

**PRESUNCIÓN DE INOCENCIA**

**AUTOR: EDUARDO RENÉ GARAY LOVERA**

**TUTOR: MSC. ABOG. TERESITA SÁNCHEZ NOGUERA**

**TESIS PRESENTADA A LA U.T.I.C UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA  
INTERCONTINENTAL FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS  
SOCIALES COMO REQUISITO PARCIAL PARA LA OBTENCIÓN  
DEL TÍTULO DE ABOGADO**

**ASUNCIÓN 2018**

## CONSTANCIA DE APROBACIÓN DE TUTOR

Quien suscribe, **PROFESORA MSC. ABOGADA TERESITA SÁNCHEZ NOGUERA** con documento: Cédula de Identidad Civil N° **1.336.639** Tutor del Trabajo de Investigación titulado: **PRESUNCIÓN DE INOCENCIA** elaborado por el alumno **EDUARDO RENÉ GARAY LOVERA**, con documento: Cédula de Identidad Civil N° **4.040.003** para la Obtención del Título de Abogado, hace constar que dicho trabajo reúne los requisitos exigidos por la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales; **UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INTERCONTINENTAL U.T.I.C** y puede ser sometido a evaluación y presentarse ante los docentes que fueren designados para integrar la mesa examinadora.

En la ciudad de Asunción, a los 29 días del mes de Junio del año 2018.

.....  
**PROF. MSC. ABOG. TERESITA SÁNCHEZ NOGUERA**

### **Dedicatoria**

A la docente Msc. Abog. Teresita Sánchez Noguera, por haberme asesorado con sus conocimientos y por demostrarme su preocupación y apoyo para que este trabajo quedara lo mejor realizado posible.

### **Agradecimiento**

A mis padres por haberme forjado como la persona que soy en la actualidad, muchas de mis metas logradas se las debo a ustedes entre las que incluyo esta; porque a lo largo de mi vida han velado por mi bienestar y educación siendo mi apoyo en todo momento. Depositando siempre en mí su confianza en cada reto que se presentaba, inculcándome constantemente que no bajara los brazos; su tenacidad y lucha interminable.

Gracias por haber fomentado en mí el deseo de superación y el anhelo de triunfo en la vida. Mis palabras no bastarían para agradecerles todo lo que me han brindado.

## **RESUMEN**

En el presente desarrollo se analizarán cuestiones referentes a la presunción de inocencia y cuál podría ser el criterio interpretativo resultante del ensamble entre las normas nacionales en materia penal; ello permitirá concluir respecto de los ítems que comprende la cobertura de tal figura, cuando de derechos procesales se trata. El tema en investigación ha tenido como finalidad establecer si la cárcel preventiva judicial como régimen de refuerzo del propósito de la causa penal quebranta el derecho de presumir de inocencia del averiguado, planteándose que, la prisión provisoria judicial como medida de fortalecimiento de la intención del proceso vulnera significativamente el derecho de presumir de inocencia del investigado; asociado a reflectividad que los medios de comunicación proporcionan a la ciudadanía respecto a la inocencia o implicancia de la persona investigada. Podrán verse explorados puntos como: El Derecho a la Libertad frente al Proceso Penal, Precepto Constitucional. Formulación, Nociones Generales de la Prisión Preventiva. Concepto, Naturaleza de la Prisión Preventiva, Teorías de la Prisión Preventiva, Principios para su Aplicabilidad, Consecuencias del Abuso de la Prisión Preventiva, In Dubio Pro Reo, Derivaciones del Principio. Significado, Límite del Principio, Teoría del Etiquetamiento o Pánico Social, Persecuciones sobre la Coerción Procesal, Duración del Proceso Penal. Artículo 136, Duración Máxima, Concepto de Carga Probatoria en el Derecho Procesal Civil, Concepto de Carga Probatoria según el Derecho Procesal Penal, Exclusión de la Carga Probatoria por parte del Imputado, Medios de Comunicación, Criminología Mediática, Comunicación Social y Dominación, La Comunicación no es Neutra, La Comunicación de Masas y sus Funciones, Teorías de la Comunicación, Interaccionismo Simbólico, La Construcción Social de la Realidad, Evolución de los Medios de Comunicación en la Sociedad, Video Política, Formación de la Opinión, Información, Violencia Simbólica en la Televisión, Expresiones de la Constitución Nacional del Paraguay con relación a la Presunción de Inocencia, Las Normas Procesales. Postura del Código Procesal Penal Paraguayo respecto a la Presunción de Inocencia, Principios y Garantías Procesales y La Constitución y los Medios de Comunicación. Siendo de tipo de investigación documental y el nivel descriptivo-correlacional, el diseño es no experimental en su forma transversal.

**PALABRAS CLAVES:** presunción de inocencia, principio, in dubio pro reo, procesado, investigado, medios.

## ÍNDICE

<b>Parte Pretextual:</b>	<b>Página. i al vii</b>
Carátula.	
Constancia de Aprobación de Tutor.	<b>Página. i</b>
Dedicatoria.	<b>Página. ii</b>
Agradecimiento.	<b>Página. iii</b>
Resumen.	<b>Página. iv</b>
Índice.	<b>Página. v al vii</b>
<b>Marco Introductorio:</b>	<b>Página. 1 al 6</b>
Introducción.	<b>Página. 1</b>
Planteamiento del Problema.	<b>Página. 2 al 3</b>
Preguntas de Investigación.	<b>Página. 4</b>
Objetivos de la Investigación.	<b>Página. 5</b>
Justificación y Viabilidad.	<b>Página. 6</b>
<b>Marco Teórico:</b>	<b>Página. 7 al 70</b>
Antecedentes de la Investigación.	<b>Página. 7</b>
Bases Teóricas.	<b>Página. 7 al 70</b>
<b>Principio de Inocencia:</b>	<b>Página. 7 al 34</b>
Principio de Inocencia.	<b>Página. 7 al 8</b>
El Derecho a la Libertad frente al Proceso Penal.	<b>Página. 8 al 9</b>
Precepto Constitucional. Formulación.	<b>Página. 9 al 11</b>
Nociones Generales de la Prisión Preventiva. Concepto.	<b>Página. 11 al 13</b>
Naturaleza de la Prisión Preventiva.	<b>Página. 14 al 15</b>
Teorías de la Prisión Preventiva.	<b>Página. 15 al 18</b>
Principios para su Aplicabilidad.	<b>Página. 18 al 21</b>
Consecuencias del Abuso de la Prisión Preventiva.	<b>Página. 21 al 28</b>
In Dubio Pro Reo.	<b>Página. 28 al 29</b>
Derivaciones del Principio. Significado.	<b>Página. 29 al 31</b>

Límite del Principio.	<b>Página. 31 al 33</b>
Teoría del Etiquetamiento o Pánico Social.	<b>Página. 33 al 34</b>
<b>Fundamento del Principio. Necesidad de Certeza:</b>	<b>Página. 34 al 47</b>
Fundamento del Principio. Necesidad de Certeza.	<b>Página. 34 al 37</b>
Repercusiones sobre la Coerción Procesal.	<b>Página. 37 al 45</b>
Duración del Proceso Penal. Artículo 136. Duración Máxima.	<b>Página. 45</b>
Concepto de Carga Probatoria en el Derecho Procesal Civil.	<b>Página. 45</b>
Concepto de Carga Probatoria según el Derecho Procesal Penal.	<b>Página. 46</b>
Exclusión de la Carga Probatoria por parte del Imputado.	<b>Página. 46 al 47</b>
<b>Violación de los Medios de Comunicación:</b>	<b>Página. 47 al 63</b>
Medios de Comunicación.	<b>Página. 47 al 49</b>
Criminología Mediática.	<b>Página. 49 al 52</b>
Comunicación Social y Dominación.	<b>Página. 52 al 53</b>
La Comunicación no es Neutra.	<b>Página. 53</b>
La Comunicación de Masas y sus Funciones.	<b>Página. 53 al 54</b>
Teorías de la Comunicación. Interaccionismo Simbólico.	<b>Página. 54 al 56</b>
La Construcción Social de la Realidad.	<b>Página. 57 al 59</b>
Evolución de los Medios de Comunicación en la Sociedad.	<b>Página. 59 al 60</b>
Video Política.	<b>Página. 60</b>
Formación de la Opinión.	<b>Página. 60 al 61</b>
Información.	<b>Página. 61 al 62</b>
Violencia Simbólica en la Televisión.	<b>Página. 62 al 63</b>
<b>Marco Legal Nacional:</b>	<b>Página. 63 al 70</b>
Expresiones de la Constitución Nacional del Paraguay con relación a la Presunción de Inocencia.	<b>Página. 63 al 64</b>
Las Normas Procesales. Postura del Código Procesal Penal Paraguayo respecto a la Presunción de Inocencia. Principios y Garantías Procesales.	<b>Página. 64 al 67</b>
La Constitución y los Medios de Comunicación.	<b>Página. 67 al 70</b>

**Cuadro de Variables:** **Página. 71 al 72**

**Marco Metodológico:** **Página. 73**

Tipo de Investigación. **Página. 73**

Diseño de Investigación. **Página. 73**

Descripción de la Población. **Página. 73**

Técnica e Instrumentos de Recolección de Información. **Página. 73**

Descripción del Procedimiento del Análisis de Datos. **Página. 73**

**Marco Analítico:** **Página. 74 al 80**

Conclusiones. **Página. 74 al 77**

Recomendaciones. **Página. 78**

Bibliografía. **Página. 79 al 80**



## **Marco Introdutorio**

### **Introducción**

Los medios de comunicación son una pieza clave en la información de los hechos que suceden día a día y constituyen un poderoso factor para el ejercicio de las libertades democráticas, pero lejos de transmitir la verdad objetiva de los acontecimientos cotidianos, tergiversan las noticias, las exacerban y las exaltan, con el afán de crear sensaciones, impresiones y emociones en el consumidor, perdiéndose la objetividad de la realidad, todo ello debido al ánimo de lucro que como empresas están llamadas a perseguir. Como se sabe, la prensa es catalogada como un cuarto poder, ya que influye sobre manera en la opinión y percepción de las masas, de lo que se colige, que si se vende más noticias sobre violencia como suele pasar hace sentir a la colectividad que se vive en un país más violento que antes, incrementando el sentimiento de miedo, conllevando a que el Estado opte por una respuesta inmediata ante la demanda de seguridad de las personas, materializándose en la creación de nuevas leyes penales y desborde del poder punitivo. La responsabilidad de que se vendan noticias sobre la inculpación o inocencia de una persona involucrada a la justicia no es solamente de los medios de la comunicación, sino también de la sociedad que consume este tipo de informaciones que se alejan de la verdad, y que se ha convertido en una necesidad malsana, que contribuye esencialmente al morbo y a la desinformación, creando un clima de miedo y pánico moral. Si bien la violencia forma parte de la realidad paraguaya y que también es parte de los problemas del Estado; hay otros problemas como la desigualdad, la educación, la economía, la discriminación y delitos cotidianos que no son tan difundidos, por lo que no tiene los insumos necesarios para despertar emociones. Además, hay que añadir los intereses de poderes políticos y económicos que hay detrás de los medios, los cuales, seleccionarán que noticias mostrar, y que otras no. Como se ha mencionado antes, el rol de los medios de comunicación está íntimamente vinculado al fenómeno de mostración de todo lo social, en este sentido lo está también a la criminalidad, por lo que es objeto de la investigación a desarrollar, es identificar los términos en los que se da esta relación entre los medios y el discurso que emplean cuando tratan el fenómeno criminal, a efectos de comprender cuáles son sus implicancias en la sensación de inseguridad, en la promulgación de leyes penales y en el imaginario social del país.

## **Planteamiento del Problema**

Resulta evidente la imposibilidad teórica y práctica de demostrar científicamente en la mayoría de procesos penales la verdad real o falsedad de lo que se afirma al respecto de los hechos enjuiciados. Por ser estos acontecimientos del pasado, carentes por lo tanto de actualidad, la convicción judicial que la actividad probatoria persigue se ha de concebir en términos de certeza entendida como plena convicción de la culpabilidad del acusado, sin que quepa duda razonable al respecto, según formula el Proceso Penal.

Duda probabilidad y certeza, son estados intelectuales respecto de la verdad que suponen la libre valoración de la prueba, esto es la ausencia de reglas legales que imponen a quien valora una solución en presencia de ciertos elementos; el aforismo “in dubio pro reo” representa una garantía constitucional derivada del Principio de Inocencia, cuyo ámbito propio de actuación es la sentencia, pues exige que el tribunal alcance la certeza sobre todos los extremos de la imputación para condenar y aplicar una pena. Históricamente la llamada Presunción de Inocencia no ha impedido el uso de la coerción durante el procedimiento de manera absoluta, el hecho de reconocer este principio de inocencia, constituye el principio rector para expresar los límites de las medidas de coerción procesal.

El juez tiene el deber de formarse por sí mismo el convencimiento sobre la culpabilidad o inocencia del acusado mediante la utilización de su capacidad intelectual y es aquí donde aparece la prueba ya sea técnica o científica, por los diferentes medios de prueba, que el Código Procesal Penal Paraguayo establece para el descubrimiento y valoración de los datos probatorios y la consideración de las reglas de la Sana Crítica en la apreciación de los resultados; todo esto dentro del marco de respeto a la persona (imputado), y reconociéndole todos sus derechos y garantías, para poder llegar al fin inmediato del Proceso Penal sobre el cual versa la prueba ya que es el único medio seguro de lograr esa reconstrucción de la verdad real de un modo comprobable y demostrable mediante pruebas objetivas, lo que impide que aquellas sean fundadas en elementos puramente subjetivos.

Esto determina que la convicción de culpabilidad o inocencia necesaria para condenar o absolver, únicamente puede derivarse de la prueba incorporada

al proceso de manera legal establecida en el Código Procesal Penal Paraguayo.

La legalidad procesal significa que la titularidad del derecho a imponer penas no puede ejercerse de cualquier manera sino a través del proceso jurisdiccional, de actos sucesivos ya establecidos por el Código Procesal Penal; por tanto el procedimiento probatorio como cause necesario para la producción de la prueba en el Proceso Penal se convierte en condición de validez de la misma pudiendo constituir motivo de nulidad absoluta o relativa.

## **Preguntas de Investigación**

### **- Pregunta Principal**

¿Cómo se determina la Presunción de Inocencia?

### **- Preguntas Secundarias**

¿En qué se enfoca la cuestión de Principio de Inocencia?

¿Cuáles son los Fundamentos del Principio de la Necesidad de Certeza?

¿En qué medida interfieren los Medios de Comunicación en la sociedad para la construcción de la criminalidad?

¿Qué determina el Marco Legal Nacional sobre la Presunción de Inocencia?

## **Objetivos de la Investigación**

### **- Objetivo Principal**

Determinar la Presunción de Inocencia.

### **- Objetivos Secundarios**

Indicar en qué se enfoca la cuestión de Principio de Inocencia.

Analizar cuáles son los Fundamentos del Principio de la Necesidad de Certeza.

Identificar en qué medida interfieren los Medios de Comunicación en la sociedad para la construcción de la criminalidad.

Exponer qué determina el Marco Legal Nacional sobre la Presunción de Inocencia.

## **Justificación y Viabilidad**

El proceso penal tiende a descubrir la verdad sobre la hipótesis delictiva que constituye su objeto, para lo cual no hay otro camino científico ni legal que la prueba, en virtud de ella el juez va formando su convicción acerca del acontecimiento sometido a su investigación, la prueba va impactando, va generando distintos estados de conocimiento, cuya proyección en el proceso tendrá varios y diferentes alcances.

Dicho sistema de libre valoración de la prueba conforme a la regla de la Sana Crítica es el que rige al Proceso Penal Paraguayo, debiendo tener en cuenta siempre el principio de Presunción de Inocencia y el "in dubio pro reo". La actividad probatoria es sin ninguna duda la más trascendental para la finalidad del Proceso Penal ya que, sin la prueba de los hechos objeto de la acusación no puede prosperar la pretensión que esta persigue. El motivo de esta investigación es por la constante violación de los derechos constitucionales de todos los ciudadanos, por el mal desempeño del trabajo de la prensa y del personal de la policía, que muchas veces tildan a una persona de culpable sin tener ninguna prueba certera para tal acusación. La investigación a desarrollar se justifica desde el punto de vista académico para comprender y analizar el discurso de los medios de comunicación sobre el crimen, y sus implicancias en la construcción de realidad, en la fabricación de chivos expiatorios, en la sensación de inseguridad y en la presión mediática para la promulgación de nuevas leyes penales. Asimismo, se justifica por su utilidad social, ya que si bien es cierto la violencia y el crimen son una parte de la realidad nacional, sin embargo, con esta investigación se pretenderá demostrar que los medios, al informar hechos violentos, nos ocultan otro tipo de riesgos sociales, creando mitos y paradigmas con relación al crimen, afectando de manera cognitiva, afectiva y conductual en la colectividad, transmitiendo mensajes de miedo, lo cual es una herramienta útil para controlarnos.

Finalmente, se justifica también por su trascendencia, dado que sus resultados tratarán de comprender que los medios de comunicación, al ser un poder, crean saberes, verdades y subjetividades sobre la cuestión criminal, mediante la repetición sistemática de noticias violentas, dando como resultado la elevada tasa de sensación de inseguridad, el control excesivo para las clases menos poderosas y la creación de leyes penales ineficaces e innecesarias, que lejos de coadyuvar a reducir el fenómeno criminal, fomentan la violencia, venganza y descontrol del poder punitivo como solución a este último. Esta investigación va dirigida a toda la ciudadanía en general.

## Marco Teórico

### Antecedentes:

Históricamente el principio se origina en las ideas del Iluminismo. En la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, se afirmó que a todo hombre se lo presume inocente hasta que haya sido declarado culpable. Posteriormente se extiende el principio en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas del 10 de diciembre de 1948, en formulación análoga. El Artículo: 111, prescribe: "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". (WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). "Temas de Derecho Procesal Penal". "Derecho Procesal Penal". "Tomo I". Página: 127 Mendoza. Argentina).

### Bases Teóricas:

#### - Principio de Inocencia.

Toda persona convocada ante un tribunal de esas características es inocente hasta que se presente ante los estrados y tiene derecho a que el juicio que se le instaura esté revestido de la mayor transparencia, para que el juego de acusación y réplica se lleve a cabo conforme a reglas claras, que posibiliten contradecir las respectivas posturas. Sobre todo, teniendo en cuenta que el imputado se encuentra en situación de inferioridad, pues tiene frente a sí el inmenso poder del Estado, y por ello debe asegurársele a quien se acusa la perspectiva de ejercitar la más amplia defensa. El procedimiento penal tiene como impulso y fundamento una sospecha; una sospecha que, al anunciarse que se ha consumado un delito, designa verosímilmente a un individuo como autor o participe de él; y de este modo autoriza a los funcionarios de la acusación a adelantar investigaciones para la comprobación del hecho material, y para dirigir sus averiguaciones contra ese individuo. Pero frente a esta sospecha se alza en favor del acusado la presunción de inocencia que asiste a todo ciudadano y esta presunción se toma de la ciencia Penal, que de ella ha hecho su bandera, para oponerla al acusador y al investigador, no con el fin de detener sus actividades en su legítimo curso, sino con el objeto de restringir su acción, encadenándola a una serie de preceptos que sirvan de freno al arbitrio, de obstáculo al error y, por consiguiente, de protección a aquel individuo. Este es el fin del procedimiento penal, que constituye el objeto de la segunda parte de la ciencia penal. Pero el postulado del cual parte la

ciencia en esta segunda serie de estudios, es la presunción de inocencia, que es como quien dice la negación de la culpa, ella, como en la primera parte, no le permite a la autoridad que esté ante un culpable; ya no dice: protejo a este culpable para que no lo castigúis más allá de la justa medida, violando los principios y los criterios que he establecido sobre dogmas racionales, para determinar esa medida. Aquí la ciencia dice lo contrario, y con frente levantada afirma: protejo a este hombre porque es inocente y como tal lo proclamo mientras no hayáis probado su culpabilidad; y esta culpabilidad debéis probarla en los modos y con las formalidades que yo os prescribo y que vosotros debéis respetar, porque también proceden de dogmas racionales absolutos. (WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). "Temas de Derecho Procesal Penal". "Derecho Procesal Penal". "Tomo I". Páginas: 127 al 128. Mendoza. Argentina).

### **El Derecho a la Libertad frente al Proceso Penal.**

Con frecuencia algunos jueces disponen de modo arbitrario la detención preventiva de procesados. Esas actitudes desnaturalizan el sistema. Debido a ello, en nuestro país, la mayor parte de los privados de libertad son presos sin condena.

La Constitución Nacional del Paraguay después de expresar que la dignidad y la libertad de las personas son inviolables, declara que la libertad personal sólo podrá ser restringida en los límites señalados por la ley. Ello significa que no se puede privar a nadie de su derecho a la libertad sino solamente como consecuencia de un juicio previo fundado en una ley anterior a la causa del proceso.

