



Revista Jurídica Nro. 12
“Quid sit iuris”
2024





— CAMPUS GUAIRÁ —

UNIVERSIDAD CATÓLICA NUESTRA SEÑORA DE LA ASUNCIÓN
CAMPUS GUAIRÁ
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

REVISTA JURÍDICA
Nro. 12
Quid sit iuris

Villarrica – Paraguay

2024

© Revista Jurídica Nro. 12 - Quid sit iuris 2024

Consejo Editorial

Decano: Dr. Paublino Escobar Garay

Vice Decano: Abg. Favio Manuel Ramos Villasboa

Director Académico: Abg. Filemòn Espinoza Elizaur

Director Editorial: Prof. Mgr. Pedro Juan Paredez Arguello

Director de Postgrado e Investigación: Dr. Juan Carlos Decoud Fernandez

Autores de los artículos publicados:

María Inés Battaglia Cáceres

Heber Patrocinio Chamorro

Oswaldo Gozaíni

Francisco Cáceres Rojas

Amada Teresita Barreto Durmisov

Pedro Juan Paredez Arguello

Ubaldo Matías Garcete Piris

Luis Arnaldo Cristaldo

Teresita Noemí Ortellado Zorrilla

Alba Mariela Giménez de Vera

Mario Alberto Álvarez Cristaldo

Sanny Leiva

Ana Bell Gicelle Rivas Duarte

Eleno Quiñonez Acevedo

Ángel Arzamendia Sanabria

Patricia Beatriz Paiva

Rocío Jara de Pérez

José María Galeano Caballero

Claudio Arnaldo Manuel Salinas

Carlos Rubén Florentín Candia

César René Flecha Lima

Mathias Moshé Ramos Dietrich

Rafael Pérez Negri

Carlos Antonio López Acuña

Mauro Adrián Benítez Almirón

Fanny Victoria Villalba Caballero

Oscar Darío Ruiz

Celia María Cardozo Gómez

Pamela Berenice Caballero

Iván Alcides Mercado Britez

Lourdes Noemí Villalba Garcete

Es una publicación de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción” - Campus Guairá.

Ruta 8 - Lemos - Villarrica - Guairá - Paraguay.

Contactos Telefónicos: (0541) 43118/ 42670 int. 133-134 / (0982) 554723

E-mail:secretaria.fcj.vrca@uc.edu.py

Edición: 300 ejemplares

Hecho el depósito que marca la ley Nro. 1328/98

Se terminó de imprimir en el mes de noviembre del 2024, bajo responsabilidad de Editorial Villa Rica

Reservados todos los derechos. El contenido de esta obra está protegido por la ley.

Los artículos se publican bajo la responsabilidad exclusiva de sus autores.

Diseño de Tapa, diagramación interior: Editorial Villa Rica

Lic. Judith Martínez Portillo

Dirección: Boulevard Yegros y Alberdi.

Email:gacetaaguairena@gmail.com

Telef: 0541-40560

Villarrica - Paraguay



**EDITORIAL
Villa Rica**

UNIVERSIDAD CATÓLICA “NUESTRA SEÑORA DE LA ASUNCIÓN”

Campus Guairá

AUTORIDADES ALTO GOBIERNO

Gran Canciller: Mons. Francisco Javier Pistilli Scorzara

CONSEJO DE GOBIERNO GENERAL (2020-2025)

Rector: Pbro. Dr. Narciso Velázquez Ferreira

Vicerrectora Académica y de Investigación:

Prof. Mag. Rossanna Benítez Ortiz

Vicerrectora de Administración y Finanzas:

Prof. Dra. Teresa de Jesús Servín

Secretario General: Prof. Abog. Gabriel Benítez Colnago

Secretaria General Adjunta:

Abog. Minerva Izquierdo Centurión

CONSEJEROS ASESORES

Mons. Ignacio Gogorza Izaguirre

Pbro. Lic. Sergio Ayala Viveros

Abog. César Ruffinelli Buongermini

CAMPUS GUAIRÁ

Administrador Diocesano: Pbro. Blas Arévalos

Director General: Pbro. Waldemar Sánchez Franco

Vicedirectora General: Lic. Leonor Gómez de Ojeda

Secretario General: Abog. Julio César Ramos Villasboa

Directora de Administración y Finanzas:

Lic. Marta Leticia Miranda Acosta

Director de Pastoral Universitaria:

Pbro. Lic. Eber Cristóbal Rojas Ortiz

Director de Posgrado e Investigación:

Dr. Juan Carlos Decoud

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

Decano:Dr. Paublino Escobar Garay

Director Carrera de Derecho: Abg. Favio Manuel Ramos
Villasboa

Director Carrera de Notariado: Abg. César Gustavo Acosta
Maldonado

Director Académico: Abg. Filemón Espinoza Elizaur

CONSEJO DE FACULTAD:

Decano: Dr. Paublino Escobar Garay

Vice Decano: Abg. Favio Manuel Ramos Villasboa

Director Académico: Abg. Filemón Espinoza Elizaur

Docentes:Abg. Cesar Gustavo Acosta Maldonado
Abg. Claudio Antonio Villalba Brítez

Representante del Dpto. de Pastoral Universitaria:

Pbro. Lic. Nilson Luis Ortellado Brizuela

Representante de Alumnos:

Univ. Armando Javier Gamarra Rivas

Univ. Clara Belén Rodríguez Ynsfran

Prof. De Tiempo Completo:

Abg. Sonia Beatriz Narvaja de Gómez

Abg. Nadir Sofía González Denis

Prof. Coordinador de Investigación:

Abg. Pedro Juan Paredez Arguello

Prof. Coordinador de Extensión:

Abg. Carlos Antonio López Acuña

Egresado No Docente:

Abg. Rodolfo Oviedo Talavera

PERSONAL ADMINISTRATIVO 2024

Abg. Fani Raquel Vázquez Bogado

Lic. Lourdes Rocío Vera Rodríguez

Abg. Diego Adrián Román Almada

Abg. Matías Ronaldo Paniagua Dávalos

Sra. Sara Vera de Brizuela

Prólogo

Esta edición de la Revista Jurídica, de la Facultad de Ciencias Jurídicas, de la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción, Campus Guaira ofrece una reflexión, sobre la integridad de la persona humana y de su patrimonio personal en el marco normativo actual. La misma resalta las investigaciones realizadas por estudiantes y docentes, quienes han explorado diversas temáticas fundamentales para el desarrollo del derecho en Paraguay y su aplicación en la sociedad contemporánea.

En primer lugar, se enfatiza el rol crucial que desempeña la sala penal de la Corte Suprema de Justicia, en el sistema de justicia de la República del Paraguay. Esta sala no solo es responsable de revisar las decisiones de instancias inferiores, sino que también asegura que se respeten y apliquen correctamente las leyes, lo que es esencial para mantener la confianza pública en el sistema de justicia. La proporción de denegaciones de recursos extraordinarios de casación puede ser un indicador importante de la eficacia del sistema de justicia penal y del grado de confianza que los ciudadanos depositan en él.

En este contexto, las garantías constitucionales adquieren un papel preponderante, protegiendo los derechos de los acusados y garantizando, lo que puede denominarse como un “juicio justo”. Derechos fundamentales como el “derecho a la defensa”, el “debido

proceso” y la “presunción de inocencia” son pilares en la búsqueda de justicia.

Además, el texto aborda la figura de la denuncia anónima, un mecanismo que ha sido adoptado por varios sistemas de justicia penal, en el mundo. Mediante el cual, se permite a los ciudadanos informar, sobre delitos sin temor a represalias, fomentando así una mayor participación ciudadana en la lucha contra el crimen organizado y una mejora de la eficacia en las investigaciones. Este enfoque participativo es esencial en la construcción de un sistema de justicia más robusto y accesible para todos.

En cuanto al ámbito penal, se ahonda en cuestiones relacionadas con los estupefacientes y los delitos informáticos, temas que han cobrado relevancia en la agenda pública, debido a su impacto en la sociedad actual. La evolución de la tecnología ha traído consigo nuevos desafíos y oportunidades para el derecho penal, lo que exige una constante adaptación y reflexión sobre cómo abordar estas problemáticas de manera efectiva.

Asimismo, se considera la situación de la niñez y la adolescencia, discutiendo la remisión versus el ejercicio de la ley penal y las vulneraciones de derechos, que enfrentan estos grupos vulnerables. La actividad probatoria en el proceso penal es otro aspecto central, donde se examina la responsabilidad de las partes en su generación y presentación, lo que puede influir de forma marcante en el resultado de los juicios.

En el ámbito del derecho civil, se destaca un periodo de intensa

transformación y debate desde 1992, que ha llevado a un replanteo de normas y a la discusión de nuevas realidades sociales. A pesar de que el derecho civil se considera una ciencia jurídica de valor incuestionable, el texto reconoce que enfrenta un tiempo de reválidas y desencuentros.

En este sentido, se mencionan temas controvertidos como las colisiones de derechos, la falta de esquemas clasificatorios para diversas figuras contractuales y los nuevos desafíos que plantea la globalización.

La aparición de mercados financieros extraordinariamente regulados también plantea la necesidad de una respuesta legislativa adecuada para abordar problemáticas emergentes.

Los docentes y alumnos de la facultad están conscientes de estos retos y han ajustado su enfoque en el derecho civil para centrarse en cuestiones contemporáneas. Este cambio de perspectiva ha llevado a una búsqueda activa de nuevas líneas de investigación que desafían dogmas tradicionales, lo que contribuye a una mayor flexibilidad en el sistema jurídico, que ha estado marcado por principalmente por siglos de doctrina.

El texto también aborda la necesidad de replantear la presencia de abogados en ciertos trámites y el concepto de litigar sin gastos, así como la caducidad de instancia, temas que invitan a una reflexión sobre el acceso a la justicia. Un aspecto particularmente sensible es la interdicción e inhabilitación de personas con discapacidad,

subrayando la importancia de considerar sus derechos y la necesidad de un enfoque inclusivo en el sistema legal.

Finalmente, la publicación se adentra en cuestiones más amplias, como el abuso del derecho y la situación de los derechos humanos en contextos de autoritarismo y democracia. También se pone de relieve el papel de las fuerzas armadas en la gobernanza democrática, especialmente en el marco de la Constitución de la República del Paraguay de 1992.

Este análisis abarca desde principios jurídicos tradicionales, hasta el impacto de la inteligencia artificial, en la toma de decisiones en el ámbito de la justicia, reflejando la evolución y los desafíos que enfrenta el derecho, en la actualidad.

Las publicaciones científicas acarrearán dentro de sí la inquietud de una comunidad de conocimientos. En este sentido, restan varios desafíos y retos, hacia la construcción cognitiva de la opción constitucional por una república y por un estado de derecho. Este modelo debe dejar de lado el derecho, desde la mera autoridad o el derecho verticalista del poderoso, que estuvo vigente por cientos de años. El referido modelo comienza a implementarse en 1992, tomando la dignidad del ser humano para lograr la libertad, la igualdad y la justicia. Los esfuerzos con el nuevo modelo dan pie al nuevo código penal y código procesal penal. Estos se asentarán firmemente, recién en tres generaciones, iniciadas en el año 2000. Hoy estamos cerrando la etapa cognitiva, que es el de la primera generación de 25 años, la praxis traerá nuevos elementos, que por

ultimo permitirá una operativa uniforme y altamente previsible. Por su parte, el sistema acusatorio adversarial es también afianzable en otras jurisdicciones.

Un ejemplo de esto, es el Derecho Laboral (art. 256 CN 1992), que a la fecha aún no ha iniciado su implementación del modelo oral; mientras se debate en cuestiones relacionadas a nuevas flexibilizaciones, que incrementarían las asimetrías, entre el trabajador y la empresa.

En apretada conclusión, esta edición de la Revista Jurídicas no solo es un compendio de investigaciones académicas, sino un testimonio del compromiso de la Facultad de Ciencias Jurídicas, de la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción – Campus Guairá para con el avance del conocimiento jurídico y la promoción de un sistema de justicia, que promueva la accesibilidad y la dignidad de las personas. Se espera que esta línea de acción continúe, en consonancia con los desafíos que enfrenta la sociedad paraguaya.

Prof. Dr. Emiliano Rolón
Fiscal General de Estado

ANALISIS DE LA IMPORTANCIA DE LA PRUEBA PARA ACCEDER AL BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS EN LA JURISDICCION CIVIL

ANALYSIS OF THE IMPORTANCE OF EVIDENCE TO ACCESS THE BENEFIT OF LITIGATION WITHOUT EXPENSES IN THE CIVIL JURISDICTION

Autora: María Inés Battaglia Cáceres

Universidad Americana

E mail: battaglia_mari@hotmail.com

Coautora: Ana Bell Gicelle Rivas Duarte

Universidad Americana

Tutora: Ms. Carmen Escurra Páez

E mail: carmenescurra25@gmail.com

Resumen

El propósito principal del trabajo de investigación es determinar los presupuestos que podrían hacer viable el correcto otorgamiento del Beneficio de Litigar sin Gastos en la jurisdicción civil. El enfoque de investigación ha sido cualicuantitativo, de diseño no experimental y alcance interpretativo - hermenéutico, el período analizado abarcó los juicios de beneficio de litigar sin Gastos entre los meses de junio a noviembre del año 2021 en la Circunscripción Judicial Guairá. Se utilizaron como técnicas de recolección de datos el análisis documental y las entrevistas en profundidad a informantes calificados. La muestra estuvo conformada por operadores del sistema de justicia. Los resultados indican que el beneficio de litigar sin gastos se ha convertido en una suerte de proceso de mero trámite administrativo de poca seriedad, en el cual los solicitantes pretenden que, en forma automática y por la sola presentación de su petición, ésta les sea concedida, quitándole casi totalmente su carácter de proceso autónomo.

Palabras Claves: beneficios, pruebas, otorgamiento.

Abogada por la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción, Campus Guairá; Escribana Pública, Especialista en Derecho Procesal Civil y Especialista en Didáctica Superior Universitaria, por la Universidad Nacional de Villarrica del Espíritu Santo; Egresada del Programa de formación inicial para la función judicial, Consejo de la Magistratura Escuela Judicial (año 2014/2015); Magister en Derecho Civil y Procesal Civil, por la Universidad Americana. Defensora Pública de San Juan Nepomuceno.

