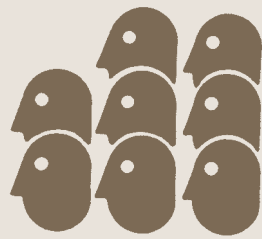
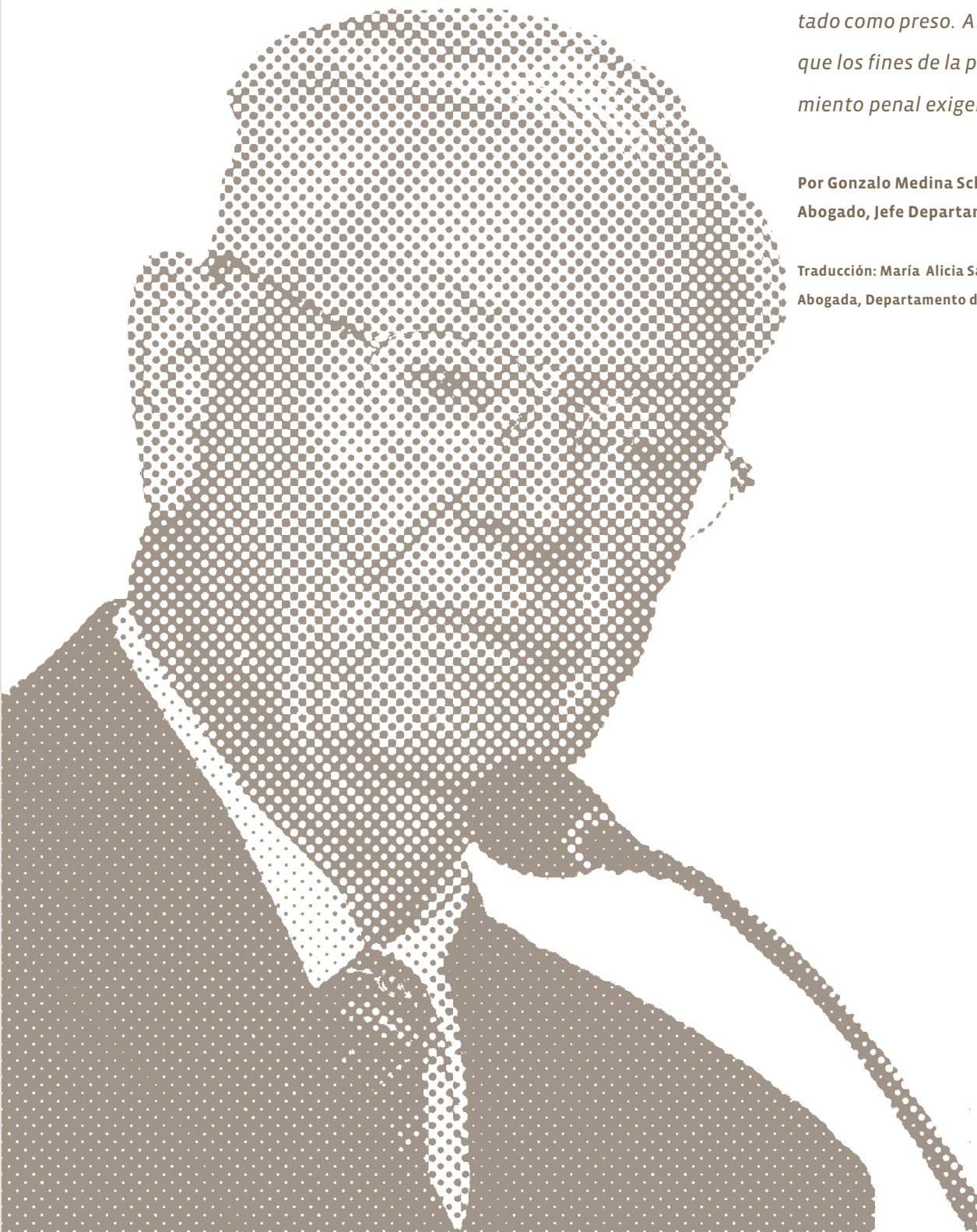


A confesión de parte



E N T R E V I S T A



C L A U S R O X I N

“El imputado sujeto a prisión preventiva no puede ser tratado como preso. A él sólo se le pueden imponer limitaciones que los fines de la prisión preventiva y el orden del establecimiento penal exigen”.

