



DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS
INFORME EN DERECHO
II-2004 / Junio

**“SOBRE LA IMPOSIBILIDAD DE DECRETAR MEDIDAS CAUTELARES
PERSONALES EN PROCEDIMIENTOS SIMPLIFICADOS”**
Raúl Tavorari Oliveros

Consulta sobre la versión oficial de este documento a:

estudios@defensoriapenal.cl

SOBRE LA IMPOSIBILIDAD DE DECRETAR MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES EN PROCEDIMIENTOS SIMPLIFICADOS

Raúl Tavolari Oliveros

Se ha servido Ud. consultar mi opinión en torno a la procedencia o improcedencia de medidas cautelares personales en el procedimiento simplificado, cuestión a la que respondo, como sigue:

El tema de la procedencia o improcedencia de las medidas cautelares consagradas en el Art. 155 CPP, en el juicio simplificado, desde que carece de una respuesta de derecho positivo, impone más que otros, el recurrir a los métodos y criterios de interpretación de las normas procesales.

La cuestión se plantea a partir de la redacción de los Arts. 155 y 230 CPP porque el primero de ellos, dispone que las medidas cautelares personales que consagra, sólo pueden decretarse una vez formalizada la investigación, al tiempo que el Art. 230 plantea como sentido de la formalización, la posibilidad de impetrarse medidas cautelares, caso en el cual, el fiscal estará obligado a formalizar la investigación.

De este modo, no pareciera, en principio, discutible, la afirmación en el sentido que sin formalización previa, no hay medida cautelar posible.

De allí que resulte sorprendente la idea de estimar procedentes cautelares personales, en un procedimiento que, por tener una estructura diferente, no reconoce formalización, como acontece con el procedimiento simplificado.

En abono a la procedencia, se argumenta que el requerimiento del simplificado equivale, se parece, hace las veces de formalización, lo que, en palabras diversas, significa efectuar el siguiente razonamiento:

- a) Admito que las medidas cautelares personales sólo proceden una vez formalizada la investigación;
- b) En el procedimiento simplificado no hay formalización;
- c) En el procedimiento simplificado existe el trámite del requerimiento;

d) Si el requerimiento cumple una función semejante, parecida o análoga a la de formalización, será posible formularlo y luego pedir cautelares.

En un punto, no parecen haber diferencias: el requerimiento no constituye una formalización, razón por la cual, las consecuencias que corresponda extraer a continuación, sólo pueden emanar de la consideración de este proceso asimilador entre uno y otro instituto que, en el fondo, no significa más que aludir a la analogía como vía hermenéutica.

En mi opinión, no es procedente decretar medidas cautelares en el procedimiento simplificado ni siquiera ahora, cuando, promulgado el Código, apareció con esta verdadera sorpresa que fue la incorporación del procedimiento referido a simples delitos, entre los casos que deben sustanciarse por este rápido camino procedimental.

Sustento esta opinión, entre otros, en los siguientes razonamientos:

a) El principio de legalidad que rige la restricción de la libertad personal

La Constitución Política de la República, tras reconocer como garantía fundamental, “el derecho a la libertad personal” consagra que “nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida, sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes” (Art. 19 N° 7 letra b), regla de la Convención Americana de Derechos Humanos consagra con energía, proclamando que “nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas...” (Art. 7 N° 2).

Bajo este marco de la mayor jerarquía, sólo puede concluirse que la privación, perturbación o restricción de la libertad exige texto legal expreso que la autorice, regla legal que en el caso de que se trata, no existe, por lo que, conforme al criterio que rige la interpretación del plexo de garantías constitucionales, es imperioso contestar negativamente a la interrogante propuesta.

b) ¿Y si hay dudas en la interpretación de normas procesales que pudieren conducir en uno o en otro sentido?

b.1) El principio procesal de la interpretación de la ley procesal más favorable al imputado

El aporte que la dogmática procesal ha efectuado a la Teoría General del Derecho apunta, precisamente, a un tema interpretativo: se trata de una influencia de los principios procesales que coadyuvan en la tarea hermenéutica introduciendo elementos que el intérprete no tiene en otros ámbitos jurídicos. Así, ante silencios legales, podrá resolverse una cuestión que se hubiere suscitado, sobre impulso procesal recordando que el Ordenamiento de que se trata se sujeta un principio procesal acusatorio lo que impone el impulso en hombros del acusador. Es que, como hemos afirmado en oportunidad diversa, “los principios procesales conforman el modo de ser de un sistema procesal que al propio tiempo que inspira a las normas específicas que constituyen, es el referente supletorio al que acudir cuando las tales normas se tornan insuficientes”¹.

Establecida la notable influencia de los principios procesales en la unión interpretadora, vale bien tener en cuenta que el Código Procesal Penal introdujo un elemento que nuestro Derecho procesal positivo no reconocía: el principio de interpretación de normas procesales, a favor del imputado, esto es, una suerte de *in dubio pro reo* procesal y ya no, sustantivo penal.

