

UNIVERSIDAD DE CARABOBO
AREA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
FACULTAD DE DERECHO
ESPECIALIZACION EN DERECHO PENAL

PROTECCION DEL TESTIGO EN EL SISTEMA
PROCESAL PENAL VENEZOLANO

Autora: Villegas León, Keila Beatriz

Asesores: Pérez Ríos, Soraya D.

Rutman, Eloy

Trabajo De Especializacion Presentado Ante El Area De Estudios De Postgrado
De La Universidad De Carabobo Para Optar Al Titulo De Especialista En:
Derecho Penal.

Valencia, Octubre 2.003

PROTECCION DEL TESTIGO EN EL SISTEMA
PROCESAL PENAL VENEZOLANO

RESUMEN

La incorporación a nuestro ordenamiento jurídico de normas sobre protección de testigos en causas penales responde, una vez más, a la iniciativa internacional plasmada en diversos textos e instrumentos jurídicos asumidos en el ámbito de Naciones Unidas y de la Unión Europea y que han sido reconocidos y ratificados por la República de Venezuela; donde se hacen recomendaciones sobre la necesidad de regular la protección de este órgano de prueba. Estas normas se dictan para compatibilizar el derecho a un proceso con todas las garantías y la tutela de derechos fundamentales inherentes a los testigos, peritos y sus familiares. La normativa

pretende el más escrupuloso respeto a los principios constitucionales y legales que informa todo proceso penal, y por tanto, el Estado debe adoptar las medidas necesarias para conjurar ese peligro y garantizar la seguridad de quienes resulten o puedan resultar afectados por esa situación. El testigo posee intereses legítimos y relevantes (vida, integridad física, libertad, seguridad, patrimonio, etc.) que deben ser objeto de protección, es decir, son sujetos procesales que gozan de derechos al igual que las víctimas dentro del proceso penal acusatorio. La prueba testimonial ha sido considerada la prueba por excelencia a los efectos de la comprobación del hecho punible y la consecuente culpabilidad penal del sujeto activo de su comisión, sin embargo, la contumacia de los ciudadanos que tienen conocimiento sobre un injusto, de comparecer a juicio, se ha debido a los grandes temores de enfrentarse a los acusados, y sobre todo, por la gran inseguridad jurídica. Los resultados obtenidos en este trabajo demuestran que en Venezuela no existe una normativa legal que brinde protección al testigo, por lo tanto, el deber de declarar previsto en el Código Orgánico Procesal Penal, no puede ser cumplido y eso ha traído como consecuencia que muchos delitos enjuiciados queden impunes. A través de la presente investigación se evidencio la importancia del testimonio como medio de prueba, y por esa razón, debe implementarse un programa que brinde protección a los testigos para cuando estos sientan temor de sufrir agresión a sus vidas o corran peligro por alguna causa o con ocasión de su intervención en los procesos.

INTRODUCCIÓN

Al interpretar el alcance del artículo 1.1, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se desprende del mismo que la segunda obligación de los Estados partes es la de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los Derechos reconocidos por la Convención.

El Estado Venezolano está en el deber jurídico de prevenir

razonablemente, las violaciones de los Derechos Humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurarles a las víctimas una adecuada reparación, en caso contrario, se puede afirmar que ha incumplido con su deber de garantizar el libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción.

Con respecto a la obligación de investigar debe señalarse que debe tener sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad.

Con la sanción de las leyes y decretos, Venezuela ha faltado al cumplimiento de la obligación que emana del artículo 1.1 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y en especial, en lo relativo al desarrollo de un programa que brinde efectiva protección al testigo por ser este un sujeto procesal, que goza de derechos y garantías. El cumplimiento de tales obligaciones permitirá el éxito de los procesos orales y públicos y se podrá llegar al esclarecimiento de la verdad a través de las vías jurídicas como objetivo primordial del Derecho penal.

CAPITULO I

EL PROBLEMA

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Constituye una obligación y por tanto un deber, de todo habitante del país o persona que se halle en él de concurrir a la citación practicada por un tribunal con el fin de prestar declaración testimonial, de declarar la verdad de cuanto sepa y le sea preguntado sobre el objeto de la investigación, y de no ocultar hechos, circunstancias o elementos sobre el contenido de su

declaración. La comparecencia a juicio por parte de esas personas se debe hacer para de esta manera contribuir de manera efectiva con el establecimiento de la verdad de los hechos. A este respecto, se deben observar los tratados, convenios o acuerdos internacionales suscritos por la República Bolivariana de Venezuela, que establezcan excepciones a esta regla.

La condición de testigo se adquiere a partir del momento mismo del conocimiento acerca de la existencia de un hecho punible, y esto constituye de por sí, una prueba directa, quizá, la más importante y relevante dentro del proceso penal acusatorio, ya que es a través de ella con la que se puede llegar a establecer la plena identidad de los autores o partícipes del mismo, es decir, permite el establecimiento o individualización del sujeto activo de la comisión del injusto.

En la búsqueda de la verdad para impartir justicia, la prueba de testigos ha sido considerada la más idónea, es en definitiva la prueba directa por excelencia.

Las restricciones impuestas al testimonio en los procesos, desde sus inicios, tuvo por finalidad proporcionar las máximas garantías legales a las partes, pues en todas las épocas se ha visto que han coincidido jueces, juristas y legisladores en la necesidad de asegurar la veracidad en las declaraciones del testigo. Se mantiene entonces que el testimonio es la prueba mas valorada por la administración de Justicia, percibida como toda persona natural que ante la autoridad competente narra lo que le consta respecto de los hechos que se le interroga, siendo este el momento en el cual la persona adquiere la condición de testigo y se cumple con una serie de principios generales relativos al testimonio para que surta efectos.

La Legislación Venezolana en materia penal, impone la obligación al testigo de declarar como un deber en acudir al requerimiento del Tribunal y así obtener los conocimientos que sobre determinada circunstancia o hecho acontecido tenga la persona. En este sentido, se verifica en los actuales momentos de crisis social debido al constante incremento de los delitos cometidos por la delincuencia común y organizada, entendida ésta como la actividad desempeñada por dos o más personas asociadas para conspirar y cometer delitos de manera concertada, habitual e

intencionalmente tales como el homicidio, el secuestro, el robo agravado, estafas u otros fraudes, tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y/o psicotrópicas, corrupción político-administrativa legitimación de capitales o cualquier otro; el surgimiento de la desconfianza de quien tiene la cualidad de testigo en acudir ante el Tribunal cuando es requerido.

De esta forma se ha verificado que los esfuerzos de los funcionarios de investigación penal, para la presentación del caso conjuntamente con la fiscalía son infructuosos por el miedo de los testigos a ser asesinados, máxime cuando se encuentran totalmente desasistidos o desprotegidos de toda seguridad jurídica que proteja no sólo su integridad física sino que también la de los miembros de su familia, pues, no se les brinda ninguna garantía mediante una verdadera protección a su persona, cuando decide cumplir con la obligación de testificar.

Por consiguiente, el temor de cualquier ciudadano del país está referido al peligro de ser dañado en su patrimonio, lesionado físicamente y hasta perder la vida en manos de la delincuencia, tal como ha venido ocurriendo. Se necesita entonces para combatir esta modalidad generada e incrementada en las organizaciones delictivas, de un control suficientemente eficaz por parte del estado, del Poder Público, la Fiscalía del Ministerio Público y de la propia ciudadanía, debidamente reglamentado que ordene la protección de las personas que dan su testimonio en los procesos penales, considerados de alto riesgo o peligro para quienes atestiguan.

En el vigente Código Orgánico Procesal Penal, el legislador estableció las reglas relativas al testimonio, cuya prueba es incorporada al proceso en la fase preliminar o preparatoria para ser debatida en el juicio oral en presencia del acusado circunstancia que representa para el testigo la carga mas fuerte, debido a que no se contemplo ningún tipo de garantía que lo proteja de alguna represalia en su contra por parte del acusado o de quienes comparten el ámbito delictual de éste.

El Testigo, además de ser sometido a ciertas presiones psicológicas durante el debate oral y público, debe expresar en presencia del acusado todos los datos que lo identifican incluyendo su domicilio, ello obviamente incrementa el temor de estar en peligro en los procesos donde lo investigado está directamente vinculado a hechos cometidos por la delincuencia organizada.

Ante esta situación debe estudiarse la posibilidad de reglamentarse un sistema de protección, y para ello a de observarse lo desarrollado en algunos países del Continente Europeo y Americano e incluso en algunos países de América Latina, donde se han desarrollado e implementado normativas sobre protección a testigos, en virtud del incremento excesivo de la delincuencia común y organizada, la narco guerrilla así como las constantes amenazas y homicidios de personas con conocimiento de hechos delictivos cometidos por estas organizaciones; claro está que a de ser a manera de orientación en cuento a situaciones que deben tomarse en cuenta antes de elaborar un sistema propio adaptado a la realidad económica, jurídica y social del país.

Por estar razones, en este trabajo estudiaremos que para que pueda darse cumplimiento a la obligación impuesta al testigo de testificar es necesario en algunos casos, brindar la debida protección a los derechos y garantías de estos, ya que los mismos son sujetos procesales al igual que las víctimas de delitos.

1.2 FORMULACION DEL PROBLEMA

El objeto del proceso penal es, entre otras cosas, la obtención de la verdad, mediante la reconstrucción de los hechos, lo cual se logra mediante la apreciación libre y razonada de las pruebas incorporadas al proceso por las partes. Es decir, la obtención de la verdad emana del análisis y comparación que se haga de todas y cada una de las pruebas traídas al proceso y aportadas por cada una de las partes, para luego con una visión objetiva de las mismas obtener finalmente lo que es denominado por la Doctrina, la verdad procesal.

Dentro del proceso penal acusatorio, la prueba que reviste mayor importancia

para el esclarecimiento de los hechos es la prueba testimonial, pero, debido a que con la entrada en vigencia del nuevo Código Orgánico Procesal Penal, el desarrollo del proceso o juicio se lleva a cabo de manera oral y pública lo que constituye una diferencia radical con el anterior proceso penal ya derogado y el cual era de orden inquisitivo, es más factible ahora que sé de una relación más directa tanto de las víctimas como de los testigos, jueces, fiscales del Ministerio Público con el imputado o acusado.

Esta relación directa por parte de los testigos y víctimas con el acusado, evidentemente que ha traído como consecuencia, la falta de asistencia a juicio por parte de algunas víctimas y de algunos testigos, y todo ello, se ha debido en gran parte al temor o miedo de enfrentarse directamente con el imputado o acusado, quien en ese momento entrara en conocimiento de la plena identidad tanto de la víctima como del testigo.

Es obvio que al existir tal enfrentamiento, dentro del ánimo ya sea del testigo o víctima se produzca un miedo, en señalar de manera directa al imputado o víctima como sujeto activo en la perpetración del hecho punible que se investiga y cuya culpabilidad penal se dilucida en el debate oral y público.

Es allí como entran en juego grandes temores, como lo es entre otros y primordialmente el miedo por la integridad física, su derecho a la vida así como la de sus familiares por las futuras represalias que pudiera intentar el acusado o los sujetos de su esfera delictual.

Ese trato directo de la víctima así como el testigo en el momento de la celebración del juicio oral y público con el imputado ha traído como consecuencia que no se presenten al debate a rendir declaración, y ello, evidentemente que ha ocasionado, que los operadores de la justicia se vean en la imperiosa necesidad de dictar sentencias absolutorias o de sobreseimiento de la causa, quedando de esta manera impune la comisión de muchos de los delitos graves que afectan hoy en día a nuestra Sociedad, y que a diario se producen de manera indiscriminada.

La Sociedad Venezolana, muchas veces clama por la aplicación de una justicia transparente por parte de los jueces y de su seguridad jurídica, pero, a veces, no toman en cuenta que muchas de las absoluciones producidas a los acusados, obedece a la contumacia de los testigos y víctimas en comparecer a juicio para rendir declaración.

Es por esta razón que ante tal problemática, se hace necesario la promulgación en nuestro país de una ley que brinde protección efectiva tanto a testigos, víctimas, funcionarios y peritos, con el objeto de procurar su asistencia a juicio para rendir declaración y garantizar la sana administración de justicia.

Considero que al estar en conocimiento la sociedad sobre la existencia de un dispositivo legal que brinde efectiva protección a los testigos y víctimas, el proceso penal, alcanzara su objetivo de obtención de la verdad quedando a un lado la impunidad de muchos delitos graves o pluriofensivos, y se proferirán mas sentencias condenatorias, toda vez que los testigos y víctimas así como se enfrentan directamente ante un imputado o acusado, de igual forma lo harán ante los operadores o encargados de administrar la Justicia.

1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION

1.3.1. OBJETIVO GENERAL

Establecer la importancia de una Ley que brinde efectiva protección a los testigos en el proceso penal venezolano, para garantizar la administración de justicia y lograr el establecimiento de la verdad como objetivo primordial del proceso penal.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Plantear la necesidad de promulgación de un programa o Ley que brinde efectiva protección a Víctimas y Testigos en el Sistema Procesal Penal Venezolano.
- Precisar que tanto víctimas como testigos son sujetos procesales que gozan de derechos y garantías constitucionales.
- Proponer al Estado Venezolano que de cumplimiento con su obligación de garantizar la debida protección a víctimas y testigos, atendiendo a los Convenios y

tratados internacionales en materia sobre Derechos humanos.

- Establecer que los derechos y garantías sobre protección a víctimas expresamente consagradas en la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, en el Código Orgánico Procesal Penal y en la Ley Orgánica del Ministerio Público, no son limitativos y deben extenderse hasta los testigos.

1.4. JUSTIFICACION DE LA INVESTIGACION

El proteger a la persona que constituyen órgano de prueba de los hechos penales denunciados por las víctimas ante los organismos competentes o iniciados de oficio, requiere mediante la promulgación de una ley justa, equilibrada, protectora de la seguridad de los derechos y garantías, sin violar los del acusado ni los de la víctima anhelada por la Sociedad Venezolana, el compromiso mancomunado de los representantes del Ministerio Público, Fiscalía General de la República, jueces, funcionarios de investigación penal, alguaciles de los circuitos penales, personal de oficina de atención a víctimas y testigos, abogados de ambas defensas, defensoría del pueblo y la sociedad constituida.

Por ello, debe el Fiscal General de la República dictar la reglamentación referida a la protección de testigos, al conferírsele esta atribución por mandato expreso de la Ley Orgánica del Ministerio Público, sin necesidad de una nueva reforma del Código Orgánico Procesal Penal, todo ello con miras a desarrollar un sistema suficientemente eficaz, aplicable a Venezuela. Tal reglamentación debe solucionar los problemas que se están presentando en los debates orales y públicos llevados en los Tribunales Penales en el ámbito nacional.

La base de esta propuesta está dada en las investigaciones llevadas a juicio, con respecto a la carga que se les presenta a los funcionarios del Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas cuando les corresponde llevar una averiguación a feliz término por existir mucho temor por parte de los testigos y víctimas en su deber de declarar, negarse a asistir a juicio, no contar con una reglamentación que les indique que hacer en estos casos, pues, a la fecha sólo han

otorgado una vigilancia policial a determinados testigos, pero, hasta el momento en que estos declaran igual situación se ha presentado en otros cuerpos policiales, actuando por su propia cuenta y riesgo.

Con respecto a los representantes del Ministerio Público sólo se han limitado en obligar a los testigos y víctimas a que acudan a juicio, sin solicitar medidas de protección a los jueces, para determinado testigo por considerar que no es lo suficientemente clara la normativa prevista en la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Por su parte, los jueces consideran que no está claro como decretar esta medida. La Oficina de Atención a la Víctima y Testigo no tiene bien en claro cual es específicamente la orientación que puedan dar con miras a proteger la integridad física de un testigo o víctima, ya que, lo más que han logrado hacer es mantener vigilado su domicilio o residencia.

Se propone entonces por ello un sistema que consiste en suministrar toda la información necesaria, guiado a través de una Ley que otorgue las indicaciones esenciales que permitan tanto al personal de la citada oficina, como a los operadores de justicia, funcionarios y fiscales del Ministerio Público la guía con los elementos a que conducen a la puesta en práctica la satisfacción de las necesidades y garantías constitucionales, beneficiar el sistema penal venezolano así como los intervinientes en el mismo. Igualmente, como un aporte al Derecho Penal, se contribuye a que en el futuro se vaya perfeccionando a medida de las exigencias vividas en la práctica, de manera que exista un real estado de derecho y confianza en el sistema.

CAPITULO II

MARCO TEORICO

2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION

El problema de la delincuencia en Venezuela se ha convertido en el centro de las preocupaciones de los habitantes de nuestra Sociedad. Importante es destacar que durante los últimos años de gobierno, la delincuencia ha venido

incrementándose en un porcentaje muy elevado en comparación con años anteriores. Todos los fines de semana ocurren gran cantidad de homicidios, esto, sin incluir el resto de muchas otras modalidades delictivas como lo son entre otros, las grandes incautaciones de drogas, los robos genéricos y a mano armada, los robos y hurtos de vehículos automotor, las lesiones personales, y ahora, hasta un sin fin de secuestros.

Los delitos más violentos, graves o pluriofensivos son los que han sufrido mayor incremento. El aumento del crimen en Venezuela puede deberse, además de las razones estructurales que no mejoran, a la alteración de las estructuras políticas, represando los recursos de las regiones y municipios, desarticulando las policías nacionales para luego reestructurarlas; modificando el régimen policial en el proceso de reforma constituyente, generando una consecuente desmoralización de los funcionarios policiales; la crisis y dismantelamiento del poder judicial; y con la introducción del Código Orgánico de Proceso Penal, sin haber realizado previamente los debidos preparativos. Cabe destacar que no siempre los reportes sobre criminalidad se ajustan a la realidad, en virtud de que muchos de los delitos que se producen no son ni siquiera denunciados.

Propicio es señalar que una de las causas que afectan al incremento excesivo de la criminalidad en Venezuela viene dado a que en nuestro país no existe una auténtica seguridad jurídica. La sociedad civil venezolana reclama la vigencia plena del Estado de Derecho.

En Venezuela, sencillamente no existe seguridad jurídica alguna y poco se hace para mejorar tan espantosa situación. Las pruebas son abrumadoras. Los ejemplos abundan para confirmar la triste realidad que enfrentamos en Venezuela no existe seguridad jurídica, el Estado de Derecho es una simple frase vacía y los ciudadanos se encuentran desprotegidos, sin derechos frente a organismos públicos que no son capaces de velar por sus bienes ni por su vida, principal razón de ser de cualquier gobierno.

La gravedad de la situación que enfrenta la sociedad venezolana en estos

momentos requiere una respuesta concertada de todos los sectores. Estos tendrán que decidir entre seguir por la vía del enfrentamiento, perpetuando el ciclo de violencia, hostigamiento y polarización, o comprometerse a buscar soluciones pacíficas y negociadas enmarcadas en la Constitución y en la normativa internacional de Derechos Humanos.

Ante el peligro inminente de ruptura del hilo Constitucional y violaciones a los Derechos fundamentales, es imprescindible que el Estado tome medidas concretas para evitar tal eventualidad y ayude a lograr una solución basada en la plena protección de los derechos humanos.

Desde el comienzo de la crisis actual, se viene alertando al Estado Venezolano de la necesidad de tomar medidas inmediatas para evitar la descomposición del estado de derecho. Los eventos que llevaron a la ruptura del hilo constitucional, las graves violaciones al derecho a la vida, la parcialización de la justicia y la deliberancia de las fuerzas de seguridad han sido algunos de los síntomas más graves de esta descomposición.

Teniendo en cuenta que el desacato a los derechos humanos es una de las raíces de la crisis, las normas nacionales e internacionales que consagran estos derechos ofrecen un marco para promover la resolución de la crisis, tal como lo han afirmado las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos de Venezuela.

En este momento crucial para el futuro del país, se debe hacer un requerimiento a toda la sociedad para que rescate los derechos humanos de la polarización y los convierta en la base para la construcción de una vía pacífica hacia la restauración del estado de derecho.