Abstract

The main purpose of the research work is to determine the budgets that could make the correct granting of the Benefit of Litigating without Costs in the civil jurisdiction viable. The research approach has been qualitative, non-experimental design and interpretive - hermeneutical scope, the period analyzed covered the benefit trials of litigating without expenses between the months of June to November of the year 2021 in the Guairá Judicial District. Documentary analysis and in-depth interviews with qualified informants were used as data collection techniques. The sample consisted of operators of the justice system. The results indicate that the benefit of litigating without expenses has become a kind of process of mere administrative paperwork of little seriousness, in which the applicants claim that, automatically and by the mere presentation of their petition, it is granted to them, almost totally removing its character as an autonomous process.

Keywords: Benefits, tests, granting.

Contexto

Esta investigación es el resultado de un proceso llevado a cabo durante el año 2021, específicamente entre los meses de junio a noviembre en el marco de la Maestría en Derecho Civil y Procesal Civil llevada adelante por la Universidad Americana.

Con el mismo se intenta aportar un ajuste normativo a nuestro derecho positivo, teniendo en cuenta principalmente que a ninguno se le puede escapar que el privilegio del beneficio de litigar sin gastos que se concede a ciertos justiciables de actuar sin obligación de hacer frente, total o parcialmente, a las erogaciones incluidas en el concepto de costas, es una contribución que asegura el acceso a la justicia y la prestación de ese servicio sin distinción.

Introducción

La institución del beneficio de litigar sin gastos se encuentra regulada por el Código Procesal Civil Paraguayo en los artículos 589 y subsiguientes, y resuelta su concesión, trae aparejada como resultado la eximición del pago de los gastos de justicia para las personas que carecen de recursos, con el fin de asegurarles el acceso a

la justicia. Todos los habitantes de la república en caso de ser sometidos a un proceso judicial, tienen el derecho a acceder a la justicia con el fin de ejercer su defensa, independiente a su condición económica. Tal es así que, a fin de asegurar esa garantía constitucional de acceso a la justicia el Estado prevé que si una persona no cuenta con medios económicos para solventar los costos y costas de un juicio, se le debe proveer un abogado que lo defienda.

La materialización de tal garantía se produce a través del instituto del beneficio de litigar sin gastos, estableciéndose por ende para todas las personas residentes en el país el derecho de peticionar a las autoridades, la igualdad ante la ley y la inviolabilidad de la defensa en juicio. Los beneficiarios de este instituto son personas que acrediten no contar con los medios económicos suficientes para ser representados por un abogado particular de su confianza dentro de un proceso judicial.

Es indudable que la vigencia de este instituto es cada día más cotizada por las personas, sin embargo, no hay manera de determinar quién es el beneficiario real del sistema, puesto que es otorgado únicamente con el diligenciamiento de la prueba testimonial, siendo ahí justamente donde radica la problemática principal, considerando que es inadmisibles pretender demostrar con una declaración testifical la imposibilidad de una persona de obtener recursos económicos para afrontar los costos y costas de un juicio. Además, considerando la condición de los testigos, que generalmente son vecinos, amigos, conocidos, indudablemente prestarán declaración sobre la veracidad de los dichos expuestos por el solicitante, o el desconocimiento de cualquier dato que pudiera generar el rechazo del beneficio requerido.

A criterio de esta investigación, el caudal económico del beneficiario no es suficientemente probado, siendo en consecuencia nuestro interés demostrar a través de la presente investigación qué son indispensables el diligenciamiento de otras pruebas para llegar a la obtención de ese beneficio. La investigación se justifica en qué para la aprobación de este beneficio se necesitan distintas pruebas que acrediten la circunstancia de escasos recursos económicos del solicitante. Es por ello que, sería importante proponer ciertas mejoras para el momento de su otorgamiento ya que en muchos casos se otorga sin los debidos controles y las justificaciones correspondientes. De toda esta información a ser generada sobre el beneficio de litigar sin gastos podrán hacer uso todos los operadores de justicia, las partes sometidas a un proceso civil, los estudiantes de las facultades de

derecho del país, en fin, la sociedad en general. En relación al aporte metodológico, el resultado de la investigación marcará lineamientos para investigaciones futuras.

Objetivos

Objetivos General.

Determinar los presupuestos que podrían hacer viable el correcto otorgamiento del Beneficio de Litigar sin Gastos en la jurisdicción civil.

Específicos.

Conocer las principales bases teóricas del Beneficio de Litigar sin gastos en la jurisdicción civil.

Analizar los principales criterios para el otorgamiento del Beneficio de Litigar sin gastos en la jurisdicción civil.

Identificar las limitaciones asociadas al otorgamiento del Beneficio de Litigar sin gastos en la jurisdicción civil.

Identificar los inconvenientes y/o conflictos asociados al otorgamiento del Beneficio de Litigar sin gastos en la jurisdicción civil.

Recomendar ajustes o modificaciones normativas que podrían ser introducidas para garantizar el adecuado otorgamiento del Beneficio de Litigar sin gastos en la jurisdicción civil.

Metodología

El alcance de esta investigación fue de tipo descriptivo, con un enfoque cualicuantitativo, que consistió en brindar una información detallada sobre el instituto del beneficio de litigar sin gastos. Asimismo, fue explicativa porque analizó la manera en que se otorga el beneficio de litigar sin gastos. Se obtuvo un buen nivel de conocimiento a fin de lograr un otorgamiento eficaz del beneficio de litigar sin gastos. Población y Muestra: Para la recolección de datos e investigación cualitativa, la población objeto de entrevistas estuvo conformada por 3 jueces de primera instancia en lo civil y comercial, 3 defensores públicos del fuero civil, abogados particulares, todos de la Circunscripción Judicial de Guairá. Adicionalmente, para la investigación cuantitativa, se tomaron como unidades de análisis, resoluciones de casos planteados ante el juzgado de primera instancia en el Civil y Comercial del primer turno del Departamento del Guairá. La muestra en ese caso fue no probabilística porque se tomaron en

forma intencional aquellos casos mencionados precedentemente. La validez de los instrumentos fue sometida a juicio de expertos.

Discusión y resultados

Fundamentos

El Beneficio de litigar sin gastos es un instituto paliativo de las grandes diferencias sociales de los ciudadanos, sobre todo cuando algunos de ellos se vieran obstaculizados de obtener un acceso a la justicia por carencia económica. Posee un fuerte resguardo constitucional, originado de la necesidad de garantizar la igualdad ante la ley, la cual se encuentra regulada en el Art. 47 de la carta magna que dice: “El estado garantizará a todos los habitantes de la República: 1- la igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanará los obstáculos que lo impidiesen...”.

Al hacer posible que personas de escasos recursos económicos accedan a la defensa de sus derechos mediante una defensa gratuita, se consagra la igualdad de todos los ciudadanos en sus derechos procesales independientemente a su capacidad monetaria.

También se refleja de esta forma el artículo 16 de la CN, que garantiza el derecho a la defensa en juicio, permitiendo a las personas comparecer ante los tribunales tanto para reclamar como para defenderse en los procesos forenses. El beneficio de litigar sin gastos retoña avalado por el “estado social de derecho” (art. 1 de la CN), que afianza un servicio de justicia para todos los ciudadanos de forma solidaria, evitando que los más carenciados sean impedidos en la defensa de sus derechos por razones económicas. Ello en concordancia con el artículo 17, inciso 6, numeral 8, que cuando refiere a los derechos procesales, avala que el Estado está obligado a proveer un defensor gratuito al particular, en caso de no poseer los medios económicos para solventarlo.

Objeto

El instituto tiene como fin fundamental la declaración de un estado de impedimento económico, que no implica técnicamente una

declaración de pobreza, sino de un simple justificativo que una parte no puede afrontar los gastos del juicio por carencia de medios económicos para hacerlo, tendiendo a igualar a aquellos que confrontarán sus derechos en juicio. Así a la parte afectada por la contrariedad monetaria, se le brinda asistencia letrada por el Estado o por medio de un profesional del foro.

Carácter del procedimiento

El juicio del beneficio de litigar sin gastos se realiza en un procedimiento sumario, en donde solo se considera el estado de insolvencia del solicitante y el cumplimiento de los requisitos básicos para concederla. No se discuten otras cuestiones que no guardan relación con el fin de la actuación procesal, no resultan procedentes pues desnaturalizarán el trámite sumario reglado.

Legitimación activa

El Art. 589 del C.P.C. trata de la procedencia del Beneficio de Litigar sin Gastos, y en ese sentido expresa que las personas que carecieren de recursos podrán solicitar la concesión de dicho instituto. Es decir, todas a aquellas personas físicas que pretendieran el acceso a la justicia y que se vean impedidas de hacerlo por una cuestión económica.

Expresa Pablo Villalba Berné, que aun cuando no exista impedimento para que la persona jurídica obtenga el beneficio, cree conveniente una valoración distinta a la persona física, sobre todo cuando se trata de personas ideales de actividad comercial, donde el criterio que deberá imperar será el restrictivo y sustentado en prueba irrefutable de insolvencia. En cambio, en persona jurídicas sin fines de lucro (clubes, asociaciones, etc.) el criterio deberá ser más amplio, aunque nada obsta que deba acreditar concretamente la ausencia de recursos para hacer frente al litigio. (Villalba, 2008)

Legitimación pasiva

El sujeto pasivo del procedimiento es aquella persona que será parte del juicio, por tanto, con interés evidente en intervenir en el

incidente del beneficio de litigar sin gastos. La citación estará dirigida contra la parte contraria, es decir la que será demandada si el proceso aun no fue iniciado, o si versa sobre un proceso ya en trámite contra quien funge de demandado o demandados, o en contra del actor o actores si el peticionante del beneficio fuese el demandado.

Resumen de hallazgos

Para poder cumplir con los objetivos de la investigación en los aspectos cuantitativos se ha realizado un análisis cuantitativo de casos y para los aspectos cualitativos se ha procedido a la aplicación de entrevistas cuyos resultados son los siguientes:

Estudio Cuantitativo de casos analizados - resoluciones del Juzgado en lo Civil y Comercial del Primer Turno de la Circunscripción Judicial del Departamento del Guaira.

Gráfico 1. Casos



De la interpretación del gráfico se desprende que, de las 20 resoluciones analizadas sobre Beneficio de Litigar sin Gastos, se ha podido identificar que para la concesión del beneficio de litigar sin gastos solamente se tiene en consideración la prueba testimonial.

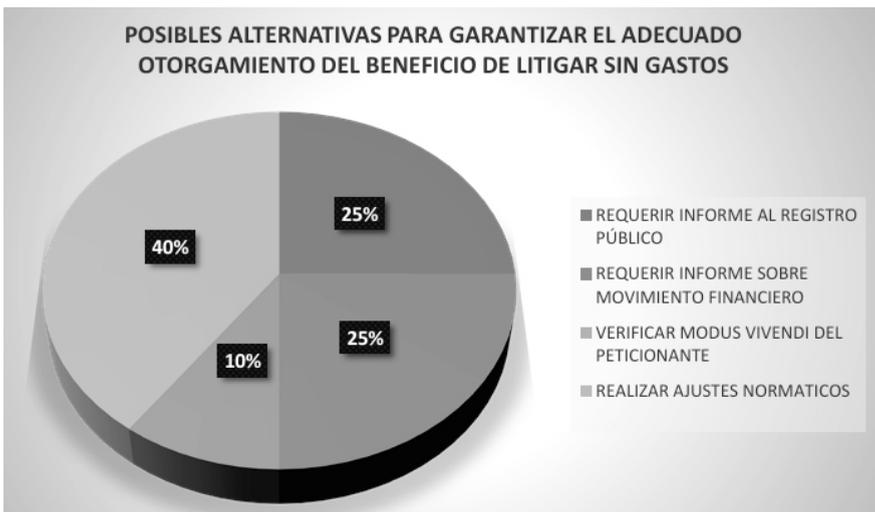
Resultado de entrevistas

Gráfico2. Limitaciones para su aprobación



Tal como se puede observar en el gráfico 2, de las entrevistas efectuadas el 70% de los entrevistados expresaron que el beneficio de litigar sin gastos se otorga sin limitación alguna, ofreciendo solamente la prueba testimonial, y solamente el 30% manifestó que tal institución se otorga de manera limitada.

Gráfico3. Alternativas



El gráfico 3 refleja que, de las entrevistas efectuadas el 40% de los entrevistados expresaron que el instituto del beneficio de litigar sin gastos requiere de ajustes normativos, como así también el 25% manifestó que es necesario requerir informa el Registro Público y averiguar sobre el movimiento financiero del solicitante. El 10% dijo que es necesario verificar el modus vivendi del peticionante.

Análisis de los resultados

Analizadas las cuestiones que anteceden se obtiene el siguiente hallazgo con base base en la opinión de los entrevistados y se expone de la siguiente manera:

El beneficio de litigar sin gastos se presenta ante el juzgado en lo civil y comercial de turno, haciendo mención en la solicitud de los hechos en que se funda, indicando el nombre de la persona contra quién irá dirigida la futura demanda y ofreciendo nada más la declaración testifical de dos testigos.

En un segundo lugar manifiestan los entrevistados que no existe limitación alguna para su otorgamiento, puesto que no se realiza un análisis exhaustivo para su concesión, solamente se considera la prueba testimonial diligenciada.

En un tercer punto coinciden los entrevistados que definitivamente se requieren de ajustes normativos en nuestro derecho positivo para asegurar el correcto otorgamiento de la franquicia, es decir a quienes sean beneficiarios reales de dicho beneficio.

En líneas generales el beneficio de litigar de gastos es presentado por el defensor público ante el juzgado en lo civil y comercial, los abogados particulares no hacen uso de tal instituto, aunque tal situación se encuentra prevista en el código de procedimientos civiles. La solicitud es realizada de manera sencilla, solamente se hace mención de los hechos en que se funda el pedido, los datos de la persona contra quién se dirigirá la futura demanda y el ofrecimiento como única prueba de la declaración testifical de dos testigos.

