

ROGER LÓPEZ

LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD POR LOS ÓRGANOS DE SEGURIDAD DEL ESTADO

ENERO

2014

EN CASO DE SER DETENIDO EN LA CALLE POR ALGÚN ORGANO DE SEGURIDAD DEL ESTADO, ¿Qué debemos hacer?

Es necesario que conozcamos los principios básicos que rigen el Proceso Penal Venezolano para exigir su cumplimiento en caso de ser requerido; Si, exigir su cumplimiento. Uno de los principios fundamentales del Proceso Penal Venezolano es el de garantizar el Estado de Libertad. El artículo 9 del Código Orgánico Procesal Penal (COPP) establece: *“Las disposiciones de este Código que autorizan preventivamente la privación o restricción de la libertad o de otros derechos del imputado, o su ejercicio, tienen carácter excepcional, sólo podrán ser interpretadas restrictivamente, y su aplicación debe ser proporcional a la pena o medida de seguridad que pueda ser impuesta.”*

Igualmente el artículo 44 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV) nos dice:

“La libertad personal es inviolable, en consecuencia: 1. Ninguna persona puede ser arrestada o detenida sino en virtud de una orden judicial, a menos que sea sorprendida in fraganti. En este caso será llevada ante una autoridad judicial en un tiempo no mayor de cuarenta y ocho horas a partir del momento de la detención. Será juzgada en libertad, excepto por las razones determinadas por la ley y apreciadas por el juez o jueza en cada caso. La constitución de caución exigida por la ley para conceder la libertad del detenido no causará impuesto alguno”.

En estas breves notas me propongo darle a la ciudadanía tips básicos que deben conocer en caso de ser detenidas, que derechos tienen, que deben hacer, lapsos legales y todo lo que se requiere saber en estos casos.

¿Qué es una Detención “In fraganti” o en “Flagrancia”?

El COPP y la CRBV son claros al afirmar que nadie puede ser detenido sino es sorprendido cometiendo el delito o cuando lo acaba de hacer. Es importante tomar en cuenta que manifestar pacíficamente es un derecho establecido en el artículo 53 de la CRBV y no se encuentra establecido como delito en nuestra legislación penal aunque cuando la manifestación va acompañada de alteraciones al orden público, obstrucción de vías públicas, uso ilícito de armas, etc. sí se incurre en la comisión de delitos.

¿Qué hago si me detiene?

Es importante saber que en primer lugar me tienen que permitir comunicarme con mis familiares, abogados o asociación de asistencia jurídica para informar de mi detención (Art. 125 COPP), igualmente la autoridad policial que realice la detención debe dentro de un lapso de 12 horas ponerme a las órdenes del Fiscal del Ministerio Público que esté de guardia quien a su vez deberá dentro de las 36 horas siguientes presentarme ante el Juez de Primera Instancia en lo Penal en Funciones de Control del lugar de la detención para que se efectúe la Audiencia de Presentación. Desde el momento de la detención los organismos policiales y judiciales deben ser vigilantes del cumplimiento del debido proceso.

¿Quién me puede detener?

La CRBV es clara en su artículo 44 al afirmar que *“Toda autoridad que ejecute medidas privativas de libertad estará obligada a identificarse”*. Por lo tanto, sólo las personas identificadas como funcionarios policiales pueden detener a alguien previa presentación de sus documentos de

identificación. Ahora bien, en el supuesto de la comisión de un hecho punible de acción pública que se esté cometiendo o acaba de cometerse, es decir, que interese al estado (robo, arrebato, homicidio, etc), cualquier ciudadano puede proceder a aprehender al presunto delincuente y ponerlo a la orden de la autoridad policial.

¿Puedo ser incomunicado?