Si un imputado puede ser puesto en prisión únicamente después de haber sido declarado autor del delito o crimen que se le atribuye, no debe ser tratado como delincuente o criminal antes de sentencia condenatoria.

Este criterio está basado en el principio de presunción de inocencia que es un derecho constitucional. Como consecuencia de ese principio, aspecto esencial es la libertad del investigado, acusado o encausado. Además de lo expuesto en la legislación nacional, son aplicables a la situación de referencia los tratados y convenios internacionales concernientes al tema, ratificados por nuestro Poder Legislativo.

El derecho a la libertad no es absoluto, pues de modo excepcional, en mérito a determinadas circunstancias especiales, ese derecho puede ser restringido legalmente antes de la emisión de sentencia mediante una orden de detención preventiva.



Tal modalidad es aplicable solamente si el imputado es autor del delito causado públicamente en presencia de testigos (delito flagrante), o si los fiscales demuestran de manera convincente la probabilidad de que el imputado pueda obstaculizar la averiguación de la verdad, ocultarse, fugarse.

Es preventiva porque trata de evitar frustración del proceso si se produce la fuga del imputado. El encarcelar a quien no ha sido declarado culpable del delito por el cual se lo juzga, contradice el derecho a la libertad resguardado por la Constitución Nacional del Paraguay y ocasiona perjuicios de imposible reparación.

El tema de referencia siempre resulta ser de actualidad, pues los fiscales consideran que es parte de su deber el solicitar que se aplique a los imputados esa medida cautelar, en lugar de proceder así únicamente antes de fuertes indicios de intento de obstaculizar el trámite jurisdiccional. Es por esa circunstancia que los jueces deben fundamentar claramente los motivos por los cuales imponen la detención, explicando su necesidad con razonamiento contundente que lleve al convencimiento de que sin duda alguna existe el propósito de eludir a la justicia.

El derecho que tiene un imputado de estar en libertad durante el respectivo proceso es un derecho constitucional. En consecuencia, procede la interposición del recurso de amparo constitucional si carece de fundamentación la resolución de imponer a un procesado la medida cautelar de detención preventiva, ante claro atentado contra uno de los derechos fundamentales del ser humano, garantizado por la Constitución Nacional. (WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). "Temas de Derecho Procesal Penal". "Derecho Procesal Penal". "Tomo I". Páginas: 129 al 130. Mendoza. Argentina).

### **Precepto Constitucional. Formulación.**

No se trata acá de establecer cómo encuentra protección la libertad individual frente a los actos del Estado que la limitan. Se intenta deducir cuándo un hombre que presuntamente ha delinquido debe afrontar un proceso Penal, y determinar si mientras dura este debe permanecer en libertad, o debe ser sometido a encarcelamiento. ¿Desde un punto de vista dogmático, en la historia de nuestras ideas, y a través de la Jurisprudencia de la Corte y demás Tribunales Inferiores, unánimemente se ha sostenido que el Artículo: 17 de la Carta Magna y el Artículo: 1° del Código Procesal Penal ponen una valla infranqueable a los atropellos que puede ser objeto la libertad individual?.

La fórmula utilizada en el texto de dicho Artículo: 1° del Código Procesal Penal “Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso”, ha dado lugar a una generosa interpretación. Si un sujeto solo puede ser restringido en su libertad personal luego de un "juicio" establecido previamente por la ley, y a través de una sentencia “jurisdiccional” firme e irrevocable, no parece legítimo que durante la tramitación del proceso este pueda ser encarcelado, pues en esta etapa goza de un estado jurídico de no penado, dicho de otra manera, de no culpable. Si no es culpable, aunque indiciado de delito, es inocente desde el punto de vista jurídico, y deja de serlo solo si una sentencia firme declara lo contrario. No puede aceptarse antes del juicio definitivo, de condena o absolución, que el imputado pueda ser considerado de una manera diferente.

En nuestra legislación penal se encuentra implícitamente previsto en su Artículo: 1° que establece: “Nadie puede ser condenado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho porque se le procesa”.

Esta interpretación consagra en nuestro país el “Principio de Inocencia”, formulado por todos los autores y la Jurisprudencia Nacional, fundamento y fin de la tutela constitucional del derecho a permanecer en libertad durante la tramitación del Proceso Penal.

El principio de inocencia está proclamado por el Artículo: 17 cuando se aprecia el (juicio) desde un punto de vista ideológico: en tal sentido, ese juicio está contenido en la sentencia, de manera que antes del fallo que declare la culpabilidad del imputado, este es inocente. De este principio derivan también el fundamento, la finalidad y la naturaleza de la coerción personal del imputado. Si este es inocente hasta que la sentencia firme lo declare culpable, claro está que su libertad solo puede ser restringida a título de cautela, y no de pena anticipada a dicha decisión jurisdiccional. Se debe observar que el fin del Proceso Penal consiste en averiguar la verdad de los hechos que se presumen cometidos. No es posible al comienzo de la investigación saber si el sujeto es culpable del delito que se le atribuye. Solo a través del “juicio previo” sinónimo de Proceso Penal, previamente establecido, y con el dictado de la sentencia definitiva, se podrá determinar la inocencia o la culpabilidad. No parece razonable encarcelar durante la sustanciación del proceso a quien solo es indiciado de delito. No importa la gravedad de la sospecha que surja de las pruebas ella valdrá al momento del dictado de auto de procesamiento y/o prisión preventiva seguirá

siendo inocente, pues el polo opuesto (culpabilidad) aparece al concluir el Proceso Penal.

Este indiciado, no culpable, no penado, sin embargo, puede, y a veces debe según las modalidades que la ley adopte, ser encarcelado antes de la sentencia definitiva.

Esta sentencia es el único título jurídico que el Estado puede exhibir legítimamente para abolir, mediante la aplicación de una pena de reclusión o prisión, el derecho del imputado a su libertad personal.

“Juicio Previo” en el sentido constitucional, significa juicio terminado, y no está terminado el juicio si aún quedan vías recursivas ordinarias o extraordinarias, pues el precepto constitucional recepta el viejo aforismo que afirma que nadie puede ser considerado culpable si no ha sido declarado tal por sentencia firme. A partir de la cosa juzgada, el Estado puede reclamar con validez el encarcelamiento del hasta entonces imputado. Manzini expresa que hasta que el imputado no esté condenado por sentencia irrevocable, permanece siempre como simple sospechado (autor o copartícipe del delito), a pesar del agravio o gravamen que comporta la condena. Tal calidad cesa con la decisión definitiva e irrevocable que lo condena o que lo absuelve de la imputación, pero la calidad de condenado se adquiere recién cuando la condena llega a ser irrevocable (Jurisprudencia). El procesado condenado, sigue siendo procesado.

El estado de inocencia consagrado constitucionalmente otorga la garantía para aquel sometido a proceso de permanecer en libertad durante su tramitación.

Este estado de inocencia que surge de la interpretación de la norma constitucional, establece: “Toda persona inculpada de delito, tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad” (Convención Americana sobre Derechos Humanos llamada Pacto de San José de Costa Rica). (WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). “Temas de Derecho Procesal Penal”. “Derecho Procesal Penal”. “Tomo I”. Páginas: 130 al 132 Mendoza. Argentina).

### **Nociones Generales de la Prisión Preventiva. Concepto.**

A lo largo del proceso penal, se cumple una actividad limitada de la actividad personal, esencialmente de los hostigados frente a la imputación en su consecuencia penal. Esta actividad se traduce en lo que se conoce como coerción personal, la que se diferencia de la restricción real según recaiga sobre la persona afectando su libertad o sobre los bienes sujetándolos a fines procesales.

Las medidas cautelares en el proceso penal suelen ser clasificadas, atendiendo a su finalidad, en penales y civiles. Desde esta perspectiva serían medidas cautelares penales las que tienden a garantizar la ejecución del fallo condenatorio en su contenido penal, esto es, la imposición de la pena; y serían medidas cautelares civiles aquellas que tienden a garantizar la ejecución del fallo condenatorio en su contenido civil, esto es, la reparación patrimonial. Más conocida es, sin embargo, la clasificación que atiende a su objeto. En atención a este criterio se distingue entre medidas cautelares personales, entendiendo por tales las que imponen limitaciones del derecho a la libertad personal y medidas cautelares reales, entendiendo por tales las que imponen limitaciones a la libre administración o disposición de los bienes del imputado.

Como ya hemos afirmado, la sujeción procesal personal tiende a prevenir que se efectivice la normal ejecución del proceso y la elaboración de su resultado.

Esencialmente coarta la libertad de los inculcados a fin de someterlos a su régimen, a algún acto procesal determinado, o ya sea cualquier necesidad actual y concreta.

La limitación más característica autorizada por el ordenamiento jurídico penal en contra del acusado es el instituto de la prisión preventiva; La misma se ejecuta mediante un encarcelamiento de la persona, cerciorando la intervención del mismo durante el proceso. La resolución que dictamina la prisión preventiva debe realizarse con sólidos cimientos, ya que ellos servirán de valor para llevar al imputado al juicio. Debe necesariamente estar precedida de una declaración, elementos suficientes para concluir que el imputado podría ser condenado, una comunicación del hecho atribuible al imputado, como así también la calificación penal concreta del mismo.

Adentrándonos aún más en el concepto de la prisión preventiva, podríamos decir que ella importa el estado de privación de la libertad ambulatoria, dispuesta por un órgano judicial, después de la declaración del imputado, cuando se le atribuye a éste con grado de probabilidad la comisión de un delito investigado, o existan vehementes indicios de que intentará eludir la acción de la justicia o entorpecer su investigación.

El Diccionario Jurídico de Abeledo Perrot, define al instituto de la Prisión Preventiva, como “una medida de seguridad adoptada por la autoridad judicial que entiende en el asunto, a efectos de evitar que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia. Para ser decretada se necesita la existencia de semiplena prueba de haberse cometido el delito que se le imputa”.

A continuación, se transcriben los conceptos de algunos autores destacados en materia penal sobre este instituto:

“La prisión preventiva es la medida cautelar de coerción más grave autorizada por las leyes procesales, en contra del imputado, que se concreta mediante el encarcelamiento”. (CHIARA, Díaz Carlos A.). Aunque la prisión preventiva no reviste la naturaleza de un cumplimiento anticipado de pena, por sus efectos concretos y reales sobre el sujeto que es privado de su libertad, resulta fácticamente equiparable a esa última. Es decir, aunque doctrinal y jurisprudencialmente se ha negado, y con razón, que la prisión preventiva tenga el carácter de pena anticipada, pues ello implicaría una vulneración al principio de inocencia. (MAIER, Julio). “Es un mal necesario, se fundamenta en la necesidad que tiene la sociedad de tomar medidas de precaución contra quienes presuntamente han cometido un delito; es una medida de seguridad, un medio para instruir los procesos y una garantía de que se cumplirá la pena”. (BALESTRA, Fontan). Para adentrarnos en el temario, nos es de suma importancia destacar primariamente que la prisión preventiva es una medida procesal penal que incumbiría recurrir a ella en última instancia. Sería apropiado apelar a otras medidas, ya sea la imposición de una restricción absoluta de contacto con determinada persona, la obligación de presentarse periódicamente ante el patronato de liberados, fiscalía actuante o juez competente, o ya sea incluso la imposición de un arresto domiciliario. Es decir que a nuestro criterio la prisión preventiva solo correspondería cuando las demás medidas anteriormente mencionadas, o asimismo otras oportunas, fueran insuficiente para asegurar los fines del procedimiento penal. Ahora bien, a la hora de discutir sobre la finalidad de la prisión preventiva, no podemos ser ajenos al fundamento formal de la misma, que no es más que una “garantía procesal” de que el acusado no altere el normal desarrollo del procedimiento cuando existan indicios de que así lo hará. Sin embargo debido al tenso equilibrio que existe hoy en día entre el principio de inocencia; y la necesidad de asegurar el descubrimiento de la verdad, parece romperse este fundamento principal, dado a la petición social de mayor seguridad y castigo, y como secuela de la misma el encarcelamiento preventivo tiende a responder a otros fines, por lo que de esta manera se proporciona a la ciudadanía la sensación de que, con la imposición de una prisión preventiva, se soluciona el problema o por lo menos se lo reduce, y es esta situación es la que produce el uso Abusivo de la Prisión Preventiva.

**Naturaleza de la Prisión Preventiva.**

Resulta obligatorio establecer la naturaleza jurídica de la Prisión Preventiva, ya sea una pena, o una medida cautelar. Primeramente, correspondería precisar lo que es cada una.

**- Las Medidas Cautelares:**

En el proceso penal son aquellas que tienden a garantizar la ejecución del fallo condenatorio en su contenido penal, esto es, la imposición de la pena; o bien en el comienzo del proceso tienen como finalidad asegurar el normal suceder del mismo. En atención a este criterio se distingue entre medidas cautelares personales, entendiendo por tales las que imponen limitaciones del derecho a la libertad personal y medidas cautelares reales, entendiendo por tales las que imponen limitaciones a la libre administración o disposición de los bienes del imputado.

**- La Pena:**

Es un instrumento jurídico que se utiliza con fines muy diversos. En el estado de derecho actual se orienta a ser una potestad jurídica para la prevención de nuevos delitos como así también reprimir los ya acontecidos. La pena será aquella que produzca al autor un mal que compense el mal que él ha causado libremente. Por ello, la pena sería aquella que se impone a una persona que comete un delito, es la retribución que siempre debe imponerse y ser equivalente al daño causado por el delito "puniturquia peccatum est", por ello la pena debe basarse en el hecho de que el delincuente la merece según las exigencias de la ley penal.

Bajo estos dos conceptos, podemos afirmar que la naturaleza jurídica de la prisión preventiva es una medida cautelar para asegurar el proceso en el cual se dicte, ya que ningún habitante de la nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, "y toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad", por lo que sería absurdo o contradictorio con el máximo cuerpo legal nacional, que el fin de la prisión preventiva sea una pena en sí misma.

Podemos concluir luego de conceptualizar ambos conceptos y transcribir textualmente el texto de la Constitución Paraguaya y la Declaración Universal de Derechos Humanos, que sería sencillo describir casi sin lugar a dudas cual es la naturaleza jurídica, pero a pesar de que el instituto de la prisión preventiva debería

ser encuadrado fácilmente, a continuación, veremos que el mundo del deber ser, se aparta indudablemente del mundo del ser.

### **Teorías de la Prisión Preventiva.**

#### **A. Teoría Procesalista.-**

M. Faustin Helie afirma que “La privación preventiva de la libertad de los inculcados no es una pena, puesto que ninguna pena puede existir donde no hay culpable declarado como tal en juicio”. En el mismo orden de ideal Luis Rodríguez Manzanera, establece que la prisión preventiva es una medida cautelar, basándose en una presunta peligrosidad ante la sospecha de que el sujeto cometió un delito. Teniendo en cuenta que los fines de la medida cautelar son preservar el desarrollo adecuado del proceso y asegurar la ejecución de la pena, además de evitar un grave e irreparable daño al ofendido y a la sociedad.

Más allá de esto, hay que tener en cuenta, que la aplicación de la prisión preventiva como medida cautelar solo es válido para algunos delitos, pero no para todos, como por ejemplo tratándose de delitos no graves en los que el encarcelamiento preventivo podría no ser necesario para la seguridad de la sociedad y ni siquiera proporcionar el daño causado.

Los principios más importantes que rigen la aplicación de las medidas cautelares son los siguientes:

#### **- Provisionalidad o Temporalidad:**

Deben servir para tutelar temporalmente una situación hasta que se dicte una sentencia o desaparezcan los motivos que llevaron a su imposición, por lo tanto, la prisión preventiva como medida cautelar debe ser breve.

#### **- Excepcionalidad:**

No existe una medida que cause mayor daño social o jurídico que una medida cautelar que prive de la libertad a alguien. Por ese motivo tales instrumentos deben ser utilizados con mucho cuidado por parte de los jueces y deben ser excepcionales, es decir no deben tomarse en una rutina.

La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general. De esta forma, se ha impuesto que cuando se elaboren reglas procesales particulares vinculadas con medidas cautelares, en su política, vaya encita la libertad como regla general, cuidando en todo momento no transgredir todas y cada una de las previsiones constitucionales que en efecto se han dispuesto, es decir imponerlas

únicamente cuando no exista otro medio menos grave para asegurar los fines a los que apunta esta medida.

- **Proporcionalidad:**

Esta medida deberá ser proporcional a la gravedad de la falta o sanción que podrá ser aplicada, debe haber una adecuada relación del hecho que se imputa con la que se busca garantizar, y la violencia que se ejerce como medio de coerción nunca podrá ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la penal.

- **Instrumentabilidad:**

La característica principal es no tener un fin en sí mismo, es decir que es solo un medio para asegurar el logro de otros fines; los del proceso.

- **Revisabilidad:**

La aplicación de la medida cautelar varia si las circunstancias que la motivaron sufrieran modificaciones a lo largo del proceso, lo que obliga su revocación o modificación.

- **Constitucionalidad:**

Establece que nadie puede ser privado de su libertad; esto teniendo en cuenta el Artículo: 17 de la Constitución Nacional, haciendo una salvedad por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por la interpretación extensiva de que establece la facultad de arresto el (Artículo: 242 del Código Procesal Penal), que por su argumento a fortiori que extiende a los ciudadanos comunes la posibilidad de aprehensión en flagrancia, rezando cuanto sigue: “El juez podrá decretar la prisión preventiva, después de ser oído el imputado, solo cuando sea indispensable y siempre que medien conjuntamente los siguientes requisitos”:

1. Que existan elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un hecho punible grave.
2. Sea necesaria la presencia del imputado y existan hechos suficientes para sostener, razonablemente, que es autor o participe de un hecho punible.
3. Cuando por la apreciación de las circunstancias del caso particular, existan hechos suficientes para suponer la existencia de peligro de fuga o la posible obstrucción por parte del imputado de un acto concreto de investigación.

En síntesis, para la teoría procesalista, que considera a la prisión preventiva como una medida cautelar (no una pena), basa su fundamento en que ella es autorizada



respetando sus requisitos y todos los principios anteriormente consagrados, con el fin de evitar el peligro de un daño jurídico: Que el imputado en libertad consiga burlar la ley, ocultando la verdad o eludiendo la sanción.

### **B. Teoría Sustancialista.-**

Ahora bien, desde el otro lado de la vereda podemos encontrar la doctrina que afirma que es innegable que la prisión preventiva se trata de una pena de manera anticipada. Para comenzar a fundamentar el hecho de que la prisión preventiva es una pena, tenemos que hablar de que no se cumple con los requisitos básicos que requieren el dictado de una medida cautelar.

Para poder autorizar el dictado de una medida cautelar la ley exige tres requisitos fundamentales, y los mismos son:

#### **- Peligro en la Demora:**

Circunstancia o características que demuestren que existe un estado de probabilidad prevaeciente de que el imputado atentara contra los fines del proceso. (Entorpecimiento de la investigación – Peligro de Fuga).

#### **- Verosimilitud en el Derecho:**

Son los elementos de convicción suficientes que permiten afirmar que existe una sospecha de que el imputado es autor o participe del hecho investigado.

#### **- Contracautela:**

Es la garantía o fianza que ofrece quien la solicita, para que en caso de que sea mal interpuesta, o errónea, aquel que se ve afectado tenga una reparación del daño económicamente.

En primer lugar, el primer requisito que se requiere para otorgar una medida cautelar es la verosimilitud en el derecho, en la mayoría de los procesos penales no se logra fundar, ni dilucidar, además de que tal requisito sería incompatible con el principio de inocencia, por lo que no podemos decir al momento del procesamiento, que una persona es verosímilmente culpable y por esa razón encarcelarla.

En segundo lugar, tampoco puede configurarse el peligro en la demora en todos los procesos penales, ya que la mayoría de los apuntados por el poder punitivo, son de escasos recursos, por lo tanto, no llega a configurarse un peligro de fuga real que pueda poner en riesgo los peligros procesales y de esa manera autorizar el encarcelamiento preventivo. Por otro lado, entendiendo que el estado debe salvaguardar los derechos y garantías de todos los habitantes, es este mismo el que

debe garantizar por medio de todo el aparato punitivo que posee, y a su vez, la conjugación con las demás instituciones a su cargo, llegar a contrarrestar el peligro de fuga, y así guardar una correlativa relación entre la garantía y seguridad del proceso, pero a su vez la libertad del imputado.