Conclusión

Se pudo identificar que el beneficio de litigar sin gastos es una institución a la cual no se le otorga la debida importancia, teniendo en cuenta que se presenta y luego se resuelve sin considerar su verdadera correspondencia o no.

Se pudo verificar que no existe limitación alguna para su otorgamiento, considerando que no existe un control estricto para su concesión.

Así también, al analizar las pruebas diligenciadas para su otorgamiento, se observa que la única prueba valorada es la prueba testimonial, la cual resulta insuficiente para determinar el verdadero caudal económico del solicitante. Cabe señalar que el beneficio de litigar sin gastos ha sido previsto a favor de quienes, por insuficiencia de medios económicos no se encuentran en condiciones de afrontar el pago que necesariamente implica la sustanciación de un proceso, otorgándosele los medios para sortear ese obstáculo y asegurar el derecho constitucional de defensa en juicio y el mantenimiento de igualdad de las partes en el proceso.

Se pudo señalar como alternativa de acción o ajuste normativo que permita una mayor seguridad en la justicia en favor de la sociedad, la modificación del código procesal civil, como ser que dentro del art. 591 se establezca el pedido de informe al Registro de la propiedad, como en automotores, así también de instituciones financieras y la Secretaria de Estado de Tributación. Además, el Ministerio de la Defensa Pública a través de un Departamento de Asistidos, que deberá operar en cada sede, comprobará previamente sí la persona es o no beneficiaria del instituto, y posteriormente remitirá con la información pertinente el pedido al Defensor Público en lo civil de turno.

De todo lo expuesto, se deduce que el beneficio de litigar sin gastos se ha convertido en una suerte de proceso de mero trámite administrativo de poca seriedad, en el cual los solicitantes pretenden que, en forma automática y por la sola presentación de su petición, éste les sea concedido, quitándole casi totalmente su carácter de

proceso autónomo.

Es importante reflexionar sobre el verdadero alcance de esta importante institución procesal, que constituye una garantía de igualdad ante la ley y la necesidad de que ésta tenga un tratamiento judicial acorde a dicha trascendencia.

Referencias

Bernal, C. (2000). Metodología de la Investigación: para administración y economía. Santa Fe de Bogotá: Pearson.

Bidart, G. (1989) Tratado elemental de Derecho Constitucional argentino, Ediar, Buenos Aires, tomo I, pág. 465.

Campos, C. (2006) El beneficio de litigar sin gastos, Lexis Nexis, pág.422.

Casco Pagano, H. (2017) Derecho Procesal Civil. Editorial Intercontinental. Asuncion

Convención Nacional Constituyente. (1992). Constitución Nacional de la República del Paraguay. Obtenido de www.bacn.gov.py:

https://www.bacn.gov.py/CONSTITUCION_ORIGINAL_FIRMADA.pdf

Ley N° 01 (14 de Julio de 1989). Que aprueba y ratifica la Convención Americana sobre los Derecho Humanos o Pacto de San Josu de Costarica. Recuperado el 12 de Junio de 2020, de www.bacn.gov.py

Loutayf, R. y Solá, E. (2015) La Prueba en el Beneficio de Litigar sin Gastos. Buenos Aires

Ossorio, M. (2001). Diccionario de Ciencias Juridicas, políticas y sociales. Buenos Aires : Heliastra.

Peynaro, J. (1988) “El moderno derecho probatorio “posible” y su realización judicial”. (L.L. 1988-A, 446).

René, D. (2010), “Los Grandes Sistemas Jurídicos Contemporáneos”, Instituto de Investigaciones Jurídicas, decimoprimer edición.

Tellechea, A. (2015) Código Procesal Civil de la República del Paraguay. La Ley Paraguaya. Asunción.

Villalba, P. (2008) Proceso Civil, actualidad y futuro. Editorial BI.Ju.Pa. Asunción.

Zalazar, C. (2004) Beneficio de litigar sin gastos, Alveroni, Córdoba, Argentina.

El tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal en el régimen jurídico Penal Paraguayo

Autor: Abg. Heber Patrocinio Chamorro Duarte (*)
Heber_2_py@hotmail.com

Resumen

El presente trabajo de investigación está destinado a plantear ajustes normativos tendientes a optimizar el tratamiento de los hechos punibles relacionados a la tenencia y comercialización de estupefacientes en la normativa penal, durante el periodo comprendido entre los años 2018- 2019. El enfoque de investigación ha sido cualitativo, de diseño no experimental y alcance interpretativo - hermenéutico, el período analizado abarcó los procesos de tenencia de estupefacientes registrado entre los años 2018-2020 en la Circunscripción Judicial Guairá. Se utilizaron como técnicas de recolección de datos el análisis documental y las entrevistas en profundidad a informantes calificados. La muestra estuvo conformada por operadores del sistema de justicia. Los resultados indican que las características normativas se encuentran establecidas de manera detallada en la Ley N° 1881/02, que reprime el Tráfico ilícito de estupefacientes y drogas peligrosas y otros delitos afines y establece medidas de prevención y recuperación de farmacodependientes. Se concluye considerando oportuno y necesario particularizar cada tipo penal consagrado para contribuir a una mejor aplicación de la citada norma, dado el dinamismo que han adquirido los delitos en cuestión, principalmente en las figuras de transporte, distribución y comercialización para el menudeo y los delitos conexos que esta figura conlleva, como también aumentar la cantidad para el consumo personal, contando con una base de datos informático, a los efectos de discriminar al adicto del traficante.

(*) Abogado – Universidad Católica NSA Campus Guairá

Master en Derecho Penal – Universidad Columbia de Paraguay

Especialista en Derecho Penal y Procesal Penal – Universidad Nacional de Villarrica del Espíritu Santo - UNVES

Diplomado en Didáctica Universitaria – Universidad Nacional de Asunción

Egresado de la Escuela Judicial del Paraguay – Escuela Judicial – Concejo de la Magistratura

Juez Penal itinerante de la Circunscripción Judicial del Guaira - Integrante del Tribunal de Sentencia Nro. 1

Palabras claves: Tenencia, consumo de estupefacientes

Abstrac

This research work is intended to propose regulatory adjustments aimed at optimizing the treatment of punishable acts related to the possession and marketing of narcotic drugs in criminal law, during the period between 2018-2020. The research focus has been qualitative, non-experimental design and interpretative - hermeneutical scope, the period analyzed covered the drug possession processes registered between 2018-2020 in the Guairá Judicial District. Documentary analysis and in-depth interviews with qualified informants were used as data collection techniques. The sample was made up of operators of the justice system. The results indicate that the regulatory characteristics are established in detail in Law No. 1881/02, which represses the illicit trafficking of narcotics and dangerous drugs and other related crimes and establishes prevention and recovery measures for drug addicts. It concludes considering appropriate and necessary to particularize each consecrated criminal type to contribute to a better application of the aforementioned rule, given the dynamism that the crimes in question have acquired, mainly in the figures of transport, distribution and commercialization for retail and related crimes that this figure entails, as well as increasing the amount for personal consumption, counting on a computer database, in order to discriminate the addict from the trafficker.

Word keys: Possession, consumption of narcotic drugs,

Introducción

La presente investigación acerca del tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal en el régimen jurídico Penal Paraguayo en la Circunscripción Judicial Guairá entre los años 2018-2020 ha tenido como objetivo general proponer ajustes normativos tendientes a optimizar el tratamiento de los hechos punibles relacionados a la tenencia y comercialización de estupefacientes en la normativa penal en la Circunscripción Judicial Guairá entre los años 2018-2020.

El motivo que ha fundamentado este estudio consiste en poder

conocer los aspectos reales y legales relacionados con el uso de estupefaciente como consumo personal y sus repercusiones en el país, abarcando situaciones, conflictos, leyes, tratamientos, análisis, opiniones, testimonios, condenas, reinserciones, dentro del sistema penal y la mayor parte de los aspectos y aristas posibles relacionados con la misma, interpretando los criterios adoptados por los magistrados de la Circunscripción Judicial Guairá en la aplicación de medidas de sanción, así como también brindar una propuesta normativa de solución al tema abordado.

Las figuras teóricas han sido los aportes doctrinarios nacionales e internacionales acerca de la responsabilidad penal de los consumidores, y los criterios de la Organización Mundial de la Salud referente al consumo de estupefacientes.

El diseño de la investigación ha sido no experimental, de tipo cualitativo y cuantitativo, es decir mixto. La muestra estuvo conformada por los Jueces (3) de Sentencia penal, Agentes fiscales, responsables de la defensoría pública, así como también la opinión de abogados especializados en el fuero, todos de la circunscripción del Departamento del Guaira. El estudio se realizó entre los meses de marzo a agosto de 2021.

En el capítulo I se presenta el planteamiento del problema de investigación; en el capítulo II se expone el marco referencial; el capítulo III corresponde al marco metodológico del trabajo; el capítulo IV hace referencia a los resultados y principales hallazgos; luego se exponen las conclusiones, recomendaciones y marco proyectivo de la investigación

Objetivos de investigación

General:

Proponer ajustes normativos tendientes a optimizar el tratamiento de los hechos punibles relacionados a la tenencia y comercialización de estupefacientes en la normativa penal

Específicos:

Describir los fundamentos teóricos y características normativas sobre tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente,

en el régimen jurídico Penal Paraguayo,

Indagar sobre los principales argumentos jurídicos en la resolución de casos sobre el tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, en el régimen jurídico Penal Paraguayo.

Averiguar sobre prácticas y recomendaciones internacionales en el tratamiento de los casos de hechos punibles de Tenencia de Estupefaciente.

Identificar alternativas de ajustes normativos tendientes a optimizar el tratamiento de los hechos punibles relacionados a la tenencia y comercialización de estupefacientes en la normativa penal.

Metodología

Enfoque:

La presente investigación fue de tipo **cuantitativo y cuantitativo**, es decir **mixto**. Los métodos mixtos representaron un conjunto de procesos sistemáticos, empíricos y críticos de investigación e implican la recolección y el análisis de datos cuantitativos y cualitativos, así como su integración y discusión conjunta, para realizar inferencias producto de toda la información recabada (meta inferencias) y lograr un mayor entendimiento del fenómeno bajo estudio (Hernández Sampieri y Mendoza, 2008)

Diseño:

La presente investigación fue del tipo **No Experimental**, ya que no se manipularon las variables y elementos objeto del presente estudio.

Alcance:

El nivel del presente estudio fue descriptivo.

Según Sampieri (1998, Pag. 60), los estudios descriptivos permiten detallar situaciones y eventos, es decir cómo es y cómo se manifiesta determinado fenómeno y busca especificar propiedades importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea

sometido a análisis.

Este proyecto de investigación se consideró de carácter descriptivo en cuanto permitió investigar el tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal en el régimen jurídico Penal Paraguayo.

Área de estudio:

Resoluciones de Sentencias Definitivas emitidas por el Tribunal de Sentencia Unipersonal y Colegiado de la Circunscripción Judicial del Departamento del Guairá.

Delimitación:

Temporal: abril a agosto de 2021

Espacial: La investigación se llevó a cabo en la Secretaria del Tribunal de Sentencia en la sede del Poder Judicial de la Circunscripción Judicial Guairá.

Geográfica: Departamento del Guairá – República del Paraguay

Población y Muestra

Para la recolección de los datos e investigación cualitativa, la población objeto de entrevistas estuvo conformado por los Jueces (3) de Sentencia penal especializada, los responsables de la defensoría pública, así como también la opinión de abogados especializados en el fuero, todos de la circunscripción del Departamento del Guaira.

Adicionalmente, para la investigación cuantitativa, a efectos del estudio cuantitativo de casos, se tomaron como unidades de análisis la totalidad de las resoluciones de los casos resueltos por el Tribunal de Sentencia unipersonal y colegiado de la Circunscripción Judicial de Guairá.

CATEGORÍAS DE ANÁLISIS	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERATIVA
<p>Fundamentos teóricos y características normativas sobre tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, en el régimen jurídico Penal Paraguayo</p>	<p>Fundamentos teóricos y características normativas sobre tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, en el régimen jurídico Penal Paraguayo</p>	<p>Código Procesal Penal Código Penal Teorías y Doctrina Investigaciones</p>
<p>Principales argumentos jurídicos en la resolución de casos sobre el tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, en el régimen jurídico Penal Paraguayo</p>	<p>Principales argumentos jurídicos en la resolución de casos sobre el tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, en el régimen jurídico Penal Paraguayo</p>	<p>Código Procesal Penal Código Penal Teorías y Doctrina Investigaciones Resultados de Entrevistas Resultados del Estudio de los casos analizados</p>
<p>Prácticas y recomendaciones internacionales en el tratamiento de los casos de hechos punibles de Tenencia de Estupefaciente</p>	<p>Prácticas y recomendaciones internacionales en el tratamiento de los casos de hechos punibles de Tenencia de Estupefaciente</p>	<p>Código Procesal Penal Código Penal Resultados de Entrevista Resultados del Estudio de los casos analizados</p>
<p>Alternativas de ajustes normativos tendientes a optimizar el tratamiento de los hechos punibles relacionados a la tenencia y comercialización de estupefacientes en la normativa penal</p>	<p>Ajustes normativos tendientes a optimizar el tratamiento de los hechos punibles relacionados a la tenencia y comercialización de estupefacientes en la normativa penal</p>	<p>Código Procesal Penal Código Penal Resultados de Entrevistas</p>

Categorías de Análisis

Técnicas e instrumentos de Recolección de Datos

Investigación Cualitativa: para la recolección de los datos e investigación cualitativa, se elaboró una Guía de Entrevistas del tipo semi-Estructurada para tipo de entrevistado. En tal sentido se elaborará una guía de entrevistas para Jueces, Agentes Fiscales, Abogados independientes especializados en el fuero y Defensores Públicos.

Investigación Cuantitativa: para la realización del estudio de casos cuantitativos, se elaboró una guía de análisis cuantitativo de los casos en la cual fueron determinados los principales elementos que guardan relación con el tema de investigación.

Todos los instrumentos de recolección de datos serán validados previo a su aplicación.