Considero que se debe facilitar la resolución pacífica de la crisis, así como brindar mecanismos y recursos adecuados para observar la situación de derechos humanos en el país y evitar su deterioro. Para llegar a estos logros debemos fortalecer la justicia y acabar con la impunidad, la incapacidad de la justicia venezolana de procesar y enjuiciar a los responsables de las violaciones de derechos humanos e indemnizar las víctimas, es un patrón histórico, y sigue siendo el elemento

fundamental que debilita el Estado de Derecho y resta credibilidad a las instituciones. Construir la credibilidad del sistema de justicia es una tarea urgente dada la falta de independencia y capacidad de instituciones claves como el Poder Judicial, la Fiscalía General, la Policía y la Defensoría del Pueblo. Debemos por otra parte, esclarecer y sancionar los responsables de las numerosas ejecuciones policiales que se están cometiendo en varios estados del país bajo el manto de “enfrentamientos con delincuentes por resistencia a la autoridad policial”. Esto no es un patrón nuevo de violaciones de derechos humanos, pero la total impunidad que lo acompaña desde hace años, debilita el estado de derecho y aumenta el ciclo de violencia. Debemos cumplir con las medidas y recomendaciones emitidas en materia de derechos humanos por mecanismos de la Organización de Naciones Unidas y por la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La Sociedad Venezolana se encuentra ante una grave situación de inseguridad jurídica y nuestra integridad física corre peligro, ya que ha sido el propio estado el que ha venido violado los derechos humanos y mermado nuestra condición humana; asesinando gente inocente con la colaboración de las Fuerzas públicas y hasta con las Fuerzas Armadas Nacionales.

La inseguridad ciudadana se ha convertido en América Latina en un problema insoslayable y que, de no atenderse oportuna y eficazmente, amenaza con comprometer los niveles de estabilidad social y política que ha vivido nuestro país en las últimas décadas.

Los factores que confluyen en el deterioro de la seguridad ciudadana son múltiples y su naturaleza compleja, lo que obliga a pensar en términos del diseño de políticas públicas que atiendan desde aspectos socio preventivos y el desarrollo de mecanismos para la resolución alternativa de conflictos, hasta la reforma de la policía y la administración de justicia.

En lo que respecta a la institución policial, nuestro país ha tratado de llevar a cabo importantes cambios. Nuevas legislaciones en el sector subrayan el carácter civil,

profesional y apolítico que se desea asignar a las nuevas policías; asimismo proliferan en numerosos países del área programas de capacitación de su personal con vistas a introducir una nueva doctrina de seguridad ciudadana y a mejorar el desempeño del servicio frente a diversas demandas sociales, y se introducen reformas a su organización y esquemas operativos para hacerlo más accesible a la ciudadanía.

En América Latina, pese a la inexistencia y/o a la poca confiabilidad de las estadísticas criminales y a las diferencias en la forma de recopilar y clasificar los delitos descubiertos por la policía o denunciados a este organismo o a las autoridades judiciales, algunos datos permiten establecer con respecto a los últimos años ciertas tendencias comunes en materia de criminalidad. Estas tendencias apuntan a lo siguiente:

1. Continuos incrementos en los índices de criminalidad y victimización, particularmente significativos;
2. Un crecimiento mayor y más acelerado de la delincuencia violenta, es decir, de los delitos contra la vida y la integridad física de las personas;
3. Una alta participación en la criminalidad de la población masculina joven, tanto en calidad de víctimas como de ofensores;
4. Una diversidad de factores criminógenos coadyuvantes tales como las persistentes condiciones de desigualdad social, las secuelas de enfrentamientos armados, arraigados patrones de consumo de alcohol y drogas psicoactivas, y la violencia intrafamiliar;
5. Una creciente alarma social expresada en el deterioro de la sensación de inseguridad y la percepción de una ineficiente intervención ante el problema de las instituciones formales de control social (policía y justicia penal).

Con respecto a la criminalidad, pese a las deficiencias ya indicadas en materia de estadísticas criminales, se observan considerables incrementos de las tasas delictivas. Cgompletando las estadísticas criminales con los datos obtenidos en algunas encuestas de opinión pública, se confirman importantes niveles de victimización, superiores a los registrados en los países más avanzados.

El crecimiento de la criminalidad ha sido particularmente notorio en los delitos violentos (contra la vida y la integridad física de las personas). El deterioro de la seguridad ciudadana en términos de la criminalidad violenta se evidencia también al analizar el comportamiento de los homicidios lo que representa más del doble del promedio mundial.

Los datos existentes indican que Venezuela presenta una situación crítica en materia de violencia y criminalidad, lo que ha llevado a algunos a situarla entre las regiones más violentas del mundo, con niveles de incidencia cinco veces más que otros países.

Al analizar en este contexto el perfil de víctimas y ofensores, destaca la participación predominante de la población joven masculina. Así por ejemplo, estudios realizados muestran que la probabilidad de ser víctima de un delito cualquiera es más alta en hombres que en mujeres. Igualmente, estudios realizados evidencian que el mayor riesgo de ser víctima de delitos contra la propiedad lo tienen los hombres entre 15 y 24 años de edad, y en cuanto a los delitos contra la persona, los hombres con edades entre los 15 y 35 años enfrentan más probabilidad de ser víctimas. Lo mismo ocurre en lo que respecta a los ofensores.

Concomitantemente con el crecimiento de la criminalidad, aunque generalmente en mayor proporción, se ha acentuado la sensación de inseguridad entre los ciudadanos. Encuestas de opinión realizadas destacan los siguientes aspectos: el fenómeno criminal ha pasado a constituir una de las principales preocupaciones de la población, y los ciudadanos estiman que la delincuencia aumenta sin cesar, tienden a considerar inseguro su entorno (barrio, ciudad y país) y han acentuado diversas medidas de protección.

Esta sensación de inseguridad tiende a acentuarse aún más debido al desencanto ciudadano con instituciones como la policía y la administración de justicia. Pese a que en los últimos años se han emprendido importantes procesos de reforma de tales instituciones, estas arrastran aún serias limitaciones propias de épocas en que su funcionamiento estuvo supeditado a

esquemas autoritarios. Tales limitaciones afectan en forma negativa los niveles de desconfianza que tienen los ciudadanos sobre las mismas, circunstancia que repercute en una menor recurrencia de las personas a las instituciones formales de control social y estimula la utilización de mecanismos informales y autoritarios de resolución de los problemas.

Partiendo de la complejidad que supone el análisis de la criminalidad desde el punto de vista de su génesis, y ante la escasa investigación sobre el tema, resultaría pretencioso ser categórico sobre la relación directa entre ciertos factores y el crecimiento de la criminalidad. Sin embargo, existe un conjunto de factores que tienden a coadyuvar en el deterioro criminógeno, tales como: persistentes condiciones de desigualdad social, las secuelas de los conflictos armados, arraigados patrones de consumo de alcohol, la violencia intrafamiliar, y el crimen organizado, los cuales se describen seguidamente en forma somera.

La relación entre la desigualdad social -medida fundamentalmente como inequidad en la distribución del ingreso y las oportunidades - y el incremento de la violencia delictiva es una tesis que cada vez adquiere mayor fuerza explicativa. Estudios promovidos por el Banco Mundial han logrado establecer una relación significativa y positiva entre inequidad y crimen violento. Aún más, se afirma que, pese a que el crecimiento económico puede disminuir las tasas de los delitos violentos, este efecto se reduce y hasta se neutraliza si dicho crecimiento va acompañado de una mayor inequidad en la distribución del ingreso. En comparación con otras regiones del mundo, Venezuela no sólo muestra las más altas tasas de crimen violento, como ya se mencionó anteriormente, sino que también posee índices altos de inequidad en la distribución del ingreso.

La situación de inequidad social se manifiesta también en el limitado acceso a las oportunidades por parte de ciertos sectores poblacionales. Así, por ejemplo, se considera que situaciones tales como la deserción escolar en edades tempranas

y la falta de oportunidades de empleo y de recreación para la población joven, contribuyen a estimular en estos sectores la transgresión a las normas sociales de convivencia.

Cuando se menciona el impacto de conflictos armados sobre los actuales niveles de violencia, se hace referencia fundamentalmente a algunos países de Centroamérica, y a partir de la constatación de tres situaciones derivadas de dichos conflictos: la prevalencia de patrones de conducta basados en el conflicto y la violencia, las estrategias de desmovilización de miembros de los ejércitos regulares e irregulares, y una amplia circulación informal de armas de fuego de fácil adquisición por parte de la población.

Como ya se explico anteriormente, debido al incremento exagerado de la delincuencia en nuestra sociedad venezolana, y visto que el estado ha incumplido con todas sus obligaciones a fin de procurar la existencia de un verdadero estado de derecho, lo que ciertamente ha traído como consecuencia la impunidad y la falta de credibilidad de los habitantes en las personas encargadas de administrar justicia, esto ha provocado el descontento, y se ha llegado al extremo de que ni venezolanos ni los extranjeros sienten seguridad jurídica.

La inseguridad jurídica de los habitantes del territorio nacional, ha conllevado al temor de víctimas y testigos de delitos de comparecer ante un tribunal para hacer valer sus derechos y garantías. La sociedad venezolana encuentra que los controles impuestos por el estado son insuficientes para brindar protección a su integridad física, por lo que se han visto en la necesidad de hacer justicia por sus propias manos, ya que no creen ni en los jueces, ni en los fiscales del ministerio publico, y menos aun, en los órganos de seguridad del estado.

Por consiguiente, el temor de cualquier ciudadano del país al peligro de ser dañado en su patrimonio, lesionado físicamente y hasta perder la vida en manos de la delincuencia, y a la falta de credibilidad, como ya se dijo, de un verdadero estado de derecho, que pueda aun así lograr combatir el incremento de la delincuencia, se hace necesario la implementación de un control suficientemente eficaz por parte del

estado, del Poder Publico, la Fiscalía del Ministerio Publico, y de la propia ciudadanía que conlleve antes que nada a que todos los habitantes vuelvan a creer y confiar en la justicia; de una reglamentación que garantice la protección a las víctimas y a los testigos así como la reparación del daño.

Ante la puesta en practica en Venezuela del sistema penal acusatorio se evidencia que en los juicios orales ha surgido cierto escepticismo por parte de las víctimas y los testigos de comparecer al debate oral y publico con el objeto de cumplir con él deber de declarar, y esto ha provocado la suspensión de los debates, el retardo procesal e incluso el que los jueces de juicio inicien el debate sin la presencia de estos atendiendo solo al resto de las pruebas, las cuales resultan insuficientes, profiriéndose en tal sentido sentencias absolutorias o sobreseimiento. El Código Orgánico Procesal Penal faculta a la Fiscalía del Ministerio Publico, en los casos de no-comparecencia de la víctima y el testigo, de hacerlos comparecer con el uso de la fuerza publica, pero, aun así, estos no comparecen en virtud de que han cambiado de lugar de domicilio o residencia.

En la practica se han dado casos en los que las víctimas de un delito han sido presionadas psicológicamente por presiones ejercidas por los familiares del acusado o por miembros de su grupo delictual, llegando incluso a proponerles arreglos amistosos o algún tipo de acuerdo reparatorio con el que pueda reparársele el daño que se le a causado. Ante tales propuestas, y sintiendo las víctimas que de algún modo se les está reparando el daño causado acceden y acuden ante los tribunales competentes, y al momento de efectuarse la practica de un acto de reconocimiento en rueda de individuo, los reconocedores manifiestan no conocer al acusado.

Ciertamente en Venezuela se han producidos gran cantidad de juicios orales y públicos con la presencia de todas las partes intervinientes y con el concurso de todos los órganos de pruebas, sin embargo, cabe destacar, que existe una escasa frecuencia de juicios, en los que no se ha verificado la comparecencia de víctimas o testigos, sobre todo, en aquellos casos de delitos graves y esto ha sido porque llámese

víctimas o testigos han sido amenazados en su integridad física.

Es conveniente hacer el señalamiento que aun a pesar de que en Venezuela no existe una estructura muy bien definida de la delincuencia organizada, sin embargo, existen ciertos grupos que se atribuyen tal condición sin serlo, pero, por gozar de cierto poder, tal es el caso de cierto grupos de delincuentes dedicados al robo y hurto de vehículos, a los secuestros, al tráfico de drogas, e inclusive, los propios funcionarios adscritos a los órganos de seguridad del estado, quienes incluso son perpetradores de los delitos antes tipificados, son estos los que de alguna forma u otra buscan intimidar a las víctimas y testigos.

Las normas venezolanas relativas a la protección de víctimas y testigos son mera letra, simplemente tienen un carácter simbólico, fueron dictadas en cumplimiento a una serie de recomendaciones dadas en los convenios y tratados internacionales suscritos y ratificados por la República de Venezuela.

Las normas van dirigidas exclusivamente a brindar protección a las víctimas sin considerar que tanto los testigos como los funcionarios y expertos de igual forma merecen protección, en algunos delitos. En lo que respecta al Ministerio Público este debe hacer uso efectivo de las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica del Ministerio Público. El Legislador Venezolano debe incluir dentro del Código Penal Venezolano normas de orden público que sancionen severamente la violencia o la intimidación de los testigos, funcionarios y expertos. El Estado debe dejar de ser tan paternalista de la impunidad de quienes realizan actos atentatorios contra la vida y la integridad física de testigos, funcionarios y expertos.

Los jueces por iniciativa propia, deben por ser su obligación velar por los derechos y garantías constitucionales de todos los ciudadanos, sin desigualdades ni discriminaciones y sin preferencias, en especial, deben garantizar los derechos y garantías relativos a la protección de los derechos humanos. Los Jueces deben de una vez por todas darle importancia al hecho de la no-comparecencia de los testigos y las víctimas en algunos casos, en tal sentido, deben hacer cumplir al Ministerio Público de su obligación y carga de brindar protección a las víctimas y testigos de un delito,

para lograr el establecimiento de la verdad.

2.2 ESTABLECIMIENTO CONSTITUCIONAL DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DE TESTIGOS EN EL PROCEDIMIENTO PENAL

El combate a la delincuencia en nuestro país ha tenido que fortalecerse debido a la amplia gama de amenazas a la seguridad pública de la sociedad Venezolana. Se han implementado nuevas leyes y se han creado nuevas instituciones y formado convenios para poder hacer frente a la amenaza del crimen genérico y organizado. Sin embargo, y pese a los esfuerzos que sociedad y gobierno han conjuntado, puede verse, con disgusto y temor por parte de la población y un terrible sentimiento de impotencia en la autoridad, cómo frente al proceso penal, un delincuente cuya captura costó mucho sacrificio, recursos humanos y financieros y un esmerado y cuidadoso seguimiento, puede verse repentinamente libre, al interponer recursos como el amparo, o los incidentes, porque las denuncias interpuestas en su contra no se encuentran debidamente fundamentadas o carecen de elementos probatorios suficientes para asegurar su permanencia en prisión sin violar sus garantías individuales. En la mayor parte de los casos, como se ha podido observar, es vital el testimonio de personas involucradas en el hecho ilícito, o que de una forma u otra se vieron afectadas por la comisión del mismo, pero que temen testificar por temor a las terribles consecuencias que los miembros de las bandas pueden tomar en su contra o en contra de sus familiares represalias que muchas veces, al ser conocidas, han hecho que hasta la víctima más agraviada, sea capaz de retractarse y sufrir en silencio el temor de no haber denunciado, pues el sector de criminalidad organizada da seguimientos similares a los policiales a veces hasta mapas terriblemente eficientes, a las víctimas, por si alguna vez desearan protestar ante la autoridad. Se propone el establecimiento de un sistema constitucional de protección de testigos, por medio del cual se permita a toda aquella persona involucrada en un proceso penal contra un delincuente,

comenzar una nueva existencia, sin temor a ser perseguido por los victimarios, y al mismo tiempo, prestar una eficaz ayuda a la autoridad al momento de rendir un testimonio ante el Ministerio Público.

El presente trabajo es una propuesta sencilla, cuyos elementos han sido estudiados en otras naciones con instituciones policiales mundialmente reconocidas como el FBI o la Sureté de Paría, o la Interpol. Sugiero que se reconozca a novel licenciatura el grado de policía, y que incluso, si los recursos de la Nación lo permiten y el interés de la sociedad lo apruebe, se cree constitucionalmente la Universidad Nacional Policial, para el mejor entrenamiento de sus elementos.

Esperando que estas propuestas sean tomadas en cuenta iniciaré la exposición de la primera tesis:

Un sistema es un conjunto de instancias organizadas que coordinan la consecución de un objetivo. Sus elementos esenciales son el orden, la jerarquía, una metodología preestablecida y en nuestro caso, la confidencialidad y el respeto a nuestras instituciones, así como a los derechos del hombre y el ciudadano.

Muchas veces hemos escuchado la referencia a los sistemas como el conjunto de reglas escritas o tácitas que regulan la consecución de un objetivo. Lo más importante de todo esto, es que el término sistema se refiere a la unidad de fines, propósitos o metas.

El término protección se deriva del latín *protectio-ionis*, acción y efecto de proteger, salvaguardar un bien jurídico tutelado tomar medidas tendientes a lograr el bienestar de una cosa o persona; también se refiere a cosa que protege.

Entonces, podemos inferir lógicamente una definición tácita de lo que sería un sistema de protección: Un conjunto de instancias, organizaciones coordinadas en la consecución de la salvaguardia de un bien jurídico tutelado específico, como lo es la protección de la vida, los bienes, la familia, domicilio, papeles o posesiones, en obediencia al precepto constitucional que establece que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de un mandamiento escrito en la autoridad competente, que

fundamente y motive la causa legal del procedimiento. Es decir, que lo que se tutela es la seguridad jurídica de las personas.

Ahora que tenemos claramente definido el bien jurídico tutelado haremos una breve referencia al mismo. La palabra seguridad proviene del latín *securus*, *securitas*, que significa esta libre de cuidados, indica además la situación de estar fuera de peligro. El concepto de seguridad es muy objetivo, puede variar de acuerdo con las circunstancias de una persona a otra. En la vida social, el hombre tiene que estar seguro de que los demás respetarán sus bienes y por seguridad referente a las relaciones con los semejantes es la que se denomina seguridad jurídica.

El asegurar la existencia de ciertos comportamientos en la vida social es necesario para la subsistencia de la vida misma. Para que exista paz hace falta que los individuos miembros de la sociedad respeten los bienes y vidas ajenas, y por eso es necesario que la sociedad asegure, combinado con la acción pública, que dichos comportamientos habrán de llevarse a cabo. Recaséns Siches estima que es tan importante la seguridad en la vida social que su consecución es el motivo principal del nacimiento del derecho.

La seguridad jurídica la define De los así: "es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objetos de ataques violentos, o que si estos llegan a producirse, le serán aseguradas por la sociedad protección y reparación. Es decir, la seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares, establecidos previamente.

La seguridad jurídica puede entenderse desde dos puntos de vista: subjetivo: la seguridad equivale a la certeza moral que tiene el individuo de que sus bienes le serán respetados, convicción que no se produce si de hecho no existen en la vida social las condiciones requeridas para tal efecto: la organización judicial, el cuerpo de policía leyes apropiadas, etc. a seguridad equivale a la existencia de un orden jurídico justo y eficaz cuyo cumplimiento está asegurado por la coacción pública. De todo esto concluimos que la seguridad jurídica implica que el orden

social tiene que ser eficaz justo.

Habiendo estudiado que es deber y obligación del Estado conceder la certeza de que habrá seguridad jurídica para todos los ciudadanos podemos comprender el alcance que dicho sistema puede llegar a tener en el combate a la delincuencia: si otorgamos un mínimo extra de seguridad jurídica a los individuos, que dadas las terribles circunstancias, se ve vulnerada quizás aún más que el resto de los ciudadanos, quizás la lucha contra la delincuencia se vea fortalecida con procesos penales plenamente fundados conforme a la Constitución y a las leyes accesorias.

La naturaleza del testigo es sencilla. Según Francesco Carnelutti, en su venerable obra Derecho Procesal Penal, testigo puede ser cualquiera. No existen y no deben existir incapacidades para el testimonio. Él considera que el testimonio es cooperación para la formación del documento. La condición de la persona al momento de efectuar el testimonio, incluso la parte lesionada, la edad, la anormalidad física o mental no constituye obstáculo para el testimonio salvo siempre, se entiende, "la relevancia de tales situaciones para la valoración de la prueba por parte del disidente".

Asimismo, Carnelutti, sugiere que el testimonio es un derecho y un deber del individuo: se alude a la norma que atribuye a toda persona "aquel poder de denuncia, que es indudablemente un derecho constitucional y además, a la otra, que consciente, en determinados casos, a toda persona incluso a detener un delincuente in fraganti (la flagrancia), aquí juega el argumento a fortiori mejor que la analogía, puesto que la detención o la denuncia es un maius en comparación con el testimonio. Por otra parte, la colaboración de cualquiera a la obra de justicia responde sin duda a los fines de la civilización. El testimonio, por tanto, debe ser considerado como objeto, del cual el ministerio público o el juez se sirve como se servía de un documento, sino como un sujeto, a cuya libertad se confía el cometido de cooperar a la comprobación del delito. Para poder efectuar dicha cooperación, sostiene así mismo nuestro autor, se necesita una buena dosis de optimismo para

emprender espontánea y voluntariamente tal cooperación. Así mismo, expone con cierta jocosidad, que el testimonio, lo menos que lleva consigo es una pérdida del tiempo; el tiempo necesario para la interrogación no es pérdida para el bien público, pero muchas personas se preocupan de los intereses privados en mayor escala, a los que se agregan fastidios como suelen serlo una declaración que desagrade a los adversarios, ministerio público o defensor, y lo mismo, sentirse sospechoso de mendacidad. En todo caso, el testimonio lesiona el interés en la reserva que constituye uno de los aspectos más problemáticos del derecho sobre la propia persona.