En un tercer lugar encontramos un requisito que pareciera ser insalvable, el de la contracautela. Creemos que la restricción de libertad del imputado no puede ser reparada con ninguna garantía, pero a su vez afirmamos, que al momento de otorgar la prisión preventiva la contráctela no se configura. Ya analizados y contrarrestados los tres requisitos básicos del dictado de una medida cautelar se podría afirmar que el poder punitivo en América Latina se ejerce mediante medidas de contención para sospechosos peligrosos, se trata de un derecho penal de peligrosidad presunta, que sobre la base de esta impone penas sin sentencia condenatoria formal a la mayor parte de la población racionalizada. Dicho en términos más claros, la mayoría de los presos Latinoamericanos están sometidos a medidas privativas de la libertad por el simple hecho de ser “sospechosos”. Para cerrar la idea, podemos metaforizar afirmando que la prisión preventiva no es el purgatorio donde se debería estar a la espera de ser juzgado o puesto en libertad, si no, que se pena anticipadamente a una persona que es acusada de cometer un hecho ilícito incluso sin tener seguridad alguna de su culpabilidad. Es el infierno legal donde se cumple la estadía a la espera del dictamen final, y en caso de ser culpable la persona se quedará en el mismo lugar que permaneció hasta ese momento, aun gozando de la presunción de inocencia, es decir se lo castiga para saber si se lo va a castigar, en palabras de San Agustín; “Los hombres torturan, para saber si se debe torturar”.

### **Principios para su Aplicabilidad.-**

Cuando discutimos de principios en el derecho, estamos refiriéndonos erróneamente a lo que correctamente debería llamarse fundamento, ya que los principios son propios de las ciencias exactas como la lógica o la matemática. Asimismo, dado la universalidad y unanimidad doctrinal en la utilización del término así nos referiremos en este capítulo.

La naturaleza de los principios es meramente política y jurídica, ya que los mismos provienen de pensamientos y razonamiento de juristas y legisladores que plasman en la legislación factores de poder.

**A. Legalidad.-**

Nullum crimen sine lege, nullum crimen sine poena legal. La legalidad penal se completa con el llamado principio de reserva. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe.

Desde el punto de vista formal la legalidad significa que la única fuente productora de ley penal en el sistema argentino son los órganos constitucionalmente habilitados y la única ley penal es la ley formal de ellos emanada, conforme al procedimiento que establece la propia constitución.

“Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivas”. Ahora bien, el principio de legalidad formal versa su máxima según la cual ningún hecho puede ser considerado como delito sin que haya ley formal anterior al mismo, un ejemplo de ello es (no hay delito sin ley anterior que lo establezca como tal).

Las ventajas de este principio y lo que aporta a un estado de derecho se funda en la garantía de libertad individual, evita el arbitrio y abuso de poder, como así también afirma y asegura la certeza y seguridad jurídica.

Como toda moneda, la legalidad tiene dos caras y por ende posee también una desventaja, la cual es el rompimiento entre legalidad y criminalidad, ya que no puede pensarse un hecho por más atroz que sea si no está previamente establecido por una ley.

**B. Jurisdiccionalidad.-**

“Nulla culpa sine indicio”. “Principio de Jurisdiccionalidad” a nivel estricto, formado por el conjunto de las tres tesis; nullum iudicium sine accusatione, sine probatione, y sine defensione.

Mientras la Jurisdiccionalidad en sentido extenso es una exigencia de cualquier tipo de proceso, la Jurisdiccionalidad en sentido preciso supone la forma acusatoria del proceso.

Ahora bien, una vez entendido este principio, aseverando que la prisión preventiva es ilegítima, y se estaría reduciendo el principio de inocencia a puro oropel con el abuso de este instituto, no solamente el abuso, sino que también su normal uso, ya que es radicalmente ilegítimo y desvanece todas las demás garantías penales y procesales.

En resumen, la prisión preventiva, o el arresto ante indicium, choca directamente con el principio de Jurisdiccionalidad, que no consiste en no ser detenido únicamente por

orden del juez, sino en poder serlo sobre la base de un juicio, en virtud de determinar la responsabilidad penal del inculcado con una sentencia condenatoria definitiva.

### **C. Provisionalidad.-**

La prisión preventiva, deberá estar presidida por el principio de proporcionalidad, ya que se convierte en el pilar fundamental de toda medida cautelar y en especial esta ya que es la más grave.

Según la doctrina la proporcionalidad es posible de ser dividida en tres fundamentos; necesidad, idoneidad, y proporcionalidad en sentido estricto.

Respecto de la necesidad es relevante que toda medida que represente una injerencia en un derecho fundamental debe ser de última ratio, de modo que, si el fin se puede lograr razonablemente a través de medios que representen una menor intervención en el derecho fundamental, deben seguirse otros medios.

Así cuando otras medidas menos gravosas para el imputado pueden ser viables para evitar el peligro fuga u obstaculización debe acudir a dichas medidas, todo esto en consecuencia del principio de proporcionalidad.

Ahora bien, respecto del segundo fundamento, la idoneidad, a ella se refiere que la prisión preventiva sea el medio idóneo para contrarrestar razonablemente el peligro que se trate de evitar.

Este principio tiene gran importancia cuando se dispone la sustitución de la prisión preventiva por otra medida de coerción.

Por su parte el principio de proporcionalidad en sentido estricto, llamado también prohibición del exceso, exige que en el caso concreto se lleve a cabo un balance de intereses para determinar si el sacrificio de los intereses individuales que representa la medida guarde una relación proporcionada con la importancia del interés estatal que se trate de salvaguardar.

Uno de los elementos más importantes en el presente principio, y que lamentablemente es dejado de lado es la prohibición del uso de la prisión preventiva en asuntos de poca relevancia. En este sentido no se podrá recurrir a la prisión preventiva cuando la pena prevista para el delito imputado no sea privativa de la libertad.

**D. Excepcionalidad.-**

El principio rector para establecer la legalidad de la prisión preventiva es el de excepcionalidad, en virtud del cual se intenta evitar que la prisión preventiva se convierta en regla y así desvirtuar su finalidad.

Esto se da ya que la prisión preventiva se trata de una medida necesariamente excepcional en vista del derecho preeminente que es la libertad personal.

En el procedimiento penal solo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso.

**Consecuencias del Abuso de la Prisión Preventiva.****A. Hacinamiento.-**

Es un hecho que el volumen de la población de las prisiones está aumentando en todo el mundo creando con ello, principalmente una gran cantidad de violaciones a los Derechos Humanos, como así también en segundo plano genera una enorme carga financiera para los gobiernos y afectando gravemente la cohesión social de las sociedades.

Como adelantábamos en el párrafo anterior, el hacinamiento es generador de transgresiones de derechos humanos a gran escala. En principio la persona bajo el cumplimiento de una restricción personal, sea bajo pena definitiva o bien prisión preventiva debe ser tratada respetando su dignidad, seguridad e integridad física, psíquica y moral para garantizar que estará exenta de sufrir tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Ante la falta de espacio, o áreas que generen comodidad física en los penados, se produce indefectiblemente una destrucción de la correcta y sana personalidad humana. Asimismo, se dan entre otras violaciones a los derechos humanos tales como la educación dado que no existe casi ningún establecimiento penal (Comisarias, Penitenciarias, Cárceles) que cuenten con una correcta instalación educativa para brindar un preciado servicio educativo.

Uno de los derechos violentados por medio del hacinamiento y con mayor afectación a la vida humana es el Derecho a la salud, ya que, en un esquema carcelario con sobrepoblación, o bien hacinamiento humano, se está expuesto a riesgos altísimos de contagio de enfermedades o bien la posibilidad efectiva que se genere una epidemia, y, aun así, dada estas grandes probabilidades efectivas, los establecimientos carcelarios no cuentan con correctas instalaciones de salud en su

interior y en la mayor cantidad de casos los reclusos son derivados a atenderse en hospitales públicos, con lo cual ello generaría una sobrepoblación hospitalaria en caso de una epidemia generada dentro del establecimiento penal.

Sobrepoblación o hacinamiento significa que hay más de una persona donde hay espacio solo para una, lo que implica una pena cruel, a su vez obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales de los sistemas penitenciarios, tales como el descanso, la higiene, la alimentación, la seguridad, el régimen de visitas, y asimismo el de otras funciones también muy importantes, pero que pasan entonces a la categoría de prescindibles por la imposibilidad de desarrollarlas, o de desarrollarlas de manera adecuadas, nos referimos al trabajo, la recreación, y la visita íntima. Esto mismo implica violar derechos fundamentales, tanto de la población presa como de los funcionarios, que deben realizar sus tareas en condiciones muy difíciles y riesgosas.

Los establecimientos carcelarios de cualquier índole, corrientemente llegan a crear un hacinamiento debido al uso colosal y extendido del período del encarcelamiento preventivo, aún en mayor medida que el encarcelamiento definitivo. Asimismo, lo que es efectivo es que la detención preventiva con repetición se usa desmedidamente, por lo cual la infraestructura penitenciaria debería ajustarse en términos de espacio y no necesariamente en los servicios que ofrece.

Otro punto muy importante que genera el hacinamiento, y no ya dentro de los propios muros de una cárcel, es el impacto negativo sobre factores externos. El costo del uso excesivo del encarcelamiento, que es el motivo fundamental del hacinamiento es muy elevado, asimismo, genera niveles de pobreza y marginación social de ciertos grupos de personas al reducir fondos disponibles de otras esferas del gasto público como puede ser salud, educación entre otros. De igual modo, cuando se encarcela a un miembro de la familia que genera ingresos, la pérdida repentina de esos ingresos puede impactar seriamente sobre la situación económica del resto de la familia. Aunque esa persona posteriormente sea puesta en libertad con frecuencia sin perspectiva de empleo de acuerdo a sus antecedentes penales, queda sujeto tanto a la exclusión social como económica y es rápidamente alcanzable por un círculo de pobreza, marginalización, delincuencia y su posterior encarcelamiento nuevamente. Por lo tanto, al considerar el costo de encarcelamiento se debe tener en cuenta no solamente los fondos que se gastan para mantener a cada recluso, que usualmente

es mucho más alto que cuando se sanciona a una persona apenas sin detención, sino también los costos colaterales, tales como el impacto de estos costos en los servicios sociales, económicos, salud, etc. Que no son siempre fáciles de medir pero que son inmensos y a largo plazo.

A pesar de las disposiciones del derecho internacional que restringe el uso de la prisión preventiva a circunstancias estrictamente prescriptas, el uso excesivo y largos periodos de prisión preventiva son endémicos en muchos países, generando como consecuencia un inevitable hacinamiento. Si bien el uso excesivo de la prisión preventiva es uno de los principales factores que contribuyen al hacinamiento en las prisiones, también es uno de los retos más complejos para tratar debido a la cantidad de instituciones de justicia penal involucradas, la aguda necesidad de asistencia jurídica y demora en el proceso judicial.

Las demoras en el procesamiento de los casos antes de dictarse la sentencia final, tienen un impacto importante en la dimensión de la población en prisión preventiva y el respectivo hacinamiento que ello genera. Estas largas demoras pueden deberse a la combinación de muchos factores, que generalmente se refuerzan mutuamente tales como, demoras en la investigación por parte de los policías o fiscales, que puede deberse a la falta de capacitación y/o recursos, falta de cooperación entre organismos judiciales como la policía, fiscales y tribunales, burocracia de la administración judicial, frecuente postergación de juicios por sobrecarga de casos en los tribunales, etcétera. Por lo tanto, cuando se desarrollan políticas para reducir los hacinamientos en las prisiones se debe considerar el evaluar muchos factores, entre ellos si el arresto y la prisión preventiva se usan excesiva e inadecuadamente y por ende una posible reducción de las prisiones preventivas, condiciones edilicias de las cárceles, condiciones generales del servicio penitenciario, recursos del estado, características particulares del detenido, el delito, entre otras.

#### **B. Violación del Principio de Inocencia.-**

El estado como persona jurídica, tiene la jurisdicción de regular y reglamentar el derecho en las relaciones de las personas entre sí, como así también en las relaciones de los individuos con el mismo estado, aunque esto mismo se halla restringido por las garantías de los habitantes, resultando en corolario el proceso encaminado por una serie de garantías plasmadas en nuestra norma suprema y los pactos internacionales

reconocidos por ella; sometiéndolo a ciertas normas específicas que hacen al debido proceso.

El digesto del Ulpiano expresaba “es preferible dejar impune al culpable de un hecho punible que perjudicar a un inocente”.

El principio de Inocencia surge por primera vez en 1879 en la Revolución Francesa con la Declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano, la cual en su Artículo: 9 expresa “Presumiéndose inocente a todo hombre hasta que haya sido declarado culpable”.

El fondo de esta garantía es imposibilitar que los sometidos a proceso fueran tratados como auténticos culpables del delito incriminado.

Hoy en día, la Presunción de Inocencia es un principio acorde al cual el individuo sujeto a proceso goza de una situación jurídica que no requiere fundar, sino que le corresponde derrumbar al acusador; que es el estado.

Dicho precepto es dejado de lado en la práctica legal, ya que el hecho de ser considerado “inocente” está referido al buen trato que debe tener toda persona desde que ingresa al proceso de investigación. Dentro de este punto este principio no indica que el procesado sea inocente, ya que desde el primer momento de la investigación se tiene una sospecha de la persona imputada.

La certeza de la culpabilidad es luego de un proceso judicial, o sea que, para ser responsable de un acto delictivo, la situación de inocencia debe ser destruida mediante la certeza de pruebas suficientes en un proceso penal.

Así el Pacto de San José de Costa Rica, dispone en su Artículo: 8, apartado 2 que, “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”.

A su vez, la Declaración Universal de Derechos Humanos señala, en su Artículo: 11, que “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”, y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre establece, en su Artículo: 26, que: “Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable”.

Por último, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dispone, en su Artículo: 14, apartado 2, que: “Toda persona acusada de un delito tiene derecho a



que se presume su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”.

Pactos Internacionales amplían el sistema de derechos y garantías que instituye nuestra constitución.

La presunción de inocencia expresa que todo imputado durante el transcurso procesal penal debe en principio ser considerado como inocente sin una sentencia condenatoria firme, y ello solamente se lograría se dé lo desplegado en el proceso se establece con convicción y fundamentos que el imputado es el autor del hecho inculcado, y en caso de duda, debe resolverse definitivamente acorde a lo más propicio al acusado, esto es llamado “in dubio pro reo”.

Según expone Binder: “La cárcel tal como la conocemos actualmente es un fenómeno relativamente moderno, que no alcanza a tener 300 años de antigüedad. Hace trescientos años precisamente, no se utilizaba la pena de prisión, sino la mutilación, por ejemplo.

Recuérdese que durante dieciséis siglos la privación de la libertad había sido exclusivamente una medida cautelar. Es a partir de la revolución industrial en que dicha prescripción aparece como pena y se funda en la capacidad de trabajo del individuo, que era el bien máspreciado en aquella perspectiva histórica. Las penas eran hasta ese entonces de carácter corporal, y eliminatorias como la pena de muerte, es por eso que debe tenerse en cuenta que en ese contexto cultural en donde nace la prisión preventiva, era algo natural, ya que el sistema penal se construyó sobre la privación de la libertad como pena más grave.

Ahora bien, en la actualidad cuando un individuo supuestamente ha violado una norma contenida en leyes penales, solo puede ser sancionado criminalmente si previamente se ha dado un proceso legal en donde se ha acreditado la hipótesis delictiva.

En resumen, la presunción de inocencia es una garantía primordial, por lo cual se supone inocente a la persona inculpada mientras no exista medio de prueba que exponga lo inverso; y el in dubio pro reo actúa como mecanismo de valoración probatoria ya que en los casos en donde surja duda razonable, debe absolverse a la persona.

**C. Pena Anticipada.-**

El sistema penal selecciona individuos a los que somete a medidas cautelares tales como la prisión preventiva bajo un procedimiento que en muchos casos se desarrolla tan lentamente que logra convertir esa medida cautelar en una verdadera pena en concreto.

Esto mismo que detallamos anteriormente, también es aplicado en las familias de las personas detenidas, que asimismo sufren las secuelas del aislamiento, ejemplos de ello son la lejanía que separa sus viviendas respecto a los establecimientos penitenciarios, como así también la exhibición al que deben someterse para conservar una relación familiar con éste.

Sin embargo, más allá del plazo que pueda contener la legislación, sólo pueden ser tenidos como orientadores al instante de suponer en el caso determinado la necesidad excepcional de la aplicación de este instituto, lo innegable es que las medidas preventivas en materia de prisión preventiva son ejercidas en Paraguay como la norma principal.

Es así, que el uso desfachatado y excesivo de la prisión preventiva, concluye convirtiéndose en la realidad jurídica como una pena adelantada, y con ello que se deja de lado la circunstancia en que la medida cautelar es una penalidad cautelar estricta.

Por otra parte, puede también apreciarse que las burocracias judiciales difícilmente asuman la responsabilidad de la demora en el trámite del procedimiento y para ello acuden a criterios tales como la luminosidad de las actuaciones, su complejidad, la cantidad de imputados, la existencia de déficit estructurales que impedirían fijar fechas de juicio, etc., todos los cuales más allá de su existencia, se orientan a justificar la incapacidad del propio poder judicial a efectos de cumplir su labor dentro de “plazos razonables”. En cualquier caso, dicha coyuntura se carga en perjuicio del detenido en prisión preventiva puesto que de la constatación de aquélla no deriva la decisión de disponerse su inmediata libertad.

También se destaca que la condición de persona no condenada se encuentra protegida por la presunción de inocencia y, por lo tanto, su tratamiento debe comprender al menos la posibilidad de que el detenido goce de todas las condiciones necesarias para la preparación de su defensa, no debe ser obligado a participar en programas de rehabilitación y podrá gozar de todos sus derechos y libertades

fundamentales salvo aquellos que por su naturaleza misma resulten incompatibles con la privación de la libertad.

De este modo, la diferenciación de los regímenes carcelarios según se trate de internos que cumplen pena como condenados o de aquéllos que la sufren como procesados puede afirmarse sólo desde la ley mas no desde la práctica, expresando ello nuevamente una disociación entre norma y realidad.

#### **D. Desviación de la Medida como Mero Trámite.-**

Última ratio es una expresión latina que se traduce literalmente por último argumento, o ultima razón, lo que puede interpretarse como que es el último testimonio posible en el tiempo.

El derecho penal, guarda relación con este precepto ya que, si la protección del conjunto de la sociedad puede producirse con medios menos lesivos que los del Derecho Penal, habrá que prescindir de la tutela penal y utilizar el medio que, con igual efectividad, sea menos grave y contundente.

Al igual que la prisión preventiva, que al ser la medida cautelar más gravosa en un proceso, debería ser aplicado de manera condicional y acatadamente. La prisión preventiva, dado su carácter cautelar, tiene una finalidad de aseguramiento procesal, que se manifiesta a través del aseguramiento de la presencia del imputado al proceso, así como del aseguramiento de la eficacia de la decisión final y de la actividad probatoria.

Con las limitaciones ya acotadas, creemos que es importante que se tenga en cuenta que al dictar una prisión preventiva se está privando de su libertad a una persona que no ha sido declarada culpable. Esto únicamente debe responder a la finalidad asegurativa ya mencionada, lo que impone al juez una decisión razonable y debidamente fundamentada para que no se considere ese tipo de orden como un mero trámite. La prisión preventiva debería ser examinada en su conjunto con elementos probatorios del caso en concreto, exposiciones orales y materiales que hagan las partes respecto del hecho o su justificación sobre la procedencia de la medida, como así también demás reseñas que hagan presumir razonada y legítimamente al juez el nacimiento e imposición de la prisión preventiva.

Lastimosamente, la realidad está por demás lejos de tales presupuestos, el principio de presunción de inocencia consagrado en múltiples cuerpos normativos, expone mediante una interpretación lógica la exención del inculpado de certificar tal inocencia,

y a contrario sensu, la prueba se encuentra a manos del órgano acusador, quien debe confirmar mediante indicios razonables, la convicción suficiente para sostener como probable la participación punible del imputado en el hecho investigado.

Lo cierto es que, ante este panorama, el fiscal tiene el derecho de solicitar una medida coercitiva menos gravosa, pero lo concreto es que la responsabilidad es del juez al ser el encargado de verificar el cumplimiento de los presupuestos de la prisión preventiva y de que el pedido fiscal no vulnere los principios acotados. Ante la insuficiencia acreditativa del pedido de un fiscal, lo que daría como resultado sería un rechazarlo y por lo tanto no optar por privar de su libertad a la persona imputado, pero dadas ciertas estadísticas extraoficiales demuestran que no siempre se logra la lógica y prudente respuesta por parte de los magistrados.

### **In Dubio Pro Reo.**

El principio “in dubio pro reo”: su doble dimensión fáctica y normativa. En el momento de ponderar la prueba, hay un principio esencial de la prueba penal, que no cabe confundir con el derecho a la presunción de inocencia, aunque se deriva de esta presunción. Me refiero al principio en base al cual en caso de duda hay que decidir a favor del acusado: In dubio pro reo. El significado de este principio, sin embargo, ha quedado reducido en España durante mucho tiempo a una simple regla de interpretación, no residenciable, por consiguiente, en sede de casación, así como tampoco en sede de amparo. Un claro exponente de este punto de vista lo representa la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de Enero de 1983, en la que se afirmaba que el in dubio pro reo es un principio general del derecho, que no constituye precepto legal de carácter sustitutivo, dirigido al juzgador como norma de interpretación, para establecer que en aquellos casos en los que a pesar de haberse realizado una actividad probatoria normal, la prueba hubiere dejado duda en el ánimo del juzgador sobre la existencia de la culpabilidad del acusado, deberá absolvérsete; según esta línea jurisprudencia, este principio envuelve un problema subjetivo de valoración de la prueba que, por afectar de modo preponderante a la conciencia y apreciación del conjunto probatorio, no puede ser objeto de posterior revisión.