Procedimiento de recolección de datos

Considerando el tiempo de ejecución para la recolección de datos, éstos fueron recolectados según el cronograma y secuencia establecida en el Cronograma de la Investigación. Las gestiones de los datos colectados siguieron el siguiente proceso: recolección, registro, almacenamiento, depuración, transferencia y presentación de los datos.

Tratamiento de datos

El resultado de las entrevistas fue sistematizado de acuerdo a cada indicador de las guías previstas. La información será volcada en un texto de consistencia para la fácil interpretación. Para ello se utilizará un procesador de texto (MS Word 2013).

Para los resultados cuantitativos, la Guía del Estudio de Casos Cuantitativo, se fueron tabuladas y los datos resultantes fueron expresados en gráficos y líneas que permitan mostrar y analizar las tendencias estadísticas de la información resultante. Para esto se utilizará una planilla electrónica (MS Excel 2013)

Consideraciones éticas

Durante todo el proceso de investigación se respetó la información que se considere confidencial y se mantuvo en el anonimato la identidad de las personas que participen de la encuesta. Esto garantizará la objetividad y la consistencia fidedigna de la información recabada.

Para la información recabada de fuentes secundarias se respetaron los derechos y en todos los casos se mencionaron el origen y se expresaron la fuente específica en el formato solicitado.

Resultados

Análisis Cualitativo de los Resultados de la Recolección de informaciones

Se ha procedido a aplicar el instrumento previsto en el plan de trabajo, y se ha obtenido las informaciones proporcionadas por los diferentes operadores de Justicia que intervienen en el proceso de **Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal en el régimen jurídico Penal Paraguayo**. Se ha realizado un análisis pormenorizado de la investigación por medio del cual se ha arribado a los resultados que a continuación se detallan:

DESARROLLO DE LAS ENTREVISTAS	
Pregunta N° 1 En su experiencia personal ¿Cómo se manifiesta el fenómeno del tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal en el régimen jurídico Penal Paraguayo del consumo de estupefacientes en la Circunscripción Judicial Guairá?	
MPS 1	<i>El problema de este fenómeno es que normalmente las personas que adictas a la marihuana lo adquieren solo para su propio consumo, ellos compran solo para este propósito y en consecuencia a mi parecer hay un desconocimiento ... en el sentido de que tener marihuana podría ser ilegal pero eventualmente y considerando la cantidad, pero el hecho de consumir marihuana no es ilegal.-</i>

MPS2	<p><i>El problema que presenta se presenta con este hecho punible al momento de dictar resolución es el tipo base, la sanción es muy elevada, lo que limita e imposibilita al Magistrado a la aplicación de sanciones inferiores a los 5 años en casos en que sobrepase el límite de la cantidad estipulada por ley, 10 grs. la marihuana y 2 grs. otros estupefacientes.-</i></p>
AF 1	<p><i>Desde la creación de la unidad especializada de lucha contra el narcotráfico en el departamento del Guairá que la circunscripción judicial del Guairá hasta la fecha ha venido en crecimiento considerable, lo que se demuestra con las numerosas causas abiertas. Al respecto se señala que la mayoría de los consumidores de marihuana son jóvenes, los cuales si bien están dentro de lo límite permitido de tenencia por ley (art. 27), no existe un registro apropiado para estas personas en el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, así como tampoco en la DINAR, única forma o medio por el cual estaría exonerados por ley, motivo por el cual es que en la gran mayoría de los casos se les procesa por tenencia de estupefaciente.-</i></p>
AF 2	<p><i>Este fenómeno en gran auge hoy día, en sus inicios podemos decir que desconocimiento en cuanto al manejo que se le imprimió en las distintas causas penales, pues no había una clara diferenciación entre los consumidores y los que adquirirían esta sustancia para su posterior comercialización, de hecho que en casi todos los casos hubo directamente acusación contra las personas que adquirirían esta sustancia para su propio consumo, por no contar con instituciones que puedan hacer constar la situación de cada persona con este esta enfermedad de adicción.-</i></p>

<p>Dp2</p>	<p><i>En referencia a la ley 1.340/88, en la práctica lo que está ocurriendo es una cuestión no legalizada en el sentido de que cuando la cantidad que se encuentra en poder del procesado supera un poco los límites permitidos por el art. 30, los defensores hacen declarar al mismo como consumidores y para dicho efecto se solicita una junta médica, una evaluación psiquiátrica, una extracción de muestra, y una evaluación psicológica para obtener el cambio de calificación como consumidores.-</i></p>
<p>Dp2</p>	<p><i>En primer lugar, es el procedimiento que se realiza al momento de aprehender a la persona con una cantidad cierta de estupefaciente, en la que se debe considerar lo dispuesto en el art. 179 del C.P.P, específicamente el personal policial de que deben realizar esta diligencia respetando los derechos y garantías de todo ciudadano, por ej. de que se debe realizar en presencia de 2 testigos hábiles, que no estén vinculados con la Policía nacional, que firmen dicha Acta. Asimismo se debe considerar la situación que esa persona detenida pueda ser adicta, pero por no contar con un registro o carnet que otorga alguna institución del estado, entonces directamente procesan por el hecho punible de tenencia, sin importar la cantidad requisa.-</i></p>
<p>HALLAZGOS</p>	
<p><i>A esta pregunta los entrevistados han mencionado que normalmente se manifiesta este fenómeno de Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal, como una realidad que va en aumento, y que en muchos casos es muy difícil establecer quién es consumidor y quien se dedica a la comercialización, ya que existe cierta laguna con relación a esa diferenciación. Así mismo la sanción es muy elevada, lo que limita e imposibilita al Magistrado a la aplicación de sanciones inferiores y que esa situación hace muchas veces personas con problemas con las drogas terminan siendo procesadas y condenadas más de 5 años de pena privativa de libertad.</i></p>	

DESARROLLO DE LAS ENTREVISTAS	
Pregunta N° 2 ¿Cuáles son los aspectos más llamativos de la problemática que hace al tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal en el régimen jurídico Penal Paraguayo del consumo de estupefacientes en la Circunscripción Judicial Guairá?	
Entrevistado	Respuesta
MPS 1	<i>En los casos de marihuana, es relativamente barato conseguir, y otra cosa a considerar es que el consume marihuana no daña a nadie, normalmente son personas trabajadoras que lo consumen porque les deja equilibrado en paz, no son violentos como los consumidores de otro tipo de drogas como la cocaína o crack, y básicamente y por el solo hecho de tener consigo esta sustancia reciben una sanción penal altísima, además son enviados a una cárcel común lugar en que casi no existe la posibilidad de que esa persona sea reinsertada en la sociedad-</i>
MPS 2	<i>El problema que surge es que en cuanto a los casos que le cupo entender que los consumidores de marihuana tendrían que contar con algún tipo de constancia o registro de que son personas que se encuentran en situación de dependencia, pero esto no sucede en nuestra circunscripción, no tenemos o carecemos de una institución especializada para el tratamiento que necesitan los consumidores.-</i>
AF 1	<i>Lo más llamativo es que los procesados, acusados y posteriormente condenados son simples consumidores (no lo hacen en la gran mayoría para fines de lucro), quienes por no contar con el carnet o registro respectivo, son procesados por el art. 27, art. 30 del la ley 1.340/88, siendo que podrían tener una salida alternativa al procesó que se les inició como una desestimación o incluso sobreseimiento definitivo,</i>

<p>AF 1</p>	<p><i>reiterando que esta problemática social tendría una solución totalmente diferente al procedimiento actual si es que estas personas estuvieran registrados, ya que se trata de un mal de salud pública, enfermos por adicción, no existe delincuencia en la mayoría de las personas procesadas al respecto.</i></p>
<p>AF 2</p>	<p><i>Lo más llamativo es que el micro-tráfico es una actividad que actualmente abarca todos los sectores de la sociedad (no distingue clase social), y que no se puede controlar, y que va en aumento afectando a la parte más vulnerable como son los adolescentes y en gran parte también a la mujeres.-</i></p>
<p>DP</p>	<p><i>Lo más llamativo es que ese ciudadano tendría que tener un registro en el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social que es un consumidor dependiente, y el problema principal es justamente que ese tipo de registro no existe en ninguna institución del estado. Partiendo de esa base dentro del proceso se solicita la revocatoria de prisión, y si se encuentra en la etapa de juicio oral se requiere la eximición correspondiente.-</i></p>
<p>DP</p>	<p><i>Generalmente como defensores solicitamos una Junta Médica como Anticipo Jurisdiccional de Pruebas establecido en el art. 320 del C.P.P., como prueba definitiva e irreproducible, entre las que se cita la psiquiátrica, la psicológica, Médico Forense del Poder Judicial y del Ministerio Público y otro dependiente del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social, así como la prueba de orina y de sangre a fin de determinar la sustancia con que cuenta en su organismo.-</i></p>
<p>HALLAZGOS</p>	
<p><i>Los entrevistados en esta pregunta mencionaron que los aspectos más llamativos de la problemática que hace al tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente es que se observa en mayor proporción que la marihuana es la droga que en la mayoría de los casos es consumida y comercializada, por ser de</i></p>	

droga que en la mayoría de los casos es consumida y comercializada, por ser de más bajo costo y de más fácil acceso a la misma. Así mismo mencionan la necesidad de contar con registros informáticos o carnet identificatorios para saber que la persona es “legalmente” reconocida como consumidora, para así lograr el cambio de caratula y eximirle de la causa durante o al final del proceso.

DESARROLLO DE LAS ENTREVISTAS

Pregunta N° 3

¿Cuáles son los principales argumentos jurídicos en la resolución de casos sobre el tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, en el régimen jurídico Penal Paraguayo del consumo de estupefacientes en la Circunscripción Judicial Guairá?

Entrevistado	Respuesta
MPS 1	<i>La persona normalmente es sorprendida en posesión de esa sustancia, es lo más común, que la Policía lo detenga con esa sustancia y que presente como evidencia esa droga que fue incautada del poder de esa persona, y ese estado de flagrancia es el argumento el principal argumento utilizado por los Magistrados.-</i>
MPS 2	<i>La ley 1.340/88 porque es la única legislación que regula sobre la sustancia de estupefaciente, aclarando que los artículos más utilizados son el 27 en cuanto a la tenencia y el 30 en la que se establece la cantidad mínima para los consumidores.-</i>

Pregunta N° 3

¿Cuáles son los principales argumentos jurídicos que utiliza en el momento de la acusación en el tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, en el régimen jurídico Penal Paraguayo del consumo de estupefacientes en la Circunscripción Judicial Guairá?

Afl	<i>El único argumento esgrimido por el Ministerio Público es la tenencia de una sustancia prohibida a tenor del art. 27 de la ley 1.340/88 en concordancia con el art. 30, haciendo un relato factico en cuanto a la flagrancia.-</i>
-----	---

<p>AF2</p>	<p><i>El ministerio publico siempre funda siempre su acusación en el art. 27 y 30 de la ley 1.340/88 a todas las personas a quienes se les ha encontrado en su poder cualquier tipo de droga, marihuana, cocaína o crack, que supere el mínimo establecido por ley, en este caso 10 para la marihuana y 2 para la cocaína y otras sustancia, a no ser que se demuestre con los estudios realizados que es consumidor y no supere la cantidad permitida, porque o si no se considera que la persona está comercializando con las sustancia.</i></p>
<p>Pregunta N° 3 ¿Cuáles son los principales argumentos jurídicos que utiliza en el momento de la defensa del procesado por el tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, en el régimen jurídico Penal Paraguayo del consumo de estupefacientes en la Circunscripción Judicial Guairá?</p>	
<p>DP</p>	<p><i>Constantemente cuestionamos que debería ser el Agente Fiscal de la Unidad especializada quien está a cargo de la investigación determine con un equipo especializado de psicólogos, forenses, de que la persona es dependiente y no como habitualmente lo realizan que es la de imputarle directamente al adicto en primer lugar porque están sobrecargando el sistema y además porque esa persona es enviada a la cárcel común con graves consecuencias para esa persona quien realmente necesita de una ayuda profesional.-</i></p>
<p>DP</p>	<p><i>En todos los casos son imputados por el art 27 de la Ley 1.340/88, en cuanto a la fecha y hora y las circunstancias que se dieron durante la incautación y generalmente como Defensor solicitamos cambio de calificación como consumidores a favor del procesado en virtud del art. 30 de la misma ley en cuanto a la cantidad permitida, considerando también la expectativa de pena es muy inferior a la del tipo base de tenencia, y posteriormente requerir una salida procesal como la suspensión condicional del procedimiento en base al art. 21 del C.P.P., con algunas reglas de conducta ser cumplidas por el procesado o a su vez requerir el procedimiento Abreviado a tenor del art. 420 del C.P.P., en el hipotético caso que el imputado admita los hechos que se le atribuye de forma voluntaria y consiente a este procedimiento, con la suspensión a prueba de la ejecución de la condena con reglas de conducta a ser cumplidas.-</i></p>

HALLAZGOS

A esta consulta los operadores de justicia han respondido conforme cada uno desde sus perspectivas que; por un lado los magistrados mencionan que la persona procesada es sorprendida en posesión de esa sustancia, que normalmente es la Policía lo detiene con esa sustancia y que se presenta como evidencia la droga incautada mencionando la flagrancia como argumento principal.

Por otro lado los Agentes Fiscales mencionan como argumento principal la tenencia de una sustancia prohibida a tenor del art. 27 de la ley 1.340/88 en concordancia con el art. 30, haciendo un relato fáctico en cuanto a la flagrancia.

Por otro lado los Defensores han manifestado que al momento de la defensa del procesado por el tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, solicitan cambio de calificación como consumidores a favor del procesado en virtud del art. 30 de la misma ley en cuanto a la cantidad permitida, como así también solicitan dentro de la investigación que un equipo especializado de psicólogos, forenses, determinen de que la persona es o no dependiente de cualquiera de las drogas.-

DESARROLLO DE LAS ENTREVISTAS

Pregunta N° 4

¿Cuál es su opinión personal acerca de las penas impuestas en el hecho punible del tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal en el régimen jurídico Penal Paraguayo del consumo de estupefacientes en la Circunscripción Judicial Guairá?