Nuestra legislación penal es clara al respecto. Admite el testimonio como prueba en el proceso penal, pero establece también penas estrictas a los falsos declarantes, pues se hace necesario que exista el valor ético de la veracidad al momento de rendir testimonio. Además, el Código Orgánico Procesal Penal establece las reglas por las cuales se regirá la presentación de testigos, así como las excepciones a dicha regla.

Evaluemos claramente la presencia del testigo en el proceso penal: a veces es ineficiente el contar con pruebas escritas o materiales, en incluso es frecuente que no se disponga de éstas. Es el esclarecimiento de la verdad, objetivo primario perseguido en todo proceso, desempeña un papel fundamental y a veces decisivo, el testimonio de personas que han visto el suceso. Aporta un conocimiento propio sobre un hecho cuya determinación interesa para la decisión de litigio de la causa.

El falso testimonio es pensado por las leyes de todo el mundo, por lo cual se hace necesario hacer constar que el testimonio se hace bajo protesta de ley y ante autoridad calificada, como lo es en nuestro país, el agente del ministerio público o los jueces civiles y penales.

Habiendo conocido la naturaleza de la protección jurídica del testimonio, así como las condiciones lógico-jurídica-teleológicas que deben aplicarse para conseguir la verdad procesal de como ocurrieron los hechos y así proceder en el sentido del derecho más estricto, podemos encaminarnos hacia nuestra materia.

2.3 ESTADO DE DERECHO Y DE JUSTICIA

La Constitución comienza por ofrecernos una definición de qué es y cómo es el Estado venezolano:

“Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de derechos y de justicia que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político” (artículo 2).

Este es un artículo muy denso y lleno de contenidos pero – entre todos- me voy a referir a la definición del estado Social de Derechos y de Justicia que tiene importancia porque en ella se conjugan dos elementos que tradicionalmente han sido considerados como cosas separadas: por un lado, el Estado de Derecho formal, todo lo que está en la ley y los procedimientos, y por otro lado la justicia, muy olvidado propósito del Derecho.

Este concepto ahora integra las dos cosas: la formalidad de la ley con el contenido esencial de cada acto de justicia, es decir, el acto que producen los tribunales y las actividades que deben desempeñar todos los entes del Estados. Ahí se unen conceptos como el derecho y la justicia en una fórmula que tiene que ser eficiente, porque se ha probado en muchas partes y funciona. En el plano de la justicia criminal esto se traduce en un perfecto acoplamiento de las instituciones más básicas, como son: policía, fiscalías, defensorías y, también, los tribunales.

2.4 LOS DERECHOS DE TODAS LAS PERSONAS

La Constitución asegura, además, que los derechos humanos conciernen a todas las personas, con lo cual consagra el principio de universalidad. Así mismo, establece la progresividad, la no-discriminación, la irrenunciabilidad, la indivisibilidad y la interdependencia de tales derechos.

“El Estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos” (artículo 19).

Esto es, que cuando se ha interpretado y se ha dicho- quizás a veces con malicia- que el Código Orgánico Procesal Penal y la Constitución están solamente para defender balandros y delincuentes, no se ha entendido que el concepto integrador que está en la Constitución y en el Código involucra primariamente a la víctima y que tanto los derechos de la víctima como los del imputado están conjugados en un conjunto de normas y procedimientos que busca su aseguramiento.

Naturalmente, se trata de normas perfectibles, que hay que revisar porque en ninguna parte del planeta tierra se ha producido un sistema judicial perfecto y ningún sistema judicial está libre del error judicial y de la injusticia. Sin embargo, este tipo de normas integradoras hace que esos derechos sean posibles y, sobre todo, que se puedan garantizar y hacer cumplir.

2.5 LOS TRATADOS INTERNACIONALES

La misma Constitución reconoce el valor jurídico de los Tratados Internacionales en derechos humanos y los acepta como parte integrante del derecho interno, de aplicación inmediata y preferente, en caso de deficiencias constitucionales y legales, de parte de los tribunales y el resto de la administración pública.

“Los Tratados, Pactos y Convenciones relativos a los derechos humanos suscritos y ratificados por Venezuela tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y en las leyes de la República, y son de aplicación inmediata por los tribunales y demás órganos del poder público” (artículo 23).

Luego, en su cumplimiento, también son obligatorios para los fiscales, para los militares, para los policías, para los funcionarios administrativos, para todos aquellos que tengan una responsabilidad vinculada con el tema de los derechos humanos.

Por consiguiente, tanto el imputado como las víctimas tienen una cantidad de atributos que hacer valer frente al estado, bien sea por acciones abusivas o por omisiones. Cabe destacar la importancia del señalamiento de este artículo porque con él, de una vez y en bloque, entran todos los Tratos Internacionales a ser parte viva del derecho interno y no una cuestión exótica y ajena a la realidad interna del país.

El artículo 30 constitucionalmente introduce una novedad porque menciona la responsabilidad económica y jurídica que tiene el Estado frente a las víctimas. Me voy a referir a lo que nos interesa en este momento que son las víctimas de delitos. Naturalmente, habría que mencionar la obligación del Estado de investigar y sancionar los delitos contra los derechos humanos cometidos por sus autoridades, que es un tema que hay que llenar de contenidos porque no tenemos un Código Penal moderno.

Retomo pues, para lo que quiero plantear, la última parte de ese artículo constitucional porque allí encontramos la esencia de lo queremos decir.

“...el Estado protegerá a las víctimas de delitos comunes y procurará que los culpables reparen los daños causados”
(artículo 30 de la CN, in fine)

Hay aquí, en primer lugar, un deber de protección y, en segundo lugar, un deber de procura. El primero se traduce en darle asistencia y cabida a ese saco sin fondo de necesidades y sufrimiento que es la víctima de un delito. Si uno se pone en los zapatos de la víctima, hay que entender que el primer impacto del delito sobre la víctima es un hecho imborrable, de manera el primer deber del Estado es cuidar de esa persona que llega herida, emocionalmente sufrida y probablemente con un impacto sobre su organismo o sobre su vida física.

El Estado venezolano tiene la obligación moral y jurídica de brindar esa

protección, y también la obligación de dar educación y asistencia a las víctimas de delitos y abusos. Eso está establecido y desarrollado en la Ley Orgánica del Ministerio Público y en leyes especiales como la Ley de Policía de Investigaciones Penales y muy especialmente en la Ley de Protección a la Mujer y a las Familias, por ser éstas víctimas predominantes de delitos sexuales y de abuso físico.

Todo ello representa un avance significativo con respecto a las carencias anteriores al Código Orgánico Procesal Penal y a la Constitución cuando para el “agraviado” no había ni siquiera el derecho a la protección, y nos permite pensar en que habrá una profundización sobre este tema- que no se agota con tener unos derechos consagrados en la ley- en la medida en que se avance y la legislación se lleve al plano de lo concreto en el ámbito local. En la legislación comparada, especialmente en la europea, la estadounidense y la canadiense, el tema de las víctimas abarca hasta las pequeñas faltas, porque sancionar lo que no es más que una falta puede ser la base para prevenir de un delito mayor.

2.5.1 LAS NORMAS INTERNACIONALES (ONU)

Hay también otras cosas que atender. Por ejemplo, en la recopilación de normativas internacionales de las Naciones Unidas existe una Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder con una definición que me parece muy buena:

“Se entenderá por víctima las personas que individual o colectivamente hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, inclusive la que proscribe el abuso de poder”

Sobre el abuso de poder quiero hacer mención de algo que me parece realmente triste y lamentable. Cuando vio la luz la Ley de Salvaguarda del

Patrimonio Público hubo una derogatoria expresa del artículo 204 del Código Penal, para crear el delito de abuso por parte funcionario ligado al soborno es una manera calificada, agravada, del delito de abuso de funcionario; sin embargo, al derogar explícitamente el delito de abuso de funcionario en forma simple, ese delito quedó impune. Se castiga la forma agravada pero no la forma simple que es el delito más común: el abuso, el maltrato sin motivación económica, sin intención de “matraquear”, el abuso por el desdén frente al ciudadano. Y creo que es tan básico y elemental y está en todos los códigos penales del mundo que hay que rescatarlos e ir a una reforma del Código Penal para volverlo a tipificar.

2.6. LA VÍCTIMA

Una de las cosas más importantes que nos han ocurrido últimamente es que con la promulgación de la nueva Constitución y con la adopción del Código Orgánico Procesal Penal se acuñó un término que por primera vez en Venezuela tiene importancia de naturaleza jurídica, me refiero al término “víctima”.

Se dirá que siempre hemos hablado de víctimas, pero ello no pasaba de hacerse desde la perspectiva del lenguaje castellano en su interpretación coloquial; la víctima era una ficción periodística o literaria que en Venezuela se llamaba “el agraviado”, cuya intrascendencia era evidente en la jurisprudencia puesto que lo consideraba como simple testigo de los hechos, salvo que acusara privadamente.

El concepto víctima no tenía connotación jurídica en la Constitución derogada y en el Código de Enjuiciamiento Criminal que abolió el Código Orgánico Procesal Penal. La importancia del nuevo enfoque de la seguridad es que nace por primera vez un ente con importancia jurídica y trascendencia en los procesos penales que es ese sujeto llamado víctima, con derechos y con una serie de atribuciones muy importantes que veremos con cierto detalle del marco constitucional.

2.6.1 CONCEPTO DE VICTIMA

Nuestro Código Orgánico Procesal Penal trata, el concepto de víctima con bastante claridad. En efecto, el citado precepto señala: “Para los efectos de este código se considera víctima al ofendido por el delito” y continua señalando que; “ en los delitos cuyo resultado fuere la muerte del ofendido y en los casos en que este no pudiese ejercer los derechos que el Código le otorga, se considerará víctima: a) al cónyuge y los hijos; b) a los ascendientes; c) al conviviente; d) a los hermanos; e) al adoptante y adoptado”. De lo anterior, resulta claro que por víctima se debe entender siempre al ofendido por el delito que puede ser el titular de los bienes jurídicos que se ven afectados por el delito o aquel que sufre la acción delictiva, y en casos excepcionales, también se considerará víctima a personas que tienen, respecto del directamente ofendido, un fuerte vínculo de familia o afectividad. Estas personas, para los efectos de su intervención en el proceso, se encuentran en un orden de prelación, por lo que la intervención de una o más de ellas excluye a las personas comprendidas en las categorías posteriores. Por otra parte, con respecto a las Personas Jurídicas, se debe tener por incluidas a las mismas las cuales también podrían ser víctimas de un delito, aunque sólo dentro del ámbito económico y patrimonial.

Como es lógico advertir, el nuevo proceso penal significó un enorme avance en cuanto al desarrollo y la participación de la víctima dentro del proceso penal. Absolutamente todos los derechos, comparados con el antiguo procedimiento, vieron un mayor reconocimiento en nuestra actual legislación. Sin embargo, eso no nos dice mucho, toda vez que ese avance es respecto de un sistema absolutamente impresentable, no solamente desde el punto de vista de la víctima, sino también del imputado, de los testigos, de todos, creemos, en fin, que ese sistema era un modelo absolutamente excluyente y por lo mismo injusto. Haber modificado el antiguo sistema no nos puede dejar completamente satisfechos, sino por el contrario, debemos agudizar con mayor profundidad nuestra visión crítica respecto del nuevo sistema para poder ir

avanzando en este nuevo modelo y no dejar espacios al retroceso, que por cierto ha de tener, principalmente en aquellos de espíritu inquisitivo, un fuerte grado de adhesión.

Por lo mismo, creemos que existe una fuerte crítica que puede hacerse al nuevo sistema, básicamente en lo que dice relación con la víctima y el concepto que tenemos de ella. Nos parece que un nuevo concepto de víctima podría generar un profundo cambio en el sistema y en la organización del Ministerio público. Este cambio debe, necesariamente, orientarse tanto dentro del modelo compositivo, como en el cognoscitivo.

A decir verdad, nosotros tenemos un concepto de víctima, y de la relación ministerio público víctima, que nos impide renovar la discusión de la víctima y del Ministerio Público sin una crítica previa al concepto de acción pública. Lo cierto es que el concepto de acción pública, que es el modo como pensamos hoy en día el derecho penal y el derecho procesal penal, es expresión del derecho penal de la infracción. Esta idea, que ya en su tiempo tenía Carrara, quien fue un crítico muy claro del concepto de acción pública, y del monopolio de la acción pública del Ministerio Público, permite identificar las razones por las cuales la acción pública ha sido uno de los mecanismos mediante los cuales el estado, desplazando a los individuos, introdujo el derecho penal de la infracción.

Sin embargo, el que nosotros queramos dejar atrás el derecho penal de la infracción no significa, de ninguna manera, que no le asignemos al estado una función positiva. El estado cumple una función positiva en la tutela judicial efectiva, no solamente mediante la creación de los órganos que van a asegurar esa función judicial, sino que también, mediante el sostenimiento y la ayuda a la víctima. En nuestra opinión, la función del estado debiera ser, necesariamente, ayudar y sostener los intereses de la víctima para que puedan tener una tutela judicial efectiva. Pero esta relación entre el estado, que se expresa a través del ministerio público y los intereses de la víctima, queda absolutamente oscurecida si seguimos utilizando el concepto de acción pública, porque eso significa la autonomía del interés del estado respecto de la

víctima. Lo importante es que el estado no superponga su interés respecto de los intereses sociales, por cuanto eso convierte al estado en sí mismo y el estado deber ser siempre un instrumento al servicio de la sociedad.

Lo que hay que hacer, entonces, es redefinir el concepto de víctima, y eso significa comprender que existen distintos niveles de víctima en toda afectación, y que por cierto habrá que definir o determinar. Por lo además, hay que entender que esas víctimas pueden tener intereses contradictorios, y debe ser función del Ministerio Público articular esos intereses.

Una de las fallas del derecho procesal penal es que no ha logrado construir justamente por que no le ha prestado relevancia al tema de la víctima, las distintas categorías de víctimas que es posible advertir en un conflicto. Por lo mismo, nos hemos manejado entre la víctima individual, por un lado, y conceptos que expresan el derecho penal de la infracción, por otro. Así encontramos términos como la sociedad, el interés colectivo, el orden, la obediencia etc., todas ellas son clasificaciones que expresan el derecho penal de la infracción. Sin embargo, creemos que es posible identificar distintos niveles de víctima y, desde ahí, construir una participación del estado totalmente distinta en el soporte de la tutela judicial efectiva.

Haciendo una clasificación cualquiera de la víctima, por ejemplo, vamos a tener a una víctima individual, una familiar, una grupal, una comunitaria, una colectiva y vamos a tener, finalmente, a una víctima difusa. Con esto, inmediatamente incorporamos a todos como víctimas y excluimos, de forma absoluta, algo que no puede existir, que es un delito que no tenga una víctima, o sea un delito que no afecte siquiera a un grupo difuso de personas. La sociedad, así como la hemos entendido siempre, es una mera abstracción.

En esta categoría, que es una de las muchas que pueden haber, entre la víctima individual y la víctima difusa existe un montón de categorías distintas de víctimas, lo que resulta sumamente importante en la organización del Ministerio Público dentro del modelo compositivo y, también, para la organización de la tutela judicial efectiva en el modelo cognitivo.

Ahora bien, y asumiendo esta categorización como provisoria, lo importante es esta idea de que siempre que hablamos de un delito y de que permitimos que el estado puede utilizar un instrumento violento, es porque ha existido un conflicto con víctimas, que en ultima instancia seremos todos. Lo importante, entonces, es que siempre debe haber víctima, en caso contrario, lo que sucede es que el estado usa la violencia para resolver su propia autoridad, y ese es el derecho penal de la infracción. En cambio en el derecho penal del conflicto, para que ese uso de la violencia sea legítimo, debe haber una víctima, que puede ser individual, familiar, grupal, comunitaria, colectiva o incluso difusa, que somos todos nosotros. Esto, como señalábamos, no ocurre en el derecho penal de la infracción, principalmente, porque para él no es relevante que exista víctima ya que siempre va a ver un conflicto secundario, a saber, entre el autor de la infracción del mandato, y el estado que dispuso dicho mandato.

La idea de víctima esta siempre asociada a un interés distinto, lo que se busca, entonces, es la satisfacción de los intereses de las víctimas y, en los casos en que no exista satisfacción por parte de una de las víctimas, el estado debe ingresar también en la lógica de la composición para dar soporte a todas aquellas víctimas, articulando los distintos niveles de intereses. Por cierto, los funcionarios encargados de articular los distintos niveles de interés son, necesariamente, aquellos del Ministerio Público. Entonces, es muy distinto el Ministerio Público del derecho penal de la infracción, al Ministerio Público que esta articulando los distintos niveles de interés de las víctimas.

La verdad es que visualizar de esta forma a las víctimas, creemos, es una forma mucho más realista de enfrentar el problema, por cuanto veremos que hay veces donde vamos a tener ciertas víctimas, o niveles de víctimas, que pueden resolver el caso, pero habrán otras en que no, entonces lo que hay que resolver es el mecanismo mediante el cual el Ministerio Público va articular estos intereses. Eso nos permite ver, creemos, al Ministerio Público como abogado de las víctimas, y no en cambio, como un ente que se preocupa de asegurar la obediencia de los ciudadanos.

En ese sentido, es importante recalcar que plantear el derecho penal del conflicto no significa de ninguna manera no reconocer una fuerte participación estatal en el conflicto, sino por el contrario, clarificar la participación de éste y generarle una responsabilidad mucho más grande. Al mismo tiempo, permite obligar al ministerio público, como representante del estado en estos casos, a clarificar, orientar y precisar sus políticas publicas respecto de estas cuestiones. Todo esto, en el derecho de infracción no sucede, ahí se presume el riesgo, se atropellan intereses. Por lo tanto, buena parte del descuido histórico de la víctima proviene del derecho penal de la infracción.

Esta diferenciación de las víctimas también aparece en el modelo cognitivo, y aquí el interés público también va a tener diferentes niveles de víctima. Si pensamos que en el modelo cognoscitivo a la víctima le damos la opción de usar el proceso para que compruebe la verdad del hecho y, sobre esta verdad del hecho se aplique una pena punitiva, entonces debemos, respecto de la víctima débil, necesariamente generar mecanismos de asistencia para que no quede sometida al juego de los intereses. El estado la tiene que ayudar a que pruebe esa verdad de los hechos y el órgano encargado de ayudar a la víctima de que pruebe esa verdad es, necesariamente, el Ministerio Público.

Pensamos entonces, que el Ministerio Público ya sea en la lógica del modelo de composición, como del modelo de cognición, debe actuar siempre como el abogado de la víctima. En ese sentido, si pensamos que el problema de la tutela judicial efectiva es ayudar a la víctima débil, entonces, lo que tenemos que ir viendo es el nivel de fortaleza de cada una de las víctimas. La víctima difusa, por ejemplo, generalmente va a ser una víctima débil por gestión, pero puede ser, en cambio, sumamente fuerte en cuanto a su invulnerabilidad. Asimismo la víctima individual pueda ser sumamente fuerte en gestión, pero en cambio, una víctima débil por vulnerabilidad.

Aquí aparece el gran problema de la organización del Ministerio Público, toda vez que él tiene que necesariamente articular los niveles de soporte de cada una de

sus víctimas con relación a su debilidad. Pensamos entonces, que esto nos permite arribar a lo que se denomina la “Conversión de Acciones”, que dice relación con aquellos casos en que el Ministerio Público ve que la víctima es lo suficientemente fuerte como para llevar el caso a juicio, por él y por las demás víctimas, y entonces prefiere, por optimizar sus recursos, dejar el caso y preocuparse de otros en donde sí existan víctimas débiles.

En conclusión, la política del Ministerio Público en estos casos debe estar orientada hacia una política de persecución penal eficiente, y por lo tanto debe organizarse de un modo de poder asegurar la defensa de las distintas víctimas. Y si bien su función no será exclusivamente articular el interés de las víctimas, debe reconocer y organizar el conjunto de recursos que tiene la comunidad para fortalecer esta política de persecución eficaz.

