cautelares deben ser proporcional a la pena o sanción que se espera respecto al hecho imputado y,
- Que la excepción de estos institutos se corresponda con dos criterios objetivamente definidos como el peligro de fuga u ocultación del prevenido y el entorpecimiento u obstrucción algún acto de investigación emprendido por el fiscal. (p. 28)

Definición y operacionalización de las variables

Variable	Conceptuales	Dimensión	Indicadores
Violación de la presunción de inocencia de los medios de prensa.	Derecho de toda persona acusada de alguna infracción penal a no sufrir una condena, salvo que la culpabilidad haya quedado establecida con una sentencia firme tras un juicio justo. (RAE, Real Academia Española, diccionario del español jurídico.)	<ul style="list-style-type: none"> • Persona Procesada 	<ul style="list-style-type: none"> • Proceso penal • Culpabilidad <ul style="list-style-type: none"> - Principio - Elemento • Inocencia
		<ul style="list-style-type: none"> • Infracción penal 	<ul style="list-style-type: none"> • Concepto • Conducta • Tipicidad • Antijuridicidad • Punibilidad
		<ul style="list-style-type: none"> • Sentencia firme 	<ul style="list-style-type: none"> • Forma • Autoridad competente • Importancia
		<ul style="list-style-type: none"> • Juicio Justo 	<ul style="list-style-type: none"> • Proceso <ul style="list-style-type: none"> - Tipos de proceso

			<ul style="list-style-type: none"> - Proceso y realidad - La dinámica del proceso
--	--	--	---

Marco metodológico

Tipo de investigación

Es de enfoque positivista, que es un método por el cual el sujeto se puede conocer y se observa de manera absoluta al objeto de conocimiento, porque trabaja con un diseño documental.

El positivismo afirma que sólo será verdadero aquello que ha sido verificado. Según el autor Augusto Comte.

Nivel del Conocimiento esperado

Es descriptivo, y que tiene por objeto la caracterización de los fenómenos estudiados estableciendo relaciones entre sus componentes en un determinado lugar o momento, y a veces cuando la población es grande se trabaja con muestras representativas, para luego generalizar los resultados de la investigación.

Técnica e instrumentos de recolección

Se utilizó el análisis documental contemplado en varias doctrinas jurídicas en la legislación nacional.

Diseño de la investigación

Es una investigación de diseño no experimental, porque no se construye ninguna situación, sino que se observa tal como es el fenómeno y como se da en su contexto sin manipular la variable.

En sentido estricto, la unidad de análisis son los libros y las leyes, limitándose a una recopilación bibliográfica y análisis con relación al método de investigación científica señalado anteriormente.

Marco analítico

Conclusiones y recomendaciones

Conclusión

Finalmente puedo mencionar, pudiendo de esa forma desglosar los resultados que apoyan mi marco teórico, donde se demuestra que los medios de comunicación vulneran o violan la presunción de inocencia de los individuos. Por lo tanto, todo hombre es inocente hasta que se compruebe lo contrario, así reza la máxima jurídica, una de las primeras en enseñarse en la Universidad y sin embargo la última en aplicarse en la realidad.

A lo largo del trabajo de investigación pude constatar a través de diversas fuentes bibliográficas sobre la violación de la presunción de inocencia por medio de los medios masivos de comunicación.

A continuación, procedo a responder los objetivos de investigación, el objetivo general dice, analizar en qué consiste la violación de la presunción de inocencia por los medios masivos de comunicación. En algunos casos, los medios de comunicación transgreden los derechos fundamentales del ser

humano, al violentar los derechos amparados en la misma Carta Magna de la República.

Prosiguiendo con el primer objetivo específico de determinar los derechos y obligaciones de la persona procesada, menciono que toda persona tiene el derecho de presunción de inocencia hasta que se compruebe la culpabilidad en un juicio público imparcial, por otra parte, tiene derecho a una asistencia legal, tiene derecho a ser informado y en cuanto a las obligaciones, está obligado a declarar, o de abstenerse de declarar las veces que quieras.

Muchas de las aseveraciones de las teorías halladas llenaron los huecos conceptuales y epistemológicos del fenómeno estudiado, por lo tanto, dilucida o esclarece aquellas nociones que concierne al que hacer jurídico en cuanto a la violación de la presunción de inocencia.

Ahora, respecto al segundo objetivo específico que dice, especificar qué es una infracción penal. Una infracción penal supone una transgresión o incumplimiento de una norma legal, moral o convención y puede referirse, a una infracción administrativa, como una infracción de tráfico de carácter administrativo, castigada con una multa de tránsito; a una infracción penal, a un delito.