Entrevistado	Respuesta
MPS 1	<i>Es muy alta, comparando con otros hechos punibles, ej. en un caso de homicidio simple (matar a una persona), la pena mínima es de de 5 a 20 años, y por ej. la tenencia de 2 grs. o 5 grs. de marihuana sin que sea para consumo personal es de 5 a 20 años, o sea la pena es altísima, más porque no se busca el objetivo de la pena previsto en nuestra constitución.-</i>
MPS 2	<i>En cuanto a la pena, generalmente se aplica la mínima especialmente cuando hablamos de consumidores porque normalmente no existen circunstancias que puedan ser tenidas en cuenta para favorecer al acusado de conformidad a lo dispuesto por el art. 65 del C.P., salvo que cuente con algún antecedente relacionado con el mismo tipo de hecho punible.-</i>

<p>AF 1</p>	<p><i>Que es un fenómeno en crecimiento, claramente hay mucho más consumidores, añadiendo que al principio las personas condenadas por este hecho recibieron penas elevadísimas, con condenas duras, casi siempre se aplicaba la pena mínima, es decir de 5 años. Posteriormente se fue haciendo como una especie de disquisición, de conformidad a lo probado en el proceso a través del examen de sangre, donde se les daba como una salida alternativa a través del procedimiento abreviado con suspensión a prueba. Si bien son condenados, la misma solo es de 2 años, pero con la suspensión a prueba que les permite con reglas y obligaciones seguir con un tratamiento psicológico para su reinserción, es decir el Ministerio Público en sí dentro de su investigación fue separando al simple consumidor del que tiene sustancia para comercializar.</i></p>
<p>AF 2</p>	<p><i>Que se debe buscar otras salidas alternativas y no solo la prisión preventiva, ya que no es lo ideal, se debe buscar instituciones adecuadas para que la persona afectada siga con un tratamiento y buscar su real inserción en la sociedad ya que es un problema que afecta a todos.-</i></p>
<p>DP 1</p>	<p><i>Una vez que se realizan las distintas diligencias como evaluación psicológica, psiquiátrica, en la que se determina que esa persona es adicta y en la que el mismo encausado acepta un procedimiento abreviado, generalmente se impone una condena de 2 años con suspensión a prueba de la ejecución de la pena, pero esta salida es injusta desde todo punto de vista, porque el hecho que una persona adicta compre y consuma marihuana no afecta en nada a la sociedad, en consecuencia porque tendría que ser condenado a 2 años, reiterando que no hay daño a la sociedad ya que es la misma persona la que se está dañando al consumir esta sustancia, y que esa pena no cumple con el objetivo constitucional de la readaptación de ese ciudadano.-</i></p>

DP 2	<i>Son penas muy elevadas, ajustar esta ley bastante antigua nuestra realidad social, donde se considerar a la misma persona sindicada como víctima en caso de tenencia personal porque no hay instituciones adecuadas que el estado pueda proveerles para su mejoramiento personal, aclarando que es una situación diferente a la persona que se dedica a comercializar sustancias prohibidas.-</i>
------	--

HALLAZGOS

En este preguntado los entrevistados han coincidido en que la pena impuesta en este hecho punible es elevada, si se realiza una comparación con otros hechos muchos más graves, y que en muchos casos se ven obligados a buscar alternativas a los efectos de no condenar a una persona que de por sí, se encuentra con grandes problemas emocionales. Así mismo mencionan que sería importante contar con centros de ayuda, sean de internación o rehabilitación para las personas condenadas comprobando seriamente su grado de dependencia de la sustancia

DESARROLLO DE LAS ENTREVISTAS

Pregunta N° 5

Según su criterio ¿Cuáles podrían ser algunas alternativas de ajustes normativos para mejorar la problemática que hace al tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal en el régimen jurídico Penal Paraguayo del consumo de estupefacientes en la Circunscripción Judicial Guairá?

Entrevistado	Respuesta
MPS 1	<i>Una alternativa y bastante sencilla sería la de discriminar los tipos de drogas, porque no es lo mismo el efecto de la marihuana con el efecto de la cocaína o el crack, los consumidores de una y otra sustancia tienen comportamientos distintos, los consumidores de marihuana no son propensos a cometer delitos importantes, aclarando nuevamente que la alta pena que reciben los condenados por consumir marihuana además de ser elevadas desemboca en una cuestión social importante, porque no tienen la alternativa de ser reinsertados.-</i>

<p>MPS2</p>	<p><i>Modificando el art. 27 y también el 30 de la Ley 1.340/88 estableciendo como pena mínima de 2 años, daría la posibilidad al Magistrado de aplicar medidas, ej. Tratamiento especializado, limitar sus lugares de concurrencia..etc, en general todo lo que pueda ser beneficioso para el acusado, considerando otros aspectos: la edad, así como también lo dispuesto por el art. 20 de la C.N., el objeto de la pena que es la reinserción de esa persona a la sociedad.-</i></p>
<p>Af1</p>	<p><i>La misma ley es clara, ya que puede un simple consumidor no ser procesado, para ello debe estar inscripto en el Ministerio de Salud Publica y Bienestar Social, y en la DINAR, al poseer el carnet de consumidor puede tener la cantidad permitida, en consecuencia esta conducta no sería punible. La otra alternativa sería la modificación de la ley insertando un artículo en el cual aumente la cantidad permitida, a los consumidores de esta sustancia.-</i></p>
<p>Af2</p>	<p><i>La modificación de la ley, especialmente para la persona adicta a la marihuana en cuanto a la cantidad que pueda tener en su poder.-</i></p>
<p>Dp1</p>	<p><i>La carencia de equipo técnico a la Unidad Especializada del Ministerio Público, con los cual se evitaría el sobrecargo por este tipo de hechos al sistema. Asimismo es urgentemente necesario la modificación de la norma, considerando que estamos ante una ley del año 1.988, antigua, desfazada en cuanto al consumo que está en aumento, una de las formas sería la de contar con el registro en el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social un archivo de personas adictas o dependientes con lo cual la flexibilización judicial sería importante ya que en varias ocasiones son procesadas por tenencia de 1 o de 2 gramos de marihuana.-</i></p>

DP 2	<i>Como mínimo la modificación del artículo que hace referencia a la cantidad de sustancia permitida para uso personal, e inclusive presentar un proyecto de ley en cuanto a la descentralización de centros de adicciones que cada departamento de la república tenga una Oficina que haga seguimiento y tratamiento a las personas adictas.-</i>
HALLAZGOS	
<i>En este aspecto, los entrevistados han contestado la necesidad de modificar la ley, en primer lugar a la cantidad para uso personal en atención al problema de la persona adicta y la discriminación de los tipos de drogas; en segundo bajar la cantidad de años de pena; en tercer lugar contar con centros o unidades especializadas para el correcto tratamiento a estas personas, como así también contar con un registro de sistema informático y así identificar al consumidor o adicto</i>	

DESARROLLO DE LAS ENTREVISTAS	
Pregunta N° 6 ¿Alguna opinión que desee agregar sobre el tema objeto de esta investigación?	
Entrevistado	Respuesta
MPS 1	<i>Hay que considerar de que este problema ya está instalado en nuestra sociedad, no se le está encontrando la solución adecuada, y mucho menos enviando a los consumidores a una cárcel común, porque sencillamente esta vía no es la solución. Una buena salida sería una correcta educación y el tratamiento profesional para las personas adictas con instituciones adecuadas, aclarando que este problema la cuestión penal no es la solución, sino lo social.-</i>

<p>MPS 2</p>	<p><i>Un punto trascendental a mejorar es que los efectivos Policiales cuenten con la instrucción adecuada en los distintos procedimientos que realizan, especialmente cuando se encuentran con casos de consumidores, porque al final están creando un problema casi social en casi todas sus operaciones, pues generalizan y no discriminan los casos de tenencia al labrar su acta respectiva.-</i></p>
<p>AF 1</p>	<p><i>Existe un problema de educación y salud, añadiendo que si los jóvenes tuvieran más información y acompañamiento de instituciones se podría estar en mejores condiciones que en la actualidad, considerando que cuando una persona se convierte en consumidor es una problemática de salud del cual muy difícilmente logra salir. Desde el punto de vista legal, si existe un registro de consumidores, los mismos estarían exentos de una sanción penal, añadiendo que esta carencia acarrea innumerables problemas éticos, morales, hasta laboral por el prejuicio que existe hacia los consumidores de marihuana</i></p>
<p>AF 2</p>	<p><i>Que deben ser enviados a un lugar distinto que a la prisión, en razón de que su adicción a esa sustancia lo hace una persona adicta o enferma, añadiendo que la prisión hace que esta persona se vuelva delincuente por la necesidad de querer seguir consumiendo esa sustancia.-</i></p>
<p>DP 1</p>	<p><i>La modificación de la norma, es decir el art 30 de la Ley 1.340/88, en referencia directa a la cantidad permitida en cuanto al uso personal que las personas adictas puedan tener consigo, que a su vez evitaría innumerables procesos por cantidades ínfimas de estupefacientes.</i></p>

DP 2	<i>La gran cantidad de procesados por el hecho punible de tenencia, sin discriminar en la mayoría de las ocasiones si la persona procesada es o no dependiente de alguna sustancia, así como también en muchas ocasiones con la cantidad ínfima con la que son aprehendidas los ciudadanos.-</i>
HALLAZGOS	
<i>A esta última consulta, la mayoría de los entrevistados han manifestado que es sumamente necesario una correcta educación y el tratamiento profesional para las personas adictas con instituciones adecuadas, considerando que es una problemática real. Así mismo han recomendado la preparación de los agentes de la Policía Nacional en los distintos procedimientos que realizan, especialmente cuando se encuentran con casos de consumidores</i>	

HALLAZGOS DE LAS ENTREVISTAS CON OPERADORES DE JUSTICIA

Analizando las respuestas de los operadores de justicia se ha logrado obtener información relevante y trascendente para la conclusión de esta investigación, entendiéndose en primer lugar el tema de las drogas es una problemática ya instalada en nuestra sociedad, por tanto, habría que hacerle frente con políticas públicas y compromiso estatal. En este sentido se pudo conocer los fundamentos utilizados por los diferentes entrevistados, desde sus diferentes perspectivas, encontrando que en muchos casos es muy difícil establecer quien es consumidor y quien se dedica a la comercialización, ya que existe cierta laguna con relación a esa diferenciación, mencionando que sería de importancia contar con esa diferenciación dentro de la normativa. Así también otro de los hallazgos de trascendencia es la de contar con un Sistema informático o una Base de Datos que ayude a identificar y discriminar al consumidor de los comerciantes ilegales de drogas, esto a los efectos de evitar el procesamiento y la posterior aplicación de prisión preventiva a los mismos. Otro de los hallazgos muy importante es la de proponer el aumento de los gramos del consumidor, es decir de la persona que ya es adicta y que demuestre su carácter de dependiente de dicha sustancia.

Análisis Cuantitativo de Casos ingresados.

Analizadas las resoluciones del Tribunal de Sentencia de la Circunscripción Judicial del Departamento del Guairá, correspondientes a casos El tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal en el régimen jurídico Penal Paraguayo.

Grafico N° 1

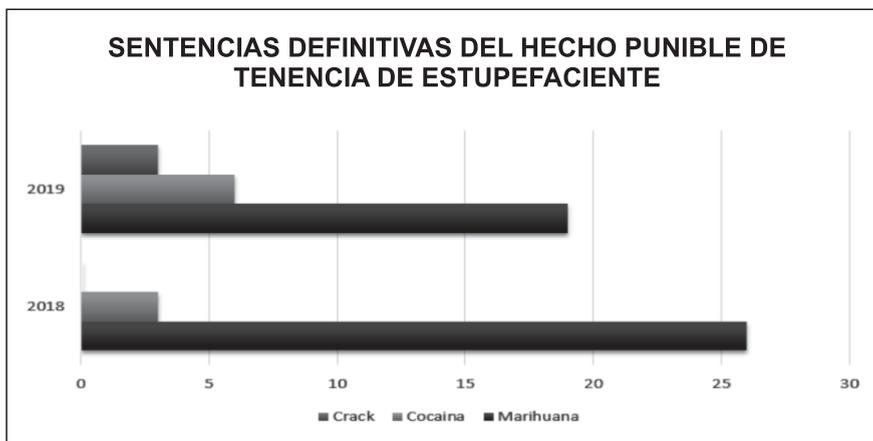
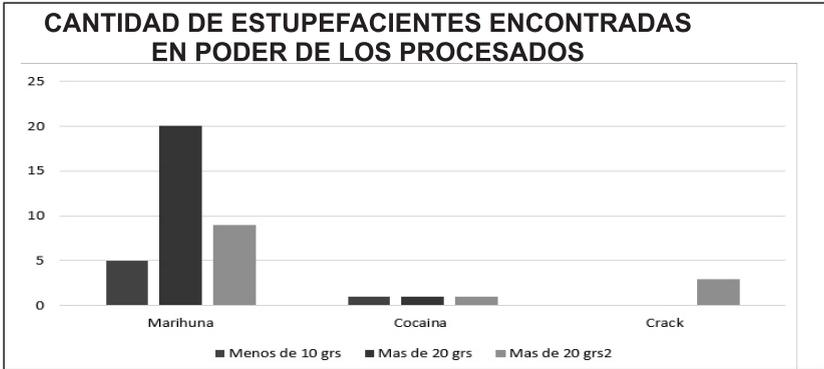


Ilustración Propia

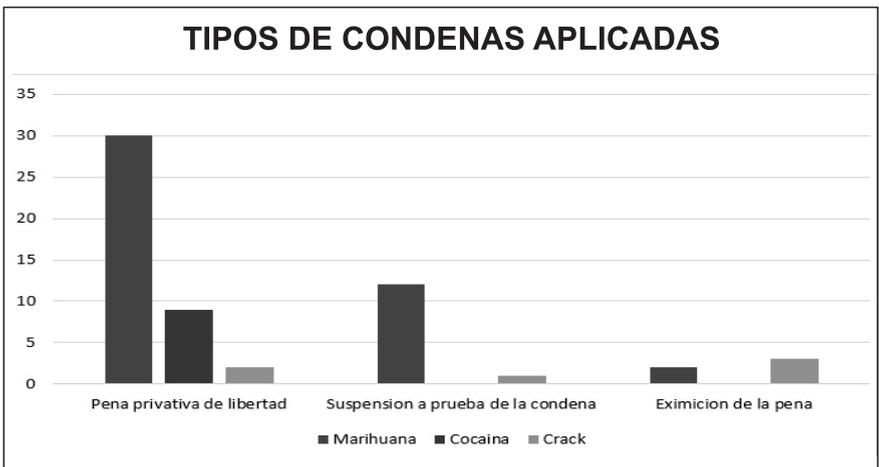
Tal como se puede observar en las Sentencias definitivas del Tribunal de Sentencia conforme a las resoluciones analizadas de los años 2018-2019, se observa que la sustancia estupefaciente más común del tipo penal de tenencia es la marihuana, seguido de la cocaína y por último el crack. Con esto se comprueba lo mencionado en las entrevistas realizadas a los magistrados, en donde los mismos mencionaban que la marihuana era la sustancia que mayoritariamente se utiliza por su bajo y accesible costo.