Desde esta óptica, el derecho penal de la infracción, con su monopolio de la acción penal pública, ha sido sinónimo de debilitamiento de la persecución penal eficaz, la idea en cambio, es diversificar los instrumentos que tiene el estado para darle soporte a la víctima dentro del proceso penal. La idea es, justamente, que las víctimas poderosas, ya sea porque tienen recursos, porque están reconocida o por cualquier otra razón, puedan realizar la persecución penal por si solas, y que el Ministerio Público, optimizando sus recursos opere como un compensador valioso para todas aquella víctimas, individuales o grupales, que no pueden realizar esa persecución privadamente. En términos globales, lo que estamos haciendo con ese razonamiento es optimizando la persecución penal.

2.6.2 LA VÍCTIMA EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL

La reforma procesal penal que sé esta implantando gradualmente significa un histórico avance en materia procesal penal, en especial porque importa una reestructuración completa y radical del viejo sistema inquisitivo, a uno predominantemente acusatorio. Son varias y complejas las modificaciones del sistema, las cuales sobrepasan por mucho los fines y objetivos del presente estudio,

sin embargo, es imprescindible destacar que este nuevo modelo, dentro de sus características fundamentales, incorpora la división radical entre quien ha de investigar la comisión del delito (el Ministerio Público), y quien ha de dictar sentencia y fallar acerca de la acusación formulada por el Ministerio Público (un tribunal oral compuesto por tres jueces). Creemos que el nuevo sistema favorece de manera importante la imparcialidad de los jueces, la contradictoriedad y la publicidad, lo que al final redundará en un procedimiento más racional y justo.

Respecto del tema que nos convoca, a saber, el tratamiento de la víctima, creemos que existen buenas razones para creer que este nuevo proceso penal, de alguna manera, logra que la víctima reaparezca como actor principal dentro del proceso. Por lo mismo, y a fin de verificar si dicha hipótesis se condice o no con la realidad, intentaremos hacer un análisis normativo para ir descubriendo en qué áreas la víctima tuvo un avance importante en su reconocimiento y en cual, en cambio, podemos afirmar que el trabajo realizado quedó inconcluso.

2.6.3 LA VÍCTIMA COMO SUJETO PROCESAL.

Como ya se dijo, el nuevo proceso penal pretende fortalecer la posición de la víctima. Para tal efecto, le otorga la categoría de Sujeto Procesal, posición que comparte con el Tribunal, el Ministerio Público, la Policía, el Imputado, el Defensor y el Querellante. Al respecto, el Código Orgánico Procesal Penal, destina todo un párrafo para tratar a la víctima como Sujeto Procesal, estableciendo su concepto y principales derechos.

2.6.4 DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS ESTABLECIDOS EN EL NUEVO PROCESO PENAL ACUSATORIO

➤ DERECHO A INTERVENIR EN EL PROCESO

El Código Orgánico Procesal Penal, establece que la víctima tiene el carácter de interviniente desde el instante en que realice cualquier actuación procesal o desde el momento en que la ley le permitiere ejercer facultades determinadas. Del precepto

citado, se concluye que la víctima tiene derecho a intervenir en el proceso por el sólo hecho de ser víctima, sin necesidad de presentar querrela.

El Nuevo Código Orgánico Procesal Penal, otorga a la víctima, en su carácter de interviniente, un rol principal dentro del nuevo sistema, confiriéndole una activa participación en materias tales como: plazos; formas de notificación; registro de las actuaciones judiciales; prisión preventiva y otras medidas cautelares personales; actuaciones de la investigación y el sistema de recursos en el nuevo proceso penal.

➤ **DERECHO A UN TRATO ACORDE A SU CONDICIÓN DE VÍCTIMA**

Resulta notable destacar el reconocimiento que el nuevo Código Orgánico Procesal Penal hace de este derecho, toda vez refiriéndose a la víctima, la policía y demás organismos auxiliares deberán otorgarle un trato acorde con su condición de víctima, procurando facilitar al máximo su participación en los tramites en que debiera intervenir. Esto demuestra, a nuestro juicio, la explícita intención del legislativo, a fin de que los organismos partícipes del proceso eviten al máximo y, dentro de lo posible, la victimización secundaria de ésta, respetando siempre su condición de víctima, y facilitándole su participación en el proceso.

En el mismo sentido, el Código Orgánico Procesal Penal, evitando toda confusión posible expresa claramente la nueva posición de la víctima en el proceso penal, y le reconoce expresamente su calidad como interviniente en el mismo, de igual modo como lo hace con el fiscal, el imputado, el defensor, etc.

Para abundar aun más, el Código Orgánico Procesal Penal dispone, refiriéndose al Ministerio Público, el deber de los fiscales durante todo el procedimiento de adoptar medidas, o solicitarlas, en su caso, para proteger a las víctimas de los delitos; facilitar su intervención en el mismo y evitar o disminuir al mínimo cualquier perturbación que hubieren de soportar con ocasión de los tramites en que debieren intervenir.

Sobre la base de esas normas, pensamos que es perfectamente posible solucionar el inconveniente que se produjo a raíz de la eliminación, por parte de la

Comisión Mixta del Congreso, de la disposición del proyecto original, que obligaba a los fiscales a adoptar en los careos los resguardos necesarios para no ocasionar a los participantes en la actuación menoscabo a su dignidad y para garantizarles su seguridad e integridad psíquica y física y, tratándose de la víctima de algún delito sexual, de disponer el careo sólo cuando contare con su conformidad previa.

Por último, resulta interesante el uso que se le está dando, a fin de evitar situaciones denigrantes para la víctima. Por ejemplo, en el desarrollo de delitos de índole sexual donde la víctima es menor de edad, los tribunales han preferido no obligarlas a testificar en público, y han optado por un mecanismo alternativo, como es el interrogatorio por vía de una videoconferencia.

En conclusión, creemos que la víctima, al menos en lo que se refiere a este derecho, ha visto un enorme avance en el reconocimiento y resguardo del mismo en el nuevo código orgánico procesal penal.

➤ **DERECHO A SER DEBIDAMENTE PROTEGIDA**

El Nuevo sistema de enjuiciamiento criminal, y en esto acompaña a Don Germán Hermosilla, entrega por primera vez, y también con rango constitucional un verdadero Mandato al Ministerio Público para que vele y adopte las medidas tendientes a proteger a la víctima. Esto parece lógico dentro de un sistema moderno que debe otorgar importancia a la protección del ofendido que es el que ha sufrido en su persona o en su patrimonio el menoscabo o daño producto del delito.

Este derecho a la protección, se encuentra consagrado entre otros en los siguientes preceptos como lo son la Constitución Nacional y la Ley Orgánica del Ministerio Público

Por último, concuerdo con lo señalado por Don Guillermo Piedra Buena Richard, Fiscal Nacional del Ministerio Público, en el sentido que la obligación legal del Fiscal de adoptar medidas para la protección de la víctima del delito y de su familia, no lo convierte en su abogado.

Junto al derecho a la reparación, éste es el derecho de la víctima que

más amplio reconocimiento encontró en nuestra reforma procesal penal, y su finalidad es evitar que la víctima, al enfrentarse al sistema procesal penal, fuese objeto de amenazas, perturbaciones, menoscabos o cualquier otra situación que pusiera en peligro su integridad psíquica y física. Este reconocimiento, a fin de tener la máxima jerarquía posible, se incorporó en una norma constitucional, el cual señala que le corresponde al Ministerio Público la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos.

Asimismo, el Código Orgánico Procesal Penal establece expresamente la obligación del ministerio público en cuanto a brindar protección a la víctima del delito en todas las etapas del proceso penal.

Ahora bien, respecto al tema que presentaba la mayor crítica que tenía el antiguo sistema penal, a saber, la escasa actitud de los actores del proceso en cuanto a otorgarle protección efectiva a la víctima, pensamos que esto se debiera revertir en el nuevo proceso, precisamente por el rol que dentro del nuevo sistema tiene la víctima, que por ejemplo, le permite solicitar medidas de protección frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados en contra suya. Por lo demás, la propia obligación del ministerio público, establecida en la propia Constitución y en el Código Orgánico Procesal Penal, permite tener fundadas esperanzas de que se vaya a generar una creciente y moderna práctica de resguardar efectivamente la protección de la víctima. Por último, y no por ello menos importante, pensamos que este nuevo rol de la víctima en el proceso penal le va a permitir jugar un rol de fiscalizador externo y, por lo tanto, ser un permanente aporte para la evaluación del éxito de las medidas que se adopten, como también en el diseño de otras más eficientes y adecuadas.

En cuanto al establecimiento de normas que permitan una efectiva protección de la víctima, resulta importante destacar el avance del código en cuanto a la enumeración de medidas cautelares personales, distintas a la prisión preventiva, que el tribunal puede decretar contra el imputado. Dichas medidas, que están

consagradas en el Código Orgánico Procesal Penal son; la sujeción a la vigilancia de una persona o institución determinada, la obligación de presentarse periódicamente ante el juez o ante la autoridad que él designe, la prohibición de aproximarse al ofendido o su familia y, en su caso, la obligación de abandonar el hogar que compartiere con aquel, entre otras.

En conclusión, existe también respecto de este derecho un notable avance para la víctima, por cuanto creemos que el Código Orgánico Procesal Penal, no solamente mejora normativamente la posibilidad de la víctima de tener protección, sino que lo más importante, otorga un sistema procesal donde la víctima juega un rol principal y, como tal, puede participar perfectamente en él, solicitándole al resto de los actores la debida aplicación de mecanismos que permitan una eficaz protección.

➤ **DERECHO A OBTENER DEBIDA REPARACION**

En relación con este derecho, el Código Orgánico Procesal Penal introduce dos mecanismos innovadores que tienden a este objetivo. En primer lugar, nos encontramos con la suspensión condicional, que a juicio del profesor Duce puede ser definida como una salida alternativa al proceso en virtud de la cual se puede detener provisoriamente la persecución penal a favor de una persona imputada por un delito, quedando ella sometida, dentro de un determinado plazo, al cumplimiento de un conjunto de condiciones, impuestas por el juez de garantía, al término del cual –si son cumplidas estas condiciones de forma satisfactoria- se extingue la acción penal y si no lo son, o bien se vuelve a imputarle un nuevo delito, se revoca la medida reiniciándose la persecución penal, este mecanismo, si bien pareciera ser solo en beneficio del imputado, perfectamente puede concebirse como un mecanismo de reparación de la víctima, principalmente si aquellas condiciones impuestas al imputado van en sentido de reparar el daño de la víctima.

Este mecanismo, cuya fuente directa de inspiración puede encontrarse en la Ordenanza Procesal Penal Alemana y en el Código Orgánico Procesal Penal modelo para Iberoamérica, abre un enorme espacio, dentro de las condiciones posibles de

aplicar al imputado, para lograr buscar una reparación de la víctima. Lo importante es ir incorporando esto como un objetivo deseable por el ministerio público a la hora de negociar una suspensión condicional del conflicto.

Creemos que no obstante quien tiene la posibilidad efectiva de negociar una suspensión condicional con el imputado es exclusivamente el Ministerio Público, y además que a diferencia de otras legislaciones, la suspensión condicional, no importa obligatoriamente una recompensa para la víctima, pensamos que sería muy positivo para el sistema que el fiscal al momento de elegir alguna condición para ser negociada, lo haga con una especial consideración en la víctima del delito.

Ahora bien, el otro mecanismo absolutamente innovador del Código Orgánico Procesal Penal, que importa un reconocimiento explícito de este derecho a la reparación, lo encontramos en los acuerdos reparatorios, los que ha juicio de Duce pueden definirse como una salida alternativa al proceso penal en virtud de la cual se pueden extinguir la acción penal, tratándose de cierta categoría de delitos, cuando existe entre la víctima y el imputado un acuerdo de reparación prestado en forma libre y voluntaria y este acuerdo es, además, aprobado por el Juez de Garantía a cargo del respectivo caso. Lo importante de la incorporación de este mecanismo, a parte del hecho de que es un buen mecanismo para hacer más eficiente el sistema y de reducir los costos del mismo, está dado por el hecho de que las ideas o fundamentos principales considerados para regular esta institución en nuestro país se inspiró en la nueva tendencia de protección y promoción de los intereses de las víctimas.

Esto último está fuertemente ligado a un modelo de justicia reparatoria, el cual dice relación con una idea de concebir la ilicitud penal como la producción de un daño, es decir, como la afectación de los bienes e intereses de una persona determinada. La persecución permanece en manos del individuo que ha soportado el daño y el estado no interviene coactivamente en el conflicto, que permanece entre las partes y, cuando lo hace, es porque quien sufrió la afectación de sus intereses lo solicitó expresamente.

Ahora bien, respecto de que ha de considerarse como reparación, cabe señalar

que no existen criterios uniformes por la doctrina. Sin embargo, nos parece que debe entenderse dicho concepto en un sentido amplio, es decir, no solamente como una restitución al estado anterior de las cosas, sino que, también, como cualquier otra forma sustitutiva de compensar los perjuicios causados a la víctima, ya sea por la prestación económica a su favor, por la prestación de algún servicio a su favor o a favor de la comunidad, a través de la disculpa o, bien, de cualquier otra forma imaginable.

Por otra parte, creemos que los acuerdos reparatorios no solamente contemplan a la víctima desde un punto de vista individual, sino que en aquellos casos donde la víctima sea un conjunto de personas, o bien la propia comunidad, parece perfectamente posible adoptar acuerdos que persigan el bien de todos ellos.

Cabe destacar algunos fallos en donde se ha hecho uso de este mecanismo, terminando al conflicto con la total reparación de la víctima y la persecución en contra del imputado, lo que por cierto queda de manifiesto al dictarse inmediatamente sobreseimiento definitivo de la causa.

Creemos que estos dos mecanismos, a saber, la suspensión condicional y los acuerdos reparatorios importan el más grande avance en cuanto a la participación de la víctima en el proceso penal, principalmente, porque aparte de que le permite a ella tener una posibilidad de acción determinante en el desarrollo del proceso, al menos para ciertos delitos, empieza a evidenciar un cambio conceptual en la visión de derecho penal, el que aparte de considerarse como de ultima ratio, se entiende dentro de un derecho de conflicto y no de uno de infracción.

Hoy en día, la participación de la víctima en el proceso penal es un tema de creciente interés doctrinal, toda vez que existe la percepción de que hay una importante deuda con ella por parte de sistema penal. Por lo mismo, resulta importante destacar que el tema del tratamiento de la víctima en el proceso penal escapa a la separación existente entre derecho penal y derecho procesal penal sino que, en cambio, es un problema de todo el conjunto del derecho penal. Así para Maier, se debe destacar que “se trata... de un problema del sistema penal en su

conjunto, de los fines que se persigue y de las tareas que abarca el derecho penal, y, por fin, de los medios de realización que para alcanzar esos fines y cumplir esas tareas pone a su disposición el derecho procesal penal... se trata [en síntesis] de un problema político criminal común, al que debe dar solución el sistema en su conjunto". En efecto, después de varios siglos de haberse excluido y olvidado a la víctima, principalmente a raíz del surgimiento del estado moderno y su posterior consolidación, la víctima reaparece en el escenario de la justicia procesal penal, ocupando un lugar central dentro de la política criminal.

Lo cierto es que antes de esta expropiación de los intereses de las víctimas por parte del estado, ellas tenían una importante función dentro de la solución de los conflictos sociales, los cuales eran, en definitiva, conflictos particulares entre los involucrados. En ese sentido, mecanismos como el auto tutela, que en general era entregada a la víctima o a su familia, y la composición (Sühnevertrag), que era el mecanismo por el cual se evitaba la venganza privada mediante el pago de una reparación a la víctima, demostraban el fuerte predominio como actor del proceso que tenía la víctima en el derecho germánico. Incluso más, en caso de no lograr un acuerdo con el victimario, la víctima podía reclamar judicialmente por ella, o por su familia, una reparación judicial del conflicto. Allí comenzaba, en realidad, el verdadero proceso judicial, de neto corte acusatorio. Observamos, entonces, como en el derecho germánico el conflicto era visualizado con un carácter eminentemente privado, por lo que su resolución quedaba entregada en gran medida al afectado o a su núcleo familiar y, cuando se lograba la satisfacción del afectado, se entendía concluida la controversia penal y agotada la pretensión punitiva de la víctima.

No se puede decir que la víctima esté por primera vez en un plano sobresaliente de la reflexión penal. Estuvo allí en sus comienzos, cuando reinaba la composición como forma de solución de conflictos, y el sistema acusatorio privado, como forma principal de la persecución penal.

La desaparición de la víctima en el proceso penal surge, como lo expresábamos, con la adopción en la Europa Continental del sistema inquisitivo,

tomado del derecho canónico de la iglesia en el siglo XIII. Comienza entonces, una fuerte pugna entre el Estado moderno y los particulares en la aprehensión del control social. En ese sentido, el declinar de las formas particulares de justicia, hasta el final advenimiento de una absoluta oficialización judicial, se enmarca en un proceso que va desde la *Gemeinschaft* hacia la *Gesellschaft*, o bien en palabras de Binder, de un Derecho penal de conflicto a un Derecho penal de infracción. En efecto, con la aparición de la Inquisición surge, también, la persecución penal pública, que no era otra cosa que un instrumento estatal de control social directo de sus súbditos, quienes eran castigados no en virtud de haber generado un conflicto, sino que simplemente por infringir un mandato del poder estatal. Por lo mismo, no importaba mayormente el daño que esa infracción causaba, y a quien se le causaba, sino únicamente que con dicha conducta se estaba desobedeciendo un mandato obligatorio para todos. Junto a esto se afirmó la persecución de oficio, que era la manera de consolidar el poder real, la organización política y la paz social bajo el nuevo orden.

Durante el sistema inquisitivo, que se inspiraba en el aforismo *salus publica suprema lex est*, aparece también la figura del procurador del rey, figura que a la larga dio origen al Ministerio Público, y que tenía por labor la persecución penal en nombre del rey. Además, aparece un nuevo fin en procedimiento penal: la averiguación de la verdad, lo que en palabras de Maier significa que "... la búsqueda de la verdad histórica o material se constituye así en el objeto del proceso. La indagación será el modo de llegar a esta particular forma de verdad, que nunca pasará de ser una ficción parcializada de lo ocurrido". Con esto el imputado se transforma en un verdadero objeto de la persecución penal, que se justifica por la necesidad de llegar a la verdad de los hechos. Lo extraño es que no sólo el imputado es redefinido (de sujeto a objeto), sino que también la víctima, quien en el nuevo sistema, lisa y llanamente, queda fuera de toda escena, o a lo sumo, participa en el proceso como testigo, o como instrumento para que legitime, con su presencia, el castigo estatal.

Ahora bien, con la ilustración (y su proceso reformador) se alcanzaron

avances notables en algunas materias relacionadas al proceso penal y, principalmente, en la relación del sistema con el imputado. Durante ese periodo surgieron fuertes críticas al instrumento que por excelencia había dominado la relación imputado-proceso, a saber, la tortura. Grandes filósofos del siglo XVIII, entre ellos, Beccaria, Montesquie y Voltaire fueron quienes emprendieron el camino a la reforma procesal penal, sin embargo, esa reforma, que en general correspondía a una crítica al sistema político imperante, la monarquía y, además, a la visión y calidad que se otorgaba al individuo dentro del sistema (principalmente al imputado), no logró mejorar sustancialmente la posición de la víctima en el proceso penal, quedando en un estado similar al que ya tenía. .

En Venezuela, la posición de la víctima dentro del proceso penal fue una herencia del proceso de colonización española, con la cual se incorporaron la mayoría de los rasgos inherentes al modelo inquisitivo. Por lo mismo, el antiguo procedimiento penal en palabras de Duce y Riego, representaba "... la continuidad de un sistema inquisitivo bastante ortodoxo en sus estructuras básicas, el que aparece matizado con numerosas incrustaciones que implican un reconocimiento más o menos inorgánico de algunos derechos y garantías, cuyo origen se encuentra en diversos momentos históricos de expansión de la legislación de orientación liberal, que en todo caso nunca han podido poner verdaderamente en cuestión las bases de un modelo extraordinariamente autoritario". En efecto, en el antiguo régimen de procedimiento penal el actor principal y casi exclusivo era el estado, quien era el encargado de ejercer la acción penal pública y de proteger los intereses de la sociedad y del afectado, a través de sus respectivos órganos.