Por otra parte, el tercer objetivo específico que dice analizar en qué consiste una sentencia firme, puedo mencionar que es aquella contra la que no cabe la interposición de ningún recurso, ordinario o extraordinario. Y cuando ambas partes dejan transcurrir el tiempo y no interpone recurso impugnatorio. Está amparada por el principio de cosa juzgada.

Y por último, describir lo que implica un juicio justo, el proceso penal debe cumplir eficazmente con sus fines y al mismo tiempo respetar las garantías procesales que se tutelan tanto en las normas constitucionales, ya que si bien se exige protección al legislador, se trata de que esa eficacia no sea a costa del sacrificio del derecho a la libertad y a la presunción de inocencia que debe reconocerse como premisa inicial a todo ciudadano para asegurar un juicio justo.

En conclusión, puedo mencionar que el trabajo de investigación ha dilucidado aquellos aspectos legales fundamentales que atañen al quehacer del derecho. A mi entender según la investigación, entre la seguridad y derechos humanos, constituye el eje alrededor del cual gira la polémica sobre la modernización y expansión del derecho penal vinculado a fenómenos en cuestión dentro de la esfera de los medios de comunicación. Ahora, la presunción de inocencia, esto ya sea formal y materialmente, no se había tutelado durante mucho tiempo en nuestro país. Las características del sistema inquisitivo en el proceso penal, resultaron una vulneración al principio; sin embargo, en la última década la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que se encontraba implícito en los diversos principios de debido proceso, sistema acusatorio y derecho de defensa.

Recomendación

- Que exista un órgano verificador de las informaciones que atañen a la presunción de inocencia, que sirva como un ente regulador para cuidar la integridad de la persona.
- Que se respete el principio de presunción de inocencia en su vertiente de regla de trato en todo lo sentido.
- Se debe proscribir la presentación del acusado y darlo a conocer como culpable ante los medios de comunicación, ya que esto incide en preconcebir la idea generalizada de la comisión del hecho delictivo, fomentando con ello una presunción de culpabilidad.

Referencias bibliográficas

- Abad, J. (2017). *Análisis jurídico de las medidas de protección y las consecuencias en la presunción de la inocencia en Ecuador (Tesis de grado inédita)*. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.
- Agudelo, N. (1996). *La inimputabilidad penal*. Bogotá, Colombia: Nuevo Foro Penal Editorial.
- Aguilar, M. (2015). *Presunción de inocencia derecho humano en el sistema penal acusatorio*. Ciudad de México D.F: México: Instituto de la Judicatura Federal.
- Alcalá, Z. y Castillo, N. (1934). *Los recursos en nuestras Leyes Procesales en: Estudios de Derecho Procesal*. Madrid, España: UOC, Editorial.
- Bacigalupo, E. (2004). *Derecho penal. Parte general*. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi Editorial.

- Berizonce, R. O. (1997). *Las grandes líneas tendenciales del proceso civil a fines del segundo milenio*. Revista de la Facultad de Derecho. Nº 51, 311
- Binding, K. (1872), *Die Normen und ihre Übertretung I* (la. ed.), Leipzig. Valencia, España: Wilhelm Engelmann Editorial.
- Cabanellas, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta Editorial.
- Caballero, R. (2011). *El artículo 19 de la constitución y el falso dilema*. Asunción, Paraguay: Cuaderno COLAM, Editorial.
- Carbonell, J., Gómez, J. y Mengual, L. (1987). *Enfermedad Mental y delito. Aspectos psiquiátricos, penales y procesales*. Madrid, España: Civitas S. A. Editorial.
- Cuello Contreras, J. (1996). *El derecho penal español, Curso de iniciación, Nociones introductorias. Teoría del delito. Tratados y Manuales*. Madrid, España: Civitas Editorial.
- Dall'anese, F. (1998). *El Dolo*. Investigaciones Jurídicas S.A. Madrid, España: Marcial Pons, Editorial.
- De Carreras y Serra, Ll. (2008). *Las normas jurídicas de los periodistas*. Madrid, España: UOC, Editorial.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General de la ONU 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948.
- Echandia D. (1981). *Compendio de derecho procesal, T. I*. Bogotá, Colombia: Abc Editorial.
- Escobar, I. (1998). *Introducción al proceso*. Managua, Nicaragua: HISPAMER, Editorial.
- Foz, C. (2016). *Presunción de inocencia y responsabilidad objetiva en las resoluciones del tas*. (Tesis Doctoral inédita). Programa: Actividad Física y Deporte Universitat de Lleida – INEFC.