Grafico N° 2



En este grafico se puede observar la cantidad de estupefaciente encontradas en poder de los procesados, demostrando de esta manera la cantidad mínima por la que son condenadas estas personas. Se observa además que predomina la cantidad mínima, es decir menor a 10 grs. Con esto se demuestra la necesidad de contar con mejoras normativas a los efectos de establecer una cantidad que se ajuste a la realidad, más aun atendiendo a que en su mayoría son personas adictas y dependientes de estas sustancias.

Grafico N° 3



En este grafico se puede observar la cantidad de estupefaciente encontradas en poder de los procesados, demostrando de esta manera la cantidad mínima por la que son condenadas estas personas. Se observa además que predomina la cantidad mínima, es decir menor a 10 grs. Con esto se demuestra la necesidad de contar con mejoras

normativas a los efectos de establecer una cantidad que se ajuste a la realidad, más aun atendiendo a que en su mayoría son personas adictas y dependientes de estas sustancias.

Conclusiones

Después de haber analizado de manera minuciosa todo lo referente a la tenencia de estupefaciente mediante revisión bibliográfica, análisis documental y entrevisto en profundidad a operadores del sistema de justicia se han llegado a conclusiones que responden a los objetivos de investigación planteados al inicio del estudio.

La primera hace referencia a objetivo específico que establece lo siguiente *Describir los fundamentos teóricos y características normativas sobre tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, en el régimen jurídico Penal Paraguayo*, se este sentido se logró describir que la tenencia de estupefacientes para consumo personal es clasificada como un tipo de peligro abstracto por lo que solo basta tenerla para que sea considerado delito, desde una perspectiva objetivista, la probabilidad de que se ponga en peligro el bien jurídico que el Estado se esfuerza por proteger, siendo éste la salud pública. Asimismo, atento a las diferentes naturalezas de las sustancias que integran el grupo de los llamados estupefacientes, como así también los efectos que producen los diversos usos que se pueden hacer de ellos, estimamos de gran relevancia hacer una distinción y agruparlos en función a los datos que se poseen. Mientras que las características normativas relativas al sistema de sanciones, se encuentran establecidas de manera detallada en los artículos, indicando las medidas socioeducativas, correccionales y pena privativa de libertad.

En cuanto al segundo objetivo específico que menciona *Indagar sobre los principales argumentos jurídicos en la resolución de casos sobre el tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente, en el régimen jurídico Penal Paraguayo*, se ha concluido que los criterios para resolver los casos de la tenencia de una sustancia prohibida, por un lado, se embarca en el art. 27 de la ley 1.340/88 en concordancia con el art. 30. Así mismo, por otro lado, en mucho de los casos la defensa del procesado por el tipo penal de Tenencia de

Sustancia Estupefaciente, solicitan cambio de calificación como consumidores a favor del procesado en virtud del art. 30 de la misma ley en cuanto a la cantidad permitida, como así también solicitan dentro de la investigación que un equipo especializado de psicólogos, forenses, determinen de que la persona es o no dependiente de cualquiera de las drogas, identificándose así que mayormente son aplicadas la prisión preventiva en este tipo de hecho punible por la elevada estimación de pena que establece la ley.

Con relación al tercer objetivo específico que señala cuanto sigue *Averiguar sobre prácticas y recomendaciones internacionales en el tratamiento de los casos de hechos punibles de Tenencia de Estupefaciente*, en este objetivo se logró conocer conforme a la revisión bibliográfica realizada, las diferentes prácticas y normativas vigentes en lo que refiere tenencia y consumo de sustancias estupefacientes a nivel internacional. Se ha analizado leyes de diferentes países con relación a la tenencia, encontrándose varias diferencias en la manera de encarar este tipo de delitos, se observa mayor inversión en políticas públicas de prevención. Con relación a las Convenciones Internacionales las mismas tienen como objetivo principal reforzar la cooperación internacional en materia de represión del narcotráfico y armonizar y fortalecer las legislaciones penales internas.

En referencia al cuarto objetivo específico que propone Identificar alternativas de ajustes normativos tendientes a optimizar el tratamiento de los hechos punibles relacionados a la tenencia y comercialización de estupefacientes en la normativa penal, conforme el último objetivo se puede concluir mencionando que es necesario contar con una normativa más clara con relación a las definiciones de consumidor, tenedor y adicto, de esta forma serán aplicadas condenas más justas. Se ha observado también que la legislación paraguaya lo que hace es castigar al adicto, en lugar de lograr su rehabilitación; mientras que, desde otras legislaciones, específicamente a nivel europeo, en países como Holanda, Bélgica y Portugal o en los países latinoamericanos citados lo que se busca es la rehabilitar a la persona adicta. Y por último en cuanto a ajustes de políticas públicas se necesita mayor presencia del Estado en cuanto a la imperiosa necesidad de contar con centros de rehabilitación en el interior del

país y la lucha comprometida y frontal contra el narcotráfico.

Bibliografía

- Ambos, K., Malarino, E., & Christine, M. (2017). Drogas Ilícitas y Narcotráfico. Nuevos Desarrollos en América Latina. Grupo Latinoamericano de Estudios sobre Derecho Penal Internacional. Burgos, M. (2016). Tenencia de Estupefacientes para Consumo Personal. Tesis de Grado. Obtenido de <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/handle/ues21/12768/browse?value=Burgos+Avila%2C+Ivana+Marcela&type=author>
- Colareda, M. (2012). Historia Jurisprudencial sobre la Tenencia para el Consumo. Pampa. Congreso de la Nación Paraguaya. (27 de Octubre de 1988). Ley 1340/88 Que modifica y actualiza la ley no. 357/72 Que reprime el tráfico ilícito de estupefacientes y drogas peligrosas y otros delitos afines y establece medidas de prevención y recuperación de farmacodependientes. Obtenido de www.bacn.gov.py: <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/2562/ley-n-1340-modifica-adiciona-y-actualiza-la-ley-n-35772que-reprime-el-trafico-ilicito-de-estupefacientes-y-drogas-peligrosas-y-otros-delitos-afines-y-establece-medidas-de-prevencion-y-recuperacion-de-farmacodependientes>
- Constitución Nacional. (1992). Cornejo, A. (1994). Los Delitos del Tráfico de Estupefacientes. Buenos Aires: AD-HOC. Falcone, R. (2007). La Tenencia de estupefaciente en el Derecho Penal Argentino. Obtenido de <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2007/07/doctrina33432.pdf>
- Figuerola, F. (2013). Delitos de Peligro. El regreso al Derecho Penal inquisitivo. Buenos Aires. Ganssen Muller. (1997). Drogas, sustancias psicotrópicas y estupefaciente. Barcelona. Ley N°, 0. (14 de julio 1989). QUE APRUEBA Y RATIFICA LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS O PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA. Lucero, A. (2013). Tenencia de estupefacientes para consumo personal. Mendez, C. (1993). Delitos de peligro abstracto, técnicas para su tipificación. Servicio de Publicaciones. Centro de Estudios Judiciales. , 38. Ministerio del Interior. (Agosto de 2013). Obtenido de <http://www.mdi.gov.py/index.php/la-institucion/funciones>
- Montenegro, S. (2018). La Dosis umbral en la Tenencia de estupefacientes y la necesidad de regulación. Neuman, E. (1997). La Legalización de las drogas. Buenos Aires: Depalma. Organización Mundial de la Salud. (1994). Glosario de términos de alcohol y drogas. Obtenido de https://www.who.int/substance_abuse/terminology/lexicon_alcohol_drugs_spanish.pdf
- Ossorio, M. (2001). Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Buenos Aires: Heliasta. Pascual, J. &. (2002). Historia General de las drogas. Madrid. Policía Nacional. (s.f.). Obtenido de

[https://www.policianacional.gov.py/Ramirez C, M. \(2016\).](https://www.policianacional.gov.py/Ramirez%20C,%20M.)

Derecho Constitucional Paraguayo. Asuncion: Litocolor.Roxin, C. (1997).

Derecho Penal Parte General, Tomo I. Fundamentos. La teoría de la estructura del delito. España: Civitas.Secretaria Nacional Antidrogas. (2002). Obtenido de

<http://www.senad.gov.py/pagina/29-mision-y-vision.html>Secretaría Nacional Antidrogas. (2015). Prevalencia de Consumo de Drogas, Factores de Riesgo y

Prevención en Jóvenes Escolarizados de 12 años y más. Asunción: Graphis SRL.Unodc. (2013). Informe Mundial sobre Drogas.Zaffaroni, E. (1992). Derecho

Penal Parte General. Buenos Aires: AD-HOC.

El derecho a la asistencia jurídica en los procesos constitucionales

Autor: POR OSVALDO A. GOZAÍNI

1. Introducción

En los procesos constitucionales latinoamericanos existe una confusa manera de requerir la presencia de abogados en el patrocinio de personas que tramitan sus causas. La idea fuerza consiste en sostener que, quien lleva una denuncia de constitucionalidad, cualquiera sea el formato (amparo, hábeas data, acción de cumplimiento, hábeas corpus, etc.), solo necesita poner sobre aviso a la autoridad jurisdiccional para que ella actúe en ejercicio de sus poderes y deberes.

Algunas legislaciones que la obligación jurisdiccional de fiscalizar el principio de supremacía constitucional, y la aplicación estricta del *iura novit curia* en comunión con los poderes de interpretación, son los que en definitiva se prefieren para declarar o no la constitucionalidad de un acto o precepto, sin necesidad de tener la argumentación jurídica de abogados que se esfuerzan en sus escritos de presentación y réplica.

Abogado por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. Doctorado en Derecho Constitucional y Doctorado en Derecho Procesal por la Universidad de Buenos Aires (UBA). Posdoctor por la Universidad de Buenos Aires (UBA). + Director del Departamento de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA). Profesor titular -por concurso- de Derecho Procesal Civil en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires (UBA). Profesor honorario en Universidad Autónoma (México) - Antenor Orrego (Perú) y San Antonio Abad del Cusco (Perú). Director de la carrera de Especialización en Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA) y de la Maestría en Derecho Procesal Constitucional en la Universidad Nacional de Lomas de Zamora. + Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Belgrano. + Maestría en Derecho Procesal Constitucional de la Universidad Nacional de Lomas de Zamora. + Autor de casi un centenar de obras. + Investigador (Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México). + Miembro titular de la Asociación Internacional de Derecho Procesal y del Instituto Iberoamericano y Panamericano de Derecho Procesal. + Declarado "Personalidad Destacada de la Ciencia Jurídica" por la Ley 5763 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Sistema IDH) el abogado tampoco es una parte esencial del procedimiento transnacional toda vez que rige el principio de oficiosidad e impulso a cargo del tribunal.

Inclusive las denuncias que llegan no necesitan más que fundamentos y cobertura de aspectos formales que vienen explicados en el formulario de peticiones y casos que se registra on line. La defensa encargada a un letrado es potestativa del denunciante, como lo es también la intervención posterior.

Si el caso presentado se declara admisible, el Sistema creó el “Fondo de Asistencia a las Víctimas” con el fin de que quien carece de recursos económicos para afrontar el litigio pueda requerirlo una vez que el expediente se encuentra en etapa de fondo, es decir, cuando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión IDH) emite un informe de procedencia. Son gastos destinados a solventar el procedimiento no la defensa técnica.

Dice Faúndez Ledesma [...]

No hay que perder de vista que, en cuanto fenómeno político y cultural, los derechos humanos son demasiado importantes como para dejarlos sólo al quehacer de los abogados, y que sólo se les puede comprender cabalmente cuando son examinados desde una perspectiva interdisciplinaria que considere todos sus aspectos, y que no pierda de vista el contexto histórico y social en que están llamados a regir.¹

Esta afirmación es válida para el trámite ante el derecho foráneo que revisa por medio del control de convencionalidad lo actuado en un Estado parte que se denuncia. Lo es también con la mirada lógica del rol que deben cumplir los órganos del Sistema IDH.

Pero antes de considerar el planteo que titula esta doctrina, recordemos que Jeremías Bentham² alegó que cuando existen conflictos sociales de cualquier tipo, la presencia de abogados se

1 Faúndez Ledesma, Héctor, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 1999 (2ª edición), p. 27.

2 Cfr. sus obras: *Tratados de la Organización Judicial y la Codificación*, Imprenta de la Sociedad Literaria y Tipográfica, Madrid, 1845, p. 78. *Tratado de las Pruebas Judiciales*, Ejea, Buenos Aires, 1971, p. 17.

puede evitar, porque la función natural de los jueces es dar seguridad jurídica y resolver con justicia y equidad. El proceso es una causa natural, y como todo sucede de este modo, serán los jueces quienes podrán actuar como el buen padre de familia.