Con esto, la participación de la víctima en el antiguo procedimiento penal tenía más bien un carácter marginal, y pasaba simplemente a constituirse en un elemento cuya actuación estaba subordinada al poder punitivo, principalmente en lo que se refiere a la notificación del delito, a su participación como testigo y, en general, como colaborador en la producción de las pruebas.

En ese sentido, parece conveniente a la hora de realizar este análisis, hacer un desglose de los principales derechos de las víctimas reconocidos por la doctrina extranjera, y por los tratados internacionales, a fin de determinar de que modo ellos fueron recogidos por nuevo proceso penal, para ver como se ha mejorado la posición de la víctima logrando una reparación de ella en el nuevo proceso. Lo anterior no dice relación con no hacer un análisis crítico al nuevo proceso, sino muy por el contrario, es necesario buscar aquellos elementos referidos a la víctima que logró mejorar este nuevo proceso, y cuales en cambio, merecen una revisión en el futuro.

La delimitación entre el ámbito propio del Derecho Penal y el del Derecho Civil no ha sido siempre una cuestión pacífica. Pérez Sanzberro da cuenta de que el proceso de diferenciación concluiría con la consolidación de la codificación decimonónica, sin perjuicio de que en la literatura alemana una intensa polémica enfrentara, en lo concerniente a la relación entre pena y compensación del daño, a Von Liszt y Merkel, por un lado, y a Binding, por otro. Los primeros concibieron ambos conceptos como modos de “reacción a lo injusto”, sin perjuicio de obvias diferencias. Para Binding, por el contrario, pena y compensación persiguen fines diversos e inconfundibles: la pena, si bien constituye un daño, no pretende eliminar un estado que se opone al Derecho, lo cual es lo propio de la compensación. A este respecto no puede dejarse de considerar, en todo caso, que Binding adhería a una concepción retributiva de la pena, en tanto que para Von Liszt a ésta correspondían primariamente funciones de prevención especial.

La tesis de Binding, según Pérez Sanzberro, sería la que se impondría. Sin embargo, la diferenciación estricta parece ser objeto de revisión en la dogmática penal alemana contemporánea, a propósito de la discusión acerca del rol de la reparación en el Sistema Penal, y más precisamente, en relación con los fines de la pena o los fines del Derecho Penal.

Pérez Sanzberro destaca la existencia de tres posiciones fundamentales sobre la materia: la primera, que postularía la configuración de la reparación como fin autónomo del Derecho Penal, la cual tendría como representantes a Seelman y

Rössner; la segunda, que otorgaría a la reparación autonomía como sanción penal, concibiéndola como una tercera vía (junto a la pena y a las medidas de seguridad) funcional a consideraciones de prevención general positiva, y cuyo exponente principal sería Roxin; y por último la tercera, defendida por Hirsch, que limitaría la reparación a una situación de dependencia dentro del sistema de la reacción penal.

Más allá de la polémica, parecería que la legitimación de la reparación en el ámbito penal vendría dada por consideraciones relativas al principio de subsidiariedad. Sobre esto volveremos más adelante. Pero lo que inequívocamente se expresa en las propuestas que abogan por la incorporación y expansión de la reparación en el Sistema Penal es un vuelco hacia la víctima en cuanto sujeto relevante en el contexto del proceso de atribución de responsabilidad penal. En opinión de Roxin, “la reparación del daño puede conducir a una reconciliación entre autor y víctima, y de ese modo, facilitar esencialmente la reintegración del culpable”, además de que “la reparación del daño sustituiría como “tercera vía” a la pena, o la atenuaría complementariamente allí donde satisface los fines de la pena y las necesidades de la víctima igual o mejor que una pena no atenuada”.

No obstante que parezca plausible sostener que la reparación, prescindiendo para estos efectos de su configuración concreta, puede producir consecuencias deseables en el ámbito de la restricción de la imposición de pena, sobretudo en lo relativo a la pena privativa de libertad como una modalidad de diversión, un modelo de ejercicio del *ius puniendi* que se centre en el interés de la víctima en cuanto titular de una pretensión punitiva como consecuencia de su calidad de sujeto concretamente ofendido por la conducta que infringe la norma debe despertar necesariamente sospechas respecto de su legitimación material. Pues no parece que el fin de la intervención del Estado haya de estar constituido por la satisfacción de intereses puramente individuales, ya que entonces el aparato estatal de persecución penal se vuelve instrumento para la estabilización de expectativas que no son relevantes desde el punto de vista del sistema social. Esto es particularmente evidente en lo que se refiere al ejercicio de la acción penal. Damaska, en este sentido, advierte

que “la acción judicial por parte de la víctima en realidad se torna un vehículo para buscar satisfacción privada que resulta difícilmente distinguible de cierta responsabilidad civil por daño”.

Como su propia denominación lo muestra, los acuerdos reparatorios están configurados sobre la base del acuerdo alcanzado por las partes. Esto supone una negociación entre víctima e imputado dentro del proceso penal, lo cual no garantiza siquiera mínimamente la equivalencia de fuerzas que cualquier negociación requiere para gozar de relativa legitimidad. Puesto que, en definitiva, la víctima dispone de un instrumento incomparablemente poderoso en tal contexto de negociación con el imputado: el elemento agravante del proceso penal.

Más todavía, la igualdad entre las partes resulta vulnerada fundamentalmente en razón de que “en tanto una (la víctima) se mueve libremente en los márgenes del arbitrio legal y con la capacidad para generar asentimiento que deriva de su status, para el imputado el objeto de la negociación es su propia libertad; lo que convierte el pretendido consenso en un compromiso al que la parte más débil deberá adherirse, a la vez que pone seriamente en entredicho la libre voluntad de aquél que consensúa y del procedimiento a través del cual se llega al acuerdo, generalmente carente de regulación y garantías suficientes”.

El escepticismo que las consideraciones precedentes sean capaces de generar respecto del fenómeno de la reparación debe ser multiplicado en sus efectos por un factor adicional particularmente significativo en el ámbito de las sociedades latinoamericanas, cual es el de las inconmensurables diferencias socioeconómicas existentes al interior de estas sociedades y la intensa selectividad con que consecuentemente opera el Sistema Penal. El debilitamiento del principio de oficialidad en sentido amplio constituye ya en nuestros ordenamientos una aguda explicitación de cómo el aparato penal opera de hecho al servicio de determinados grupos amparados por importantes bolsones de impunidad. Lo que así bajo el antiguo procedimiento constituía una práctica silenciosa, hoy recibe consagración legal expresa. Nunca es fácil decidir entre la hipocresía y la desfachatez.

Como ya se apuntó precedentemente, la introducción de la reparación en el espectro de las reacciones del Sistema Penal constituye una cuestión intensamente controvertida y controvertible, y en todo caso parecería, desde la perspectiva de quienes, como Roxin, tienden a promoverla, que su procedencia siempre debería subordinarse a consideraciones preventivo-generales. Y a partir de ello es que debe determinarse cuáles son las prestaciones idóneas para que la reparación sea funcional a la orientación a la víctima potencial que ha de caracterizar al Derecho Penal. Huber postula en tal sentido que “Reparación supone compensación de las consecuencias del hecho con el fin de restituir la paz jurídica. Para ello son tan apropiadas las prestaciones monetarias como los regalos, las disculpas, los encuentros de reconciliación o la prestación de servicios. También las cargas simbólicas, que pueden alcanzar a instituciones de interés general, valen como reparación”.

En contraposición a lo anterior, la regulación del Código Orgánico Procesal Penal, pone de manifiesto que lo que cabe entender por reparación en el contexto del nuevo proceso penal se vincula directa y necesariamente a prestaciones de carácter pecuniario. Sólo así resulta comprensible que la norma restrinja los delitos respecto de los cuales es procedente el acuerdo reparatorio fundamentalmente a aquellos “que afectaren bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial”. La propia redacción de la disposición permite colegir que, en la representación del legislador, existen bienes jurídicos disponibles distintos a los de carácter patrimonial (para las tesis dualistas, propiedad y patrimonio), cuya lesión o puesta en peligro, sin embargo, no es susceptible de ser resuelta, estabilizada por esta vía. ¿Por qué no es procedente el acuerdo reparatorio respecto de todo atentado contra bienes jurídicos disponibles? Tal definición, adoptada en la base de la regulación, no puede sino despertar sospechas en torno a la razonabilidad de la institución de los acuerdos reparatorios, pues ella tiende a confirmar la impresión de que, en definitiva, esta clase de supuestos, respecto de los cuales el Estado se muestra llano a ceder en su pretensión punitiva en la medida en que los particulares involucrados alcancen una solución satisfactoria para el perjudicado, debería encontrarse totalmente radicada en la competencia de tribunales

que ejerzan, eficazmente por cierto, jurisdicción en lo civil.

Igualmente desconcertante resulta la norma en cuanto establece como hipótesis fundamental de “interés público prevalente” y, por ende, de exclusión de la procedencia de los acuerdos reparatorios, la consistente en “haber incurrido reiteradamente en hechos como los que se investigaren en el caso particular”. Esta no es sino una extensión de la regulación de la reincidencia, en términos generales, como una causa de agravación de la responsabilidad, lo cual, como se sabe, infringe el principio del hecho, o más genéricamente, el principio de culpabilidad.

➤ LA RECUPERACIÓN DE LA VÍCTIMA

En la actualidad, la así denominada “recuperación de la víctima” constituye un fenómeno evidente en el Sistema Penal. En el Código Orgánico Procesal Penal ello es manifiesto baste considerar al efecto que trata de “la protección de la víctima” y que el Párrafo que se destina por completo a “la víctima”.

Esto, por cierto, da cuenta de un proceso de inflexión de los presupuestos que explican el surgimiento del Derecho Penal. En efecto, el Sistema Penal, en cuanto medio formalizado de control social, opera sobre la base de la neutralización de la víctima y, por esa vía, de la venganza privada. A partir de esta premisa, y con el influjo de las teorías relativas o preventivas de la pena, el sistema penal opta por prescindir de la víctima concreta, esto es, de la víctima actual, para resguardar a la víctima potencial.

Lo anterior se conecta directamente con la teoría del bien jurídico: en cuanto se distingue entre bien jurídico y objeto de la acción (objeto del ataque), la víctima resulta objetivada en el bien jurídico. Al autor de un homicidio no se lo castiga por atentar contra la vida concreta del sujeto pasivo, si se prefiere, del destinatario de su acción, sino que por poner en entredicho y, de ese modo, lesionar el bien jurídico “vida”, el interés social (por ejemplo, en términos de Von Liszt) en la supervivencia de los miembros de la sociedad. En esa medida, el conflicto que genera la infracción de la norma no se traba

primordialmente entre el autor y la víctima sino entre el autor y el Estado, el cual sólo se encuentra legitimado para intervenir en razón del interés público que subyace a la afirmación del bien jurídico. Es más, el conflicto que motiva la intervención del Estado ha de ser público aun para autores que prescinden de la noción de bien jurídico. En este sentido, gráficamente, Jakobs: “Evidentemente las decepciones exclusivamente individuales de alguna de las partes de los contactos sociales no constituyen asuntos públicos y por ello no representan motivo para reacciones estatales”.

Pues bien, hoy asistimos a una considerable “intensificación de la influencia de los modelos teóricos que proponen la reorientación del Derecho penal a la satisfacción de la víctima del delito”. Y esto pone en entredicho algunas de las bases fundamentales que permiten la legitimación del ius puniendi, principalmente en lo que atañe a los principios de legalidad e igualdad, pues en definitiva y como apunta Silva Sánchez, “el nuevo protagonismo de la víctima en el proceso que por muchos se propugna ahora también conlleva el retorno a la dramatización, que, sin duda, no es el campo ideal de desarrollo de las garantías del imputado”. Ello vuelve significativo el examen de un concepto estrechamente ligado a este proceso de reorientación: el concepto de reparación.

➤ OTROS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS

Para terminar, quiero señalar que el artículo 115 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal establece los derechos de las víctimas y cómo ellas tienen actividades de toda naturaleza en el juicio penal. Como ya mencioné, el deber de asistencia por parte del Estado y el deber de dar protección se convierte en un derecho de la víctima y aquella que no vea resuelto ese derecho tiene a su vez la posibilidad de acudir ante el órgano jurisdiccional competente para pedir un amparo constitucional por el hecho de no ser oída.

Tiene también derecho a acudir a la defensoría del Pueblo para denunciar que ese organismo de policía o esa institución pública no está prestando el servicio que la

Constitución le garantiza al ciudadano, y así sucesivamente.

En el proceso penal se establece que el derecho fundamentalmente de la víctima es que se haga justicia. Por otra parte, en cuanto al derecho a la reparación, ya que el dolor y el sufrimiento físico y emocional de la víctima son irreparables, pero por lo menos la víctima tiene derecho a aspirar a que se le indemnice y a que se le compense por el daño sufrido.

A este respecto, hay legislaciones modernas, como ocurre en el caso español, por ejemplo, que han creado una ley de protección a las víctimas del delito de terrorismo, y la explicación, en la exposición de motivos de esta protección, es que el Estado (Leviatán) se ha constituido para dar seguridad a los ciudadanos; si un terrorista mata, o hiere o hace que un ciudadano español pierda sus bienes y el Estado no estuvo allí para prevenirlo o para reprimirlo, el Estado- por omisión- es responsable de ese daño que ocurrió. Y se indemniza a esa víctima. Este es un concepto importante; algún día creo llegaremos a eso.

Conjuntamente con los derechos antes señalados, el Código Orgánico Procesal Penal, reconoce a la víctima los siguientes derechos: 1.- Derecho a audiencia, 2.- Derecho a la Información, 3.- Derecho a ejercer acciones civiles, 4.- Derecho a un trato acorde con su condición de víctima, 5.- Derecho a impugnar las resoluciones judiciales que le causen agravio

El Nuevo Proceso Penal ha mejorado notablemente la posición de la víctima dentro del proceso, en comparación con su situación el sistema inquisitivo derogado. El nuevo sistema extiende el concepto de víctima en los casos y para las otras personas descritas. Asimismo, el nuevo proceso busca privilegiar los intereses concretos de la víctima al introducir los acuerdos reparatorios como una forma de obtener una reparación del mal que se le ha causado como consecuencia del ilícito, convirtiéndola, además, en un actor principal en la resolución del conflicto penal. De igual modo, se considera a la víctima como interviniente y Sujeto Procesal, reconociéndole variados derechos como: a) ser oída; b) a la información; c) a deducir querrela; d) a ejercer acciones civiles, e) a ser tratada de un modo acorde con su

condición de víctima; f) a impugnar las resoluciones que le causen agravio. Por otra parte, se establece un Mandato constitucional al Ministerio Público para que otorgue protección a la víctima.

Todo lo anterior, permite concluir que el nuevo sistema otorga a la víctima un rol preponderante dentro del proceso penal, mejorando considerablemente su situación respecto a la que tenía en el sistema anterior y convirtiéndola en actor principal del nuevo proceso.

2.7. BASES LEGALES

2.7.1. LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

En el Título III, “De los Derechos Humanos y Garantías, y de los Deberes”, Capítulo I “Disposiciones Generales” de la Constitución Bolivariana de la República de Venezuela, en su artículo 30, se establece que:

“El Estado tendrá la obligación de indemnizar integralmente a las víctimas de violaciones de los derechos humanos que le sean imputables, o a su derecho habiente, incluido el pago de daños y perjuicios.

El Estado adoptará las medidas legislativas y de otra naturaleza, para hacer efectivas las indemnizaciones establecidas en este artículo.

El Estado protegerá a las víctimas de delitos comunes y procurará que los culpables reparen los daños causados”.

Por su parte el artículo 55 a que hace referencia el mismo título anterior, Capítulo III “De los Derechos Civiles” señala que.

“Toda persona tiene derecho a la protección por parte del Estado a través de los órganos de seguridad ciudadana regulados por ley, frente a situaciones que constituyan amenaza, vulnerabilidad o riesgo para la integridad física de

las personas, sus propiedades, el disfrute de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes.

La participación de los ciudadanos y ciudadanas en los programas destinados a la prevención, seguridad ciudadana y administración de emergencias será regulada por una ley especial.

Los cuerpos de seguridad del Estado respetarán la dignidad y los derechos humanos de todas las personas. El uso de armas o sustancias tóxicas por parte del funcionario policial y de seguridad estará limitado por principios de necesidad, conveniencia, oportunidad y proporcionalidad, conforme a la ley”.

2.7.2 EL CODIGO ORGANICO PROCESAL PENAL

Constituye una garantía procesal, la protección de las víctimas y así expresamente aparece indicado en el artículo 30 del Código Orgánico Procesal Penal, al establece:

“Protección de las víctimas. Las víctimas de hechos punibles tienen el derecho de acceder a los órganos de administración de justicia penal de forma gratuita, expedita, sin dilaciones indebidas o formalismos inútiles, sin menoscabo de los derechos de los imputados o acusados. La protección de la víctima y la reparación del daño a la que tengan derecho serán también objetivos del proceso penal.

Los funcionarios que no procesen las denuncias de las víctimas de forma oportuna y diligente, y que de cualquier forma afecte su derecho de acceso a la justicia, serán acreedores de las sanciones que les asigne el respectivo Código de Conducta que deberá dictarse a tal efecto, y

cualesquiera otros instrumentos legales.

En el Título IV “De los sujetos procesales y sus auxiliares”, Capítulo V “De la Víctima” del vigente régimen procesal penal, el artículo 118 establece primeramente como objetivo del proceso penal la protección y reparación del daño causado a la víctima del delito, y se le asigna al Ministerio Público la obligación de velar por dichos intereses en todas las fases del proceso. Señala que los jueces deben garantizar la vigencia de sus derechos y el respeto, protección y reparación durante el proceso. Que la policía y demás organismos auxiliares deben otorgarle un trato acorde a la víctima en su condición de afectado y facilitarle al máximo su participación en los trámites en que deba intervenir.

El artículo 119 ejusdem señala la definición de víctima, y tiene como tal a:

1. La persona directamente ofendida por el delito;
2. El cónyuge o la persona con quien haga vida marital por más de dos años, hijo o padre adoptivo, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, y al heredero, en los delitos cuyo resultado sea la incapacidad o la muerte del ofendido; y, en todo caso, cuando el delito sea cometido en perjuicio de un incapaz o de un menor de edad.
3. Los socios, accionistas o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica, cometidos por quienes la dirigen, administran o controlan;
4. Las asociaciones, fundaciones y otros entes, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la agrupación se vincule directamente con esos intereses y se hayan constituido con anterioridad a la perpetración del delito. Si las víctimas fueren varias deberán actuar por medio de una sola representación.

Por su parte el artículo 120 define de manera clara cuales son los derechos de la víctima aunque no se haya constituido como querellante. Tales derechos son:

1. Presentar querrela e intervenir en el proceso conforme a lo establecido en este Código;

2. Ser informada de los resultados del proceso, aun cuando no hubiere intervenido en él;
3. Solicitar medidas de protección frente a probables atentados en contra suya o de su familia;
4. Adherirse a la acusación del fiscal o formular una acusación particular propia contra el imputado en los delitos de acción pública; o una acusación privada en los delitos dependientes de instancia de parte.
5. Ejercer las acciones civiles con el objeto de reclamar la responsabilidad civil proveniente del hecho punible;
6. Ser notificada de la resolución del fiscal que ordena el archivo de los recaudos;
7. Ser oída por el tribunal antes de decidir acerca del sobreseimiento o antes de dictar cualquier otra decisión que ponga término al proceso o lo suspenda condicionalmente;
8. Impugnar el sobreseimiento o la sentencia absolutoria.

El artículo 122 ibidem, es enfático al señalar que la persona ofendida directamente por el delito podrá delegar, en una asociación de protección o ayuda a las víctimas, el ejercicio de sus derechos cuando sea más conveniente para la defensa de sus intereses. En este caso, no será necesario poder especial y bastará que la delegación de derechos conste en un escrito firmado por la víctima y el representante legal de la entidad.

2.7.3 LA LEY ORGANICA DEL MINISTERIO PÚBLICO

De acuerdo con lo previsto en el artículo 11 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, son deberes y atribuciones del Ministerio Público:

1. Velar por la observancia de la Constitución, de las leyes y de las libertades fundamentales en todo el territorio nacional;
2. Vigilar, a través de los fiscales que determina esta Ley, por el respeto de los derechos y garantías constitucionales; y por la celeridad y buena marcha de la

administración de justicia en todos los procesos en que estén interesados el orden público y las buenas costumbres;

3. Cumplir sus funciones con objetividad, diligencia y prontitud, respetando y protegiendo la dignidad humana y los derechos y libertades fundamentales, sin discriminación alguna;

4. Ejercer la acción penal en los términos establecidos en la Constitución, el Código Orgánico Procesal Penal y en las leyes;

5. Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, penal, administrativa o disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios públicos, con motivo del ejercicio de sus funciones, de acuerdo con las modalidades establecidas en el Código Orgánico Procesal Penal y las leyes;

6. Ejercer la dirección funcional de las investigaciones penales de los órganos de policía correspondientes, cuando tenga conocimiento de la perpetración de un hecho punible, según lo establecido en el Código Orgánico Procesal Penal y supervisar la legalidad de esas investigaciones;

7. Tales órganos son aquellos que por ley están obligados a investigar la comisión de hechos punibles y la responsabilidad de sus autores y partícipes.