Con razón se ha opuesto al anterior punto de vista la tesis que concibe el principio in dubio pro reo como un concepto bidimensional. Según Bacigalupo, dicho principio tiene dos dimensiones: una dimensión normativa y otra dimensión fáctica. Esta última, añade este autor, “hace referencia al estado individual de duda de los jueces, y por lo

tanto debe quedar fuera de la casación” , y “la dimensión normativa se manifiesta en la existencia de una norma que impone a los jueces la obligación de absolver cuando no se hayan podido convencer de la culpabilidad del acusado o de condenar por la hipótesis más favorable al mismo”, por lo que en esta dimensión, como norma sustantiva no simple norma interpretativa que el tribunal debe observar en la aplicación de la ley penal, la infracción del principio in dubio pro reo sí debe dar lugar a la casación, y; en su caso, incluso, al recurso de amparo constitucional. De todos modos, este principio solo debe referirse y aplicarse en lo que a la fijación de hechos se refiere; no se debe utilizar para aclarar cuestiones jurídicas que aparezcan como dudosas. Especialmente problemática puede resultar la cuestión de la eventual revisión (en apelación, casación o en amparo) de la convicción del tribunal de instancia con relación a la certeza asignada a la prueba ante él practicada. Desde luego, si el juez o tribunal ha tenido dudas y; en consecuencia, no ha podido alcanzar la necesaria convicción en conciencia, no parece que ningún tribunal pueda revisar su decisión; y lo mismo si sucede lo contrario, esto es, que el tribunal haya quedado convencido respecto del sentido de una prueba que solo él ha percibido directamente (dimensión fáctica del principio in dubio pro reo). Ahora bien, el juez o tribunal tiene la obligación de absolver si no se ha podido convencer de la culpabilidad del acusado, en su caso, la obligación de condenar por la hipótesis más favorable al mismo (dimensión normativa). Y, desde luego, difícilmente se habrá podido convencer de la culpabilidad del acusado, aunque haya condenado, si resulta que las declaraciones testimoniales solo expresan dudas o sospechas no verificadas. En este caso, la vulneración de dicho principio será palmaria, y, en consecuencia, del derecho fundamental a la presunción de inocencia, residenciable en sede de amparo constitucional.

(WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). “Temas de Derecho Procesal Penal”. “Derecho Procesal Penal”. “Tomo I”. Páginas: 134 al 136. Mendoza. Argentina).

### **Derivaciones del Principio. Significado.**

El juez para condenar debe tener certeza de la autoría y responsabilidad del imputado. Si solo tiene un conocimiento probable del hecho que se investiga o de quien fue su autor debe absolver, aun cuando no esté íntimamente convencido de la inocencia del imputado, pues este goza de ese estado jurídico. Si uno vincula la obligación que tiene el juez de averiguar la verdad con el estado jurídico de inocencia,

advierde claramente que si el órgano jurisdiccional no acredita el delito que se le recrimina al imputado, el estado jurídico de inocencia permanece inalterable, y por ende corresponde la absolución del mismo.

Por lo tanto, en caso de duda debe estarse a lo más favorable al imputado. Este principio en los Códigos Procesales modernos se extiende a las resoluciones sobre libertad provisional, excarcelación y a la sentencia definitiva.

Podemos definir la duda como aquel estadio del conocimiento del juzgador que, respecto de una hipótesis por verificar, le permite inferir de igual manera la existencia o inexistencia de aquella. De esta manera ponemos de relieve cuando la duda recae sobre un suceso del mundo exterior que denominamos hecho criminoso, el juzgador se encuentra frente al mismo con elementos que lo afirman y que a la vez lo niegan. Si afirma en un sentido, esta afirmación se ve neutralizada por efecto de la contraria. La mente fluctúa entre dos proposiciones, va de la una a la otra, y no puede detenerse en ninguna. Hay elementos afirmativos respecto de la autoría y responsabilidad del imputado, y simultáneamente hay elementos, de la misma entidad, pero negativos con respecto a las mismas. La incertidumbre vivida interiormente por el juez, no le permite emitir el juicio afirmativo hacia uno de los extremos.

Veamos esto en un razonamiento: Si la duda nace de la existencia de una primera hipótesis de cargo que incrimina al imputado, y de una segunda que lo desincrimina, tanto la primera como la segunda no guardan verdad, en alguna o en todas sus partes. De ello no cabe duda porque son contradictorias.

¿Por qué razón podemos creer en lo que sostiene la prueba de cargo y no en lo que afirma la de descargo?. En verdad, es tan verdadera o tan falsa la primera como la segunda, y si la primera es relevante para incriminar, la segunda no puede dejar de ser tenida en cuenta porque desincrimina.

Con este estado de incertidumbre no podrá afirmar el juzgador que ha alcanzado el grado de probabilidad que requiere la resolución.

Hay un estado de inseguridad acerca de la verdad de una proposición, por estimar también posible la verdad de la contradictoria. Definimos la duda como una situación de incertidumbre, por cuanto hay una real situación de equilibrio entre las pruebas de cargo y de descargo. Nos encontramos con aquel estadio del conocimiento que, respecto del hecho criminoso, de la autoría y de la responsabilidad moral, podemos inferir de igual manera su inexistencia o existencia.

En consecuencia, la duda, que implica no afirmar ni negar, es un pensamiento que no ha llegado a juicio. Este estado no puede existir para el dictado del auto de procesamiento. Este requiere la afirmación concreta que alguien ha violado la Ley Penal, es un paso positivo hacia la consecución del fin del proceso, que es la verdad real. Y ello se logra solamente con la afirmación de la autoría y la culpabilidad, aunque sea probable y provisoria, pero afirmación al fin. Por otra parte, en el razonamiento anteriormente referido se tiene la certeza de que se duda, se abstiene el pensamiento de juzgar, se piensa, pero no se emite opinión por temor a errar ante argumentos iguales y contradictorios. Como el auto de procesamiento es una resolución motivada debe concluir siempre en la afirmación probable o cierta de la comisión del delito, y de la identidad de su autor. (WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). "Temas de Derecho Procesal Penal". "Derecho Procesal Penal". "Tomo I". Páginas: 134 al 136. Mendoza. Argentina).

### **Límite del Principio.**

Siempre se ha sostenido como interrogante si el "in dubio pro reo" pertenece al campo de la valoración de las pruebas, o si también comprende la interpretación de las normas legales. A esto se ha contestado reiteradamente que el principio pertenece a la interpretación y valoración de la prueba, pues esta es la que puede ofrecer dudas al juzgador, en cambio cuando hay duda en la interpretación de normas, aquella tiene que ser superada de acuerdo a los procedimientos interpretativos.

Una cosa es la individualización de la voluntad de la norma; tarea de interpretación y otra cosa es la declaración de certeza del hecho sometido a juzgamiento terreno del "in dubio pro reo", según la opinión generalizada de los autores.

Cuando el juez está frente a la prueba, se encuentra en una relación de conocimiento con relación al hecho que se investiga, derivada de lo que acredite aquella. Estos estados del conocimiento del juez pueden ser: la certeza, la probabilidad, la duda, la ignorancia. De lo que se infiere rápidamente que la duda anida en el espíritu del juez, producto del aporte del material probatorio incorporado en el proceso, que surge porque en ellos hay elementos afirmativos y negativos que se contradicen y anulan recíprocamente provocando un conocimiento incierto. No hay duda que el "in dubio pro reo" solo juega en materia probatoria, pues es un estado de conciencia del juez derivado del objeto que investiga.

Así las cosas; los Códigos Procesales limitan el “in dubio pro reo” a la sentencia, por cuanto se necesita la certeza para poder condenar, sin embargo, también aquellos extienden el principio en forma explícita cuando se debe resolver sobre la libertad provisional o excarcelación del imputado, en cuyo caso los jueces deberán ante la duda estar a lo más favorable para aquel.

Distinto es el caso cuando la ley establece genéricamente que en caso de duda debe estarse a lo más favorable para el imputado, pues de esta manera se da entrada al principio de la interpretación de las leyes procesales en la forma más favorable al imputado.

En forma expresa las normas procesales exigen la interpretación restrictiva cuando aquellas limiten la libertad personal del imputado, o limiten el ejercicio de un derecho que el Código atribuya o establezcan sanciones. Por cuanto la interpretación restrictiva es obligatoria y deben tomarse en sentido taxativo las leyes que hacen excepción a otras leyes generales o aquellas que afecten de alguna manera al imputado, pues en caso de conflicto entre el interés público de la sociedad por la represión y el interés también público del individuo por su libertad, debe prevalecer el relativo al interés individual. De este modo se puede evitar el peligro más concreto que afecta la dignidad de la persona y que desde el punto de vista político con viene más al espíritu de nuestra Constitución.

Está permitido en Derecho Procesal Penal interpretar extensiva y analógicamente las normas en favor del imputado. Aún la analogía sirve a los fines del individuo.

Luego que el juez haya esforzado la investigación valiéndose de sus poderes para recoger las pruebas, valorándolas in totum, advertimos que, si carece de certeza en la determinación del suceso criminoso, debe absolver al imputado.

Cuando nos referimos a hechos nos referimos a los hechos de la imputación, tanto los materiales como los psíquicos (el dolo, por ejemplo), y por eso el principio escapa al control de la casación. Todo elemento de hecho que contemple la norma sustantiva que no se acredite con certeza, está atrapada por el “in dubio pro reo”.

Concluimos pues, que se trata de una regla en la apreciación de los hechos o en la valoración de la prueba y no una regla de interpretación de normas.

Ello supone que cuando no se pueda tener una interpretación unívoca, sino solo una situación de contraste entre dos interpretaciones de una norma legal (antinomia interpretativa), habrá que elegir la interpretación más favorable a las posiciones del



imputado. En verdad el juez no puede ser agnóstico respecto a las elecciones interpretativas. Él vive en un determinado dima político constitucional en el ámbito del cual el valor supremo es la persona humana; y es la posición de esta la que el juez debe propugnar cuando es llamado a elegir entre dos interpretaciones opuestas de una norma legal. (WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). "Temas de Derecho Procesal Penal". "Derecho Procesal Penal". "Tomo I". Páginas: 139 al 141. Mendoza. Argentina).

### **Teoría del Etiquetamiento o Pánico Social.**

Según Winfried y Muñoz señalan que: "La teoría o Enfoque del Etiquetamiento, surgida en los años sesenta del pasado siglo en el ámbito de la criminología norteamericana, llegan a conclusiones que, en parte, coinciden con las de la nueva Criminología. Su tesis central reza así": la criminalidad no es una cualidad de una determinada conducta, sino el resultado de un proceso a través del cual se atribuye dicha cualidad; es decir, de un proceso de estigmatización o etiquetamiento del estatus criminal". Hay dos versiones principales de esta teoría:

La versión radical considera que la criminalidad es simplemente una etiqueta que se aplica por los policías, los fiscales y los tribunales penales, es decir, por las instancias formales de control social, y que afecta fundamental y exclusivamente a los procesos de criminalización".

La variante moderada reconoce, en cambio, que los mecanismos del etiquetamiento no se encuentran solo en el ámbito del control social formal, sino también en el informal, donde se dan procesos de interacción simbólica en los que ya tempranamente, por ejemplo, en el núcleo familiar, se define quien es la oveja negra, quien el torpe o el más débil entre los hermanos. También en la escuela se produce procesos tempranos de estigmatización cuando los maestros califican a algunos escolares como niños difíciles o con problemas; o cuando los propios compañeros le ponen mote o acosan al más débil (bulling).

De esa misma forma, (Winfried y Muñoz) indican que una de las causas del proceso de etiquetamiento se debe efectivamente, según la teoría del etiquetamiento, al papel del juez como creador del Derecho Penal. Ciertamente el Derecho Penal está presidido por el principio de legalidad, es decir, por el principio de rango constitucional, de que solo lo que la ley define como delito puede ser objeto de sanción penal. Esto es lo que se llama "criminalización primaria"; es decir, la criminalización llevada a cabo

por el legislador (el Parlamento, Senado, Asamblea Legislativa), cuando a través del procedimiento establecido para ello determina qué comportamiento deben ser calificados como delitos y qué pena, dentro de unos márgenes o límites máximo y mínimo más o menos amplios, deben aplicárseles.

Para la teoría del etiquetamiento, el verdadero contenido de la ley lo determinan precisamente los órganos encargados de su aplicación en sus distintas fases, es decir, la Policía, los Fiscales y los Tribunales de Justicia. Esto es lo que se llama “criminalización secundaria”, una forma de criminalización que en la práctica es casi tan importante o más que la propia criminalización primaria”.

### **Fundamento del Principio. Necesidad de Certeza.**

En nuestra vida cotidiana nos encontramos con un sinnúmero de objetos, que comúnmente denominamos realidad. Esa realidad que se nos aparece en forma inevitable y evidente ante todos nuestros sentidos es el mundo, mundo físico que nos toca y nos ofrece resistencia desde fuera. Cuando pensamos en él (desde el punto de vista de nuestro estudio) no dudamos en la evidencia de la realidad. Está fuera de nosotros, la captamos internamente a través de los sentidos cuando pensamos en ella. Pero no dudamos que está fuera. Que seguirá estando, aun cuando nosotros no estemos. Esa evidencia de la realidad exterior es la que nos hace decir vulgar y diariamente que la verdad está allí, en la realidad. “La verdad está en la realidad”, y naturalmente esta expresión se refiere a algo exterior, a un hecho o suceso que ocurre en el mundo.

Pero cuando decimos “verdad real” o hablamos de la verdad real de un hecho delictuoso hacemos exclusiva referencia a un acontecimiento que produce el hombre, que tiene características propias definidas por la Ley Penal del Estado. Es aquí donde entronca el pensamiento de los autores que hablan de averiguar o investigar la verdad real del hecho que ha sucedido o está sucediendo y que reviste las características de ser un posible delito. Esta verdad real es lo que la mayoría de los autores defienden como verdadero fin del Proceso Penal.

El afán por la verdad ya entre los antiguos era motivo de inquietud; “Aristóteles había dicho que las confesiones arrancadas con torturas parecían más dignas de especial crédito, porque en ellas hay cierta constricción, y agrega que son los únicos testimonios verídicos”. Esta sentencia puede correr pareja con la conocida justificación que el mismo filósofo griego le había dado a la esclavitud. ¿Que acaso

no advirtió a su gran discípulo Alejandro El Grande, que en sus conquistas debía tratar a los griegos como animales o plantas?.

Cicerón también aprobaba la tortura porque a su criterio esta constituía una manera de conocer la verdad. Decía: También se da fe a la necesidad, que impera sobre los cuerpos o sobre los espíritus: Así los testimonios arrancados con azotes, con torturas o con fuego, parecen pronunciados por la verdad misma.

Los romanos también entendían como necesario establecer correctamente los hechos de un delito efectivamente cometidos, y decían: “Sepan todos y cada uno de los jueces que en los crímenes públicos no hay que creer en las opiniones mendigadas de los decretos o en las relaciones que puedan dar las personas públicas, sino que hay que buscar la verdad real”. El mencionado principio, salvo el relativo a las pruebas legales, era reconocido también por la doctrina de los tiempos intermedios, que exigía para condenar, que la prueba de la culpabilidad fuera más clara que la luz del medio día; como veremos. El mismo principio valía también, naturalmente, en el proceso inquisitorio del siglo XVIII y de la primera mitad del siglo XIX. Es de importancia para todos los ciudadanos que el hecho que debe ser castigado como delito sea conocido con toda la certeza humanamente posible, como ha acaecido realmente, y no como pueda representarse aparentemente, cuando, aun al representarlo, se hayan observado todas las pruebas que la ley ha determinado para que sirvan al juicio de normas al considerar un hecho como verdadero en sentido legal; simple combinación de algunas formas. Por tanto, en las materias criminales, a diferencia de las civiles, hay que penetrar, con escrupulosa investigación, en la verdadera e intrínseca naturaleza de los hechos, sin dejar nada al arbitrio, pues no se trata aquí del individuo singular, ni de perturbaciones que puedan ser o no ser tales según su libre voluntad, sino que se trata de toda la unión social, etc.

Cuando es el Juez Penal el que está frente a esa realidad que denominamos suceso criminoso, se crea entre aquel y este último una relación de conocimiento. Esta se adquiere durante la investigación, y se vincula interiormente con el hecho exterior atribuido al hombre y tipificado en la norma penal.

Con respecto a los hechos de la causa, nuestro conocimiento puede ser dudoso, probable, improbable o cierto, según la intensidad de la vinculación del objeto con el entendimiento del hombre. Cuando hay adecuación entre nuestras ideas y los hechos del orden físico que deseamos conocer, decimos que conocemos la verdad. La

verdad por lo tanto es la adecuación de los hechos en nuestro pensamiento. En cambio, la certeza, que anida en el sujeto cognoscente, es el juicio que afirma estar en posesión de la verdad. La verdad no es lo mismo que la certeza. Sin embargo, ambas son anverso y reverso de una misma medalla: La certeza es la faz subjetiva de la verdad. Hay correspondencia entre el hecho conocido y nuestros pensamientos, y conocemos de esa correspondencia por el juicio que así lo afirma. Cuando el juez afirma: "Juan es el autor de este hecho que se investiga", está afirmando que está en la posesión de la verdad, y la seguridad del juicio es lo que le proporciona la certeza. Cuando estamos ciertos de algo no dudamos, no existen razones objetivas que nos impongan pensar de otra manera. Ya Agustín en su lucha contra los antiguos escépticos se había encontrado con este autor refutación del escepticismo. Agustín argumenta: "Sí tú comprendes lo que digo y dudas si es verdad, mira si no dudas de tu duda, y estás seguro de tu duda, búscale la razón por la cual es cierta para ti". Quien se reconoce dudando reconoce una verdad, y con plena certeza. Por tanto, quien duda de la verdad lleva en sí una verdad en la que no duda.

Cuando el juez, a través de las modernas técnicas probatorias establece el estado de los hechos de una manera segura, ha alcanzado la verdad y está cierto de los hechos tal como sucedieron. Esta certeza es verificable y constatable en la motivación de las resoluciones judiciales. Es asequible aun para los legos, que, no obstante, no tener formación científica pero sí un excelente sentido común puede establecer a través de varios puntos de apoyo afirmados en las pruebas, que son ciertas las circunstancias de hecho sometidas a juzgamiento.

El juzgador pone a prueba su sagacidad para determinar si el suceso criminoso que se dice cometido ha sucedido en la realidad del mundo, y luego los demás detalles que permitirán afirmar si ese hecho es atrapado o no por la norma penal sustantiva.

Cuando el Juez Penal, en su relación de conocimiento con la realidad descubre que existen más motivos para afirmar la autoría y la responsabilidad Penal que para sostener la inocencia, estará en la posesión de un conocimiento probable. Junto a los elementos afirmativos de la autoría y responsabilidad, se alzan los motivos divergentes, que no puede dejar de tomar en cuenta. En esta situación no estaría autorizado a dictar sentencia condenatoria; la probabilidad solo permite el dictado del auto de procesamiento y de la prisión preventiva. Cuando la mayor cantidad de motivos están en dirección a la inocencia, y la menor cantidad de motivos respecto

de la autoría y responsabilidad, aparece entonces lo improbable. No puede descartar tampoco los menores motivos por la culpabilidad, a pesar de la mayor cantidad hacia la inocencia. En la duda, los motivos son iguales en cuanto a valor cualitativo: si se afirma uno, el otro lo contradice y lo niega. (WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). "Temas de Derecho Procesal Penal". "Derecho Procesal Penal". "Tomo I". Páginas: 136 al 139. Mendoza. Argentina).

### **Repercusiones sobre la Coerción Procesal.**

#### **Artículo 234. Principios Generales.**

Las únicas medidas cautelares en contra del imputado son las autorizadas por este código. Las medidas cautelares sólo serán impuestas, excepcionalmente, siempre mediante resolución judicial fundada y durarán el tiempo absolutamente imprescindible para cubrir la necesidad de su aplicación.

#### **Artículo 235. Carácter.**

Las medidas serán de carácter personal o de carácter real. Las medidas cautelares de carácter personal consistirán en la aprehensión, la detención preventiva y la prisión preventiva, cuya aplicación se hará con criterio restrictivo. Las medidas cautelares de carácter real serán las previstas por el código procesal civil. Estas podrán ser impuestas únicamente en los casos expresamente indicados por este código y en las leyes especiales.

#### **Artículo 236. Proporcionalidad de la Privación de Libertad.**

La privación de libertad durante el procedimiento deberá ser proporcional a la pena que se espera. En ningún caso podrá sobrepasar la pena mínima prevista para cada hecho punible en la ley, ni exceder del plazo que fija este código para la terminación del procedimiento o durar más de dos años.