Un buen padre de familia, en medio de los suyos regulando sus disputas es la imagen de un buen juez. El tribunal doméstico constituye el verdadero tipo de tribunal político. Este tipo de justicia, según Bentham, es transmitido a través de las distintas generaciones, aplicado por instinto por el hombre de campo e ignorado o dejado de lado por el hombre de ley. Al destacar los rasgos característicos de un “procedimiento natural”, explica que el padre de familia -cuando tiene que resolver una cuestión- hace comparecer a todas las partes interesadas, les permite declarar en su propio favor, pregunta y exige respuestas, hace el interrogatorio en el mismo lugar, no excluye a ningún testigo permitiendo que cada uno se exprese de la manera que considere más conveniente y reservándose la apreciación de cada testimonio; si hay contradicciones las confronta de inmediato, trata de llegar rápidamente a una conclusión -a fin de evitar problemas en el seno de la familia- y atendiendo al principio de que los hechos recientes son “los más fáciles de conocer y probar”, no permite aplazamientos salvo que sea por una circunstancia especial.³

Este emplazamiento ideal tiene a los jueces en la cúspide del sistema de resolución de controversias, donde los puntos sobre los que gira la garantía son, la imparcialidad, la contradicción y la publicidad.

Ahora bien, es lógico sostener para una teoría iusnaturalista, que no se requiera la presencia de un abogado para asistir a las partes, porque las leyes son tan claras que cualquier ciudadano se puede defender en los tribunales sin que se le menoscaben sus derechos, encontrándose las partes litigantes en un natural equilibrio; pero la evolución de la historia nos indica que estos procedimientos no existen, debido a que la tan mentada idea de la eficiencia del poder penal estatal siempre estuvo un peldaño más arriba que el respeto al sistema de garantías, avalando todo tipo de atropellos sobre los ciudadanos.

3 Bentham, *Tratado de las Pruebas Judiciales*, cit., p. 18.

De allí que el derecho a tener abogado sea específico para el proceso penal, mucho más si se tienen en cuenta los estándares internacionales en esta materia, que como dice García Ramírez [...]

Van más allá de la mera designación de un abogado. En este orden la jurisprudencia interamericana recuerda que el numeral 8 de los *Principios Básicos sobre la función de los abogados*, relativos a las salvaguardias especiales en asuntos penales, que fija los estándares para el ejercicio adecuado de la defensa en estos casos, establece que: a) Toda persona arrestada, detenida o presa, se le facilitarán las oportunidades, tiempo e instalaciones adecuadas, para recibir visitas de un abogado, entrevistarse con él y consultarle, sin demora, interferencia ni censura y en forma plenamente confidencial. De esa regla, así como de las disposiciones contenidas en diversos instrumentos –la CADH desde luego– y de las exigencias inherentes a una verdadera defensa –no una defensa aparente– se desprenden diversos datos de la defensa efectiva. Atañen a la designación de defensor, la oportunidad para hacerlo, la relación entre el defensor y el justiciable, la posibilidad efectiva de allegar pruebas de descargo y controvertir las de cargo, etcétera.⁴

En cambio, en otros procesos la intervención del abogado es preceptiva; en Argentina es obligatoria al existir en ciertas jurisdicciones nacionales colegiación obligatoria que exige actuación con matrícula profesional; en otros países, se lo considera como personalidad procesal integrada a la del justiciable.

En la mayoría de los supuestos forma parte del ejercicio pleno del derecho defensa, y como tal integra el debido proceso. Por eso, cuanto desarrolla la jurisprudencia del Sistema IDH al entender que la intervención de abogados es facultativa, se refiere solamente al procedimiento contencioso ante la Corte IDH, sin referir en momento alguno a un estándar. Sin embargo, cuando la defensa ejercida en el derecho interno no es idónea o solvente ¿se puede llegar al Sistema IDH invocando que se han violado por el derecho interno derechos humanos?

2. Asistencia jurídica y debido proceso

⁴ García Ramírez, Sergio, *El Debido Proceso. Criterios de la jurisprudencia interamericana*, Porrúa, México, 2012, p. 42.

El problema atiende uno solo de los aspectos de esta variada problemática que engendra el derecho de defensa en juicio, la autodefensa y el derecho a la asistencia jurídica.

La defensa en juicio tiene tantas connotaciones que bien podría aplicarse la noción para hablar de debido proceso, o de principios procesales sustanciales y adjetivos, o para referir al ejercicio activo de un derecho contra la acción que otro promueve.

Sin embargo, tantas acepciones provocan ampliaciones de contenidos, donde resulta claro que en un primer tiempo el derecho de defensa se adopta como una suerte de reacción contra el ataque, para ir afinando el concepto hacia lo implícito y necesario de esa resistencia, hasta quedar radicado como garantía individual y principio del proceso cualquiera sea la forma de desarrollo.

De este modo, el derecho de defensa que antes se vinculó para caracterizar al debido proceso, hoy forma parte de él, mostrando aspectos particulares que refuerza, como son la asistencia letrada idónea y la prohibición de indefensión, entre otros contenidos.

El centro de gravitación del tema está, precisamente, en esas dos facetas. La primera que relaciona al derecho de defensa como una garantía individual del que enfrenta a otro que demanda o acusa; y la restante para diferenciar los contenidos de la garantía respecto de los que abarca el debido proceso.

En el primer terreno, algunos sostienen que [...] “la expresión *defensa* no es acertada para calificar, con carácter general, a la actuación de una persona que se dirige a un tribunal, ya sea como sujeto activo o como sujeto pasivo del proceso, para que se declare su derecho en un caso concreto”⁵, mientras que la doctrina tradicional piensa que el derecho de defensa no debe quedar circunscripto a la réplica de un ataque precedente porque dentro de ella habitan otros sectores como: [...] “el ejercicio personal o directo de un derecho subjetivo, sin que su titular haya sufrido ataque previo...; el ejercicio de facultades atribuidas al mando para hacer frente a situaciones de excepción...; el ejercicio de una potestad por uno de los sujetos en litigio...; el derecho de combate entre partes enfrentadas, que fian de

⁵ Carocca Pérez, Alex, *Garantía Constitucional de la defensa procesal*, Bosch, Barcelona, 1998, p. 16.

la fuerza y no a la razón la decisión de sus diferencias; o bien, el derecho de coacción sobre la contraparte para lograr imponer el prevalecimiento de los propios intereses”.⁶

En este campo la discusión se concentra en saber si el derecho de defensa es una garantía de réplica, o si también lo tiene todo el que actúa en un proceso sin diferenciar el rol que ocupa (actor o demandado). Si fuera el espacio del proceso penal, evitar la indefensión valdría tanto como establecer una suerte de derecho a mantenerse callado como ampara la presunción de inocencia.⁷

Con relación a los contenidos comienza un conflicto entre comentarios, porque el interrogante que se abre es saber si el abogado es una pieza necesaria para que sea inviolable la defensa en juicio de una persona y sus derechos; o en su caso, si la tarea de razonar sobre la custodia individual y los derechos que tras ella se disciplinan son únicamente tareas de interpretación jurisdiccional.

Este es el terreno donde queremos transitar, teniendo en cuenta que la Comisión IDH viene señalando que [...]

La CADH y la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante, “Declaración Americana”) afirman el derecho de cualquier persona a acceder a un recurso judicial sencillo y eficaz ante denuncias de violaciones a sus derechos, así como la obligación de los Estados de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar y reparar estos hechos. La Corte IDH ha explicitado que toda persona que ha sufrido una violación a sus derechos humanos “tiene derecho a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y el establecimiento de las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención”. Con este encuadre previo no hay dificultades para afirmar que el Estado debe garantizar a las personas en sus derechos, y que los llamados “operadores de justicia” son los funcionarios del Estado que intervienen en los sistemas de justicia y desempeñan

⁶ Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, *Proceso, autocomposición y autodefensa*, Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM, México, 1991, pp. 59-60.

⁷ Para el desarrollo de este tema remitimos a nuestra obra: *El Debido Proceso. Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, tomos I y II, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires / Santa Fe, 2017, en especial capítulos II y III.

funciones esenciales para el respeto y garantía de los derechos de protección y debido proceso.

Quiere decir, entonces, que la tarea primera está en los jueces y magistrados, e incluye a fiscales y defensores públicos que, desde sus respectivos roles, están vinculados a los procesos en los cuales el Estado realiza funciones dirigidas a garantizar el acceso a la justicia.

Con relación al requisito de contar con un abogado, en cambio, la referencia es tangencial pues se afirma que [...]

Los defensores públicos desempeñan un rol esencial para asegurar que el Estado cumpla con su obligación de garantizar un debido proceso a las personas que puedan ser afectadas en virtud del ejercicio del poder punitivo del Estado. La Comisión recuerda que los literales d) y e) del artículo 8.2 de la CADH establecen el derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y que, si no lo hiciera, tiene el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna.⁸

La duda asienta en que la autodefensa también puede requerir la asistencia letrada y con abogado de confianza, pues el no contar con patrocinio profesional impide disponer de una defensa apropiada⁹ y, específicamente, no contar con el resguardo de un defensor público puede implicar la imposibilidad de preparar adecuadamente la defensa.¹⁰

La Corte IDH ha referido que la obligación estatal es de proporcionar una defensa adecuada a quien no pudiera defenderse por sí mismo ni nombrar defensor o defensora particular.¹¹

⁸ Corte IDH. Caso *Vélez Loor vs. Panamá*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C, N° 218, párr. 145

⁹ Corte IDH. Caso *Tibi vs. Ecuador*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C, N° 114, párr. 194

¹⁰ Corte IDH. Caso *Suárez Rosero vs. Ecuador*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997 (Fondo). Serie C, N° 35, párr. 83.

¹¹ Corte IDH. Caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Serie C, N° 170, párr. 159.

En el mismo sentido el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha señalado que los Estados deben adoptar medidas para garantizar el acceso a la asistencia letrada gratuita de las personas que no cuentan con los medios para satisfacer los honorarios de un abogado defensor.¹² Entre esas medidas, el Comité ha mencionado la adopción de un sistema general de asistencia letrada en los procedimientos penales para las personas que no tienen medios suficientes para costearla.¹³ La Relatoría Especial de Naciones Unidas ha considerado, por su parte, que la asistencia legal gratuita debería prestarse tanto en causas penales como en el ámbito civil.¹⁴

En suma, la propia Comisión IDH admite que la función de jueces, fiscales y defensores públicos tienen características propias y diferentes entre sí, sin embargo, todos ellos son operadores de justicia en tanto contribuyen desde sus respectivas atribuciones a asegurar el acceso a la justicia a través de la garantía del debido proceso y el derecho a la protección judicial.¹⁵

3. El derecho a tener asistencia profesional en todo proceso

Los derechos humanos son un compromiso de eficiencia estatal que para su efectiva protección exigen leyes claras y concretas que desenvuelvan los contenidos que, aun sin normas, igualmente llegan del Pacto de San José de Costa Rica más otros tratados y convenciones. Pero las normas no son más que vías de defensa preventiva que no tienen otra fuerza que la moral para evitar que se dejen de cumplir.

Cuando ello sucede la violación puede estar generada por actos u omisiones, y es deber de los jueces interpretar el alcance del desvío. Cuando se trata de derechos humanos muchas veces hay una relación inescindible con lo constitucional, y lo convencional surge implícito en el bloque de constitucionalidad que los contiene.

¹² Naciones Unidas. Asamblea General. Informe del Comité de Derechos Humanos. Volumen I, A/64/40 (Vol. I), Rwanda, párr. 88.18).

¹³ Naciones Unidas. Asamblea General. Informe del Comité de Derechos Humanos. Volumen I, A/64/40 (Vol. I), Tanzania, 91.21).

¹⁴ 18 Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Leandro Despouy, A/HRC/8/4, 13 de mayo de 2008, párr. 23.

¹⁵ Comisión IDH. *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia. Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el Estado de Derecho en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc.44, pp. 6 y ss.

Por eso, algunas legislaciones entienden que la función jurisdiccional en temas constitucionales no requieren de abogados.

En *Colombia*, por ejemplo, se dice que [...]

La acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales, nacional o extranjero, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Aunque una de las características procesales de la acción de tutela es la informalidad, esta Corporación ha indicado que la legitimación para presentar la solicitud de amparo, así como para actuar dentro del proceso, debe encontrarse plenamente acreditada. En el caso que la acción de tutela sea impetrada por medio de apoderado judicial, la Corte ha manifestado que debe ser abogado con tarjeta profesional y presentarse junto con la demanda de tutela un poder especial, que se presume auténtico y no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes a la acción de tutela, por medio del cual se configura la legitimación en la causa por activa sin la cual la tutela tendría que ser declarada improcedente. En el caso de la agencia oficiosa de derechos ajenos la Corte ha exigido que para hacer uso de ella es necesario que el titular de los derechos fundamentales no esté en condiciones de promover su propia defensa, lo cual debe manifestarse en el escrito de tutela o encontrarse probado en el expediente. La exigencia de manifestar en la demanda de tutela que el titular de los derechos no puede interponer directamente la acción encuentra justificación sólo cuando los derechos sometidos a debate interesan únicamente a su titular y no cuando revistan un interés general o colectivo.¹⁶

Temperamento que coincide con la *Ley de Jurisdicción*

¹⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T- 493/07.

Constitucional de Costa Rica que colige la tarea de la Sala IV del Tribunal Supremo, como una labor de investigación y toma de decisiones en un procedimiento de bilateralidad atenuada. Por eso todos los procesos constitucionales los puede interponer cualquier persona, y el trámite inmediato se rige por los principios de oficialidad y trámite preferente.

Al respecto aclara parte de la normativa citada que [...]

Artículo 39. La tramitación del recurso estará a cargo del Presidente de la Sala o del magistrado a quien éste designe, en turno riguroso, y se substanciará en forma privilegiada, para lo cual se pospondrá cualquier asunto de naturaleza diferente, salvo el de hábeas corpus.

Artículo 42. Si el recurso fuere oscuro, de manera que no pudiere establecerse el hecho que lo motiva, o no llenare los requisitos indicados, se prevendrá al recurrente que corrija los defectos dentro de tercero día, los cuales deberán señalarse concretamente en la misma resolución. Si no los corrigiere, el recurso será rechazado de plano.

En *Ecuador*, después del cambio constitucional que modifica las funciones del tribunal convertido en Corte Constitucional, se dicta la “*Ley orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*” (2009), que proporciona al juez herramientas conceptuales, técnicas y prácticas, con pautas concretas y específicas para examinar la constitucionalidad material y formal del proceso de producción normativa, en un sistema donde la actuación e impulso es de oficio, tolerando que se promueva la participación popular dentro de dichos procesos.