- Ferrajoli, L. (1978): *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Traducc. Perfecto Andrés Ibáñez, Madrid, España: Trotta, Editorial.
- González, J. y González F. (1978). *Régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común*. Madrid, España: Montecorvo, Editorial
- Guasp, F. (1998). *Derecho procesal civil t. I*. Madrid, España: Civitas, Editorial
- Hervada, J. (1989). *Cuatro lecciones de derecho natural*. Pamplona, España: Eunsa, Editorial
- Hitters, J. (1994). *Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación*. La Plata, Argentina: Librería Platense, Editorial.
- Jescheck, H. (1981). *Tratado de derecho penal. Parte General*. Barcelona, España: Bosch, Editorial.
- Jiménez de Asúa, L. (1964). *Tratado de derecho penal, Ts. I, III y V*. Buenos Aires: Argentina. Losada, Editorial.
- Juárez, A. (2016). *La presunción de la Inocencia en el Derecho Penal Ecuatoriano*. Cuenca. Universidad del Azuay, Universidad Andina Simón Bolívar. reg_del_presunción de la inocencia .pdf. Recuperado de: <https://dSPACE.UZUAY.EDU.EC/bitstream/datos/5190/1/08786.pdf>
- Kronawetter, E. (2003). *Derecho a las garantías judiciales y al debido proceso*. En CODEHUPY, Derechos Humanos. Asunción.
- López, J. (2004). *Derecho penal. Parte general: Introducción a la teoría jurídica del delito*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Mir Puig, S. (2004). *Derecho penal. Parte general*. Buenos Aires, Argentina: Montevideo, Editorial.
- Montero, J., Onells, M. y Gómez, J. (1991). *Derecho Jurisdiccional. Panel General*. Barcelona, España: J.M. Bosch, Editorial.
- Muñoz, F. y García A. (2002). *Derecho penal. Parte general*. Valencia, España: Tirant lo Blanch Editorial.

Mora, L. y Navarro, S. (1995). *Constitución y derecho penal*. San José, Costa Rica: Escuela Judicial, Editorial.

Ossorio, M. (2002). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta, Editorial

Orgaz, A. (1952). *Sentencia. Diccionario de Derecho y Ciencias Sociales*. Córdoba, Argentina: Assandri, Editorial.

Panero, R. (2008). *Derecho Romano e Historia de Roma*. Valencia, España: Tirant lo Blanch, Editorial.

Peña, O. (2010). *Teoría del delito*. Lima, Perú: Nomos & Thesis E.I.R.L. Editorial.

Prieto, C. (2003). *El proceso y el debido proceso* (Tesis doctoral inéditas). Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana. Colombia.

Rives, A. et al. (2008). *La prueba en el proceso penal. Doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo*. Navarra, España: Thomson Aranzadi, Editorial.

Roxin, C. (2002). *Política criminal y sistema del derecho penal*. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi, Editorial.

Stumer, A. (2018). *La presunción de inocencia. Perspectiva desde el Derecho probatorio y los derechos humanos*. Madrid: España. Marcial Pons, Editorial.

Velásquez, F. (1995). *Derecho Penal Parte General*. Santa Fe de Bogotá, Colombia: Temis S.A, Editorial.

Villavicencio, F. (2005). *Manual de derecho penal. Parte general*. Lima, Perú: Grijley, Editorial.

Zaffaroni, E., Alagia, A. y Slokar, A. (2001). *Manual de derecho penal. Parte general*. Buenos Aires, Argentina: Ediar, Editorial.

Referencias de la web o electrónica

Anda Juárez, A. (2016). *El respeto al principio de inocencia y los medios de comunicación*. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Recuperado de:
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4258/4.pdf>

Enciclopedia Jurídica (2019). Recuperado de: <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/sentencia-firme/sentencia-firme.htm>

Periodo de sesiones Ginebra, 9 a 27 de julio de 2007, CCPR/C/GC/3223 de agosto de 2007, página 9, párrafo 30. Recuperado de:
https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=1950#_ftn2

Sabrina Mahtani y Jennifer Riddell (s.f.) *Aprendizaje*. Recuperado de:
https://learn.tearfund.org/es-ES/resources/publications/footsteps/footsteps_101-110/footsteps_104/what_makes_a_fair_trial/