Como ya lo señalé tanto la CRBV y el COPP garantizan el derecho de la persona detenida a comunicarse con sus familiares y abogado de su confianza para manifestarle que se encuentra detenido por lo que no procede en ningún caso la incomunicación, no obstante, en la práctica sucede constantemente, y si le llegase a suceder interponga su denuncia ante la "Dirección de Derechos Fundamentales" o "Atención a la Víctima" del Ministerio Público, no tengo dudas de que usted será adecuadamente atendido.

¿Puedo ser sometido a declaraciones policiales o judiciales sin estar presente mi abogado?

No, tanto la CRBV como el COPP son claros en que la defensa es un derecho inviolable en todo grado de la investigación y del proceso y califica como nulas las declaraciones que sean hechas sin la presencia del abogado del imputado.

¿Tengo la obligación de declarar?.

No, la CRBV establece que nadie puede ser obligada a declarar contra sí mismo, ni su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad es decir familiares cercanos, hermanos, hijos, padres, tíos, sobrinos, primos, suegros, cuñados, etc.

¿Me pueden torturar para que confiese?

Bueno, de poder es posible, salvo que se trate de funcionarios garantes de los derechos fundamentales, sin embargo, la tortura es un delito de violación de derechos humanos, está prohibida en nuestro país por la CRBV, así como por pactos y convenios internacionales suscritos y ratificados por Venezuela. Sí confieso haber cometido un hecho ilícito mediante la tortura, esta no tiene validez: Si una persona es torturada por un funcionario público, en las circunstancias que sea, debe acudir a la Fiscalía General de la República para presentar la respectiva denuncia y para que se ordene el examen médico forense necesario para determinar la magnitud de los daños causados. En caso de que la tortura sea ejecutada durante la detención debe comunicarlo de inmediato a su abogado y al Fiscal del Ministerio Público que lleva el caso para las averiguaciones respectivas y la sanción de los culpables.

¿Qué es la Audiencia de Presentación?

Es aquella en la cual el Fiscal del Ministerio Público presenta al imputado o persona detenida ante el Juez de Primera Instancia en lo Penal en Funciones de Control dentro de las 36 horas siguientes a que tuvo conocimiento de la causa y previa demostración de haberse cometido un hecho punible, el Fiscal solicita en este acto que al imputado se le aplique una medida privativa de libertad o su libertad plena o restringida. En esta audiencia debe estar presente el Juez, Fiscal del Ministerio Público, Imputado y su Abogado Defensor y el Secretario de Tribunal. El Juez debe tomar una decisión en el mismo acto o diferirla para las 48 horas siguientes y la misma puede ser apelada ante una Corte de Apelaciones.

¿Qué funciones cumple el Fiscal del Ministerio Público?.

Es una especie de "Superman". Es el funcionario encargado de garantizar en los procesos judiciales el respeto a los derechos y garantías constitucionales, así como a los tratados, convenios y acuerdos internacionales suscritos por la República. Garantiza la celeridad y buena marcha de la administración de justicia, el juicio previo y el debido proceso; ejerce la acción penal, es decir, acusa a quien se encuentre incurso en la comisión de un delito; es quien debe dirigir la investigación penal al igual que la actividad de los órganos de policía de investigaciones para establecer la identidad de los autores y partícipes del hecho. Aun y cuando este funcionario tiene que aportar las pruebas y solicitar cuando sea necesaria la privación de libertad, es el Juez de Primera Instancia en lo Penal en Funciones de Control el que toma la decisión. He allí el fundamento por el cual en el año 1999 pasamos de un sistema penal inquisitivo a otro regido fundamentalmente por principios de corte acusatorio, es decir, dejamos atrás el Código de Enjuiciamiento Criminal y adoptamos el Código Orgánico Procesal Penal

¿Qué funciones cumple el Juez en el Proceso Penal?