Por Gonzalo Medina Schulz
Abogado, Jefe Departamento de Estudios. Defensoría Nacional.

Traducción: María Alicia Salinero Rates
Abogada, Departamento de Estudios. Defensoría Nacional.

El profesor y Doctor en Derecho Claus Roxin nació el 15 de mayo de 1931 en la ciudad de Hamburgo, Alemania. Estudió en la universidad de esa misma ciudad y se doctoró el año 1957 en dicha casa de estudios, con la tesis “Tipos abiertos y elementos jurídicos del deber”. Desde 1971 comienza a enseñar en la Universidad Ludwig Maximilian de Munich. Es considerado a nivel mundial una de las figuras más influyentes de los últimos tiempos en Derecho penal y procesal penal, siendo para algunos, incluso, el penalista vivo de mayor trascendencia. El profesor Roxin replanteó de manera brillante un sistema teleológico de los fines del Derecho penal y formuló su propia teoría al respecto, la llamada “Teoría unificadora dialéctica”.

Es partidario de una concepción de derecho penal mínimo y es firme defensor de la idea de enfatizar la necesidad de resocialización de las personas, por sobre una tendencia al endurecimiento de penas. Ha sido nombrado Doctor Honoris Causa en 13 universidades, entre las cuales se encuentran la Universidad Estatal de Milán, en Italia y la Universidad Complutense de Madrid en España. El año 2009 fue investido con dicho reconocimiento por la Universidad Andrés Bello en Chile. Ha sido distinguido en varios países por su aporte a las ciencias penales, dentro de las que podemos mencionar la Medalla de oro “Beccaria” (2002) y la Cruz al Mérito (2000). Es autor de diversas publicaciones, entre las que podemos destacar “Problemas básicos del derecho penal” (1976), “Derecho penal, parte general: fundamentos, la estructura de la teoría del delito” (1997), “Derecho procesal penal” (2000).

A continuación reproducimos la entrevista realizada por la Defensoría Penal Pública al profesor Roxin.

1. ¿Qué tareas debe cumplir la prisión preventiva en el marco del proceso penal?

R: Fundamentalmente, la prisión preventiva tiene la función de asegurar el proceso y ello en tres formas:

- a) Ella debe asegurar la presencia del inculcado en el proceso penal, interviniendo en caso de fuga o sospecha de fuga¹.
- b) Ella debe asegurar la investigación legal de los hechos, puede entonces ser decretada en caso del llamado peligro de entorpecimiento de la acción judicial.
- c) Ella debe asegurar la ejecución de la pena².

Junto a ello el CPP alemán reconoce también como causales de prisión preventiva la gravedad del hecho y el peligro de reincidencia. Ambas son contrarias al sistema y cuestionables.

1.- §112 inciso 2, número 1, 2. StPO (Código Procesal Penal Alemán): “(2) Existe un motivo de detención si, en virtud de determinados hechos, 1. se constata que el inculcado es fugitivo o se oculta, 2. en la apreciación de las circunstancias del caso particular existe el peligro de que el inculcado no comparezca en el procedimiento (peligro de fuga)”.

2.- §457 StPO (Código Procesal Penal Alemán). Orden de Detención: “El § 161 es válido por analogía para los objetivos designados en este párrafo. La autoridad de ejecución está facultada para decretar una orden de presentación o de detención para la ejecución de una pena privativa de la libertad, si el condenado no se ha presentado a la citación que le ha sido extendida para el inicio de la pena, o si es sospechoso de fuga. La autoridad de ejecución también puede decretar una orden de presentación o de detención si un preso se fuga o se sustrae de otro modo el cumplimiento. Por lo demás, en los casos del apartado 2.º, la autoridad de ejecución tiene las mismas competencias que la autoridad de persecución penal, en tanto que estén determinadas y sean apropiadas las medidas para detener al condenado. En el examen de la proporcionalidad se deberá considerar especialmente la duración de la pena privativa de la libertad que todavía debe ejecutarse. El tribunal de la primera instancia tomará las resoluciones judiciales necesarias”.

