

paz o una recusación admitida por este mismo órgano jurisdiccional durante la audiencia inicial, no han de ser sometidas a ese control; en vez de remitir las actuaciones al Juzgado de Instrucción, las ha de remitir de inmediato al juez de paz siguiente en número o al más próximo, para que asuma el conocimiento de la causa.

Esto se encuentra justificado por razones similares a la imposibilidad de declarar la incompetencia por el territorio durante la audiencia inicial. Seguir el trámite normal para las excusas o las recusaciones, podría traer aparejado el riesgo de que se venza el término de inquirir, sin que se haya resuelto la situación jurídica procesal del imputado.

Se plantea el problema de qué ha de entenderse por juez más próximo, en aquellos lugares donde solo existe un juzgado de paz. Obviamente en estos supuestos habrá de reconocer como más próximo, al juez del municipio más cercano.

## **2.4. Imputado**

### **2.4.1. Determinación de la calidad de imputado. Originada por cualquier acto del procedimiento y no por un acto decisorio formal.**

Determinar el contenido y significado del concepto “imputado”, y cuál sea el momento a partir del cual se asume tal condición, está lejos de ser un tema que tenga respuestas obvias y que por ello sea irrelevante o innecesario, como algunos supondrán.

Qué posición asumamos con relación a los alcances del contenido de ese concepto puede conducirnos a anticipar o a demorar el ejercicio de los derechos que acompañan a quien tiene esa condición procesal. Es decir, determinar quién es imputado y cuando tiene origen esa calidad, tendrá como consecuencia, a su vez, la determinación de cómo y a partir de cuándo, esa persona podrá acudir a las normas que configuran el estatuto del imputado y que comprenden, por supuesto, el catálogo de derechos y garantías procesales que le permitirían enfrentar la investigación y el proceso, de manera eficaz.

Es coincidente la doctrina procesal en torno a la definición de imputado, pues la generalidad lo concibe como aquella persona señalada como autor o participe de un hecho constitutivo de delito. Esto implica que la asignación de la calidad de imputado a una persona, no representa ningún juicio de valoración sobre su responsabilidad; es decir, la inicial consideración de una persona como imputada, resulta indiferente a cualquier apreciación crítica sobre su posible o probable culpabilidad en el hecho atribuido<sup>39</sup>. Basta el solo señalamiento realizado a partir de cualquier acto del procedimiento, tal como lo señala el art. 80 CPP aprobado.

Esto trae como consecuencia una anticipación importante en el ejercicio de los derechos del imputado. El proyecto de código procesal penal originalmente presentado, planteaba que la calidad de imputado dependiera de un acto decisorio del fiscal, pues se proponía como artículo 11, relativo a la calidad de imputado, lo siguiente: “Tendrá la calidad de imputado toda persona detenida en flagrancia o a quien la Fiscalía General de la República, mediante la formulación de la imputación, señale como autor o participe de un hecho punible de conformidad a lo establecido en este Código. Será obligatoria la formulación de la imputación cuando se haya girado orden de detención administrativa, se solicite al juez autorización para realizar actos de investigación en las que se requiera tal calidad o se practique prueba anticipada, y en todo caso cuando se presente acusación en su contra”. Es evidente que esta regulación trasciende lo que debe constituir la sola imputación, la que como dijimos, no importa un juicio de valor sobre la probable responsabilidad de una persona.

Eso habría impedido la intervención del imputado en las diligencias iniciales de investigación, y solo habría podido intervenir cuando así lo dispusiera el fiscal, pronunciando la formulación de la imputación.

En cualquier caso, tampoco tiene que entenderse que con la regulación de la calidad de imputado por la que opta el Código Procesal Penal aprobado, deba comunicarse de inmediato la existencia de la denuncia o cualquier otro acto en el que tenga origen la imputación, a la persona que ha sido señalada. De la calidad de imputado tampoco

se origina un derecho a la información inmediata de la denuncia o querrela ni puede eso inferirse del derecho a la inviolabilidad de la defensa. No encontramos tal derecho en el inventario que regula el art. 82 CPP aprobado y tampoco aparece en norma internacional alguna. El Art. 8.2.b de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, establece como garantía procesal mínima, “la comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada” y en parecidos términos se pronuncia el art. 14.3.a del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; pero aún cuando pudiera entenderse el término acusación en su sentido más amplio, no puede en manera alguna equipararse a la simple denuncia, querrela o aviso, como actos del procedimiento en los que puede residir la imputación.