#### **Artículo 237. Prohibición de Detención y de Prisión Preventiva.**

En los hechos punibles de acción privada, en aquellos que no dispongan pena privativa de libertad o cuando la prevista sea inferior a un año de prisión, no podrá aplicarse prisión preventiva, sin perjuicio de las medidas sustitutivas, que podrán ser decretadas conforme a la naturaleza de cada caso.

#### **Artículo 238. Limitaciones.**

No se podrá decretar la prisión preventiva de las personas mayores de setenta años, de las mujeres en los últimos meses de embarazo, de las madres durante la lactancia de sus hijos o de las personas afectadas por una enfermedad grave y terminal

debidamente comprobada. En estos casos, si es imprescindible alguna medida cautelar de carácter personal, se decretará el arresto domiciliario.

**Artículo 239. Aprehensión de las Personas.**

La Policía Nacional podrá aprehender a toda persona comprendida dentro de los siguientes casos, aun sin orden judicial:

- 1) Cuando sea sorprendida en flagrante comisión de hecho punible o cuando sea perseguida inmediatamente después de su comisión; se entenderá que existe flagrancia cuando el autor del hecho punible sea sorprendido en el momento de intentarlo o cometerlo, o inmediatamente después, o mientras es perseguido por la fuerza policial, por la víctima o por un grupo de personas.
- 2) Cuando se haya fugado de algún establecimiento penal o de cualquier otro lugar de detención.
- 3) Cuando existan suficientes indicios de su participación en un hecho punible y se trate de casos en los que procede la detención preventiva.

Asimismo, en caso de flagrancia, cualquier persona podrá practicar la aprehensión e impedir que el hecho punible produzca consecuencias. La persona aprehendida será entregada, inmediatamente, a la autoridad más cercana. La autoridad policial que haya aprehendido a alguna persona lo deberá comunicar, dentro de las seis horas, al Ministerio Público y al juez.

**Artículo 240. Detención.**

El Ministerio Público podrá ordenar que una persona sea detenida, en los siguientes casos:

- 1) Cuando sea necesaria la presencia del imputado y exista probabilidad fundada para sostener, razonablemente, que es autor o partícipe de un hecho punible y que puede ocultarse, fugarse o ausentarse del lugar.
- 2) Cuando en el primer momento de la investigación sea imposible individualizar a los imputados y a los testigos y se deba proceder con urgencia para no perjudicar la investigación, evitando que los presentes se alejen del lugar, se comuniquen entre sí y que se modifique el estado de las cosas y de los lugares.
- 3) Cuando para la investigación de un hecho punible sea necesaria la concurrencia de cualquier persona para prestar declaración y se negare a hacerlo. En todos los casos, la persona que haya sido detenida será puesta a disposición del juez en el plazo de veinticuatro horas para que resuelva, dentro del mismo plazo, sobre la

procedencia de la prisión preventiva, aplique las medidas sustitutivas o decrete la libertad por falta de mérito. La orden de detención deberá contener los datos personales del imputado que sirvan para su correcta individualización, la descripción sucinta del hecho que la motiva y la identificación de la autoridad que dispuso su detención. En ningún caso la Policía Nacional podrá ordenar detenciones; se limitará a realizar aprehensiones conforme lo dispuesto en el artículo anterior y a cumplir las órdenes de detención que emita el Ministerio Público o el juez. Asimismo, podrá disponer la libertad del aprehendido o detenido cuando estime que no solicitará su prisión preventiva.

**Artículo 241. Allanamiento.**

Cuando sea necesario allanar dependencias cerradas o recintos habitados, para el cumplimiento de la aprehensión o la detención preventiva, la orden judicial deberá consignar expresamente esta autorización, salvo las excepciones previstas por este código.

**Artículo 242. Prisión Preventiva.**

El juez podrá decretar la prisión preventiva, después de ser oído el imputado, solo cuando sea indispensable y siempre que medien conjuntamente los siguientes requisitos:

- 1) Que existan elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un hecho punible grave.
- 2) Sea necesaria la presencia del imputado y existan hechos suficientes para sostener, razonablemente, que es autor o partícipe de un hecho punible.
- 3) Cuando por la apreciación de las circunstancias del caso particular, existan hechos suficientes para suponer la existencia de peligro de fuga o la posible obstrucción por parte del imputado de un acto concreto de investigación.

**Artículo 243. Peligro de Fuga.**

Para decidir acerca del peligro de fuga, se tendrán en cuenta las siguientes circunstancias:

- 1) La falta de arraigo en el país, determinado por el domicilio, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto.
- 2) La pena que podrá ser impuesta como resultado del procedimiento.
- 3) La importancia del perjuicio causado y la actitud que el imputado asume frente a

él.

- 4) El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro anterior del que se pueda inferir, razonablemente, su falta de voluntad de sujetarse a la investigación o de someterse a la persecución penal. Estas circunstancias deberán mencionarse expresamente en la decisión judicial que disponga la prisión preventiva.

#### **Artículo 244. Peligro de Obstrucción.**

Para decidir acerca del peligro de obstrucción de un acto concreto de investigación, se tendrá en cuenta, especialmente, la grave sospecha de que el imputado:

- 1) Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.
- 2) Influirá para que los coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.
- 3) Inducirá a otros a efectuar tales comportamientos. Estos motivos sólo podrán servir de fundamento para la prisión preventiva del imputado hasta la conclusión del juicio.

#### **Artículo 245. Medidas Alternativas o Sustitutivas de la Prisión Preventiva.**

Siempre que el peligro de fuga o de obstrucción pueda ser evitado por la aplicación de otra medida menos gravosa para la libertad del imputado, el juez, de oficio, preferirá imponerle en lugar de la prisión preventiva, alguna de las alternativas siguientes:

- 1) El arresto domiciliario, en su propio domicilio o en el de otra persona, bajo vigilancia o sin ella.
- 2) La obligación de someterse a la vigilancia de una persona o institución determinada, quien informará periódicamente al juez.
- 3) La obligación de presentarse periódicamente ante el juez o ante la autoridad que él designe.
- 4) La prohibición de salir del país, de la localidad en la cual resida o del ámbito territorial que fije el juez.
- 5) La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar determinados lugares.
- 6) La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho a la defensa.
- 7) La prestación de una caución real adecuada, por el propio imputado o por otra



persona, mediante depósito de dinero, valores, constitución de prenda o hipoteca, entrega de bienes o la fianza de una o más personas idóneas. El juez podrá imponer una o varias de estas alternativas, conjunta o indistintamente, según cada caso, adoptando las medidas necesarias para asegurar su cumplimiento.

Las medidas que se dicten como alternativas a la prisión preventiva, o que las atenúen, cesarán automáticamente y de pleno derecho al cumplirse dos años desde que fueran efectivizadas, si en tal plazo no hubiese comenzado la audiencia del juicio.

**Artículo 246. Contenido del Acta.**

Antes de ejecutar las medidas alternativas o sustitutivas, el secretario labrará un acta que contenga:

- 1) La notificación del imputado.
- 2) La identificación y domicilio de las personas que intervengan en la ejecución de la medida, la aceptación de la función o de la obligación que se les asignó.
- 3) La indicación precisa de todas las circunstancias que puedan obligar al imputado a ausentarse por más de un día.
- 4) La indicación del domicilio procesal.
- 5) La promesa formal del imputado de presentarse a las citaciones que el juez le señale.

**Artículo 247. Forma y Contenido de las Decisiones.**

Las resoluciones que decreten la prisión preventiva, la internación o las medidas alternativas o sustitutivas, deberán contener:

- 1) Los datos personales del imputado o los que sirvan para identificarlo.
- 2) Una sucinta enunciación del hecho o hechos que se atribuyen al imputado.
- 3) Los fundamentos, indicando concretamente, todos los presupuestos que motivan la medida, en especial, la existencia de peligro de fuga o de obstrucción.
- 4) El lugar o establecimiento donde deberá cumplirse.
- 5) La parte dispositiva, con clara expresión de las normas aplicables.

**Artículo 248. Carácter de las Decisiones.**

La resolución que imponga una medida cautelar, la rechace o sustituya, es revocable o reformable, aun de oficio, en cualquier estado del procedimiento, cuando hayan desaparecido sus presupuestos.

**Artículo 249. Eximición de Medidas Cautelares.**

El imputado podrá presentarse por sí o por medio de un abogado ante el juez, antes

de la aplicación de la medida, por escrito o en forma oral, solicitando que se lo exima de la prisión preventiva o de las otras medidas cautelares. El juez resolverá de inmediato la petición en el caso que sea procedente.

**Artículo 250. Excarcelación y Revisión de Medidas Cautelares.**

El juez, de oficio o a petición de parte, dispondrá la inmediata libertad del imputado cuando no concurren todos los presupuestos exigidos para el auto de prisión preventiva. El juez examinará la vigencia de las medidas cautelares privativas de libertad cada tres meses, y en su caso, las sustituirá por otras menos gravosas atendiendo a la naturaleza del caso o dispondrá la libertad.

El imputado también podrá solicitar la revocación o sustitución de cualquier medida cautelar todas las veces que lo considere pertinente, sin perjuicio de la responsabilidad que contrae el defensor, cuando la petición sea notoriamente dilatoria o repetitiva.

**Artículo 251. Trámite de las Revisiones.**

El examen se efectuará en audiencia oral, que deberá convocarse dentro de las cuarenta y ocho horas, con citación de todas las partes; pero se la llevará a cabo con aquellas que concurren. Finalizada la audiencia, el juez resolverá inmediatamente, ordenando lo que corresponda.

**Artículo 252. Revocación de la Prisión Preventiva.**

La prisión preventiva será revocada:

- 1) Cuando nuevos elementos de juicio demuestren que no concurren los motivos que la fundaron o tornen conveniente su sustitución por otra medida.
- 2) Cuando su duración supere o equivalga al mínimo de la pena prevista, considerando, incluso, la aplicación de reglas relativas a la suspensión a prueba de la ejecución de la condena.
- 3) Cuando su duración exceda los plazos establecidos por este código; pero si se ha dictado sentencia condenatoria, podrá durar tres meses más, mientras se tramita el recurso.
- 4) Cuando la restricción de la libertad del imputado ha adquirido las características de una pena anticipada o ha provocado limitaciones que exceden las imprescindibles para evitar su fuga. Vencido el plazo previsto en el inciso 3) en adelante no se podrá decretar una nueva medida cautelar, salvo la citación o conducción del imputado por medio de la fuerza policial al solo efecto de asegurar

su comparecencia al juicio.

**Artículo 253. Apelación.**

La resolución que disponga, modifique o rechace las medidas cautelares será apelable. La interposición del recurso no suspenderá el cumplimiento de la medida apelada. En estos casos el emplazamiento se hará por veinticuatro horas, luego de las cuales el juez remitirá inmediatamente las copias necesarias. El tribunal de apelación resolverá, sin más trámite, dentro de los tres días siguientes de recibidas las actuaciones.

**Artículo 254. Trato.**

El prevenido cumplirá la restricción de su libertad en establecimientos especiales y diferentes a los destinados para los condenados, o por lo menos, en lugares absolutamente separados de los dispuestos para estos últimos. El imputado, en todo momento, será tratado como inocente que se encuentra en prisión preventiva al solo efecto de asegurar su comparecencia al procedimiento o el cumplimiento de la sanción. La prisión preventiva se cumplirá de tal manera que no adquiera las características de una pena, ni provoque otras limitaciones que las imprescindibles para evitar la fuga o la obstrucción de la investigación, conforme a las leyes y reglamentos penitenciarios. El juez de ejecución controlará el trato otorgado al prevenido. Cuando constate que la prisión ha adquirido las características de una pena anticipada, comunicará inmediatamente al juez penal del procedimiento, quien resolverá sin más trámite en el plazo de veinticuatro horas. Todo permiso, salida o traslado lo autorizará el juez penal del procedimiento.

**Artículo 255. Internación.**

El juez penal podrá ordenar la internación del imputado en un establecimiento asistencial cuando medien conjuntamente los siguientes requisitos:

- 1) La existencia de elementos de convicción suficientes para sostener razonablemente que el imputado es autor o partícipe de un hecho punible.
- 2) La comprobación, por examen pericial, de que el imputado sufre una grave alteración o insuficiencia de sus facultades mentales, que lo tornan peligroso para sí o para los terceros.
- 3) La existencia de indicios suficientes de que no se someterá al procedimiento u obstruirá un acto concreto de investigación.

**Artículo 256. Incomunicación.**

El juez penal podrá disponer la incomunicación del imputado por un plazo que no excederá las cuarenta y ocho horas y sólo cuando existan motivos graves para temer que, de otra manera, obstruirá un acto concreto de la investigación. Esos motivos constarán en la decisión. Esta resolución no impedirá que el imputado se comunique con su defensor. Asimismo, podrá hacer uso de libros, recados de escribir y demás objetos que pida, con tal que no puedan servir como medio para eludir la incomunicación, y realizar actos civiles impostergables que no disminuyan su solvencia ni perjudiquen el trámite del procedimiento. El Ministerio Público podrá disponer la incomunicación del detenido sólo por un plazo que no excederá las seis horas, necesario para gestionar la orden judicial respectiva. Estos plazos son improrrogables.

**Artículo 257. Caucciones.**

El juez penal podrá fijar la clase e importe de la caución y decidirá sobre la idoneidad del fiador. La caución podrá ser personal, real o juratoria. La caución personal podrá otorgarla toda persona que tenga suficiente arraigo en propiedades raíces y tenga capacidad legal para contratar. La caución real podrá constituirse mediante garantía real o depósito de sumas de dinero o valores razonables que fije el juez con relación al patrimonio del imputado que cubran las penas pecuniarias y el valor de las costas procesales. La caución juratoria la podrá otorgar el imputado cuando la naturaleza del hecho punible que se le atribuya, haga presumir que no burlará la acción de la justicia. Cuando la caución sea prestada por otra persona, ella asumirá solidariamente con el imputado la obligación de pagar la suma que se le haya fijado. Con autorización del juez, el imputado y el fiador podrán sustituir la caución por otra equivalente.

**Artículo 258. Ejecución de las Caucciones.**

En los casos de rebeldía o cuando el imputado se substraiga de la ejecución de la pena, se fijará un plazo no menor de cinco días para que comparezca al procedimiento o cumpla la condena impuesta. Este emplazamiento será notificado al fiador, advirtiéndole que, si no comparece el imputado o no justifica estar impedido por fuerza mayor, la caución será ejecutada, conforme a lo previsto por este código.

**Artículo 259. Cancelación de las Caucciones.**

La caución será cancelada y devueltos los bienes afectados, siempre que no hayan sido ejecutados con anterioridad:

- 1) Cuando el imputado sea puesto en prisión preventiva o arresto domiciliario.
- 2) Cuando se revoque la decisión que impuso la caución.

**Duración del Proceso Penal. Artículo 136. Duración Máxima.**

Toda persona tendrá derecho a una resolución judicial definitiva en un plazo razonable. Por lo tanto, todo procedimiento tendrá una duración máxima de cuatro años, contados desde el primer acto del procedimiento.

Todos los incidentes, excepciones, excepciones, apelaciones y recursos planteados por las partes, suspenden automáticamente el plazo, que vuelve a correr una vez se resuelva lo planeado o el expediente vuelva a origen.

Este plazo sólo se podrá extender por doce meses más cuando exista una sentencia condenatoria, a fin de permitir la tramitación de los recursos.

La fuga o rebeldía del imputado interrumpirá el plazo de duración del procedimiento.

Cuando comparezca o sea capturado, se reiniciará el plazo.

**Concepto de Carga Probatoria en el Derecho Procesal Civil.**

En general, en el Proceso Civil cada litigante debe aportar la prueba de los hechos que invocó y que no fueran reconocidos por la contraria.

Es decir que las afirmaciones de la pretensión sustantiva de las partes que siempre se funda en determinada situación fáctica, deben ser probadas en este aspecto.

No existe una obligación legal; lo impone su propio interés como en toda carga procesal. Si omite su tarea y la contraria demuestra la veracidad de sus afirmaciones, su juicio está perdido.

En particular, corresponde la prueba de los hechos constitutivos a quien los invoca como base de su pretensión, y la de los hechos extintivos e impeditivos a quien los trae a colación como base de su resistencia.

También es carga procesal de cada litigante instar la producción de las medidas de prueba que hubiese ofrecido, las que podrán ser impulsadas también por los demás litigantes o por el tribunal. (WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). "Temas de Derecho Procesal Penal". "Derecho Procesal Penal". "Tomo I". Página: 190. Mendoza. Argentina).

**Concepto de Carga Probatoria según el Derecho Procesal Penal.**

En el campo Procesal Penal la tarea consiste en la averiguación de la verdad respecto de este presunto delito se tiende a corroborar la existencia de este y la identidad de su autor, o desestimar tales extremos.

En el Proceso Penal, concurre una carga entendida en sentido material, que encuentra su razón de ser en los límites intelectuales de todo investigador. El juez, a pesar de sus esfuerzos para recoger la prueba de cargo, puede encontrarse en una situación de duda frente a los hechos en cuyo caso corresponde la absolución. A pesar de no existir una carga formal de la prueba a cargo del Ministerio Público, está igualmente llamado a probar el hecho que afirma en su pretensión, pues si el juez continúa en su estado de incertidumbre deberá absolver conforme al principio de inocencia. Por lo tanto, la carga de la prueba pesa sobre el Ministerio Público y en provecho del imputado, quien por otra parte goza de un estado jurídico de inocencia que debe ser destruido por la acusación. (WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). "Temas de Derecho Procesal Penal". "Derecho Procesal Penal". "Tomo I". Páginas: 190 al 191. Mendoza. Argentina).

**Exclusión de la Carga Probatoria por parte del Imputado.**

El Derecho Procesal moderno excluye totalmente al imputado como el sujeto a quien corresponda aportar la prueba de descargo, no porque no pueda hacerlo, sino porque quienes deben acreditar los extremos de la imputación son los órganos judiciales encargados de promover y ejercitar la acción penal.

Por otra parte, como el fin del proceso es la averiguación de los hechos que se presumen cometidos para una justa aplicación de la ley sustantiva, resulta indispensable al juzgador el intento de lograr la verdad real de lo acontecido.

Por ello el silencio del imputado, o la negación del hecho que se le incrimina, basta para que sea absuelto si no demuestran los órganos indicados la autoría y culpabilidad de aquel. Si uno encadena la obligación que tiene el juez de averiguar la verdad con el estado jurídico de inocencia del cual goza el imputado, advierte claramente que si los órganos predispuestos no prueban el delito que se le recrimina a este, el estado jurídico de inocencia permanece inalterable.

Por ende "este no tiene el deber de probar nada", aunque tenga el derecho de hacerlo, pues goza de una situación jurídica que no requiere ser construida, sino que debe ser

destruida; si no se le prueba su culpabilidad seguirá siendo inocente, y por tanto deberá ser absuelto.

Si los códigos modernos no traen una disposición expresa al respecto, es porque sus normas conducen a aplicar lo que es una consecuencia del postulado constitucional principio de inocencia que no requiere ser reiterado. (WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). "Temas de Derecho Procesal Penal". "Derecho Procesal Penal". "Tomo I". Página: 189. Mendoza. Argentina).

### **- Violación de los Medios de Comunicación.**

#### **Medios de Comunicación.**

El proceso de sociabilización del ser humano comprende un mundo de experiencias con los demás, de relaciones con otros seres, para lo cual es indispensable la utilización del lenguaje. Berger y Luckmann señalan que las personas nacen con una tendencia a ser sociales, pero no nacen siendo parte de la sociedad, sino que con su crecimiento y desarrollo van formando parte de ella". Como primera aproximación, recurriremos a Taufic, quien asegura que el concepto medio de comunicación es de por sí desmesuradamente amplio, pues comprende, en términos generales, todo instrumento, institución o elemento capaz de producir señales y de transportarlas siempre que esas señales tengan un significado inteligible desde la voz natural hasta lo artificiosos y sofisticados satélites de comunicación y otras máquinas cibernéticas es tan extensa, que coexisten los más adelantados con los más atrasados, los más simples con los más complejos.

Fue en Mesopotamia en donde se comenzaría a emplear la escritura como medio para plasmar en hojas de pergamino, madera y otros materiales como pieles de animales e incluso arcilla y piedra, los relatos que acontecía en esos momentos.

En Roma, bajo el periodo de Julio Cesar, es cuando se comienza a emplear el primer medio formal escrito se conoce como "Acta Diurna" y que consistía en una hora de noticias que por orden del emperador se colocaba diariamente en el foro de la antigua ciudad de Roma. Cabe advertir que no sería ahí donde se originaría la comunicación de masas, es decir el periodismo, pues lo que desarrolló era, sobre todo, información oficial, preparado por dictado del emperador a un escribano, quien únicamente reproducía lo que él quería. Es en Venecia donde aparece el término Gaceta, que se deriva de la venta de manuscritos por una gazzeta (nombre que se le daba a la moneda menor de valor) en puestos, a los que incluso, por lo que cobraban (una

gazzeta), se les dominó gacetillas. Dicho término se acuñó con posterioridad para referirse a los medios impresos que eran vendidos en esos estancillos.