El Juez es el árbitro del proceso y el encargado de garantizar la aplicación de la justicia. En este sentido la CRBV dice "El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles" (Art. 26). Los Jueces en el ejercicio de sus funciones son autónomos e independientes de los órganos del Poder Público y sólo deben obediencia a la ley y el derecho (Art. 4 COPP). Los jueces son personalmente responsables, en los términos que determine la ley, por

error, retardo u omisiones injustificadas, por la inobservancia sustancial de las normas procesales, por denegación, parcialidad, y por los delitos de cohecho y prevaricación en que incurran en el desempeño de sus funciones (Art. 255 CRBV).

¿Qué es el Debido Proceso?.

Es un derecho fundamental tuyo y mío donde se fijan las reglas básicas de cualquier proceso judicial o administrativo en defensa de los derechos ciudadanos. Está consagrado en el artículo 49 de la CRBV y todos los funcionarios investidos de poder, nos deben de garantizar su cumplimiento, aun en Estados de Excepción, momento en el cual se pueden suspender determinados derechos y garantías, y consiste en lo siguiente:

- 1. La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso.** Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso. Toda persona declarada culpable tiene derecho a recurrir del fallo, con las excepciones establecidas en esta Constitución y la ley.
- 2. Toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario.**
3. Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente, por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad. Quien no hable castellano o no pueda comunicarse de manera verbal, tiene derecho a un intérprete.
4. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por sus jueces naturales

en las jurisdicciones ordinarias, o especiales, con las garantías establecidas en esta Constitución y en la ley. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto.

5. Ninguna persona podrá ser obligada a confesarse culpable o declarar contra sí misma, su cónyuge, concubino o concubina, o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad. La confesión solamente será válida si fuere hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

6. Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes.

7. Ninguna persona podrá ser sometida a juicio por los mismos hechos en virtud de los cuales hubiese sido juzgada anteriormente.

8. Toda persona podrá solicitar del Estado el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por error judicial, retardo u omisión injustificados. Queda a salvo el derecho del o de la particular de exigir la responsabilidad personal del magistrado o magistrada, juez o jueza y del Estado, y de actuar contra éstos o éstas.

¿Puedo ser juzgado en libertad?.

Como ya lo hemos dicho tanto la CRBV y el COPP garantizan el estado de libertad como regla general y teniendo como excepción la privación de libertad. Por cierto estoy preparando un trabajo científico relacionado a este tema, el cual, espero sea de muy buena recepción en el foro penal venezolano e internacional. Igualmente el artículo 244 del COPP dice que no se podrá ordenar una medida de privación de libertad,

cuando ésta aparezca desproporcionada en relación con la gravedad del delito, las circunstancias de su comisión y la sanción probable. En estos casos el juez siguiendo los principios del COPP debería dictar una medida cautelar sustitutiva a la prisión y la persona ser juzgada en libertad. Hay que tener en cuenta, que para un eventual juicio oral, en lo delitos cuyas penas no sean superior a los 5 años, les será procedente el otorgamiento de la fórmula alternativa de cumplimiento de pena "suspensión condicional de la pena" por lo que cumplirían su pena en libertad, lo que hace desproporcionado que les sean dictadas medidas privativas de libertad.

¿Qué criterios debe tomar el juez para privar de la libertad a una persona?

Para que el juez pueda tomar la decisión de dictar una medida privativa de libertad debe tomar en cuenta los siguientes elementos:

1. Un hecho punible que merezca pena privativa de libertad y cuya acción penal no se encuentre evidentemente prescrita;
2. Fundados elementos de convicción para estimar que el imputado ha sido autor o partícipe en la comisión de un hecho punible;
3. Una presunción razonable, por la apreciación de las circunstancias del caso particular, de peligro de fuga o de obstaculización en la búsqueda de la verdad respecto de un acto concreto de investigación.

¿En qué consiste el peligro de fuga?

Es la presunción que pueda tener el juez de que si la persona es juzgada en libertad puede fugarse y que el proceso que se sigue quede sin resultados e impune, pero para esto él tiene que tomar en cuenta una serie de elementos que son los siguientes:

- 1.- Arraigo en el país, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades para

abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;
2.- La pena que podría llegarse a imponer en el caso;
3.- La magnitud del daño causado;
4.- El comportamiento del imputado durante el proceso, o en otro proceso anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal;

¿Qué son medidas cautelares sustitutivas a la prisión?