Esta ha sido la línea jurisprudencial que hasta ahora ha mantenido la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de justicia, cuando en su sentencia HS021400.01, de fecha 24 de septiembre de 2001, dice:

Respecto del primer motivo, al estimar de este Tribunal, dicho argumento no puede considerarse como válido para pretender la libertad del imputado; y esto con base a que el derecho de defensa y el debido proceso no se violentan cuando el Fiscal en la fase inicial o de las diligencias de investigación de un hecho delictivo, no comunica -por no tener la obligación constitucional ni legal- al posible partícipe del mismo, las diligencias que sirvan para recabar, averiguar y buscar elementos de prueba que demuestren la existencia de un delito y la posible participación del o los autores del ilícito. No es que el derecho de defensa se niegue, pero el agente fiscal no está en la obligación de intimar o citar al presunto responsable de un hecho delictivo, ya que se está frente a una fase de investigación dirigida en contra de una persona que aún se está identificado. Con esta omisión, el Fiscal tampoco violenta el debido proceso en razón de que como se hizo ver, no constituye una obligación que por ley sea parte de dicho proceso penal. Es oportuno citar lo que respecto al debido proceso esta Sala ha considerado: "...como una serie de principios constitucionales que pretenden articular esencialmente todo el desarrollo del procedimiento penal, para permitir que la investigación del ilícito y la determinación de la participación sea conforme a los parámetros previamente establecidos por la normativa constitucional y procesal penal. Además de manera

conjunta se conforman otras garantías, como la presunción de inocencia, el ejercicio de la defensa y la igualdad procesal, que hacen posible que el nuevo procedimiento penal sea una garantía eficaz y segura para el respecto de los derechos fundamentales de las partes y esencialmente del imputado...". Sentencia de hábeas corpus 587-98 del 9/III/99.

El tribunal reitera esta posición jurisprudencial en su sentencia HS012103.04, de fecha 18 de febrero de 2004.

Lo cierto es que tampoco puede negarse acceso a la investigación, cuando el imputado por cualquier medio ha alcanzado conocimiento sobre la misma; esto es lo que prevé el párrafo segundo del art. 80 CPP aprobado; circunstancia que ya había sido adoptada por la Sala de lo Constitucional en la sentencia que antes citamos, en la que dijo:

El adecuado respeto al derecho de defensa del imputado en la fase inicial de la investigación, no obliga a que se le comunique inmediatamente el ilícito penal investigado. Esto no quiere decir, que si él, espontánea y voluntariamente, decide acudir a la Fiscalía General de la República o a la Policía Nacional Civil para informarse de la imputación y ejercer las facultades que su condición implica, la instituciones en mención puedan rehusarse a conceder dicha información; por el contrario, ante la iniciativa del imputado no detenido, las autoridades deberían de acceder a lo solicitado.

También es importante destacar que si la imputación y la calidad de imputado no supone ninguna consideración o valoración en torno a la probable responsabilidad de la persona, pues se limita al simple señalamiento como autor o partícipe de un delito, la imputación y la sola calidad de imputado, de ningún modo han de resultar suficientes para legitimar actos de coerción procesal como las medidas cautelares, pues éstas sí que requieren una actividad de investigación que sustente el acto inicial de incriminación o imputación a través de un juicio de probabilidad sobre la existencia del delito y la autoría.

#### **2.4.2. Incapacidad sobreviniente.**

##### **a) Diferencias con la figura de la inimputabilidad.**

Tanto la incapacidad sobreviniente, regulada por el art. 85 CPP

aprobado, como alguna de las circunstancias de inimputabilidad, llevan implícita una disminución de las facultades mentales del imputado, tan graves que le impiden comprender su entorno y lo que en él ocurre; sin embargo, las causas de inimputabilidad ya están presentes en el momento de la ejecución del delito, y es precisamente ello lo que determina la exoneración de responsabilidad penal; solo puede reputarse imputable a quien es capaz de comprender la ilicitud de sus actos y de orientar sus comportamientos de acuerdo con esa comprensión. La incapacidad sobreviniente por su cuenta, ocurre o se presenta cuando el proceso se encuentra en marcha; es decir, se había iniciado ya un proceso penal contra una persona imputable, pero se presenta una enfermedad mental que coloca al imputado en la imposibilidad de comprender lo que ocurre en ese proceso. Esta persona ciertamente no puede escapar, por esa razón, a su responsabilidad penal, si la tuviere; pero, tampoco puede continuarse con el proceso porque algunas garantías procesales fundamentales podrían verse disminuidas. De tal manera que solamente se suspende el proceso, para continuarlo cuando la incapacidad desaparezca, cuando el imputado se encuentre en condiciones de comprender lo que ocurre en el proceso.

**b) La previa opinión facultativa y el internamiento para observación.**

El internamiento para la observación del imputado en el que ha recaído una incapacidad sobreviniente, solo puede adoptarse bajo estos presupuestos: que exista sospecha fundada de que el imputado es autor o partícipe del hecho que se investiga, que la medida de internamiento no resulte desproporcionada con relación a la pena que previsiblemente podría imponerse en una eventual sentencia definitiva y además, que exista una previa opinión pericial sobre el estado de la salud mental del imputado.