El periodismo debía surgir y abrirse paso entre el entramado oficialismo informativo, por lo que serían los políticos de oposición quienes en todo el mundo comenzarían a impulsar otros medios impresos, que, si bien no desafiaban a los gobernantes, sí les contradecían. Surge el periodismo como actividad productiva, profesional y con características propias de ser el verdadero contrapeso del poder.

Quizá lo expresado se entiende mejor si compartimos un par de párrafos del libro del Gerald, quien dice: “Los medios de difusión popular son instituciones sociales al recoger, escribir y distribuir las noticias del día sirven a la sociedad”.

Bolaños Martínez pone de manifiesto que: “Desde el punto de vista cuantitativo, debe advertirse que la “gran prensa” oculta datos reales de su circulación diaria, pero lo que no puede ocultar es el hecho de que se sustenta en la publicidad pagada que cubre sobradamente el costo de la publicación, en virtud de lo siguiente: El diario que menos publicidad tiene, porque según afirma es boicoteado, contiene el 68% de información y 32 % de publicidad; otro más, de gran circulación, ofrece el 45% de información y por lo tanto el 65% de publicidad. Cabe señalar que las grandes sábanas informativas y de anuncios comenzaban a provocar cansancio con los adquirentes, porque las nuevas técnicas como la fotografía, la titulación y la diagramación fueron empleadas para readquirir el espacio perdido o que estaba por perderse frente al surgimiento y desarrollo de medios más innovadores y creativos.

Basta con referir a las causas de las crisis de la década de los sesentas, que permitió renovar e innovar los medios impresos, partiendo del hecho que los diarios no estaban satisfaciendo a sus lectores al no considerarlos como personas con educación en comparación a épocas pasadas; habían perdido la noticia frente a los novedosos medios electrónicos.

Los impresos estaban perdiendo espacio frente a la inmediatez de los novedosos medios electrónicos en ese tiempo la radio y la televisión, que hacían más dinámicas sus noticias, por lo que el medio impreso era el último recurso para enterarse.

Ahora con el internet y los sistemas modernos de tecnología de punta que facilitan la información de formas antes nunca consideradas, los medios (todos) han tenido que comenzar cambios drásticos en la presentación de sus noticias, en la estructuración de sus medios (diagramación) y mediante la implementación de nuevos segmentos de opinión, comentarios y análisis, entre otros.



Desde el surgimiento de la imprenta, han existido muchos cambios y la evolución nos ha llevado por la computación, la separación de colores y la reformulación de la actividad del periodista, por lo que comenzó a pensarse que debía ser objeto de avales académicos y por ello quería volverse parte de los estudios facilitados en las universidades.

(PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). "Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación". Lima. Perú).

### **Criminología Mediática.**

Las personas que a diario transitan las calles y toman el ómnibus junto a nosotros tienen la visión de la cuestión criminal que construyen los medios de comunicación (en otras palabras, se nutren o padecen de la llamada "criminología mediática"). Ahora bien, ¿por qué aceptan o están indefensas ante esta construcción de la realidad? Porque de ese modo bajan el nivel de angustia que genera la violencia difusa".

La criminología mediática siempre apela a una creación de la realidad a través de información, subinformación y desinformación en convergencia con prejuicios y creencias, y basada en una etiología criminal simplista asentada en la causalidad mágica. Aclaremos que lo mágico no es la venganza, sino la idea de una causalidad canalizada contra determinados grupos humanos, que en términos de la tesis de René Girard se convierten en chivos expiatorios.

Esta característica es inalterable. En cambio, varían mucho la tecnología comunicacional (desde el púlpito y la plaza hasta la televisión y la comunicación electrónica) y la personificación de los chivos expiatorios.

El aspecto central de la versión actual de la criminología mediática proviene del medio empleado: La televisión. Por eso, cuando decimos "discurso" es mejor entender "mensaje", en consonancia con la imposición de imágenes.

Los críticos más radicales de la televisión son Giovanni Sartori y Pierre Bourdieu. Para el primero, una comunicación por imágenes siempre se refiere a cosas concretas, pues eso es lo único que pueden mostrar las imágenes. En consecuencia, el receptor es instado en forma permanente al pensamiento concreto, lo cual debilita su entrenamiento para el pensamiento abstracto.

El gancho de la comunicación por imágenes está en que impacta en la esfera emocional. A veces la imagen ni siquiera necesita sonido (la del 11 de Septiembre era muda), sólo hablaba el intérprete. Por otra parte, tampoco informa mucho porque

prescinde del contexto: Es como si nos contaran pedazos de películas y los mostraran aislados del resto del film.

Además, no siempre se percibe lo que se mira. En el libro *El Gorila Invisible* (sin ninguna alusión política) dos psicólogos norteamericanos demostraron que, puestos a ver la filmación de un partido para contar el número de pases, el 50% de los participantes en el experimento no registró que una persona disfrazada de gorila entraba al campo de juego y saludaba.

Además, la interpretación recurre a un lenguaje empobrecido (se dice que la TV no usa más de mil palabras, cuando podemos llegar a usar unas treinta mil), y también a veces a contenidos implícitos (porque la corrección política impide que sean explícitos). En este último caso se insinúa mucho, dando la impresión estudiada de que se deja ver, lo cual halaga la inteligencia del destinatario que cree deducir el contenido implícito (¡qué vivo soy!) cuando en realidad es víctima de una alevosía comunicacional.

Girard también enfatiza el uso coloquial de la palabra “mito”, son el recuerdo, generalmente deformado, pero fiable sobre ciertos puntos cruciales, de un proceso de victimización tan potente que, a los ojos de los perseguidores, que son también los creadores del mito, hace de sus víctimas un símbolo arquetípico no solamente de violencia y de desorden, sino igualmente de orden y de paz.

El mensaje es que el adolescente de un barrio precario que fuma marihuana o toma cerveza en una esquina mañana hará lo mismo que el parecido que mató a una anciana a la salida de un banco. Por ende, hay que separar de la sociedad a todos ellos y si es posible eliminarlos.

La criminología mediática no la emprende contra asesinos, violadores y psicópatas, pues éstos siempre fueron y serán condenados a penas largas en todo el mundo. Su objetivo es el ellos poroso de parecidos, que abarca a todo un grupo social joven, adolescente.

Identificados ellos, todo lo que se les hace es poco. Es más, según la criminología mediática, no se les hace casi ningún daño: Todo es generosidad, buen trato e inútil gasto para el Estado, que se paga con nuestros impuestos.

Implícitamente este discurso reclama muerte. De vez en cuando la exigencia se hace explícita cuando algún desubicado viola los límites de la corrección política (aunque es rápidamente disculpado por el exabrupto emocional).

La criminología expresa su necrofilia en su vocabulario bélico, instigando a la aniquilación, que en ocasiones se concreta con fusilamientos policiales. Cuando se pretende encubrirlos, se esgrime en forma automática los supuestos datos del estereotipo: Frondoso prontuario, cuantiosos antecedentes, drogado.

La efebofobia se manifiesta en todo su esplendor. En nuestra región, escuadrones de la muerte y vengadores justicieros completan el panorama de las penas de muerte sin proceso. Basta mirar las estadísticas para verificar que son muchos los países donde hay más adolescentes muertos por la policía que víctimas de homicidios cometidos por adolescentes.

La criminología mediática naturaliza estas muertes; incluso llega a disfrazar a los fusilamientos de enfrentamientos. Los presenta como episodios bélicos contra el crimen, donde el cadáver del fusilado es mostrado como signo de eficacia preventiva, como el soldado enemigo muerto en la guerra.

La criminología mediática asume el discurso de la higiene social: Ellos son las heces del cuerpo social. Continuando el razonamiento que aquí suele interrumpirse, resultaría que este producto normal de descarte debe canalizarse mediante una cloaca: El sistema penal.

En cualquier cultura la causalidad mágica es producto de una urgencia de respuesta. Esto no obedece a desinterés por la causalidad, sino justamente a la urgencia por hallarla. En la criminología mediática sucede lo mismo: Debe responderse ya; lo opuesto es prueba de inseguridad.

De esta manera, la criminología mediática reclama una respuesta imposible, porque nadie puede impedir lo ocurrido. Frente a la inevitabilidad del pasado la única respuesta es la venganza. Como es intolerante, la urgencia no admite la reflexión y ejerce una censura inquisitorial, pues cualquier tentativa de invitar a pensar es rechazada y estigmatizada como abstracta, idealista, teórica, especulativa, alejada de la realidad, ideológica, etc. Esto se compadece a la perfección con la televisión, donde cualquier comentario más elaborado en torno de la imagen se considera una intelectualización que quita rating. La urgencia de respuesta concreta y coyuntural lleva a dos grandes contradicciones etiológicas, pues por un lado atribuye la criminalidad a una decisión individual y por otro estigmatiza a un conjunto con caracteres sociales parecidos. Además, proclama una confianza absoluta en la función preventiva disuasoria de la pena, pero al mismo tiempo promueve la compra

de todos los medios físicos de impedimento y defensa. La criminalidad mediática nos convierte a todos en consumidores de la industria de la seguridad y en pacíficas ovejas que no sólo nos sometemos a las vejaciones del control, sino que incluso las reclamamos.

Para el pensamiento mágico de la criminología mediática, la guerra contra ellos choca con el obstáculo de los jueces, su blanco preferido. De hecho, se da un banquete cuando un excarcelado o liberado transitorio comete un delito grave, lo cual provoca una maligna alegría en los comunicadores.

Las garantías penales y procesales son para nosotros, y no para ellos, que no respetan los derechos de nadie. Ellos, los estereotipados, no tienen derechos porque matan. No son personas: Hay que dejarlos adentro.

Los politicastros sin muchas ideas impulsan juicios políticos contra los jueces para obtener su espacio gratuito de publicidad reforzando la causalidad mágica. Ésta misma también impulsa las reformas legales más desopilantes, porque la imagen transformada en ley también es una cuestión mágica. La criminología mediática se alimenta de noticias, pero principalmente de entretenimientos que banalizan los homicidios y de la idea de un mundo en guerra. En un día de televisión vemos más asesinatos ficticiales que los que tienen lugar en la realidad durante un año en todo el país. En la pantalla son cometidos con una crueldad y violencia que casi nunca se da en la realidad. Además, siempre hay un héroe que termina haciendo justicia, por lo general dando muerte al criminal, y que cualquier psiquiatra lo calificaría de psicópata. No tiene miedo, es hiperactivo, ultrarresistente, hiposensible al dolor, aniquila al enemigo sin trauma por haber dado muerte a un ser humano, es hipersexual, impone su solución violenta a expensas del burócrata que obstaculiza con formalidades (un juez, un fiscal o un policía prudente). Estas series transmiten la certeza de que el mundo se divide entre buenos y malos y que la única solución a los conflictos es la punitiva y violenta. No hay espacio para reparación, tratamiento, conciliación; sólo el modelo punitivo violento es el que limpia la sociedad. Esto se introyecta tempranamente en el equipo psicológico, en particular cuando el televisor es la baby sitter. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). "Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación". Lima. Perú).

**Comunicación Social y Dominación.**

La comunicación, que literalmente significa “hacer a otro partícipe de lo que uno tiene”, no fue más (en la sociedad de clases) coparticipación y suprimida a unos por la fuerza de otros se convirtió en imposición de formas ideológicas, hasta nuestros días, en que la cibernética, la ciencia de las computadoras, ha demostrado que comunicar e informar son sinónimos, y, además, que “informar” equivale a “dirigir” dentro de una misma organización social. De tal manera que quien controla los medios de comunicación de masas puede a través de ellos ejercer un dominio, científicamente comprobado, sobre la sociedad entera, aunque no tenga el asentimiento de sus dirigidos y así sea en contra de la voluntad de ellos mismos. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). “Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación”. Lima. Perú).

**La Comunicación no es Neutra.**

Ya en la antigüedad clásica, Aristóteles, en su Retórica, dejó muy claramente establecido que el objeto principal de la comunicación social es la persuasión, es decir, “el intento que hace el orador de llevar a los demás a sostener su mismo punto de vista”. Sobre el propósito de comunicación se puede detallar que: “La finalidad de la comunicación es afectar e influir”. Sin embargo, el hombre, en la mayoría de los casos, no sabe bien cuál es su propósito o “lo olvida”. ¿Quién controla a quién?: No es que millones de personas estén “alienadas por la televisión”, sino que están alienadas por el capitalismo; no es que la prensa sea “el cuarto poder del Estado”, sino que está al servicio de los poderes y es una de las formas concretas que asume su poderío, el real poder que han alcanzado los grandes monopolios y las gigantescas corporaciones multinacionales sobre millones de seres, a través de su propaganda por la comunicación masiva”. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). “Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación”. Lima. Perú).

**La Comunicación de Masas y sus Funciones.**

La comunicación masiva es un producto típico de la sociedad industrial; surge en la primera mitad del siglo XIX en los países capitalistas más desarrollados, y su importancia crece a medida que aumentan la concentración urbana y la movilidad social. La comunicación de masas es, a todas luces, un sistema cuyos manipuladores prefieren la “cantidad” por sobre la “calidad”, porque cuanto mayor sea el número de

los receptores, mayor será la influencia social de los emisores; cuando más grande sea “su” público, más crecerá su propio poderío”. La característica esencial de la comunicación de masas es su propósito de alcanzar la máxima audiencia, con el máximo de rapidez y de simultaneidad en el envío de sus mensajes, de acuerdo a los instrumentos y las técnicas disponibles en cada época; para así coordinar mejor a los distintos grupos y componentes de la sociedad, en torno a los intereses de los dueños de los medios”. En consecuencia, esta interacción formal se refleja también en los contenidos: violencia en la televisión y violencia en las historietas; calumnias contra los dirigentes populares en los diarios y calumnias contra los dirigentes populares en las radios; comercialización del sexo en el cine y comercialización del sexo en las revistas. Asimismo, las técnicas de comunicación son similares, por lo cual un periodista puede trabajar indistintamente en un diario o en una agencia de noticias; en una radio o en la televisión, después de un aprendizaje breve de sus tareas específicas en cada caso. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). “Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación”. Lima. Perú).

### **Teorías de la Comunicación. Interaccionismo Simbólico.**

Para el Interaccionismo Simbólico, pues, el significado constituye el nexo de unión entre el sujeto humano y el mundo, tanto como entre el individuo y la colectividad.

En 1937, Herbert Blumer acuña el término Interaccionismo Simbólico para articular una serie de investigaciones y trabajos teóricos dirigidos a la crítica del conductismo watsoniano y al énfasis de la relevancia de la significación en la articulación de las conductas. Desde el Interaccionismo Simbólico se destaca la naturaleza simbólica de la vida social. La finalidad principal de las investigaciones que se realizaron desde esta perspectiva fue el estudio de la interpretación por parte de los actores de los símbolos nacidos de sus actividades interactivas.

En este sentido, se establece las tres premisas básicas de este enfoque:

1. Los humanos actúan respecto de las cosas sobre la base de las significaciones que estas cosas tienen para ellos, o lo que es lo mismo, la gente actúa sobre la base del significado que atribuye a los objetos y situaciones que le rodean.
2. La significación de estas cosas deriva, o surge, de la interacción social que un individuo tiene con los demás actores.

3. Estas significaciones se utilizan como un proceso de interpretación efectuado por la persona en su relación con las cosas que encuentra, y se modifican a través de dicho proceso. De estas premisas se extrae que el análisis de la interacción entre el actor y el mundo parte de una concepción de ambos elementos como procesos dinámicos y no como estructuras estáticas. Así entonces, se asigna una importancia enorme a la capacidad del actor para interpretar el mundo social. Los Interaccionistas Simbólicos conciben el lenguaje como un vasto sistema de símbolos. Las palabras son símbolos porque se utilizan para significar cosas, y hacen posible todos los demás signos. Los actos, los objetos y las palabras existen y tienen significado sólo porque han sido o pueden ser descritas mediante el uso de las palabras. La idea del Self especular, coherente con el yo social autoconsciente de Mead, incide en que el sujeto es capaz de interactuar consigo mismo, de convertirse en objeto de su atención y capacidad observadora, forjando así una imagen coherente de sí mismo (sus intereses, expectativas, ideas, sensaciones, sentimientos, etc.) que es capaz de poner en situación de interacción con otros. El Self especular del Interaccionismo Simbólico se aproxima a lo que Giddens ha denominado proyecto reflejo del yo. La idea de la definición de situación implica que los sujetos se aproximan a la interacción con un conjunto de significados o definiciones de las situaciones de interacción y que coordinan esos significados con su Self especular, por un lado, y con la interacción efectiva con los otros, por otro lado. Así, en el curso de la interacción entre sujetos, lo primero que ponen en juego los participantes, junto con sus propias identidades controladas (imagen refleja), es su definición de la situación comunicativa o de interacción. Para "Goffman, la sociedad se muestra como una escenificación teatral en que la vieja acepción griega de "persona" recobra plenamente su significado. Algunas de sus obras más representativas son "la presentación de la persona en la vida cotidiana" (1959), Estigma. La identidad deteriorada (1963) y relaciones en público (1971)". El autor se propuso comprender la vida cotidiana de las instituciones. Entendiéndolas como sistemas cerrados, Goffman superó los enfoques clásicos, que él mismo agrupa en cuatro grandes rubros: el técnico, el político, el estructural y el cultural. Su enfoque dramático permite la intersección de los cuatro rubros anteriores y, por lo tanto, la captación de la vida institucional en todos sus aspectos. Es, en este sentido, un acercamiento multidimensional". Sobre la base del Interaccionismo Simbólico, el sociólogo Ervin Goffman desarrolló en los años 60-70 su Teoría de la Interacción de Actores. El objeto de interés de Goffman son los ritos de interacción,

es decir los patrones de interacción comunicativa que aprendemos y ponemos en juego en nuestra vida cotidiana, analizados a partir del esquema interpretativo de la dramaturgia (escenarios, actores, roles, etc.). Para Goffman el desempeño de roles la parte visible y contextualizada del Self especular. El yo reflejo, es más, en la concepción del autor, producto de la interacción social que de la propia intervención del sujeto. El modelo planteado por Erving Goffman recibió el nombre de enfoque dramático o análisis dramático de la vida cotidiana, y puede sintetizarse como sigue:

- 1.** Permite comprender tanto el nivel macro (institucional) como el micro (el de las percepciones, impresiones y actuaciones de los individuos) y, por lo tanto, el de las interacciones generadas y generadoras de la vida social. En este sentido, destaca el importante papel asignado a la interacción a la comunicación, así pues- en la formación de la vida social.
- 2.** El poder interpretativo de este modelo tiene como límites el de los mundos culturales análogos al de las sociedades anglosajonas. Para conservar su poder heurístico en otras sociedades como las orientales, el modelo deberá ser alimentado con estudios de casos que permitan el ajuste de las categorías de análisis que conforman su estructura. En este punto se advierte una limitación en el modelo de Goffman; limitación que, por otro lado, se repite en cualquier modelo teórico-metodológico, realizado en un contexto espacio temporal determinado.
- 3.** Goffman lleva su reflexión sobre la interpretación dramática hasta sus últimas consecuencias. Así entonces, el autor retoma los elementos esenciales de su análisis para acercarse al problema del individuo.

Es decir, lleva a la práctica el principio dialéctico que establece la relación y el enriquecimiento entre cada una de las fases de la investigación y, aplicando el conocimiento sobre los dos primeros niveles, logra explicar elementos de las actuaciones individuales inicialmente no definidos.

Desde la perspectiva Goffmaniana no sólo las conductas, sino también el contexto espacial y temporal en que éstas se desarrollan (la fachada) adquieren significado y, por tanto, “comunican” o, en otros términos, constituyen y son objeto de intercambio simbólico. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). “Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación”. Lima. Perú).



### **La Construcción Social de la Realidad.**

Sin duda la obra fundacional del constructivismo social en lo relativo a la comunicación de masas es el conocido libro de Berger y Luckman La construcción social de la realidad (1983). Ambos autores continúan la corriente de la sociología fenomenológica de Alfred Schutz, que otorga un papel especial al papel de los actores sociales como configuradores de la realidad social en la que participan. Para Schutz, lo que caracteriza al ser humano es que al interactuar con su entorno impone un cierto orden en ese entorno. El mero hecho de “conocer una circunstancia” en la que se va a actuar implica imponer un cierto orden a esa circunstancia y, por tanto, modificarla.

Para algunos autores como Peter Berger y Thomass Luckmann, existen cinco elementos fundamentales que estructuran la tríada realidad interpretada/significado subjetivo/mundo coherente:

- a) La conciencia, que define la intención y la búsqueda de objetos.
- b) El mundo intersubjetivo, que se comparte con los demás.
- c) La temporalidad, como carácter básico de la conciencia (orden temporal).
- d) la interacción social, que crea esquemas tipificadores.
- e) El lenguaje, como elemento clave objetivo (externo al individuo) que facilita la estructuración del conocimiento en términos de relevancia”.