2. ¿Juega la prisión preventiva el rol de una pena anticipada?

R: La prisión preventiva, fundamentalmente, no es una pena anticipada. Ello sería contrario a la presunción de inocencia y a su finalidad de asegurar el procedimiento. Contra ello habla también que el imputado sujeto a prisión preventiva no puede ser tratado como preso. A él sólo se le pueden imponer limitaciones que los fines de la prisión preventiva o el orden del establecimiento penal exijan³. Sin embargo, por regla general, la prisión preventiva sufrida será abonada a la pena posterior⁴.

3. Distintos países tienen reglas para determinados delitos. Por ejemplo, los delitos terroristas convierten a la prisión preventiva en obligatoria. ¿Estima esto necesario o excesivo?

R: El CPP alemán también conoce como causal de prisión preventiva la llamada gravedad del hecho⁵. Según ella, en caso de delitos de homicidio y hechos terroristas, la prisión preventiva puede ser decretada cuando no concurren ninguna de las causales mencionadas. La constitucionalidad de esta disposición es discutida. El Tribunal Constitucional decidió que aún en estos casos debe existir un peligro de fuga o de entorpecimiento de la acción judicial, pero que en su determinación no se deben exigir requisitos muy estrictos como para delitos menos graves.

4. En 2007 entró a regir en Chile una norma que posibilita a la Fiscalía apelar cuando el juez no concede la prisión preventiva. Lo particular en ese caso es que para ciertos delitos más graves, como asesinato, homicidio, violación, delitos de la Ley de drogas, el imputado debe permanecer en prisión hasta la decisión del tribunal superior. ¿Ve usted ahí una contradicción con el Estado de Derecho?

R: Un recurso procesal fiscal contra el rechazo de la prisión preventiva no existe en Alemania. Considero ello correcto. Si la prisión preventiva sólo puede ser impuesta por un juez, él debe también poder -de manera vinculante- rechazarla.

5. Crecientemente se propone la utilización de medios de vigilancia electrónica como alternativa a la prisión preventiva, como por ejemplo el brazalete electrónico. ¿Cuáles ventajas y riesgos ve usted en estos métodos?

R: También en Alemania se experimenta actualmente con medios electrónicos de vigilancia. Cuando la finalidad de la prisión preventiva, por ejemplo evitar una fuga, se puede alcanzar con medios de vigilancia electrónica, son éstos preferentes a la prisión preventiva, por cuanto afectan menos la libertad del imputado. Esto se corresponde con el postulado de que el Estado, en caso de medidas con igual efectividad, debe elegir la más benigna para el imputado. Si tal vigilancia electrónica en la práctica muestra su eficacia, naturalmente debe ser primero probado.

3.- §119 StPO (Código Procesal Penal Alemán). Cumplimiento de la detención preventiva: “(3) Al detenido sólo se le deben imponer aquellas restricciones de las que precisen el objetivo de la detención preventiva o la ordenación en la entidad de cumplimiento”.

4.- §51 StGB (Código Penal Alemán). Imputación, cómputo, abono en cuenta de penas: “Si el condenado con motivo de un hecho que es o ha sido objeto de un proceso ha cumplido prisión preventiva u otra privación de libertad se contabilizará ésta como pena privativa de libertad y como multa. El tribunal, sin embargo, podrá disponer que el abono en cuenta se omita total o parcialmente, si éste no se justifica por la conducta del condenado posterior al hecho”.

5.- §112 inciso 3, StPO (Código Procesal Penal Alemán). [Condiciones de la prisión preventiva; motivos de detención]: “(3) Contra el inculpado que sea sospechoso de forma fundada según el § 6º apartado 1º N° 1 del Código Penal de Derecho Internacional o del § 129a, apartado 1.º o apartado 2.º, también con relación al § 129b apartado 1.º o según los §§ 211, 212, 226, 306b o 206c del Código Penal o, en tanto que mediante el acto se haya puesto en peligro cuerpo o vida de otro, que sea sospechoso de forma fundada según §308, apartados 1.º al 3.º, del Código Penal, también se puede ordenar la detención preventiva aunque no exista un motivo de detención según el apartado 2.º”.