8. Supervisar la ejecución de las decisiones judiciales cuando se relacionen con el orden público o las buenas costumbres;

9. Intervenir en defensa de la constitucionalidad y legalidad en los recursos de nulidad que sean impuestos por ante los diferentes órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa;

10. Ejercer, a través de los fiscales especializados, las atribuciones señaladas en las leyes especiales;

11. Velar por el correcto cumplimiento de las leyes y la garantía de los derechos humanos en las cárceles y demás establecimientos de reclusión;

12. Vigilar para que en los retenes policiales, en los locales carcelarios, en los lugares de reclusión de los comandos militares, en las colonias de trabajo, en las cárceles y penitenciarías, institutos de corrección para menores, y demás establecimientos de

reclusión e internamiento sean respetados los derechos humanos y constitucionales de los reclusos y menores, vigilar las condiciones en que se encuentren los reclusos e internados; tomar las medidas legales adecuadas para mantener la vigencia de los derechos humanos cuando se compruebe que han sido o son menoscabados o violados;

13. En el ejercicio de esta atribución constitucional los funcionarios del Ministerio Público, tendrán acceso a todos los establecimientos mencionados. Quienes traben en alguna forma el ejercicio de esa atribución incurrirán en responsabilidad disciplinaria;

14. Pedir la cooperación de cualquier organismo público, funcionario o empleado público o empresa sometida a control económico o directivo del Estado, quienes estarán obligados a prestarlo sin demora y a suministrar los documentos e informaciones que le sean requeridos, salvo aquellos que constituyen secreto de Estado, a juicio del órgano de mayor jerarquía de la correspondiente estructura administrativa;

15. Las demás que le señalen las leyes.

El artículo 34 de igual forma contiene una serie de deberes y atribuciones de los fiscales del Ministerio Público como lo son:

1. Promover la acción de justicia en todo cuanto concierne al interés público y en los casos establecidos por las leyes;
2. Proteger el interés público, actuar con objetividad, teniendo en cuenta la situación del imputado y de la víctima y prestar atención a todas las circunstancias pertinentes del caso;
3. Ejercer la acción pública, de conformidad con el Código Orgánico Procesal Penal;
4. Atender las solicitudes de las víctimas y procurar que sean informadas acerca de sus derechos, con arreglo al Código Orgánico Procesal Penal;
5. Ordenar el inicio de la investigación, cuando tenga conocimiento de la presunta comisión de algún hecho punible de acción pública;

6. Velar para que todo lo imputado sea instruido de sus derechos constitucionales y procesales;
7. Dirigir en los casos que le sean asignados las investigaciones penales, realizadas por los órganos policiales competentes, y supervisar la legalidad de las actividades correspondientes;
8. Promover y realizar durante la fase preparatoria de la investigación penal, todo cuanto estimen conveniente al mejor esclarecimiento de los hechos;
9. Ordenar el archivo de las actuaciones, mediante resolución motivada, cuando el resultado de las investigaciones sea insuficiente o infundado para acusar;
10. Solicitar el sobreseimiento cuando corresponda;
11. Formular la acusación cuando fuere procedente y solicitar el enjuiciamiento del acusado;
12. Mantener la acusación durante el juicio oral, mediante la demostración de los hechos aducidos en el escrito y su relación con el acusado;
13. Solicitar la condena o absolución del acusado del resultado de la controversia quede manifiesta su culpabilidad o inculpabilidad;
14. Interponer los recursos contra las decisiones dictadas por los Tribunales y desistir de los intentados, así como también, contestar los interpuestos por las otras partes;
15. Solicitar al Tribunal competente la revisión de condenas penales, en los casos señalados en el Código Orgánico Procesal Penal;
16. Velar por el exacto cumplimiento de los lapsos, plazos y términos legales; y en caso de inobservancia por parte de los jueces, hacer la correspondiente denuncia ante los organismos competentes;
17. Intervenir en resguardo del orden público y las buenas costumbres en los juicios relativos al estado civil de las personas y en materia de emancipación, adopción y otras de cualquier naturaleza, de conformidad con el Código de Procedimiento Civil y otras leyes;

18. Ejercer la acción penal, civil, administrativa y disciplinaria por los hechos que cometan en la respectiva circunscripción o circuito judicial, los funcionarios público en el ejercicio de sus funciones o por razón de su cargo;
19. Velar porque se dé cumplimiento a lo dispuesto en el Código Orgánico Procesal Penal, en los tratados, acuerdos y convenios internacionales suscritos por la República, en la Ley sobre Régimen Penitenciario y en las demás leyes, en relación con la ejecución de la pena;
20. Vigilar porque la Constitución, los tratados, acuerdos y convenios internacionales suscritos por la República, y las leyes especiales que desarrollen normas relativas a los derechos constitucionales, sean cumplidos efectivamente;
21. Promover ante las autoridades competentes la realización y protección de los derechos constitucionales, mediante el ejercicio de la acción de amparo o de cualquier otra vía no jurisdiccional;
22. Vigilar el correcto cumplimiento de las leyes y la garantía de los derechos humanos en los retenes policiales, establecimientos carcelarios, militares, y demás centros de reclusión, internamiento o reeducación; constatar las condiciones en que se encuentren los reclusos e internos y tomar las medidas adecuadas para mantener la vigencia de los derechos humanos, cuando se compruebe que han sido o son menoscabados o violados o cuando exista la amenaza de su violación.

En el ejercicio de esta atribución los fiscales tendrán acceso directo e inmediato a todos los establecimientos mencionados y sin necesidad de autorización, requisito o permiso previo a emitirse por autoridad alguna, sea civil o militar, e independientemente de cual fuere su jerarquía o rango. Podrán hacerse acompañar por médicos forenses, cuando lo estimen conducente.

Los fiscales tendrán acceso directo a los libros de novedades y podrán revisarlos y extraer notas, sin que le pueda ser invocado su carácter de reservado, confidencial o secreto y menos aún, se supeditarán esa revisión a la autorización a impartirse por funcionario de jerarquía o rango superior.

Quienes traben en alguna forma el ejercicio de esta atribución, incurrirán en

responsabilidades disciplinarias;

23. Investigar las detenciones arbitrarias y promover las actuaciones para hacerlas cesar y propiciar el ejercicio de las libertades públicas;

24. Elevar consultas al Fiscal General de la República cuando lo juzguen necesario para el mejor desempeño de sus funciones;

25. Cualquier otra que le sean atribuidas por las leyes.

La Ley Orgánica del Ministerio Público, dedica en su Título VII, Capítulo I, una serie de normas relacionadas con la protección de las víctimas, testigos y expertos, y a tal efecto hace los siguientes señalamientos:

1. La víctima que intervenga en un proceso penal será tutelada desde el momento en que se identifique o sea identificada como tal por el órgano correspondiente. La tutela podrá ser prorrogada por un tiempo prudencial luego de finalizado el juicio. (Art. 81).

2. El Fiscal Superior, por intermedio de la Oficina de Protección de la Víctima, por iniciativa propia o por solicitud del interesado o su representante, solicitará al Juez competente que tome las medidas conducentes a garantizar la integridad de la víctima y su libertad o bienes materiales. (Art. 82).

3. El juez, en atención al grado de riesgo o peligro, adoptará en decisión motivada las medidas necesarias para preservar la identidad de la víctima, su domicilio, profesión y lugar de trabajo, sin perjuicio de derecho de defensa del imputado. (Art. 83).

4. Las medidas de protección podrán ser extendidas a su cónyuge o a las personas que vivan con ella, a sus ascendientes, descendientes, hermanos, parientes afines hasta en segundo grado. (Art. 84).

5. La oficina de atención a las víctimas prestará los servicios de protección, asesoría, apoyo, información y educación de sus derechos para garantizar su correcta y oportuna intervención en el proceso penal. El Fiscal General de la República dictará el reglamento respectivo. (Art. 85).

6. La protección de testigos y expertos podrá ser acordada dentro de los mismos supuestos previstos en los artículos anteriores referidos a la protección de las víctimas, (Art. 86)

2.7.4 LA LEY DE LOS ORGANOS DE INVESTIGACIONES CIENTIFICAS, PENALES Y CRIMINALISTICAS

De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 25 de la Ley de los órganos de investigaciones Científicas, penales y criminalísticas, el Cuerpo de Investigaciones Científicas Penales y Criminalísticas, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, sin que ello signifique violación de los principios del proceso penal y previa autorización del Ministerio Público, podrá solicitar al juez correspondiente, cuando se aprecie un peligro grave para la persona o sus bienes, las medidas necesarias de protección a los testigos y peritos en cuanto a preservar la identidad, profesión u oficio, lugar de trabajo y residencia o domicilio.

A tal efecto el órgano jurisdiccional podrá adoptar decisiones en cuanto a utilizar claves u otros signos o señales en lugar de los datos verdaderos de identificación, evitar que se les haga fotografías o se les tome su imagen por cualquier medio o procedimiento, así como cualquier otra medida de protección al testigo o perito que imposibilite su identificación visual normal en las diligencias de investigación que se practiquen.

CAPITULO III

MARCO METODOLOGICO

El presente trabajo de investigación se refiere a la carencia de una ley que brinde protección al testigo en el Sistema Procesal Penal Venezolano.

Tomando en consideración los requisitos que debe llenar un trabajo investigativo dentro del marco metodológico, paso a presentar el diseño a seguir para la elaboración de este trabajo de investigación.

3.1 DE LA PRUEBA PILOTO

A fin de procurar cuidar la confiabilidad y validez de los resultados, previamente se efectuó una prueba de los instrumentos que iban a ser utilizados, tal es el caso de los cuestionarios y las entrevistas con el objeto de

determinar las posibles deficiencias existentes en ellos. La muestra para esta prueba piloto consistió en entrevistas orales sostenidas con algunos jueces en materia penal y representantes del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, Valencia. Del resultado obtenido se pudo determinar que los instrumentos que serán utilizados van a servir para recolectar la información que se necesita, por lo tanto tales instrumentos deben ser considerados válidos.

3.2 DE LA POBLACIÓN Y LA MUESTRA

La muestra representativa seleccionada estuvo conformada por los siguientes elementos representativos de la población: personas e instituciones, Jueces en materia Penal del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo y Fiscales así como auxiliares del Ministerio Público.

3.3 TIPO DE MUESTREO

Probabilístico: Azar sistemático. Este tipo de muestreo se utiliza cuando la población es pequeña y de número conocido. Se trata de un muestreo no probabilístico de tipo intencional y de expertos, por cuanto la muestra escogida no fue elegida al azar, sino que por razones determinadas, se decide quienes serán los que la integran, y sobre todo, en virtud de que se toma en consideración al momento de escoger los elementos si estos tienen la mayor cantidad de información sobre el asunto que nos interesa.

3.4 TAMAÑO DE LA MUESTRA

El tamaño de la muestra está representado por el número de los elementos que conforman la totalidad de los jueces del ámbito en el Derecho Penal que conforman el Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo y por los Fiscales así como auxiliares del Ministerio Público de esa misma

Circunscripción Judicial.

3.5 DETERMINACIÓN DEL TIPO DE INVESTIGACIÓN

Investigaciones cuantitativas: A través de estas se puede obtener mayor conocimiento y comprensión acerca del fenómeno y permite la solución de problemas. Por medio de esta investigación se podrá estudiar la evolución del fenómeno a lo largo del tiempo. Se trata de una investigación exploratoria, por estar orientada a conocer los factores o variables que intervienen en el fenómeno. Es Descriptiva y explicativa por estar dirigida a establecer el tipo de relación existente entre las variables. Por su amplitud es del tipo macrosociológicas, ya que se estudia el fenómeno abarcando grandes grupos. Atendiendo al marco o lugar donde se desarrolla se trata de una investigación de campo, ya que se ha observado directamente el fenómeno. Dada su naturaleza: es de tipo documental, por cuanto gran parte de la recopilación de los datos fue obtenida a través de textos y otras fuentes documentales. Es de tipo doctrinal toda vez que el fenómeno reestudio hasta ahora ha sido en nuestro país eminentemente teórico. De acuerdo con el objeto a que se refiere por la disciplina, es una investigación sociológica y de Derecho.

3.6 DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

El plan a seguir atendiendo a las posibilidades reales, recursos y tiempo disponible para dar respuestas a los objetivos definidos y para probar la hipótesis de la investigación consistió en el diseño y elaboración de cuestionarios y entrevistas.

3.7 TIPOS DE DISEÑO: VALIDEZ

El presente trabajo de investigación permite detectar la relación real que pretendo analizar y por tanto, tiene plena validez. Posee: Validez externa. La investigación está diseñada de tal modo que sus resultados pueden generalizarse a

toda la población, a otros individuos y grupos.

3.8. CONFIABILIDAD

El requisito de esta investigación cuantitativa se fundamenta en el grado de uniformidad con que los instrumentos de medición cumplen su finalidad.

3.9 SELECCIÓN Y DISEÑO DE LOS INSTRUMENTOS PARA LA RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN

La información de las unidades de observación fue recogida a través de las técnicas más comunes como lo son los cuestionarios y las entrevistas. El cuestionario constituye una forma concreta de la teoría de la observación y permite fijar la atención sobre ciertos aspectos. Permite aislar ciertos problemas que nos interesen y focalizar los aspectos del fenómeno que se consideran esenciales. La entrevista viene hacer la relación directa con el objeto de estudio a través del individuo o grupos con el fin de obtener testimonios orales.

3.10 ANALISIS DE LOS RESULTADOS

Un trabajo de investigación como el que aquí se presenta, de acuerdo con la metodología existente puede ser presentado bajo la modalidad de trabajo de investigación con base documental, por lo que, no se hace estrictamente necesario para su estudio y comprobación la modalidad de una, investigación de campo, sin embargo, motivado a las exigencias de la Universidad de Carabobo para su presentación, a parte de la investigación con base documental se utilizara la modalidad de investigación de campo para de esta manera observar el fenómeno en estudio en su ambiente natural.

En esta parte del trabajo investigativo se presentaran los resultados obtenidos mediante un estudio efectuado con base a la opinión de los Jueces de la esfera penal del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo, en sus distintas funciones dentro del sistema acusatorio actual, y quienes se encuentran desempeñando sus cargos en la

sede del Palacio de Justicia, ubicado al final de la Avenida Aránzazu, Valencia, Estado Carabobo. De igual forma, se consideraron las opiniones suministradas por los Representantes del Ministerio Público, en materia penal especial y ordinaria e inclusive, con la opinión de los fiscales a quienes les fuera encomendada la tramitación de los procesos regulados por el régimen penal transitorio de esa misma Circunscripción Judicial, ubicados en su sede situada en la Calle Colombia, Valencia, Estado Carabobo y Comando Regional N° 2 de la Guardia Nacional, Zona Industrial de Valencia, Estado Carabobo, respectivamente.

En primer término, se presentan los resultados obtenidos por medio de los ítems relacionados con la investigación.

Antes de proceder a la presentación de los resultados obtenidos, rehace necesario definir y justificar como quedó conformada la muestra sobre la población en estudio.

Para el fenómeno en estudio, el concepto de población no está referido al número total de jueces y de fiscales del Ministerio Público de todo el Territorio Nacional, toda vez que al no disponerse de tiempo suficiente y menos aun de recursos para estudiarlos a todos y cada uno de ellos, se convino en que la población estaría conformada por los operadores de justicia y representantes de la vindicta pública del Estado Carabobo, Valencia.

A continuación se presentan los cuadros de cómo quedó conformada la muestra definitiva que fuera utilizada para el desarrollo de la investigación.

CUADRO 1.

Distribución de la muestra.

Jueces en materia penal. Valencia, Estado Carabobo	Muestra
Jueces en funciones de Control	11
Jueces en funciones de Juicio	07
Jueces en funciones de Ejecución	03

TOTAL	21
--------------	-----------

FUENTE Villegas León. 2003

CUADRO 2

Distribución de la muestra.

Fiscales del Ministerio Público. Valencia, Estado Carabobo	Muestra
En materia Especial Contencioso-administrativo	01
En materia Especial de Drogas	01
En materia Especial de Salvaguarda del Patrimonio Público	01
En materia de Responsabilidad Penal de Menores y Adolescentes.	01
En materia Penal ordinaria	11
Bajo el Régimen penal transitorio	10
TOTAL	25

FUENTE Villegas León. 2003

De seguidas, representan los resultados obtenidos por medio de los ítems considerados para la presente investigación.

Ítem 1. ¿Existe en Venezuela algún Programa que brinde efectiva protección a los Testigos?

CUADRO 3

Distribución porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 1.

Alternativas	Sí	No
---------------------	-----------	-----------

Frecuencia y Porcentaje	F	%	F	%
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Control			11	100
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Juicio			07	100
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Ejecución			03	100
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Ordinaria			11	100
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Especial			04	100
Fiscales del Ministerio Público bajo Régimen transitorio.			10	100

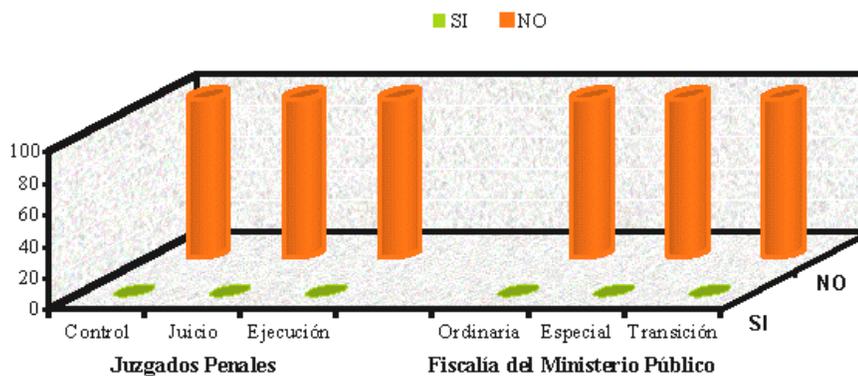
FUENTE Villegas León. 2003

Los resultados demuestran que la totalidad, tanto de Jueces de Primera Instancia en lo Penal del proceso del Circuito Judicial Penal del Estado Carabobo en las diferentes fases o etapas así como los Fiscales Titulares del Ministerio Público, son contestes en afirmar que en Venezuela no existe un efectivo Programa o Sistema especial que brinde protección a los testigos y otras personas intervinientes en el proceso, aun a pesar de que la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, el Código Orgánico Procesal Penal y la Ley Orgánica del Ministerio Público, establecen la obligatoriedad de este tipo de mecanismo para los órganos de prueba, motivado a que gracias a su intervención en el proceso, el objetivo del proceso penal de esclarecer la verdad puede ser satisfecho. Manifiestan que en Venezuela se ha tratado en lo posible de brindar una protección sólo a la víctima del delito, pero, que tal protección sólo se ha limitado a una custodia policial mínima. Que en lo relativo a la reparación de las víctimas del daño causado por el delito, la figura del acuerdo reparatorio ha sido insuficiente, ya

que en la práctica los mismos han dejado de cumplirse. Destacan además los entrevistados, que el Programa de Protección implementado por el Estado Venezolano para la protección de las víctimas, no reúne las expectativas consideradas en los Convenios y tratados Internacionales, y menos aun, el Estado ha realizado el aporte económico suficiente para su buena implementación. Aseguran los encuestados que el programa en Venezuela no reconoce la calidad de sujetos procesales en víctimas y testigos y los derechos y garantías que corresponden a cada uno de ellos no son de modo alguno garantizados. Terminan diciendo los entrevistados que los dispositivos legales en materia de protección al testigo son mera letra muerta, y que por lo tanto se les debe tener como que no existen.

GRÁFICO 1

Representación porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 1.



Ítem 2, ¿Considera Usted, que las disposiciones contenidas en los ordenamientos jurídicos Venezolanos con respecto a la protección de

víctimas y testigos, fueron dictadas para cumplir tan sólo con un mandato de la Constitución Nacional, los Convenios y Tratados Internacionales acerca de honrar los Derechos Humanos y con la Disposición de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos?