Una de las formas en que la realidad ofrece al conocimiento es el lenguaje. Mediante el lenguaje, el acopio de experiencia se transmite. Es el acopio social del conocimiento que abarca la situación del ser humano en el aquí y en el ahora (aunque lo trascienda), sus límites y su ubicación en la sociedad, tipificando el pensamiento en lo que determinamos sentido común, en el marco de la realidad que constituye la vida cotidiana.

Mi conciencia posee diferentes esferas de realidad, mi intención la dirige hacia unas u otras, pero lo que se me presenta como urgente es la vida cotidiana que de algún modo ya estaba ahí ordenada de antemano en unas coordenadas espacio-temporales, con una conceptualización reflejada en un lenguaje y una forma establecida pautadas por diferentes constructos económicos, legales, de sexo, genérico, éticos.

Berger y Luckman se aproximan, como Schutz, a la realidad de la vida cotidiana, a la que consideran como la realidad por excelencia, en el sentido de que es asumida de

forma natural e inmediata, de modo práctico, por los actores que participan en ella. Esa actitud natural hacia la realidad de la vida cotidiana se basa en el hecho de que es compartida por los actores sociales como ámbito del “sentido común”. Así, la “realidad social”, entendida como el conjunto de prácticas y tipificaciones que hacen posible la interacción entre los sujetos y que, a la vez, se funda sobre ella, es producto de los propios procesos sociales en que participan los diferentes actores. En ese proceso las representaciones de la realidad social juegan un papel clave, pues fijan y condensan las experiencias (individuales y comunes) proporcionando esquemas y “recetas” que a su vez permiten a los actores organizar su interacción. La tesis de Berger y Luckman sienta, pues, las bases para una consideración del papel que juegan los medios de comunicación en la representación de la realidad social y, con ello, de su construcción. La construcción social de la realidad es producto y condición de la intersubjetividad que caracteriza a las formas sociales y, en consecuencia, es el resultado de una permanente interacción entre la comunicación no mediada (las interacciones directas entre actores) y la comunicación mediada, que obliga a tener en cuenta cómo los procesos y productos de la comunicación colectiva son asimilados e integrados en los procesos de comunicación interpersonal e intergrupales. En un mundo de segunda mano es un hecho que se lo debemos fundamentalmente a los medios de comunicación. Es una ingenuidad pensar que tenemos un acceso inmediato al mundo, por experiencia propia. A nada que uno reflexione, cae en la cuenta de que incluso lo que tenía como una experiencia inmediata individual está mediada por los esquematismos y plantillas de los medios de comunicación. La mayor parte de lo que creemos saber es, en última instancia, algo de lo que hemos oído hablar, algo que nos ha sido contado, cuya verdad se sostiene por la confianza en instancias, autoridades, testigos y expertos. Es interesante subrayar esta circunstancia porque generalmente no sabemos gracias a qué sabemos lo que sabemos.

La sociedad sólo puede conocer el mundo a través de los medios de comunicación (si excluimos ese mundo cercano, privado, que cada uno puede conocer inmediatamente). Incluso cabe afirmar que ni siquiera estamos en condiciones de separar el saber que tenemos a través de los medios del saber que hemos adquirido por experiencia personal. Por supuesto que hay un círculo vital personal sobre el que se sabe sin haberlo leído en el periódico. Pero no puede uno orientarse en el espacio

público sin el saber que se obtiene a través de los medios. Y probablemente tampoco pueda ya ni siquiera aislarse una esfera privada del saber auténtico que procede de la propia experiencia contra la influencia de los medios. Los Medios de Comunicación actúan como modeladores de esta realidad y el periodista surge como un mediador social, que es capaz de mirar allí donde nuestros ojos no llegan y nos trasmite acontecimientos que pasarán a ser parte de nuestro escenario mental. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). "Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación". Lima. Perú).

### **Evolución de los Medios de Comunicación en la Sociedad.**

El uso del lenguaje-palabra es lo que, de acuerdo a Giovanni Sartori, caracteriza al ser humano como un animal simbólico. A diario, el lenguaje nos permite construir retratos de la vida cotidiana, en un inicio a través del papel y luego por medio de la radio, la televisión, el internet, etc. Cuando formamos parte de la sociedad desarrollamos actividades que se van habituando a través de su repetición, así "la habituación torna innecesario volver a definir cada situación de nuevo.

El vídeo está transformando al homo sapiens, producto de la cultura escrita, en un homo videns para el cual la palabra está destronada por la imagen.

Es bastante evidente que el mundo en el que vivimos se apoya sobre los frágiles hombros del "vídeo niño": un novísimo ejemplar de ser humano educado en el televisor; ver televisor, incluso antes de saber leer y escribir. La primacía de la imagen, es decir, de la preponderancia de visible sobre inteligible, cual nos lleva a un ver sin entender. Yes ésta la premisa fundamental con la cual examino sucesivamente la vídeo-política, y el poder político de la televisión.

El hombre no vive en un universo puramente físico sino en un universo simbólico. Lengua, mito, arte y religión son los diversos hilos que componen el tejido simbólico. Cualquier progreso humano en el campo del pensamiento y de la experiencia refuerza este tejido. La definición del hombre como animal racional no ha perdido nada de su valor, pero es fácil observar que esta definición es una parte del total. Porque al lado del lenguaje conceptual hay un lenguaje del sentimiento, aliado del lenguaje lógico o científico está el lenguaje de la imaginación poética. Al principio, el lenguaje no expresa pensamientos o ideas, sino sentimientos y afectos. La capacidad simbólica de los seres humanos se despliega en el lenguaje, en la capacidad de comunicar mediante una articulación de sonidos y signos significantes, provistos de significado.

El lenguaje esencial que de verdad caracteriza e instituye al hombre como animal simbólico es “lenguaje-palabra”, el lenguaje de nuestra habla.

Digamos, por tanto, que el hombre es un animal parlante, un animal loquax que continuamente está hablando consigo mismo.

Leer, y tener algo que leer, fue hasta finales del siglo xv un privilegio de poquísimos doctos. El progreso de la reproducción impresa fue lento pero constante, y culmina entre los siglos XVIII y XIX con la llegada del periódico que se imprime todos los días, el “diario”. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). “Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación”. Lima. Perú).

### **Video Política.**

La televisión se caracteriza por una cosa: entretiene, relaja y divierte. Como decía anteriormente, cultiva al homo ludens; pero la televisión invade toda nuestra vida, se afirma incluso como un demiurgo. En primer lugar, les informa de noticias (más que de nociones), es decir, proporciona noticias de lo que acontece en el mundo, por lejano o cercano que sea. La mayoría de estas noticias terminan por ser deportivas, o sobre sucesos, o sobre asuntos del corazón (o lacrimógenas) o sobre diferentes catástrofes. Actualmente, el pueblo soberano “opina” sobre todo en función de cómo la televisión le induce a opinar. Y en el hecho de conducir la opinión, el poder de la imagen se coloca en el centro de todos los procesos de la política contemporánea.

La televisión condiciona, o puede condicionar, fuertemente el gobierno, es decir, las decisiones del gobierno: lo que un gobierno puede y no puede hacer, o decidir lo que va a hacer. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). “Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación”. Lima. Perú).

### **Formación de la Opinión.**

¿Cómo nace y cómo se forma una opinión pública?. La opinión pública tiene una ubicación, debe ser colocada: es el conjunto de opiniones que se encuentra en el público o en los públicos. Pero la noción de opinión pública denomina sobre todo opiniones generalizadas del público, opiniones endógenas, las cuales son del público en el sentido de que el público es realmente el sujeto principal. Se denomina pública no sólo porque es del público, sino también porque implica la res pública, la cosa pública, es decir, argumentos de naturaleza pública: los intereses generales, el bien común, los problemas colectivos. Cabe destacar que es correcto decir “opinión”. Opinión es doxa, no es episteme, no es saber y ciencia; es simplemente un “parecer”,

una opinión subjetiva para la cual no se requiere una prueba. Con la televisión, la autoridad es la visión en sí misma, es la autoridad de la imagen. No importa que la imagen pueda engañar aún más que las palabras, como veremos más adelante. Lo esencial es que el ojo cree en lo que ve; y, por tanto, la autoridad cognitiva en la que más se cree es lo que se ve. Lo que se ve parece “real”, lo que implica que parece verdadero. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). “Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación”. Lima. Perú).

### **Información.**

Informar es proporcionar noticias, y esto incluye noticias sobre nociones. Se puede estar informado de acontecimientos, pero también del saber. Aun así, debemos puntualizar que información no es conocimiento, no es saber en el significado heurístico del término. La información da solamente nociones. Lo cual no es negativo. También el llamado saber nocional contribuye a la formación del homo sapiens. Pero si el saber nocional no es de despreciar, tampoco debemos sobrevalorarlo. Acumular nociones, repito, no significa entenderlas. Numerosas informaciones son sólo frívolas, sobre sucesos sin importancia o tienen un puro y simple valor espectacular. Lo que equivale a decir que están desprovistas de valor o relevancia “significativa”.

Otras informaciones, por el contrario, son objetivamente importantes porque son las informaciones que constituirán una opinión pública sobre problemas públicos, sobre problemas de interés público. Y cuando hablo de sub información o de desinformación me refiero a la información de “relevancia pública”. Y es en este sentido (no en el sentido de las noticias deportivas, de crónica rosa o sucesos) en el que la televisión informa poco y mal. Por subinformación entiendo una información totalmente insuficiente que empobrece demasiado la noticia que da, o bien el hecho de no informar, la pura y simple eliminación de nueve de cada diez noticias existentes. Por tanto, sub información significa reducir en exceso. Desinformación entiendo una distorsión de la información: dar noticias falseadas que inducen a engaño al que las escucha. Nótese que no he dicho que la manipulación que distorsiona una noticia sea deliberada; con frecuencia refleja una deformación profesional, lo cual la hace menos culpable, pero también más peligrosa. Lo que podemos ver en la televisión es lo que “mueve” los sentimientos y las emociones: asesinatos, violencia, disparos, arrestos, protestas, lamentos; y en otro orden de cosas: terremotos, incendios, aluviones e

incidentes varios. La verdadera desinformación: No informar poco (demasiado poco), sino informar mal, distorsionando.

La televisión penaliza a los países libres y protege a los países sin libertad en los que las dictaduras gobiernan matando.

A la televisión le encanta dar la palabra a la gente de la calle, o similares. El resultado es que se presenta como verdadero lo que con frecuencia no es verdad. Las opiniones más facciosas y necias adquieren la densidad de una corriente de pensamiento. Poco a poco la televisión crea la convicción de que cualquiera que tenga algo que decir, o algo por lo que quejarse, tiene derecho a ser escuchado. Inmediatamente. Y con vistosos signos de aprobación por parte de los entrevistadores. El uso y el abuso de la gente en directo hacen creer que ahora ya puede tomarse cualquier decisión en un momento por aclamación popular. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). "Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación". Lima. Perú).

### **Violencia Simbólica en la Televisión.**

La violencia simbólica es una violencia que se ejerce con la complicidad tácita de quienes la padecen y también, a menudo, de quienes la practican en la medida en que unos y otros no son conscientes de padecerla o de practicarla.

La sociología, al igual que todas las ciencias, tiene como misión descubrir cosas ocultas; al hacerlo, puede contribuir a minimizar la violencia simbólica que se ejerce en las relaciones sociales en general y en las de comunicación mediática en particular.

La crónica de sucesos, que siempre ha constituido el pasto predilecto de la prensa sensacionalista; la sangre y el sexo, el drama y el crimen siempre se han vendido bien, y el reinado de los índices de audiencia tenía que hacer que ocuparan las portadas de los telediarios.

Una parte de la acción simbólica de la televisión, a nivel de noticiarios, por ejemplo, consiste en llamar la atención sobre unos hechos que por su naturaleza puede interesar a todo el mundo, de los que cabe decir que son para todos los gustos.

La televisión posee una especie de monopolio de hecho sobre la formación de las mentes de esa parte nada desdeñable de la población.

Pero al privilegiar los sucesos y llenar ese tiempo tan escaso de vacuidad, de nada o sacia nada, se dejan de lado las noticias pertinentes que debería conocer el

ciudadano para ejercer sus derechos democráticos. (PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). "Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación". Lima. Perú).

### **- Marco Legal Nacional.**

#### **Expresiones de la Constitución Nacional del Paraguay con relación a la Presunción de Inocencia.**

##### **De los Derechos Procesales.-**

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.
- 2) Que se le juzgue en juicio público.
- 3) Que no se le condene sin juicio previo fundado en una ley anterior al hecho del proceso, ni que se le juzgue por tribunales especiales.
- 4) Que no se le juzgue más de una vez por el mismo hecho. No se pueden reabrir procesos fenecidos, salvo la revisión favorable de sentencias penales establecidos en los casos previstos por la ley procesal.
- 5) Que se defienda por sí misma o sea asistida por defensores de su elección.
- 6) Que el Estado le provea de un defensor gratuito, en caso de no disponer de medios económicos para solventarlo.
- 7) La comunicación previa y detallada de la imputación, así como a disponer de copias, medios y plazos indispensables para la preparación de su defensa en libre comunicación.
- 8) Que ofrezca, practique, controle e impugne pruebas.
- 9) Que no se le opongán pruebas obtenidas o actuaciones producidas en violación de las normas jurídicas.
- 10) El acceso, por sí o por intermedio de su defensor, a las actuaciones procesales, las cuales en ningún caso podrán ser secretas para ellos.

El sumario no se prolongará más allá del plazo establecido por la ley.

- 11) La indemnización por el Estado en caso de condena por error judicial.

##### **De las Restricciones de la Declaración.-**

Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo, contra su cónyuge o contra la persona con quien ha estado unido de hecho, ni contra sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad inclusive.

Los actos ilícitos o la deshonra de los imputados no afectan a sus parientes o allegados.

**De la Prisión Preventiva.-**

La prisión preventiva sólo será dictada cuando fuese indispensable en las diligencias del juicio. En ningún caso la misma se prolongará por un tiempo mayor al de la pena mínima establecida para igual delito, de acuerdo con la calificación del hecho efectuada en el auto respectivo.

**Del Objeto de las Penas.-**

Las penas privativas de libertad tendrán por objeto la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad.

Quedan proscriptas la pena de confiscación de bienes y la de destierro.

**De la Reclusión de las Personas.-**

Las personas privadas de su libertad serán reclusas en establecimientos adecuados para los que purguen condena.

**De la Publicación sobre Procesos.-**

La publicación sobre procesos judiciales en curso debe realizarse sin prejujuicio. El procesado no debe ser presentado como culpable antes de la sentencia ejecutoriada.

**Las Normas Procesales. Postura del Código Procesal Penal Paraguayo respecto a la Presunción de Inocencia. Principios y Garantías Procesales.****Juicio Previo.-**

Nadie podrá ser condenado sin juicio previo, fundado en una ley anterior al hecho del proceso, realizado conforme a los derechos y garantías establecidos en la Constitución el Derecho Internacional vigente y las normas de este código.

En el procedimiento se observarán especialmente los principios de oralidad, publicidad, inmediatez, contradicción, economía y concentración, en la forma en que este código determina.

**Juez Natural.-**

La potestad de aplicar la ley en los procedimientos penales, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponderá exclusivamente a los jueces y tribunales ordinarios, instituidos con anterioridad por la ley. Nadie podrá ser procesado ni juzgado por jueces o tribunales especiales.



**Independencia e Imparcialidad.-**

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 informará a la Corte Suprema de Justicia sobre hechos que afecten su independencia. Cuando provenga de a propia Corte Suprema de Justicia o de algunos de sus ministros, el informe será remitido a la Cámara de Diputados.

Los jueces valorarán su decisión tanto las circunstancias favorables como las perjudiciales para el imputado, con absoluta imparcialidad.

**Principio de Inocencia.-**

Se presumirá la inocencia del imputado, quien como tal será considerado durante el proceso, hasta que una sentencia firme declare su punibilidad.

Ninguna autoridad pública presentará a un imputado como culpable o brindará información sobre él en ese sentido a los medios de comunicación social.

Sólo se podrá informar objetivamente sobre la sospecha que existe contra el imputado a partir del auto apertura a juicio.

El juez regulará la participación de esos medios, cuando la difusión masiva pueda perjudicar el normal desarrollo del juicio o exceda los límites del derecho a recibir información.

**Duda.-**

En caso de duda los jueces decidirán siempre lo que sea más favorable para el imputado.

**Inviolabilidad de la Defensa.-**

Será inviolable la defensa del imputado y el ejercicio de sus derechos.

A los efectos de sus derechos procesales, se entenderá por primer acto del procedimiento, toda actuación del fiscal o cualquier actuación o diligencia realizada después de su vencimiento del plazo establecido de seis horas.

El imputado podrá defenderse por sí mismo o elegir un abogado de su confianza, a su costa, para que lo defienda.

Si no designa defensor, el juez penal, independientemente de la voluntad del imputado, designará de oficio un defensor público.

El derecho a la defensa es irrenunciable y su violación producirá la nulidad absoluta de las actuaciones a partir del momento en que se realice.

Los derechos y facultades del imputado podrán ser ejercidos directamente por el defensor, salvo aquellos de carácter personal o cuando exista una reserva expresa en la ley o en el mandato.

**Intérprete.-**

El imputado tendrá derecho a un intérprete para que lo asista en su defensa.

Cuando no comprenda los idiomas oficiales y no haga uso del derecho precedente, el juez designará de oficio un intérprete, según las reglas previstas para la defensa pública.

**Único Proceso.-**

Nadie podrá ser procesado ni condenado sino una sola vez por el mismo hecho.

No se podrá reabrir procedimientos fenecidos, salvo la revisión de las sentencias en favor del condenado, según las reglas previstas por este código.

**Igualdad de Oportunidades Procesales.-**

Se garantiza a las partes el pleno e irrestricto ejercicio de las facultades y derechos previstos en la Constitución, en el Derecho Internacional vigente y en este código.

Los jueces preservarán este principio debiendo allanar todos los obstáculos que impidan su vigencia o lo debiliten.

**Interpretación.-**

Las normas procesales que coarten la libertad personal, limiten el ejercicio de las facultades conferidas a las partes o establezcan sanciones procesales se interpretarán restrictivamente.

La analogía y la interpretación extensiva serán prohibidas mientras no favorezcan la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos y facultades.

**Aplicación.-**

Las normas procesales no tendrán efecto retroactivo, salvo cuando sean más favorables para el imputado o condenado.

**Inobservancia de las Garantías.-**

La inobservancia de un principio o garantía no se hará valer en perjuicio de aquel a quien ampara. Tampoco se podrá retrotraer el procedimiento a etapas anteriores,

sobre la base de la violación de un principio o garantía previsto en favor del imputado, salvo cuando él lo consienta expresamente.

**Generalidad.-**

Los principios y garantías previstos por este código serán observados en todo procedimiento a consecuencia del cual pueda resultar una sanción penal por cualquier resolución restrictiva de la libertad.

**La Constitución y los Medios de Comunicación.****A. De la Libertad de Expresión y de Prensa.**

Gabriel Tarde es el primer sociólogo en analizar la influencia de los medios, particularmente, en el surgimiento de los estados-nación. En su estudio señala que, con el apareamiento de la prensa escrita en Europa, la figura del rey empezó a ser cuestionada con mayor eco (lo que Berger y Luckman denominan desreificación), dando paso al fortalecimiento del parlamento y dotándolo de legitimidad.

La legitimación se debía a la conversación que generaban los artículos publicados en las páginas de la prensa escrita y que originaba la reflexión entre las personas, lo que permitió la construcción de la opinión pública y facilitó que se generen acciones.

No se puede negar la importancia de los medios de comunicación para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, que como recalca Tarde, sería una de las fuentes de legitimación de los estados con libertades suficientes para sus ciudadanos: derechos civiles y políticos más libertad de expresión (que incluye a la libertad de prensa).

En principio, el derecho a la libertad de expresión protege todo tipo de discurso, por cuanto el estado debería ser neutral y no tendría que excluir del debate público a ningún ciudadano. Pero el derecho a la libertad de pensamiento y expresión no es absoluto, el mismo Artículo: 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala sus límites en los números 2, 4 y 5.

Para evitar que los estados democráticos que forman parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos vulneren el derecho a la libertad de expresión, la Corte Interamericana ha señalado que el Artículo: 13 de la Convención, tiene dos dimensiones:

- a) No se puede menoscabar el derecho de manifestar el pensamiento propio y difundirlo.
- b) Tampoco el derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la

expresión del pensamiento ajeno.

Por ello, Kurt Madlener señala que “la libertad de prensa ha pasado de ser un derecho individual del ciudadano a emitir su pensamiento libremente, hasta convertirse en una función social indispensable para la salvaguarda del régimen democrático y del Estado de Derecho”.