La norma es el Art. 11 del Código, que dispone que si la ley procesal actualmente vigente, es más favorable para el imputado que la que recién se promulga, el procedimiento se continuará rigiendo por la ley antigua, lo que, como se anticipó, recoge el principio de la interpretación de la ley procesal más favorable al imputado.

La falta de un texto expreso que dirima la controversia, exige recurrir a los principios procesales: entre éstos, el que impone interpretar la ley procesal penal, del modo que resulte más favorable al imputado, conduce directamente a proscribir toda posibilidad de limitar su libertad personal sin texto expreso que lo autorice.

En consecuencia, el principio procesal de la interpretación de la ley procesal del modo más favorable al imputado, impide que en caso de duda, se pueda interpretar la norma imponiendo medidas cautelares que limiten la libertad personal del imputado.

¹ Cfr. mi “Los principios del proceso penal en el Proyecto de nuevo Código Procesal Penal Chileno”, en *El proceso en acción*, Ed. Libromar, Valparaíso, 2000, p. 558.

b.2) La proscripción de la analogía

Como argumento final –por su peso persuasivo- he dejado el que anticipa el epígrafe: el Código Procesal Penal establece que “las disposiciones en este Código que autorizan la restricción de la libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de algunas de sus facultades serán interpretadas restrictivamente y no se podrán aplicar por analogía...” (Art 5°. inc. 2°).

Vuelvo a los inicios: la pregunta consiste en determinar si es posible imponer medidas cautelares personales en el procedimiento simplificado, teniendo en cuenta dos limitaciones:

- a) No existe una regla legal expresa que lo autorice;
- b) No hay, tampoco, una regla legal expresa que haga aplicable, en estos casos, el régimen cautelar personal del procedimiento ordinario.

Bajo este predicamento, es evidente que sólo recurriendo a la analogía se puede llegar a la conclusión de la procedencia de las medidas cautelares personales en el procedimiento simplificado, pero este camino está expresamente vedado por un texto legal.

C. Otros mecanismos de interpretación

Como es sabido, en el debate forense se recurre, frecuentemente, por jueces y abogados, a un mecanismo interpretativo de menor jerarquía: se trata de la lectura de las normas en sentido contrario, buscando determinar que si el legislador asignó un efecto a un comportamiento determinado, el comportamiento contrario, no puede sino tener un efecto diferente si no, enteramente diferente.

La reflexión me parece pertinente, de cara a la situación producida en relación a la sustanciación de procesos por determinadas faltas: como todos sabemos, en una suerte de verdadera “contrarreforma” el legislador de la Ley 19.789, de 30 de enero de 2002, autorizó la detención en el caso de flagrancia de las faltas enumeradas en el inciso 4° del Art. 134 o en los casos del Art 124, solución legal que importa el establecimiento de una notable excepción al principio rector de las medidas cautelares, consistente en la observancia de su característica de homogeneidad que, trasladado al ámbito del proceso penal, se traduce en el denominado principio de proporcionalidad.

Si el sujeto arriesga como pena –es la reflexión- una multa, no hay cómo justificar que en la sustanciación del proceso, se le pueda imponer, cautelarmente, una medida privativa de libertad: ésta no sería homogénea, en función de la sentencia que se espera o resultaría desproporcionada.

En síntesis, si el legislador –modificando el Código- hubo de establecer la procedencia de alguna medida cautelar personal en función de faltas específicamente determinadas, esta normativa constituye la excepción que indica que en relación a los hechos que se sustancia o juzgan en procedimiento simplificado, tales medidas son improcedentes.

Conclusiones

- a) En un Estado democrático de Derecho, toda norma que autorice limitaciones a la libertad, debe ser interpretada restrictivamente.
- b) No puede decretarse una privación o perturbación de la libertad personal, sin que un texto legal expreso, determine los casos y la forma en que ello acontecerá.
- c) Si las normas autorizan que se dispongan medidas cautelares personales en contra del imputado, una vez formalizada la investigación, esta exigencia no puede jamás soslayarse.
- d) Si existieren dudas en torno a si es o no posible decretar medidas cautelares personales en el procedimiento simplificado, debe atenderse al principio procesal rector en materia de interpretación de normas procesales, que el Código recoge: toda norma procesal debe interpretarse del modo que resulte más favorable al imputado.
- e) Como sea, y establecido que no existe ninguna norma dentro de la regulación del procedimiento simplificado que autorice las medidas cautelares personales, sólo podría llegarse a determinar su procedencia, por la aplicación analógica de las normas del procedimiento ordinario y, concretamente, analogando la formalización de la investigación con el requerimiento.
- f) Sin embargo, las normas que autorizan la restricción de la libertad personal, no pueden jamás, aplicarse por analogía, lo que descarta todo intento como el que se describe en la letra anterior.

- g) Como resultado de lo anterior, expreso mi opinión –en derecho- en el sentido que no es posible imponer medidas cautelares personales en el procedimiento simplificado.

Es cuanto puedo informar a Ud., al tenor de lo consultado.

Le saluda atentamente,

RAÚL TAVOLARI OLIVEROS