CUADRO 4

Distribución porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 2

Alternativas	Sí		No	
	F	%	F	%
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Control	11	100		
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Juicio	07	100		
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Ejecución	03	100		
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Ordinaria	11	100		
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Especial	04	100		
Fiscales del Ministerio Público bajo Régimen transitorio.	10	100		

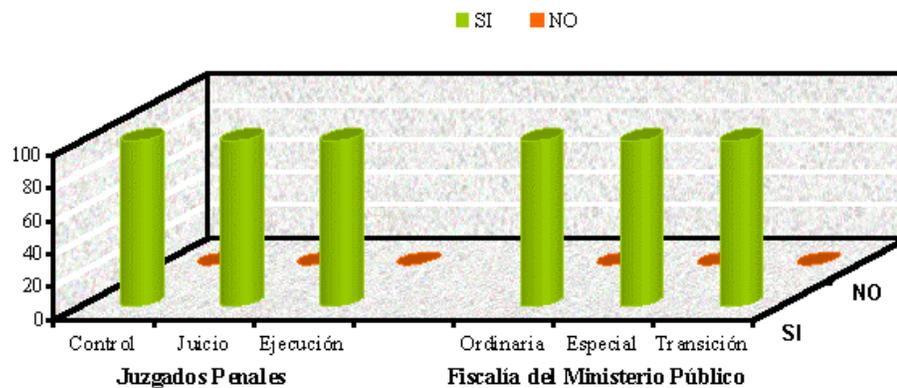
FUENTE Villegas León. 2003

Los resultados demuestran que los Jueces en materia Penal como los representantes del Ministerio Público están convencidos que las disposiciones contenidas en la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela, el Código Orgánico Procesal Penal y la Ley Orgánica del Ministerio Público con

relación a la protección de víctimas y testigos, son mera letra, y que tales dispositivos fueron promulgados para cumplir con una simple obligación impuesta por las Naciones Unidas con respecto a los derechos humanos. Señalan los encuestados que basta solo con observar las estadísticas para tener por demostrado que en Venezuela se produce una constante violación de los Derechos Humanos, y que al tener al Estado Venezolano como ente propiciador de tales violaciones, no existe un verdadero estado de derecho. Señalan los encuestados que las tantas violaciones a los Derechos humanos en Venezuela hacen posible que la ciudadanía sienta desconfianza en su protección y todo ello hace posible además la inseguridad jurídica.

GRÁFICO 2

Representación porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 2.



Ítem 3, Señale si durante el curso de alguna investigación penal iniciada por hechos delictivos graves, alguna de las partes intervinientes en el proceso, llámese víctimas o testigos, ha solicitado acogerse a algún programa de protección que garantice su Derecho a la vida motivado a presiones

psicológicas ejercidas por el imputado o personas de su entorno delictual?

CUADRO 5

Distribución porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 3

Alternativas	Sí		No	
	F	%	F	%
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Control			11	100
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Juicio			07	100
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Ejecución			03	100
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Ordinaria			11	100
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Especial			04	100
Fiscales del Ministerio Público bajo Régimen transitorio.			10	100

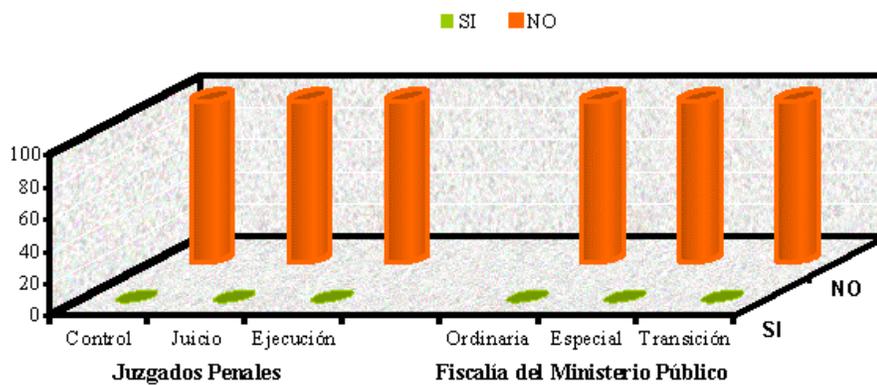
FUENTE Villegas León. 2003

Los encuestados y entrevistados en su totalidad afirman que en lo que va desde la entrada en vigencia del actual Código Orgánico Procesal Penal, en ninguna de las causas por estos llevadas, algún testigo o víctima ha solicitado acogerse a un Programa de Protección de Testigos, y menos aún, ha requerido medidas de protección para algún miembro de su familia o sus bienes. Señalan los encuestados que debido a la gran inseguridad social y a la inseguridad

jurídica, cuando se trata de delitos graves o violentos, muchas de las víctimas han decidido no comparecer a juicio, y que esto obviamente ha traído como consecuencia la proliferación de un gran número de sentencias absolutorias o de sobreseimiento. Con respecto a los testigos, muchas veces se desconoce la identidad de los mismos, ya que la ciudadanía cuando está en conocimiento de la perpetración de un hecho punible prefiere ocultar su conocimiento acerca del injusto, por temor a futuras represalias.

GRÁFICO 3

Representación porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 3.



Ítem 4, La Oficina de Atención a las Víctimas ha llegado a prestar servicios de Protección, asesoría, apoyo, información y educación sobre los derechos de algún testigo para garantizar su oportuna intervención en el proceso penal.

CUADRO 6

Distribución porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los

**Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria,
especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial,
Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 4**

Alternativas	Sí		No	
	F	%	F	%
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Control			11	100
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Juicio			07	100
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Ejecución			03	100
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Ordinaria			11	100
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Especial			04	100
Fiscales del Ministerio Público bajo Régimen transitorio.			10	100

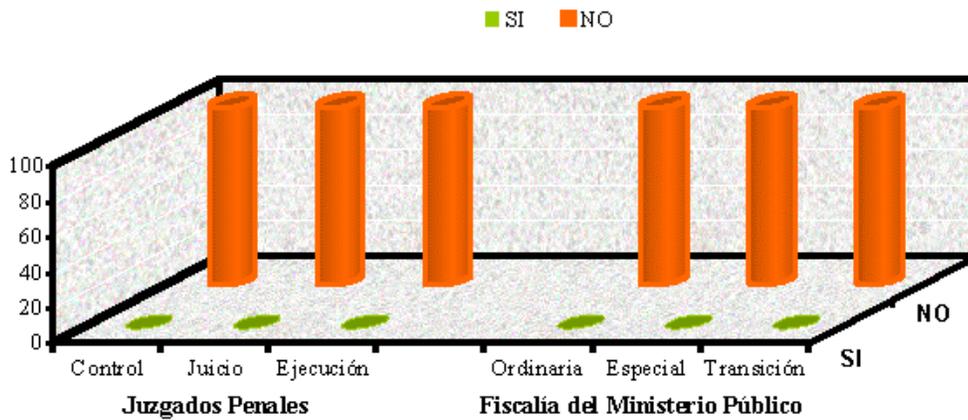
FUENTE Villegas León. 2003

Los entrevistados afirman no estar en conocimiento alguno si por ante la Oficina de Atención a las víctimas se ha llegado a brindar algún tipo de protección solicitada por algún testigo. No están en cuenta si el Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas por iniciativa propia o a solicitud de algún interesado, sin que ello signifique violación de los principios del proceso penal y previa autorización del Ministerio Público haya efectuado por ante la Oficina de Protección a la víctima alguna solicitud para posteriormente hacerla del conocimiento del Juez correspondiente, cuando se aprecie un peligro grave para las personas o sus bienes. Hasta donde tienen entendido Oficina de Atención a las víctimas, simplemente se ha limitado a brindar apoyo psicológico en algunas víctimas por estar involucrada en delitos como de violación y violencia contra la mujer y la familia. La

Oficina de Atención a las víctimas, en ningún caso ha brindado protección ni psicológica ni de ningún otro tipo a personas que tienen la calidad de testigos, y esto puede deberse a que la identidad de los testigos no es conocida motivado a que los órganos policiales al momento de ocurrir un hecho punible incumplen en su deber de recabar la lista de los testigos presenciales del hecho.

GRÁFICO 4

Representación porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 4.



Ítem 5. ¿Considera Usted que es necesario brindar protección al testigo en el sistema penal venezolano?

CUADRO 7

Distribución porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 5

Alternativas	Sí		No	
	F	%	F	%
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Control	11	100		
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Juicio	07	100		
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Ejecución	03	100		
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Ordinaria	11	100		
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Especial	04	100		
Fiscales del Ministerio Público bajo Régimen transitorio.	10	100		

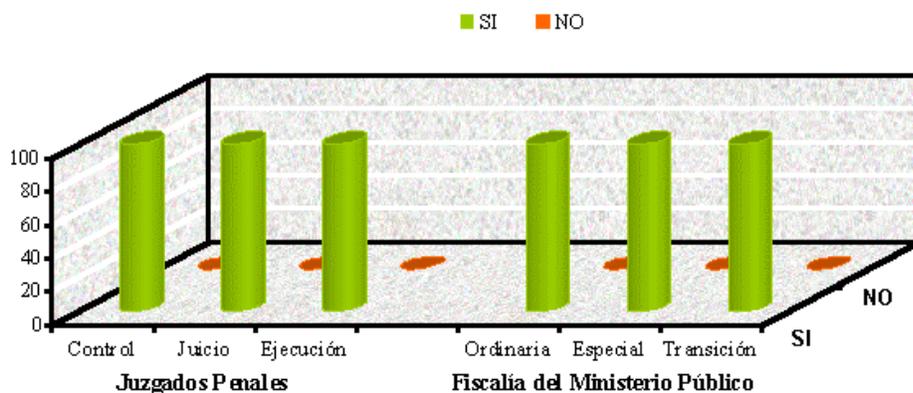
FUENTE Villegas León. 2003

Consideran los encuestados que debido el auge delictivo, y en especial, el incremento de los delitos de violencia, como lo son el homicidio, el secuestro, el robo a mano armada así como los relacionados con el Trafico de Drogas, a los testigos se les debe brindar total protección e incluso a los funcionarios actuantes en algunos casos, para así evitar la impunidad de los delitos. Los testigos son al igual que las

víctimas sujetos procesales que gozan de derechos y garantías. La inseguridad jurídica y la falta de un programa que brinde protección a la integridad física de los testigos han conllevado a que estos incumplan con el deber que tienen de comparecer a juicio a rendir declaración acerca de los hechos de los cuales tienen conocimiento. La falta de comparecencia de testigos y víctimas se ha debido en gran parte al temor que tiene de enfrentarse cara a cara con el acusado en un debate oral y público y por las futuras represalias que este pueda tomar en su contra. Conviene en precisar los entrevistados que la no-comparecencia del testigo constituye una insuficiencia de prueba. Resaltan el hecho de que en el proceso penal acusatorio la prueba por excelencia es la prueba testimonial, ya que es a través de ella como se puede llegar a establecer la verdad histórica de los hechos, y esto es, en definitiva, el objetivo primordial del proceso penal.

GRÁFICO 5

Representación porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 5.



Item 6 ¿Considera Usted conveniente que el Cuerpo de Investigaciones Penales y Criminalísticas, por iniciativa propia solicite al Juez correspondiente cuando aprecie un peligro grave para algún testigo presencial o sus bienes, las medidas necesarias de protección al mismo o a la de su grupo familiar, tal y como lo dispone la Ley de los órganos de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas?

CUADRO 8

Distribución porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 6

Alternativas	Sí		No	
	F	%	F	%
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Control			11	100
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de Juicio			07	100
Jueces de Primera Instancia en lo Penal con funciones de			03	100

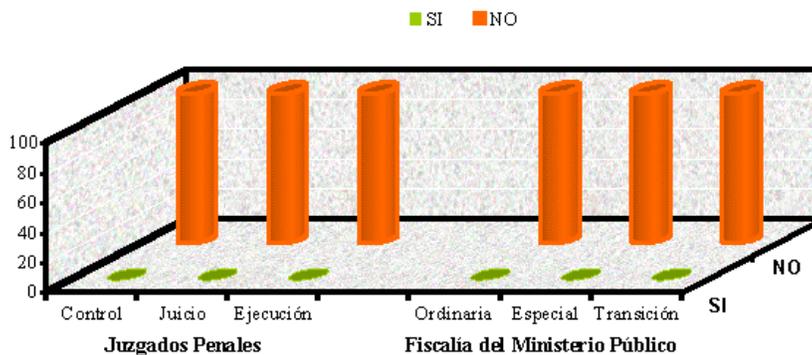
Ejecución				
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Ordinaria			11	100
Fiscales del Ministerio Público en materia Penal Especial			04	100
Fiscales del Ministerio Público bajo Régimen transitorio.			10	100

FUENTE Villegas León. 2003

Los entrevistados afirman que mal puede el Cuerpo de Investigaciones Penales y Criminalísticas, por iniciativa propia solicitar ante un Juez, las medidas necesarias de protección para algún testigo o la de su grupo familiar, siendo que este Organismo, como bien y perfectamente es sabido, es corrupto y además muchos funcionarios adscritos al mismo reencuentra incursos en la comisión de un gran número de delitos de diferentes especies y sobre todo en la comisión de delitos graves y de violencia, como lo son entre otros el homicidio, el hurto y robo de vehículos, la sustracción de sustancias estupefacientes y hasta el tráfico de drogas. Por otra parte, este órgano investigativo carece de una capacitación adecuada en cuanto a la Protección de Víctimas y Testigos. Sobre la base de esas consideraciones sugirieron una reforma a la ley en comento.

GRÁFICO 6

Representación porcentual de las respuestas dadas por los Jueces en materia Penal del Circuito Judicial del Estado Carabobo así como por los Fiscales Titulares del Ministerio Público, en materia penal ordinaria, especial y del Régimen de Transición de esa misma Circunscripción Judicial, Valencia, Estado Carabobo, para el ítem 6.



CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

4.1 CONCLUSIONES

Uno de los más sentidos reclamos de nuestra sociedad es el mejoramiento de nuestro sistema de procuración e impartición de justicia, que hoy en día no se cuestiona que es el Estado, representado por sus tres Poderes y ordenes de gobierno, el responsable de la seguridad pública y hacer que la justicia se imparta sin distingo. Esta ardua tarea es compartida por los Poderes, lo que significa que nuestro sistema de Justicia no se integra únicamente con el Poder Judicial, sino con la aportación conjunta en sus respectivas esferas, del Poder Ejecutivo y Legislativo, con absoluto respeto a la división de poderes y con estricto apego a la Constitución.

Siendo la procuración de justicia una de las principales acciones que el Estado tiene pendiente con la Sociedad, hemos de considerar que los legisladores deben impulsar las reformas necesarias para que Venezuela sea una nación más justa, donde prevalezca el Estado de Derecho y el respeto irrestricto a la ley se ubique por encima de cualquier interés.

Con suma preocupación somos testigos de un acontecer que ha cambiado el curso de la historia no sólo de nuestro país sino de toda el orbe; la debacle económica los sucesos políticos internacionales, las convulsiones sociales, la delincuencia organizada, la impunidad, la pérdida de valores universales, no son un mito, sino crueles realidades de situaciones heredadas que nos obligan a admitir con tristeza que

en Venezuela puede pasar cualquier cosa.

Por largo tiempo se ha procurado que la institución del Ministerio Público este dotada de personas capaces y honestas que sean colosos guardianes de la procuración de Justicia, que pongan oídos sordos a las amenazas y al canto de las sirenas que quieran impedir la aplicación de la ley, sin embargo, esto no se ha logrado del todo y aunque todos estos funcionarios fueran de buena fe y mejores intenciones, estarían impedidos de cumplir con su deber, ya que con ello se evita que los delincuentes permanezcan detenidos por un tiempo indefinido, al libre arbitrio de la gente del Ministerio Público a estas fechas resulta inoperante; sin embargo, cabe hacer la siguiente reflexión: En un país donde se cometen miles de delitos de los cuales sólo la mitad de ellos redennuncian e inicia una investigación ministerial y en donde se giran cientos de ordenes de aprehensión muchas de las cuales no se ejecutan. Y si a esto le sumamos que el Ministerio Público y sus Cuerpos policiacos no cuentan con el material técnico y humano para la correcta investigación de los delitos; resulta insuficiente el término que la ley señala para lograr una correcta integración de las averiguaciones previas; ante esta premura de tiempo, se hace materialmente imposible una investigación seria y profesional de los delitos y así, los agentes del Ministerio Público se ven obligados a consignar ante la autoridad judicial a los indiciados aun cuando no se hayan reunido los elementos necesarios para ello, lo que trae como consecuencia que la autoridad judicial tenga que decretar el auto de libertad.

Como podemos darnos cuenta el delito no ha sido sancionado pero no por la negligente actuación de una autoridad, sino por una disposición legal que no les permitió realizar su trabajo de una manera eficaz; todo ello, en aras de conversar un equivoco proteccionismo en favor de los delincuentes o presuntos implicados que a la postre se convierten en una inadecuada impartición y procuración de justicia.

No escapa al presente recordar que la integración de un expediente (averiguación previa) está lleno de formalidades que deben de colmarse de conformidad con los Código Penal y Código Orgánico Procesal Penal, a efecto

de que lo actuado tenga eficacia en el juicio que posteriormente a de llevarse ante la autoridad Judicial; es en esta primera fase del procedimiento en que el agente del Ministerio Público recibe las querellas de aquellas personas que fueron víctimas en la posible comisión de un delito, investigan los hechos, reciben testigos, desahoga pruebas, realiza inspecciones, dictámenes periciales, y ordena todo lo necesario para llegar a esclarecer los hechos y en caso de ser procedente ejercitar acción penal ante un juez competente; todo esto en un término de 48 horas cuando el presunto implicado se encuentra a su disposición, lo corto de este plazo ocasiona que la ciudadanía vea y sienta a nuestro sistema de justicia obsoleto e inadecuado, pues en vez de traducirse en una herramienta eficaz y de combate a la delincuencia, se traduce en fomento a la impunidad y una mala integración de las inquisitorias; obsoleto, porque origina un estancamiento en la administración y procuración de la Justicia que se traduce muchas de las veces en un alto costo para el Estado en horas hombre, pues en no pocas ocasiones y al acudir los quejosos al juicio de amparo se reinician los procedimientos por la causa de que tratamos.

La situación jurídica de los inculpados ante la autoridad investigadora cuando se trate de delitos graves así calificados por las leyes debe ser resuelta en un término más amplio a efecto de que las investigaciones puedan servir de sustento para que el desarrollo del proceso penal de lleve a buen término, atendiendo a que los delitos que más lesionan a la sociedad son precisamente estos (delitos graves) y por ende, el Ministerio Público debe de gozar de un mayor margen para la investigación y persecución del delito y de los delincuentes. No debemos ser temerosos de combatir la delincuencia y de procurar cerrarle las puertas a la impunidad, la duplicidad en el término tratándose de delitos graves permite a la institución del Ministerio Público preparar y desahogar mejor las cuestiones sobre las que funde su pretensión; este es el objetivo de la presente iniciativa que no pretende ser la panacea para resolver el problema, sino a abonar a las reformas que tendrán que hacerse en materia de procuración y administración de justicia para

mejorar nuestro sistema aplicable.

La función pública de impartir justicia, que consulta el "interés general", encuentra justificación en el Orden Superior la protección de los testigos, víctimas e intervinientes en el proceso judicial de los jueces regionales, en el cual están expresados altos intereses sociales que no pueden resultar insolidarios frente a personas cuya participación en el mismo es indispensable. De manera específica corresponde a las personas y ciudadanos el deber de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia, circunstancias de criminalidad, han venido a convertirse en obstáculo para que los asociados puedan cumplir, amparados por las condiciones de seguridad necesarias, con ese deber constitucional. Responde la normatividad en cuestión a la necesidad señalada, toda vez que se convierte en instrumento de realización del deber constitucional expreso antes indicado. El legislador debe atender ese tipo de circunstancias objetivas para hacer viable el cumplimiento de las obligaciones de los particulares.

Estas son las razones que justifican la constitucionalidad de las normas que ordenan brindar protección a víctimas y testigos en el proceso penal.

Motivado a que en los últimos años la situación de orden público en el país, que venía perturbada de tiempo atrás, se ha agravado significativamente en razón de las acciones terroristas de las organizaciones guerrilleras y de la delincuencia común y organizada.

Que además de las acciones armadas contra la fuerza pública, los grupos guerrilleros han intensificado su estrategia de atentar contra la población civil y contra la infraestructura de producción y de servicios, con el fin de minar la solidaridad ciudadana con las autoridades, debilitar la organización económica del país y obtener de funcionarios públicos o de particulares, concesiones y beneficios de diversa índole.