Las dos primera condiciones guardan estrecha relación con los presupuestos de otras medidas cautelares como la detención provisional y su inclusión como condición necesaria para la adopción del internamiento viene dada, precisamente, porque el tal internamiento representa en esencia una privación del derecho de libertad del imputado, al margen de cuál sea su condición mental. Luego la proporcionalidad siempre es una condición de legitimación exigida en los supuestos de decisiones judiciales restrictivas de derechos fundamentales; no parece razonablemente proporcional que se adopte un internamiento, cuando el delito investigado no tiene ni siquiera, asignada pena de prisión o ésta es objetivamente de poca significación.

Con relación al dictamen pericial sobre el estado mental del imputado, vemos que el art. 85 CPP aprobado, dice que esta medida se va a adoptar “a solicitud de perito”; sin embargo, entendemos que esto debe interpretarse, más que como una solicitud expresa de un perito, como una recomendación u opinión facultativa, en tanto que el perito no constituye una parte procesal que pueda plantear peticiones como la que supone el internamiento.

Cuando la incapacidad se torne permanente, deberá de informarse lo conducente al juez de familia, para efectos de una posible interdicción y los efectos que ella produce.

#### **c) Efectos de la incapacidad sobreviniente sobre el procedimiento**

El efecto inmediato de la incapacidad sobreviniente sobre el procedimiento, es la suspensión del mismo. Es que no puede continuarse con tal proceso penal, si el imputado no tiene la capacidad de enterarse sobre lo que acontece; luego, por supuesto, esta incapacidad sobreviniente y la suspensión del proceso, podría llegar a prolongarse tanto, que termine causando una prescripción de la acción durante el procedimiento; cerrando con ello de forma definitiva el proceso penal. Si bien la suspensión del proceso por incapacidad sobreviniente es causa de suspensión del cómputo del plazo de la prescripción, esto es así cuando tal incapacidad es temporal, así lo ha regulado el art. 35.6 CPP; de tal manera que cuando esa incapacidad sobreviniente se vuelve permanente, ha de iniciarse el cómputo del plazo completo de prescripción durante el procedimiento, previsto para el caso concreto.

#### **2.4.3. Rebeldía**

Esta institución procesal se mantiene casi inalterada, salvo por el hecho de que se ha determinado en el párrafo tercero del art. 88 CPP aprobado, que cuando las causas que motivan la declaratoria de rebeldía aparezcan una vez iniciada la fase de prueba durante la vista pública, no procederá la declaratoria de rebeldía, ni se va a suspender la vista pública. Esto constituye la única situación en la que podría llevarse un juzgamiento en ausencia del imputado. No solo habrá de celebrarse la vista pública, sino que además, una vez concluida, el Tribunal podrá pronunciar la sentencia que corresponda.

Esto tiene a la base, la consideración de que cuando ya se ha iniciado la fase de prueba, el imputado ha contado con la oportunidad

de controlar esa actividad probatoria y de ejercer en su más plena manifestación su derecho de defensa material; con lo cual, si él voluntariamente se aparta del juicio, no existe razón alguna para que eso provoque la suspensión del juicio y el consecuente desmedro al interés de la justicia.

## **2.5. Defensores.**

### **2.5.1. De oficio.**

El párrafo tercero del art. 101 CPP aprobado, ha estatuido la facultad del juez de nombrar un defensor de oficio cuando “resulte imposible la defensa particular o pública”. Esto puede estimarse como un esfuerzo de garantizar una efectiva asistencia letrada al imputado durante el proceso, tal como también lo instituyen normas internacionales de derechos humanos como la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, en su art. 14.3.d. Sin embargo, la designación al imputado de un defensor de oficio ha de realizarse de manera muy excepcional; en principio y preferentemente debe atenderse a la voluntad del imputado con relación a la designación de un defensor de su elección, pues así lo establecen los arts. 8.2.d de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y el art. 14.3.d del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia ha entendido que un ejercicio óptimo del derecho de defensa no se logra con el solo nombramiento de un defensor al imputado, sino que es indispensable que el imputado cuente con un abogado de su preferencia, lo contrario, esto es, nombrar un defensor contra la expresa voluntad de la persona procesada, traería aparejada una flagrante vulneración a la garantía de inviolabilidad de la defensa<sup>40</sup>.

Es decir, que el nombramiento de defensor de oficio solo puede hacerse con la aquiescencia, expresa o tácita, del imputado y no podrá suplir, pues, la asistencia del defensor requerido expresamente por el imputado; salvo supuestos, como el abandono o la renuncia y frente a la imposibilidad de que en esos casos se pueda apersonar de inmediato un defensor público. Porque tampoco puede permitirse el empleo del abandono o la renuncia como estrategias de demora en la realización de actos procesales urgentes y perentorios.

## **2.6. Víctimas y querrela**

<sup>40</sup>. Sentencia CPS 23904.05, pronunciada por la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en fecha 15 de febrero de 2005.