Son medidas sustitutivas a la prisión dictadas por el juez penal correspondiente (en la mayoría de los casos en funciones de control) siempre que los supuestos que motivan la privación judicial preventiva de libertad puedan ser razonablemente satisfechos con la aplicación de otra medida menos gravosa para el imputado.

¿En qué oportunidad se solicitan?

Se puede solicitar en cualquier momento del proceso una vez realizada la Audiencia de Presentación que se efectúa dentro de las 48 horas siguientes de la aprehensión del imputado, ante el Juez de Primera Instancia en Funciones de Control del lugar donde se produjo la detención. Consideramos que en aras de garantizar el estado de libertad, principio fundamental del proceso penal, estas pueden ser solicitadas hasta antes de que se efectuó el juicio penal por lo que aun en la fase de juicio estas pueden ser tramitadas.

¿Cuáles son estas medidas cautelares sustitutivas?

1. La detención domiciliaria en su propio domicilio o en custodia de otra persona, sin vigilancia alguna o con la que el tribunal ordene;
2. La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, la que informará regularmente al tribunal;

3. La presentación periódica ante el tribunal o la autoridad que aquel designe;
4. La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el tribunal;
5. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o lugares;
6. La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa;
7. El abandono inmediato del domicilio si se trata de agresiones a mujeres o niños, o de delitos sexuales, cuando la víctima conviva con el imputado;
8. La prestación de una caución económica adecuada, de posible cumplimiento por el propio imputado o por otra persona, atendiendo al principio de proporcionalidad, mediante depósito de dinero, valores, fianza de dos o más personas idóneas, o garantías reales;
9. Cualquier otra medida preventiva o cautelar que el tribunal, mediante decisión razonada, estime procedente o necesaria. En caso de que el imputado se encuentre sujeto a una medida cautelar sustitutiva previa, el tribunal deberá evaluar la entidad del nuevo delito cometido, la conducta predelictual del imputado y la magnitud del daño, a los efectos de otorgar o no una nueva medida cautelar sustitutiva. En ningún caso podrán concederse al imputado, de manera contemporánea tres o más medidas cautelares sustitutivas.

¿Pierdo mis derechos estando detenido?

Las personas que se encuentran detenidas preventivamente al igual que las que han sido condenadas poseen los mismos derechos que los que estamos en libertad, solo que les es suspendido preventivamente la libertad ambulatoria, es decir, de tránsito o circulación. Es también importante saber que toda persona se presume inocente hasta tanto no

se demuestre su culpabilidad y la manera de demostrar esto es mediante una sentencia definitivamente firme después de un juicio oral.

¿Me pueden tener preso en una cárcel junto a delincuentes comunes?

Lamentablemente el desastre de nuestro sistema penitenciario, la crisis que desde hace años vive, no ha permitido una clasificación de los privados de libertad y se encuentran todos revueltos, lo que es de verdadera peligrosidad y que ha convertido a estos centros en los lugares más violentos del país, aunque debo advertir, que el Ministerio con competencia en materia penitenciaria trabaja día a día en este grave problema y esperamos que en un corto plazo se logre hacer una adecuada clasificación; Yare 3 es un ejemplo en el que aparentemente se persigue ese fin. En este sentido es bueno invocar lo establecido en el artículo 43 de la CRBV, en que el Estado debe garantizar de manera especial la vida de los que se encuentran en prisión. Asimismo esto debería ser la principal causal a tomar por los jueces a la hora de tomar una decisión y dictar medidas sustitutivas a la prisión antes de la reclusión.

Abogado Roger López.
Especialista en Ccias Penales y criminológicas.
Telf. 0414-3201186/04129733005
www.rogerlopez.net
www.abogadorogerlopez.blogspot.com