La Corte ha determinado que “no sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa pero tampoco sería admisible que se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista”.

Con respecto a la inseguridad y la justicia penal, los medios no solo determinan la cantidad de noticias delictivas de las que los medios se hacen eco, sino también los criterios que se utilizan para determinar que una noticia criminal es representativa. De esa manera mantienen como eje conductor del discurso mediático al miedo y la paranoia”.

Como lo señala Chiara Sáez “los medios no solo median entre la realidad social y la experiencia individual o colectiva, sino que al mismo tiempo son protagonistas de esta mediación a través de las distintas selecciones que llevan a cabo para enmarcar un hecho noticioso”. Las leyes y las noticias tienen ese carácter selectivo y clasista; dejan de lado los crímenes de aquellos que no calzan en el estereotipo, de manera que los delitos económicos no se castigan ni tienen representatividad en las cárceles.

A este respecto expresa la Constitución Nacional del Paraguay en su Artículo: 26 cuanto sigue: “Se garantizan la libre expresión y la libertad de prensa, así como la difusión del pensamiento y de la opinión, sin censura alguna, sin más limitaciones que las dispuestas en esta Constitución; en consecuencia, no se dictará ninguna ley que imposibilite o las restrinja. No habrá delitos de prensa, sino delitos comunes cometidos por medio de la prensa.

Toda persona tiene derecho a generar, procesar o difundir información, como igualmente a la utilización de cualquier instrumento lícito y apto para tales fines”.

### **B. Del Empleo de los Medios Masivos de Comunicación.**

El empleo de los medios masivos de comunicación social es de interés público; en consecuencia, no se los podrá clausurar ni suspender su funcionamiento.

No se admitirá la prensa carente de dirección responsable.

Se prohíbe toda práctica discriminatoria en la provisión de insumos para la prensa. Así como interferir las frecuencias radioeléctricas y obstruir de la manera que fuese, la libre circulación, la distribución y la venta de periódicos, libros, revistas demás publicaciones con dirección a autoría responsable.

Se garantiza el pluralismo informativo.

La ley regulará la publicidad para mejorar la protección de los derechos del niño, del joven, del analfabeto, del consumidor y la mujer.

### **C. Del Derecho a Informarse.**

Se reconoce el derecho de las personas a recibir información veraz, responsable y ecuánime.

Las fuentes públicas de información son libres para todos. La ley regulará las modalidades, plazos, sanciones correspondientes a las mismas, a fin de que este derecho sea efectivo.

Toda persona afectada por la difusión de una información falsa, distorsionada o ambigua tiene derecho a pedir su rectificación o su aclaración por el mismo medio y en las mismas condiciones que haya sido divulgada, sin perjuicio de los demás derechos compensatorios.

### **D. De la Libertad de Ejercicio del Periodismo.**

El ejercicio del periodismo, en cualquiera de sus formas, es libre y no está sujeto a autorización previa. Los periodistas de los medios masivos de comunicación social, en cumplimiento de sus funciones, no serán obligados a actuar contra los dictados de su conciencia ni a revelar sus fuentes de información.

El periodista columnista tiene derecho a publicar sus opiniones firmadas, sin censura, en el medio en el cual trabaje. La dirección podrá dejar a salvo su responsabilidad, haciendo constar su disenso.

Se reconoce al periodista el derecho de autoría sobre el producto de su trabajo intelectual, artístico o fotográfico, cualquiera sea su técnica, conforme con la ley.

### **E. De las Señales Electromagnéticas.**

La emisión y la propagación de las señales de comunicación electromagnéticas son de dominio público del Estado, el cual, en ejercicio de la soberanía nacional, promoverá el pleno empleo de las mismas según los derechos propios de la República y conforme con los convenios internacionales ratificados sobre la materia.

La ley asegurará, en igualdad de oportunidades, el libre acceso al aprovechamiento del espectro electromagnético, así como al de los instrumentos electrónicos de acumulación y procesamiento de información pública, sin más límites que los impuestos por las regulaciones internacionales y las normas técnicas. Las autoridades asegurarán que estos elementos no sean utilizados para vulnerar la intimidad personal o familiar y los demás derechos establecidos en esta Constitución.

**F. De los Medios Masivos de Comunicación del Estado.**

Los medios de comunicación dependientes del Estado serán regulados por ley en su organización y en su funcionamiento, debiendo garantizarse el acceso democrático y pluralista a los mismos de todos los sectores sociales y políticos, en igualdad de oportunidades.

**G. Del Derecho a la Intimidad.**

La intimidad personal y familiar, así como el respeto a la vida privada son inviolables. La conducta de las personas, en tanto no afecte al orden público establecido en la ley o a los terceros, estará exenta de la autoridad pública.

Se garantiza el derecho a la protección de la intimidad, de la dignidad y de la imagen privada de las personas.

## - Cuadro de Variables.

Variable	Concepto	Dimensiones	Indicadores
<b>Presunción de Inocencia.</b>	Consiste en el derecho de toda persona acusada de la comisión de un delito, a ser considerada como inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad a través de un Sentencia definitiva.	<b>Principio de Inocencia.</b>	El Derecho a la Libertad frente al Proceso Penal. Precepto Constitucional. Formulación. Nociones Generales de la Prisión Preventiva. Concepto. Naturaleza de la Prisión Preventiva. Teorías de la Prisión Preventiva. Principios para su Aplicabilidad. Consecuencias del Abuso de la Prisión Preventiva. In Dubio Pro Reo. Derivaciones del Principio. Significado. Límite del Principio. Teoría del Etiquetamiento o Pánico Social.
		<b>Fundamento del Principio. Necesidad de Certeza.</b>	Repercusiones sobre la Coerción Procesal. Duración del Proceso Penal. Artículo 136. Duración Máxima. Concepto de Carga Probatoria en el Derecho Procesal Civil. Concepto de Carga Probatoria según el Derecho Procesal Penal. Exclusión de la Carga Probatoria por parte del Imputado.
		<b>Violación de los Medios de Comunicación.</b>	Medios de Comunicación. Criminología Mediática. Comunicación Social y Dominación.

			<p>La Comunicación no es Neutra.</p> <p>La Comunicación de Masas y sus Funciones.</p> <p>Teorías de la Comunicación.</p> <p>Interaccionismo Simbólico.</p> <p>La Construcción Social de la Realidad.</p> <p>Evolución de los Medios de Comunicación en la Sociedad.</p> <p>Video Política.</p> <p>Formación de la Opinión.</p> <p>Información.</p> <p>Violencia Simbólica en la Televisión.</p>
		<b>Marco Legal Nacional.</b>	<p>Expresiones de la Constitución Nacional del Paraguay con relación a la Presunción de Inocencia.</p> <p>Las Normas Procesales. Postura del Código Procesal Penal Paraguayo respecto a la Presunción de Inocencia.</p> <p>Principios y Garantías Procesales.</p> <p>La Constitución y los Medios de Comunicación.</p>



## **Marco Metodológico**

### **Tipo de Investigación.-**

Esta investigación corresponde al tipo documental, las fuentes son bibliográficas.

### **Diseño de Investigación.-**

Pertenece al diseño no experimental, específicamente al transversal, las informaciones serán recogidas en un mismo momento.

### **Descripción de la Población.-**

Al ser una investigación bibliográfica de reseña teórica carece de población, se apoya a la revisión documental y las disposiciones legales pertinentes.

### **Técnica e Instrumentos de Recolección de Información.-**

Las informaciones serán obtenidas mediante el soporte teórico que comprende fuentes primarias, secundarias y terciarias a través de la revisión, interpretación y análisis de cada teoría y norma legal seleccionada.

### **Descripción del Procedimiento del Análisis de Datos.-**

El procedimiento de los datos se realiza a través de la:

Revisión de la Literatura.

Revisión del Marco Legal.

Análisis.

## Marco Analítico

### Conclusiones

Luego de la lectura y análisis íntegro del presente trabajo, corresponde decir respecto al objetivo: Determinar la Presunción de Inocencia que, la misma está proclamada por el Artículo: 17 de la Constitución Nacional cuando se aprecia el (juicio) desde un punto de vista ideológico. En tal sentido, ese juicio está contenido en la sentencia, de manera que antes del fallo que declare la culpabilidad del imputado, este es inocente. De este principio derivan también el fundamento, la finalidad y la naturaleza de la coerción personal del imputado. Si este es inocente hasta que la sentencia firme lo declare culpable, claro está que su libertad solo puede ser restringida a título de cautela, y no de pena anticipada a dicha decisión jurisdiccional.

Se debe observar que el fin del Proceso Penal consiste en averiguar la verdad de los hechos que se presumen cometidos. No es posible al comienzo de la investigación saber si el sujeto es culpable del delito que se le atribuye. Solo a través del “juicio previo” sinónimo de Proceso Penal, previamente establecido, y con el dictado de la sentencia definitiva, se podrá determinar la inocencia o la culpabilidad, y es a través de este proceso investigativo que se determina la presunción de inocencia.

Una correcta respuesta al objetivo: Indicar en qué se enfoca la cuestión de Principio de Inocencia, fundamentaríamos que su enfoque es otorgar la garantía para aquel sometido a proceso de permanecer en libertad durante su tramitación.

Este estado de inocencia que surge de la interpretación de la norma constitucional: “Toda persona inculpada de delito, tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad” (Convención Americana sobre Derechos Humanos llamada Pacto de San José de Costa Rica. Aprobación. Sanción: 1/3/84. Promulgación: 19/3/84, B.O. 27/3/84).

En cuanto al objetivo: Analizar cuáles son los Fundamentos del Principio de la Necesidad de Certeza, aquí es donde nos referimos al hecho de averiguar o investigar la verdad real del hecho que ha sucedido o está sucediendo y que reviste las características de ser un posible delito. Esta verdad real es lo que se defiende como verdadero fin del Proceso Penal.

Es de importancia para todos los ciudadanos que el hecho que debe ser castigado como delito sea conocido con toda la certeza humanamente posible, como ha acaecido realmente, y no como pueda representarse aparentemente, cuando, aun al

representarlo, se hayan observado todas las pruebas que la ley ha determinado para que sirvan al juicio de normas al considerar un hecho como verdadero en sentido legal; simple combinación de algunas formas. Por tanto, en las materias criminales, a diferencia de las civiles, hay que penetrar, con escrupulosa investigación, en la verdadera e intrínseca naturaleza de los hechos, sin dejar nada al arbitrio, pues no se trata aquí del individuo singular, ni de perturbaciones que puedan ser o no ser tales según su libre voluntad, sino que se trata de toda la unión social, etc.

Cuando es el Juez Penal el que está frente a esa realidad que denominamos suceso criminoso, se crea entre aquel y este último una relación de conocimiento. Esta se adquiere durante la investigación, y se vincula interiormente con el hecho exterior atribuido al hombre y tipificado en la norma penal. Con respecto a los hechos de la causa, nuestro conocimiento puede ser dudoso, probable, improbable o cierto, según la intensidad de la vinculación del objeto con el entendimiento del hombre. Cuando hay adecuación entre nuestras ideas y los hechos del orden físico que deseamos conocer, decimos que conocemos la verdad. La verdad por lo tanto es la adecuación de los hechos en nuestro pensamiento. En cambio, la certeza, que anida en el sujeto cognoscente, es el juicio que afirma estar en posesión de la verdad. La verdad no es lo mismo que la certeza. Sin embargo, ambas son anverso y reverso de una misma medalla: La certeza es la faz subjetiva de la verdad. Hay correspondencia entre el hecho conocido y nuestros pensamientos, y conocemos de esa correspondencia por el juicio que así lo afirma. Cuando el juez afirma: “Juan es el autor de este hecho que se investiga”, está afirmando que está en la posesión de la verdad, y la seguridad del juicio es lo que le proporciona la certeza.

Cuando estamos ciertos de algo no dudamos, no existen razones objetivas que nos impongan pensar de otra manera.

En lo concerniente a: Identificar en qué medida interfieren los Medios de Comunicación en la sociedad para la construcción de la criminalidad; los medios de comunicación construyen socialmente el fenómeno de la criminalidad mediante discursos vindicativos, represivos, estereotipos criminales y repetición sistemática de noticias violentas, mostrando como único riesgo social, los homicidios y delito común, ocultando otros tipos de peligros reales que amenazan a la población, sintetizando la realidad del Paraguay, como un país caótico y violento. El periodismo es parte y quizás la más dinámica de un proceso vital para cada individuo y día a día más

importante en la sociedad planetaria y tecnologizada que habitamos: La comunicación. Se trata de un fenómeno omnipresente en el mundo contemporáneo; una especie de común denominador de las diversas actividades del hombre, e inseparable, además, de la lucha de clases, por el uso privilegiado que hacen de ella los que detentan el poder político. Los problemas del periodismo son, pues, los de la comunicación, y éstos, los de la sociedad en su conjunto.

La criminología mediática crea la realidad de un mundo de personas decentes frente a una masa de criminales identificada a través de estereotipos. Así configura un ellos separado del resto de la sociedad, por ser un conjunto de diferentes y malos. Este ellos perturbador se construye por semejanzas, para lo cual la TV es el medio ideal, pues juega con imágenes. En ese sentido, este ellos, se construye sobre bases simplistas, internalizadas a fuerza de reiteración y bombardeo de mensajes emocionales mediante imágenes: Indignación frente a algunos hechos aberrantes (no a todos, sino sólo a los de los estereotipados); impulso vindicativo por identificación con la víctima (no con todas las víctimas, sino sólo con las de los estereotipados y si es posible ajenas a ese grupo, pues en tal caso se considera una violencia propia de su condición inferior).

No hay duda de que los noticiarios de la televisión ofrecen al espectador la sensación de que lo que ve es verdad, que los hechos vistos por él suceden tal y como él los ve. Y, sin embargo, no es así. La televisión puede mentir y falsear la verdad, exactamente igual que cualquier otro instrumento de comunicación. La diferencia es que la “fuerza de la veracidad” inherente a la imagen hace la mentira más eficaz y, por tanto, más peligrosa.

La televisión “agranda” los problemas (creando incluso problemas que en realidad no existen, problemas superfluos) y prácticamente anula el pensamiento que los debería resolver.

Los periódicos, imitan y siguen a la televisión, aligerándose de contenidos serios, exagerando y voceando sucesos emotivos, aumentando el “color” o confeccionando noticias breves, como en los telediarios. Aplicado al caso de nuestro estudio construyen prácticamente la imagen del sindicato exponiéndolo como “culpable” y posterior a la averiguación si resultase “inocente” no cada derecho a réplica ante los medios para intentar borrar esa imagen manchada que lo vulnera ante la sociedad que ha recepcionado esa imagen indigna del mismo.

Finalmente, se ha logrado el objetivo de: Exponer qué determina el Marco Legal Nacional sobre la Presunción de Inocencia, tipificado en el Código Procesal Penal, en su Artículo: 4°; claramente advierte que se presumirá la inocencia del imputado, quien como tal será considerado durante el proceso, hasta que una sentencia firme declare su punibilidad.

Ninguna autoridad pública presentará a un imputado como culpable o brindará información sobre él en ese sentido a los medios de comunicación social.

Sólo se podrá informar objetivamente sobre la sospecha que existe contra el imputado a partir del auto-apertura a juicio.

El juez regulará la participación de esos medios, cuando la difusión masiva pueda perjudicar el normal desarrollo del juicio o exceda los límites del derecho a recibir información.

## **Recomendaciones**

Establecer políticas criminales destinadas a regular el uso de la medida judicial de preventiva prisión judicial en contra del investigado, con la finalidad de coadyuven a la reducción del porcentaje de presos preventivos, optando por la comparecencia simple, que a su vez permitirán efectuar sobre el investigado una labor resocializadora.

Lograr que la preventiva prisión judicial se aplique de manera provisional basado en los principios de legalidad, proporcionalidad y principalmente de excepcionalidad, con el propósito de avalar la libertad del procesado en frente al interés colectivo de la represión penal; de manera que se destierre la reincidencia del uso indistinto de esta entidad procesal.

Se debe establecer reformas normativas que suministren efectos importantes en la racionalización del uso de la preventiva prisión, en la lógica que vayan acompañadas de juicios de implementación más fornidos, en especial, sujetos a variables como el exordio de audiencias orales en los decursos preliminares y a una efectiva reducción de los plazos de los procesos, en correspondencia con el régimen de los derechos humanos y en observancia a los principios básicos del novísimo sistema adjetivo penal.

La sociedad civil y el estado deben de contribuir a despertar a nuestras poblaciones de la ensoñación televisiva, erigirse en un freno al actual genocidio por goteo, romper los paradigmas que hay sobre criminalidad, asegurar los derechos elementales de los habitantes, jugarse decididamente por el modelo de sociedad inclusiva y, para todo eso, “otorgar prioridad doctrinaria y jurisprudencial al derecho al desarrollo humano, íntimamente conglobado con el derecho a la vida individual y colectiva de la humanidad en el planeta.

## Bibliografía

- AGUADO, J. (2004) "Introducción a las Teorías de la Comunicación y la Información". Universidad de Murcia. Murcia. España. Consultado: 8, de mayo de 2018. [http://www.um.es/tic/Txtguia/Introduccion%20a%20las%20Teorias%20de%20la%20informa%20\(20\)/TIC%20texto%20guia%20completo.pdf](http://www.um.es/tic/Txtguia/Introduccion%20a%20las%20Teorias%20de%20la%20informa%20(20)/TIC%20texto%20guia%20completo.pdf)
- BALCARE, Fabián. (2002). "Medidas Limitativas de la Libertad Individual en el Proceso Penal". Editorial de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales. Córdoba.
- BERGER, P. y LUCKMANN, T. (2003). "La Construcción Social de la Realidad". Editorial Cultura Libre. Buenos Aires. Argentina.
- BOURDIEU, P. (1997). "Sobre la Televisión". Editorial Anagrama Barcelona. Barcelona. España.
- CÓDIGO, Procesal Penal Paraguayo. (2008). "Ley N° 3440/08 Modificación del Código Penal". "Ley N° 1286/98 Modificación del Código Penal". Ediciones El Foro S.A. Asunción. Paraguay.
- CONSTITUCIÓN, Nacional. (2013). "Legislación Paraguaya". "Constitución de la República del Paraguay". "Decreto N° 7671/2011, por el cual se dispone la Publicación de la Enmienda Constitucional N° 1, del Artículo: 120 de la Constitución Nacional. Ediciones Diógenes. Asunción. Paraguay.
- CHIARADIAZ, Carlos. (2011). "Código Penal Comentado". Editorial Nova Tesis. Buenos Aires. Argentina.
- FOUCAULT, Michel. (2008). "Vigilar y Castigar, Nacimiento de la Prisión". Editorial Siglo Veintiuno. Buenos Aires. Argentina.
- GARCÍA, A. (2010). "Criminología, una Introducción a sus Fundamentos Teóricos". San Marcos. Lima.
- GARRONEO, José Alberto. (2008). "Diccionario Jurídico". Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires. Argentina.
- HORVITZ, María Inés Lennon. (2004). "Derecho Procesal Penal". Editorial Jurídica. Chile.
- LÓPEZ, Julián Masleo. (2002). "Derecho Procesal Penal, Tomo I". Editorial Jurídica. Chile.

MAIER, Julio B. J. (2004-2006). "Derecho Procesal Penal". "Justificación de la Prisión Preventiva". Editorial Del Puerto S.R.L. Buenos Aires. Argentina.

PORTILLO, Rodrigo Antonio Acosta. (2016). "Tesis". "Criminología Mediática: La Construcción de la Cuestión Criminal por los Medios de Comunicación". "Universidad de San Martín de Porres". Lima. Perú.

RAMOS, C. (1995). "Los medios de comunicación, agentes constructores de la realidad". Comunicar 5. pp 108-112. Consulta: 12 de abril de 2018  
file:///C:/Users/Acosta%20Otero/Downloads/Dialnet

LosMediosDeComunicacionAgentesConstructoresDeLoRea-636300.pdf

ROCHA, J. (2006). "Los Medios de Comunicación y la Construcción de la Realidad". Hoja de ruta. N°6. Consultado: 17 de marzo de 2018.  
[http://www.hojaderuta.org/ver\\_articulos.php?id\\_texto=90&id\\_revista=14](http://www.hojaderuta.org/ver_articulos.php?id_texto=90&id_revista=14)

ROJO, Nicolás y YOLI Vanesa. (2016). "El Abuso de la Prisión Preventiva en el Proceso Penal". Universidad Nacional de La Pampa Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas.

SERRANO, Gabriela Marleni Vega. (2015). "Tesis". "La Prisión Preventiva Judicial y la Vulneración del Derecho de Presunción de Inocencia del Investigado en el Distrito de Padre Abad, Ucayali, 2014-2015". Huánuco. Perú.

WASHINGTON, Raúl Ábalos. (2007). "Temas de Derecho Procesal Penal". "Derecho Procesal Penal". "Tomo I". Páginas: 127 al 141; 150 al 159, y de la 189 al 191. Ediciones Jurídicas Cuyo. Mendoza. Argentina.