Que adicionalmente, en las principales ciudades del Territorio Venezolano se ha exacerbado en los últimos días la acción de la delincuencia organizada, mediante

atentados contra las Fuerzas Armadas Nacionales y sobre la ciudadanía, lo cual indica un aumento de las actividades terroristas de aquella.

Que además de intensificar las acciones militares y de policía es necesario responder a la estrategia de los grupos guerrilleros con medidas que aseguren la solidaridad ciudadana.

Que es necesario fortalecer la acción de los organismos judiciales en su función de investigar, acusar y juzgar; proteger a los funcionarios judiciales y a los de los organismos de fiscalización, así como a los testigos.

Que es necesario adoptar medidas encaminadas a incrementar la protección de las víctimas de la violencia y a mantener en alto la moral de la fuerza pública.

Que las víctimas del delito o sus familiares quedan en lamentables condiciones de supervivencia por los daños ocasionados por el delito, por el peligro a que continúan expuestas o por el desamparo económico en que se encuentran.

Que la justicia sufre mengua ante la situación de numerosas investigaciones que permanecen inactivas por falta de las pruebas necesarias.

Que es indispensable establecer mecanismos que permitan garantizar la vida e integridad de los ciudadanos que colaboren con la administración de justicia, en la práctica de pruebas que conduzcan al esclarecimiento de los hechos punibles de competencia de los jueces regionales.

Que en cumplimiento de las funciones que la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica del Ministerio Público le asigna a los representantes de ese ministerio, en el deber que tienen de velar por la protección de las víctimas, testigos y otras personas intervinientes en el proceso.

Considero que para hacer efectiva la normativa legal existente, debe promulgarse un Decreto en el que se ordene la implementación de un programa de protección a testigos, víctimas y otras personas intervinientes en el proceso penal, mediante el cual se les otorgará la protección y asistencia social adecuadas cuando se encuentren en riesgo de sufrir agresión o sus vidas corran peligro por causa o con ocasión de su intervención en procesos de

competencia de los jueces. La protección y asistencia social referida, se podrá extender al cónyuge, compañero o compañera permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil de las personas mencionadas en el inciso anterior.

El funcionario judicial que conozca del respectivo proceso, de oficio o por petición del interesado, elevará solicitud a la Oficina de Protección y Asistencia de Víctimas y Testigos, para que ésta última realice la evaluación correspondiente y, si es del caso, la someta a la aprobación del Fiscal General de la República o del Jefe de la oficina mencionada, cuando el Fiscal General así lo haya dispuesto, quienes decidirán discrecionalmente.

En cuanto el ordenador del gasto para los efectos previstos en el citado decreto será el Fiscal General de la República o el funcionario en quien éste delegue, el cual impartirá su aprobación previo estudio y selección hecha por la Oficina de Protección y Asistencia a Víctimas, Testigos y Funcionarios.

Las erogaciones que se ordenen y ejecuten para los fines previstos en el decreto tendrán carácter reservado y estarán sujetas a control fiscal posterior por parte de la Contraloría General de la República, sin que en ningún caso se revele la identidad del testigo.

Las personas que sean amparadas por este programa, podrán tener protección física, asistencia social, cambio de identidad, de domicilio y demás garantías que se requieran según el caso.

Cuando las circunstancias así lo justifiquen, dicha protección podrá comprender hasta el traslado al exterior, incluidos los costos de transporte y subsistencia por el tiempo y bajo las condiciones que señale el Fiscal General.

La Fiscalía deberá establecer las condiciones a que deban someterse las personas que se acojan al programa de protección.

En la resolución que disponga la protección, el Fiscal General podrá disponer, si fuere necesario, la expedición de una nueva identidad civil (actas de registro civil, cédula de identidad, pasaporte, libreta militar) y demás documentos,

títulos académicos y certificados públicos que estime pertinentes, sin que para su tramitación deban cumplirse los procedimientos ordinarios. Los documentos que se expidan para la eficaz protección de víctimas, testigos o funcionarios, tendrán pleno valor probatorio.

Las entidades públicas o privadas están obligadas a prestar la colaboración que les solicite la Fiscalía General de la República o los Fiscales del Ministerio Público para efectos de lo dispuesto en el Decreto.

Quienes tengan conocimiento de los datos y documentos relacionados con la protección y asistencia o hayan intervenido en ella, tendrán la obligación de mantener en secreto o reserva la identidad de las personas acogidas al programa. La violación de esta reserva o secreto acarreará las sanciones disciplinarias y penales del caso.

La Fiscalía General de la República mantendrá en secreto o reserva los archivos de las personas acogidas al programa, no estando obligada bajo ninguna circunstancia a revelarlos.

El acogimiento al Programa de Protección a Víctimas, Testigos y otras personas intervinientes en el proceso y funcionarios, se perderá por la violación de las condiciones establecidas por la Fiscalía General.

Deberá autorizarse al Fiscal General para determinar las circunstancias que darán lugar a la pérdida de la protección.

Cuando la persona que se acoja al programa a que se refiere el Decreto, deba comparecer ante cualquier autoridad, el Fiscal General o el Jefe de la Oficina de Protección y Asistencia de Víctimas y Testigos podrá establecer los mecanismos adecuados para que dicha persona se presente o sea representada en la correspondiente actuación sin perjuicio de la reserva de su identidad.

Dentro del presupuesto de la Fiscalía General de la República se asignarán los recursos necesarios para atender los gastos que demande el programa de que trata el Decreto.

El Fiscal General podrá requerir el apoyo de las instituciones internacionales

que cuenten con programas similares de protección de víctimas y testigos, cuando sea necesario el traslado de éstos a otros países.

1. Los contratos que celebre la Fiscalía General para atender el desarrollo del programa previsto en el Decreto, y que tengan por objeto la construcción de obras, adquisición y arrendamiento de bienes, el suministro de elementos y la prestación de servicios, se sujetarán a las disposiciones que rigen la contratación entre particulares. Estas serán las razones por las cuales debe declararse executable el decreto.

2. El decreto se ajusta a las exigencias de forma que para los de su especie exige las Naciones Unidas, por cuanto corresponde a la Fiscalía General de la República velar por la protección de las víctimas, testigos y de las demás personas intervinientes en el proceso. Que se consagraran entre las funciones del Fiscal General la de dirigir las oficinas de responsabilidad directa: Protección a Víctimas y Testigos. En consecuencia el Decreto se ajusta tanto a la Constitución Nacional como a la ley.

3. Se hace necesario atender la seguridad de los intervinientes en los procesos de la justicia penal. Es incontrovertible el hecho que las víctimas del delito o sus familiares quedan en lamentables condiciones de supervivencia por los daños ocasionados por el delito, por el peligro a que continúan expuestas o por el desamparo económico en que se encuentran. Lo anterior se encuentra plenamente demostrado, en él por qué la ciudadanía en un altísimo porcentaje se niega a suministrar información que tienda al esclarecimiento de los hechos punibles, dadas las condiciones de intimidación a que son sometidas las personas conocedoras de conductas delictivas.

4. La figura del testigo es indispensable dentro de las investigaciones judiciales pese a la gran evolución que la criminalística ha tenido, el valor de prueba que soporta el testimonio es indudablemente importante.

5. La intimidación está extinguiendo la figura del testigo.

6. El concepto de protección que se plantea es novísimo en la legislación mundial, podríamos decir que sólo pocos países como Italia y Estados Unidos lo contemplan,

en donde también existe una marcada influencia de las organizaciones criminales sobre el testigo, en los cuales ha tenido un éxito sin precedentes. La razón, que es la misma que nos asiste es la confianza que el testigo va a tener en el Estado. Lo antes expuesto permite establecer la constitucionalidad del decreto que se propone, y éstas son las razones:

7. El Decreto cumplirá con las exigencias formales de los ordenamientos jurídicos que tratan acerca de la protección a víctimas y testigos.

8. Las medidas adoptadas cumplirán con las exigencias de conexidad que deben tener con los factores de alteración considerados por el Ejecutivo para declarar el estado de excepción.

9. Que Venezuela es un Estado Social de Derecho cuyos fines comprenden la necesidad de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados constitucionalmente; asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

10. Que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Venezuela en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

11. Que uno de los deberes sociales que competen a los miembros de la comunidad es el de obrar conforme con el principio de solidaridad social y colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia.

12. Que una de las funciones fundamentales del Estado es la pronta y eficiente administración de justicia, lo que permite hablar de Estado de Derecho y de un orden justo. Una eficaz administración de justicia es el resultado de la colaboración estrecha e incondicional del Estado y los asociados.

13. Que el cumplimiento de los deberes propios del principio de solidaridad conlleva en ocasiones graves riesgos que pueden comprometer incluso la vida y la integridad física de las personas, el Estado tiene que tomar todas las medidas necesarias para

garantizar la seguridad de las personas que colaboran con las autoridades judiciales en calidad de víctimas, de testigos y de funcionarios.

14. Que las medidas que contiene el decreto buscan dar seguridad a los asociados para que con las debidas garantías colaboren con el Estado, especialmente en situaciones coyunturales de conmoción interior y que exigen respuesta inmediata en la prevención y represión de delitos graves, violentos o pluriofensivos que son generadores de graves alteraciones del orden público.

4.2 PROPUESTA DE UN REGLAMENTO AL PROGRAMA DE PROTECCIÓN Y ASISTENCIA A VÍCTIMAS, TESTIGOS Y DEMÁS PARTICIPANTES EN EL PROCESO PENAL

Campo de Aplicación: Serán objeto del Programa de Protección y Asistencia las víctimas, testigos y demás participantes en el proceso penal, así como sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, cuando requieran protección y asistencia.

Principios rectores: Toda actuación en materia de protección se regirá por los siguientes principios:

- Voluntariedad: La aceptación del ingreso y la decisión del retiro del Programa de Protección y Asistencia será voluntaria, sin perjuicio de las causales de exclusión señaladas en este mismo reglamento.
- Reserva: Todos los aspectos relativos al procedimiento de protección se mantendrán bajo estricta reserva, obedeciendo los principios de confidencialidad.
- Investigación: Para ingresar al programa será necesaria una indagación previa sobre amenazas o riesgos de seguridad con ocasión de una investigación preprocesal o procesal penal, la cual estará bajo la responsabilidad del Ministerio Fiscal.
- Vinculación: Todo procedimiento de protección se fundamenta en la verificación de los nexos entre amenaza, riesgo, y la participación preprocesal y procesal, es decir que sean con ocasión o por razón de ésta.

- Dirección: Las actividades relacionadas con la protección se realizarán previo diseño de una guía de trabajo aprobada por el Director del Programa y por el Fiscal General.
- Temporalidad: Las medidas de protección subsistirán mientras existan los factores que las motivaron.
- Definiciones: Para los efectos de este reglamento, se establecen las siguientes definiciones:

Programa de Protección y Asistencia: Comprende el conjunto de acciones realizadas por el Ministerio Público, en coordinación con organismos gubernamentales y no gubernamentales para otorgar protección integral y asistencia social a las víctimas, testigos y demás participantes en el proceso penal, lo mismo que a sus familiares indicados en el artículo primero de este reglamento.

Testigo: Es la persona que ha presenciado o tiene conocimiento directo o mediato sobre la realización de un hecho, cuya versión fue dada en la indagación previa o en la instrucción fiscal o rindió testimonio en el juicio.

Víctima: Es el sujeto pasivo del delito o la persona que sufre de manera directa los efectos.

Participante en el proceso penal: Es el servidor público, Juez, Fiscal, Policía Judicial, perito, testigo, ofendido, acusador particular que cumple una función determinada dentro del proceso penal.

Informante: Es la persona que sin poseer pruebas aporta informaciones, datos o versiones en la investigación preprocesal y procesal penal. Su protección no corresponde al programa.

Asistencia: Es la aplicación del programa para atender el conflicto que soporta el protegido y su entorno familiar. Se traduce en el apoyo socio económico, psicológico, médico y demás acciones encaminadas a satisfacer necesidades previamente evaluadas.

Riesgo: Es la amenaza o el peligro que se cierne contra la vida o integridad de las personas que tienen la expectativa de acceder al programa.

Funciones de la Fiscalía del Ministerio Público o su delegado:

- Proponer y aprobar las políticas generales de protección y asistencia;
- Preparar proyectos, planes y programas de atención a quienes lo requieran;
- Dar asistencia técnico-científica a los organismos operativos del programa;
- Formular las políticas generales del programa;
- Crear las unidades administrativas necesarias para el cumplimiento de los objetivos del programa; y,
- Resolver sobre las solicitudes de incorporación, reincorporación y de exclusión del programa, de los protegidos.

El Departamento de Protección y Asistencia: Será el órgano ejecutor de las políticas dictadas por la Fiscalía General de la República para el desarrollo y aplicación del programa. El Director del Departamento de Protección y Asistencia para el cumplimiento de sus funciones legales y reglamentarias, ordenará, encausará y aplicará las políticas fijadas por el Fiscal General de la República.

De las Unidades Regionales del Programa de Protección: Los fiscales del Ministerio Público de cada Estado actuarán como unidades regionales de protección de víctimas y testigos, debiendo el Departamento de Protección y Asistencia mencionado anteriormente atender los requerimientos correspondientes.

Del Procedimiento de Protección: El procedimiento de protección podrá ser solicitado de oficio por un Fiscal del Ministerio Público. También lo podrá solicitar la parte interesada, inclusive a través de un familiar. La solicitud se elaborará en el formato único de requerimiento de protección diseñado y divulgado por el Departamento de Protección y Asistencia, aprobado por la Fiscalía General de la República, o por escrito, siempre y cuando se consigne los elementos de juicio necesarios para la identificación del caso, los factores de riesgo y peligro y su vinculación directa con la investigación del caso. Recibida la solicitud, el Departamento de Protección y Asistencia, dentro de un término máximo, evaluará los aspectos indicados a continuación:

- El nexo entre la participación de la persona que se trata de proteger y los factores de amenaza y riesgo;
- Que el candidato a proteger esté motivado únicamente por el interés de colaborar con la administración de justicia; y,
- Las posibles medidas de seguridad que pueden ser implementadas por otras instituciones, o si corresponden a las específicas del programa.

Cumplido el procedimiento de evaluación, el Director pondrá en conocimiento del Fiscal General de la República o su delegado, su decisión de incorporación al programa dentro de un término breve posterior a la decisión de incorporación, La Fiscalía deberá aceptar o revocar tal decisión del Director, sin perjuicio de que la protección haya comenzado, en cuyo caso cesará inmediatamente. En caso de reincorporación al programa, la decisión la tomará el Fiscal General de la República.

El Reglamento deberá establecer dos tipos de protección:

- La regular, respecto de la cual se debe cumplir el procedimiento establecido en los artículos precedentes; y,
- La inmediata, que en atención a la circunstancia inminente de riesgo será provisional y sin procedimiento alguno, debiendo convalidarse con posterioridad a su otorgamiento.

La decisión de incorporar al programa al interesado, se plasmará en acta que deberán suscribir: el protegido o un pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad que sea mayor de edad y con capacidad para contratar, conjuntamente con el Director del programa.

En caso de protección inmediata el protegido o su familiar deberán suscribir la correspondiente acta con el Fiscal del Ministerio Público. En el acta se precisará las siguientes obligaciones:

1. Para el protegido:

- Colaborar con la administración de justicia; siempre que legalmente esté obligado a hacerlo, lo que implica principalmente comparecer al juicio al ser citado;
- Abstenerse de realizar actos contrarios a las leyes, reglamentos o disposiciones

emanadas por el Ministerio Público;

- Acatar las recomendaciones, que le sean formuladas en materia de seguridad;
- Utilizar correctamente las instalaciones físicas y los demás recursos que el programa ponga a su disposición;
- Abstenerse de asumir conductas que puedan poner en peligro su seguridad y la del programa mismo;
- Colaborar para que su permanencia en el programa se desarrolle en condiciones apropiadas;
- Colaborar y someterse a los tratamientos médicos y psicológicos a que hubiere lugar; y,
- Mantener comunicación por escrito con la Dirección del programa a través del agente que le haya sido asignado, salvo situaciones de extrema gravedad o urgencia.

2. Para el programa:

- Diseñar e implementar las políticas pertinentes para atender las necesidades médicas y psicológicas, de seguridad, de manutención y de alojamiento del protegido;
- Cuestionar la ocupación laboral y/o el acceso a la educación del protegido cuando fuere posible, como un medio para su reubicación social;
- Dar un trato digno al protegido con estricto respeto por sus derechos consagrados constitucionalmente;
- Velar para que los recursos asignados, sean correctamente empleados; y,
- Atender oportunamente todas las inquietudes del protegido y canalizar a la autoridad pública competente aquellos casos que escapen del ámbito de atribuciones del Ministerio Público.

Cuando sea necesaria la protección inmediata, el Fiscal del Ministerio Público que esté conociendo el proceso conjuntamente con el Director del Departamento de Protección y Asistencia, coordinarán las actuaciones que deberán tomar la Policía Judicial u otras instituciones públicas, para asegurar la integridad física, moral y psicológica del protegido.

El Departamento de Protección y Asistencia asumirá la protección, que le

corresponde a la Policía Judicial, sólo provisionalmente y por expresa disposición del Ministro o del Fiscal General de la República.

Tomada la decisión sobre la protección provisional, en tiempo muy corto se iniciará el procedimiento a que se refiere esta propuesta de reglamento.

Para la protección del testigo privado de libertad, el programa y el Fiscal que esté conociendo el proceso, solicitarán la colaboración de la autoridad penitenciaria, quien debe ejecutar las medidas de seguridad del caso.

La privación de la libertad podrá ser sustituida por el arresto domiciliario, en los casos previstos por la ley, a petición del Fiscal del Ministro Público a quien hubiere correspondido la investigación.

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

Los niveles de seguridad para los protegidos, como resultado de la evaluación de amenaza y riesgo, son los siguientes:

- Máximo: Es la especial sujeción del protegido al control absoluto del programa, en consecuencia sus actividades las debe realizar dentro de un espacio sujeto a los procedimientos de seguridad desarrollados en su caso particular.
- Mediano: Es aquel en que el protegido puede realizar actividades extramurales, pero sometido a la orientación y a los sistemas de seguridad que disponga el Programa de Protección y Asistencia.
- Supervisado: Cuando el involucrado ha sido reubicado por ser factible reiniciar su vida normal. Las acciones de protección consistirán en una labor de gestión y monitoreo en materia de seguridad.

El procedimiento de protección establecido en cada caso, deberá ser evaluado permanentemente para efectos de implementar las medidas necesarias.

De las causales de exclusión del programa de protección. Los protegidos serán excluidos por los siguientes motivos:

- Negarse injustificadamente a colaborar con la administración de justicia.
- Incurrir en conductas que contravengan las disposiciones emanadas por la Dirección del Programa de Protección y Asistencia.
- Negarse a cooperar con los planes, programas y proyectos tendientes a lograr su reubicación social.
- Incumplir cualquiera de las obligaciones establecidas en este reglamento.

Cuando el protegido renuncie voluntariamente al programa, o haya sido excluido del mismo, se evaluarán las solicitudes de reincorporación por disposición expresa del Consejo Superior, siempre que se trate de hechos nuevos. La decisión de exclusión y la de aceptación de la renuncia del protegido, será tomada por el Director del programa, dentro de un término máximo siguientes a la materialización del hecho que la motiva mediante acta donde se consignen las causas y condiciones. Para la exclusión deberá contarse con la opinión favorable del Fiscal del Ministerio Público. Las decisiones serán comunicadas al interesado y a quien hizo la solicitud de protección.

Serán causales para el ingreso al programa de protección y asistencia a víctimas, testigos y demás participantes en el proceso penal, probada la vinculación de la amenaza o su riesgo con el proceso penal, las siguientes:

- Las amenazas graves, que sean probadas y que pongan en peligro la administración de justicia.
- La relevante importancia del protegido en el proceso penal.

Serán causales de extinción de la protección del Programa de Protección y Asistencia a víctimas, testigos, y demás participantes en el proceso penal, las siguientes:

- El tiempo de 2 años transcurridos desde la muerte del imputado al crimen.
- El cese de las amenazas o de su situación de riesgo por un lapso comprobado y continuo de 2 años.

El presupuesto para el funcionamiento del Programa de Protección y Asistencia de víctimas, testigos y otros participes en el Proceso Penal, constará en el Presupuesto General del Estado. Se deberá facultar al Ministerio Público para que suscriba convenios con ministerios, organismos gubernamentales y no gubernamentales para el desarrollo del programa. El Estado deberá asignar los recursos necesarios para la implementación del programa.