La finalidad es asegurar que los jueces resuelvan todos los asuntos sometidos a su conocimiento desde una perspectiva constitucional y con sujeción a las normas constitucionales, y que la Corte Constitucional lidere el proceso de constitucionalización de la justicia.

Según el artículo 8 (Normas comunes a todo procedimiento) se resuelve que [...]

Serán aplicables las siguientes normas:

- 1) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz.
- 2) El procedimiento será oral en todas sus fases e instancias. La

audiencia deberá registrarse por cualquier medio que esté al alcance de la jueza o juez, de preferencia grabación magnetofónica. Donde existan sistemas informáticos se deberá tener un expediente electrónico, salvo documentos que constituyan elementos de prueba y las siguientes actuaciones que deberán reducirse a escrito:

- a. La demanda de la garantía específica.
 - b. La calificación de la demanda.
 - c. La contestación a la demanda.
 - d. La sentencia o el auto que aprueba el acuerdo reparatorio.
- 3) Serán hábiles todos los días y horas.
- 4) Las notificaciones se harán por los medios más eficaces que estén al alcance de la jueza o juez, de la persona legitimada activa y de la persona, entidad u órgano responsable del acto u omisión. De ser posible se preferirán medios electrónicos.
- 5) No serán aplicables las normas procesales ni aceptables los incidentes que tiendan a retardar el ágil despacho de la causa.
- 6) Un mismo afectado no podrá presentar más de una vez la demanda de violación de derechos contra las mismas personas, por las mismas acciones u omisiones, y con la misma pretensión.
- 7) **No se requerirá el patrocinio de una abogada o abogado para proponer la acción ni para apelar.** De ser necesario o cuando la persona lo solicite, la jueza o juez deberá asignar al accionante o persona afectada un defensor público, un abogado de la Defensoría del Pueblo o un asistente legal comunitario según lo que establece el Código Orgánico de la Función Judicial (el destacado nos pertenece).
- 8) Los autos de inadmisión y las sentencias son apelables ante la Corte Provincial.

La intervención ocasional de abogados surge bajo las reglas del mandato y/o la representación, por lo cual no son los fundamentos de la demanda los que guían el sistema de resolución, sino los métodos y reglas de interpretación constitucional que la misma ley proporciona. Los letrados solo dan formas a las reglas, pero no son esenciales para la elección de fundamentos propio de los sistemas de bilateralidad y contradicción.

Artículo 3.- “Las normas constitucionales se interpretarán en el sentido que más se ajuste a la Constitución en su integralidad, en caso de duda, se interpretará en el sentido que más favorezca a la plena

vigencia de los derechos reconocidos en la Constitución y que mejor respete la voluntad del constituyente. Se tendrán en cuenta los siguientes métodos y reglas de interpretación jurídica constitucional y ordinaria para resolver las causas que se sometan a su conocimiento, sin perjuicio de que en un caso se utilicen uno o varios de ellos:

1. *Reglas de solución de antinomias.*- Cuando existan contradicciones entre normas jurídicas, se aplicará la competente, la jerárquicamente superior, la especial, o la posterior.

2. *Principio de proporcionalidad.*- Cuando existan contradicciones entre principios o normas, y no sea posible resolverlas a través de las reglas de solución de antinomias, se aplicará el principio de proporcionalidad. Para tal efecto, se verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional.

3. *Ponderación.*- Se deberá establecer una relación de preferencia entre los principios y normas, condicionada a las circunstancias del caso concreto, para determinar la decisión adecuada. Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un derecho o principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro.

4. *Interpretación evolutiva o dinámica.*- Las normas se entenderán a partir de las cambiantes situaciones que ellas regulan, con el objeto de no hacerlas inoperantes o ineficientes o de tornarlas contrarias a otras reglas o principios constitucionales.

5. *Interpretación sistemática.*- Las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía.

6. *Interpretación teleológica.*- Las normas jurídicas se entenderán a partir de los fines que persigue el texto normativo.

7. *Interpretación literal.*- Cuando el sentido de la norma es claro, se atenderá su tenor literal, sin perjuicio de que, para lograr un resultado justo en el caso, se puedan utilizar otros métodos de interpretación.

8. *Otros métodos de interpretación.*- La interpretación de las normas jurídicas, cuando fuere necesario, se realizará atendiendo los principios generales del derecho y la equidad, así como los principios de unidad, concordancia práctica, eficacia integradora, fuerza

normativa y adaptación.

El *Código Procesal Constitucional de Perú* sigue la línea y dispone que la legitimación sea para toda persona perjudicada o por cualquier otra en su favor, sin necesidad de tener representación, ni exigir que la demanda sea firmada por un letrado, o se impongan tasas de justicia o alguna otra formalidad.

Artículo 27.- Demanda. La demanda puede presentarse por escrito o verbalmente, en forma directa o por correo, a través de medios electrónicos de comunicación u otro idóneo. Cuando se trata de una demanda verbal, se levanta acta ante el Juez o Secretario, sin otra exigencia que la de suministrar una sucinta relación de los hechos.

A diferencia de estos modelos, *Bolivia* cambia el sentido en su Código Procesal Constitucional Plurinacional al sostener que [...]

Artículo 29º.- (Reglas generales): En los procedimientos ante juezas, jueces y tribunales en acciones de defensa serán aplicables las siguientes disposiciones:

Capítulo Primero Normas comunes de procedimiento en acciones de defensa

1. La interposición de la acción deberá realizarse en forma escrita, con excepción de la acción de libertad que podrá presentarse de forma oral, de ser así, el secretario del juzgado o tribunal levantará un acta que contenga la relación de los hechos que justifiquen la interposición de la acción.

2. La Jueza, Juez o Tribunal, a petición de la parte accionante, designará defensor público cuando no esté asistida por abogada o abogado particular. En la acción de libertad la parte accionante no requerirá de la asistencia de abogada o abogado.

3. Cuando sea necesario, la Jueza, Juez o Tribunal garantizará la presencia de traductoras o traductores. ^[17]_[SEP]

La alteración que trae este modelo concentrado de control constitucional es importante en razón de que interpreta entre los primeros derechos de las personas que deben plantear cuestiones jurídicas de cualquier naturaleza ante un tribunal, despojar la idea del deber de respuesta asistencial que tienen los jueces, eludiendo al mismo tiempo el criterio de ubicar la tarea de abogados en un gestor

La asistencia letrada ha de ser idónea en el patrocinio y actuación de los derechos que esgrima el interesado, permitiendo con su intervención que la defensa no sea únicamente técnica.

Entre muchas sentencias dijo [...]

“El derecho a la defensa alcanza a los siguientes ámbitos: a) el derecho a ser escuchado en el proceso; b) el derecho a presentar prueba; c) el derecho a hacer uso de los recursos; y d) el derecho a la observancia de los requisitos de cada instancia procesal”¹⁷.

El derecho de defensa de la persona en juicio es inviolable; actualmente se encuentra contemplado como garantía jurisdiccional que prescribe que ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso, lo que implica que el acceso a la justicia comprende el derecho a ser escuchado en proceso; a presentar prueba; hacer uso de los recursos; y la observancia de los requisitos de cada instancia procesal”¹⁸.

La especialidad de los derechos constitucionales alterados o amenazados, e inclusive, aquellos que necesitan de un pronunciamiento judicial interpretativo para determinar el alcance y eficacia de los principios, derechos y/o garantías, se observa con un diseño funcional distinto al que excluye al abogado de protagonismo.

En efecto, en *Argentina* el abogado actúa necesariamente para integrar la personalidad procesal. Puede hacerlo bajo dos formas de ejercicio, o representa a la persona bajo el formato del poder de actuación en juicio, o sigue sus instrucciones y deseos presentando con las respectivas firmas los escritos judiciales. "El sistema de la separación ha sido adoptado por las leyes francesas, inglesas y españolas. De acuerdo con los regímenes legales vigentes en esos países, mientras el abogado (*avocat* en Francia; *barrister* en Inglaterra y *abogado* en España) tiene como única función la consistente en asistir a las partes, exponiendo verbalmente o por escrito las razones que aquéllas pueden argüir en apoyo de sus derechos; el procurador (*avoué*, *solicitor* y *procurador*, respectivamente), tiene a su cargo la representación de las partes, estándole particularmente encomendado el cumplimiento de los actos de impulso procesal y la confección de los escritos [...]. Gran parte de

¹⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T- 493/07.

¹⁸ SC 0183/2010-R de 24 de mayo.

la legislación moderna adhiere a aquél en cuya virtud el poder de postulación procesal corresponde, como principio general, a los auxiliares de las partes, de manera tal que estas últimas no pueden comparecer personalmente y deben formular sus peticiones por intermedio de un abogado o procurador" (v.gr.: Alemania, Italia, entre algunos otros)"¹⁹

La participación obligada de abogados en todos los procesos, no significa que la tarea de dictar sentencia se vuelva en una simple satisfacción de pretensiones, donde sería suficiente elegir la mejor petición, la más fundada, la mejor probada y la que convenza al juez. Esto es propio, quizás, de un modelo donde el tribunal sea un mero espectador de la contienda entre intereses y vuelque el peso de la decisión a favor de quien lo haya persuadido de razones.

Pero en un proceso constitucional –y en la protección de derechos humanos todos tienen esta naturaleza– las funciones son diferentes. El abogado presenta el problema (acto lesivo constitucional) en representación de quien pudiendo hacerlo por sí, necesita del patrocinio para mejor ejercicio de la defensa técnica. Luego se contesta con justificaciones o bajo el modelo de la negativa y contradicción; a veces se necesita de pruebas complementarias cuando las acompañadas no son claras ni manifiestas; finalmente se dicta sentencia.

Esta decisión no es un juego de silogismos sino de interpretación constitucional. Los hechos presentados sirven para esclarecer la trascendencia del conflicto; las pretensiones son los derechos de reparación, cesación, garantía de no continuar con los perjuicios o amenazas. La prueba es el apoyo para conseguir la convicción, y el pronunciamiento judicial tiene otras reglas que no son las del proceso común.²⁰

Para el tribunal rige el principio *iura novit curia*, que tal como lo dijo la propia Corte IDH [...] Además de ser un principio clásico es, una máxima del Derecho Romano, que encontró incluso en Aristóteles (384 a.C. - 322 a.C.) una

¹⁹ Palacio, Lino E. – Alvarado Velloso, Adolfo, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, Tomo III, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2006, p. 130.

²⁰ Cfr. Gozáini, Osvaldo A., *Conflictos constitucionales y procesales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Ediar, Buenos Aires, 2019, ps. 215 y ss.

clara previsión, una predicción, una antelación. En la apertura de su obra “Retórica”, el filósofo explica la atribución de un abogado, la posición de un juez y el propósito de las promulgaciones legales, él crítica la retórica, la valorización exacerbada de lo no esencial en detrimento de los hechos relevantes para la decisión judicial. Obsérvese como se aplica con perfección el principio *iura novit curia* y la *da mihi factum dabo tibi jus*, otra máxima latina consecuyente de la primera. En la opinión aristotélica, está totalmente dentro de la competencia del juez decidir sobre la importancia o irrelevancia, sobre la justicia o injusticia de un hecho sin tomar sus instrucciones a partir de los litigantes.²¹

En definitiva, el problema se podría presentar con otra perspectiva y verificar si el proceso constitucional es declarativo dando a la sentencia el valor central de la misión y objeto del tribunal. Si así fuera, no importa la forma como se lleve el caso ante el órgano, ni el formato que se imprima, porque en definitiva, no se requiere de un proceso sino de un procedimiento que da posibilidades al juez constitucional —cualesquiera que sea— para resolver la cuestión constitucional.

4. El abogado como garantía o reaseguro

Privar al proceso de la intervención de abogados deja en manos del juzgador toda la responsabilidad de justicia. La tendencia expuesta de mantener la participación de profesionales como presentadores del problema sin que sea obligatoria su actuación, tiene un conflicto teórico que se debe superar.

Es cierto que en los procesos ante el Sistema IDH no resulta necesario tener abogados que lleven el caso con el formato tradicional del mandato y gestión encomendada, en la medida que le corresponde a la Comisión IDH asumir el rol de Fiscal del procedimiento, y a la Corte IDH como tribunal del caso a interpretar.

Sin embargo al modificarse el reglamento, darle a las víctimas un rol activo, permitir que propongan reclamos económicos y de otro carácter en los escritos de solicitudes, argumentos y pruebas; todo ello unido al carácter ejecutorio que tiene la sentencia transnacional,

²¹Corte IDH, *Caso Escher y Otros vs. Brasil*. Sentencia de 6 de julio de 2009 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Serie C, N° 200, párr. 33.

ponen al proceso en un cuadro de conflictos teóricos con las garantías que se quieren proteger, donde la mayor perturbación se produce con la independencia e imparcialidad del que juzga.

Obsérvese que el caso que llega a la etapa contenciosa proviene de la Comisión IDH y recién después las víctimas y otras representaciones, asumen una actividad propia que desenvuelven desde la presentación de sus escritos (que *mutatis mutandi* son una verdadera demanda). Si a ellas no se les exige contar con abogados, o se les conmina a unificar personería bajo una representación común que no es más que para hacer coincidir la personalidad procesal, no hablaríamos de proceso, no habría bilateralidad ni contradicción, menos aún carga de la prueba, y la sentencia sería meramente declarativa aunque posea efectos propios para conseguir ejecución en el derecho interno.

Desde que se ponen en juego derechos de las personas, hay un conflicto a resolver. Alguien sufre a causa de otro, y ambos podrán llevar sus razones a un tercero imparcial. Si en el procedimiento recién visto no hay dos partes, no hay imparcialidad porque la tarea es de simple inteligencia constitucional.

Por eso desde que se creó el sistema universal de derechos humanos se erigió el derecho a un proceso judicial sencillo, equivalente a una protección al ciudadano contra procesos y recursos intrincados, complejos para defensores públicos y abogados populares, de difícil comprensión para la persona común que está bajo la jurisdicción, para aquella que raramente trae una causa a juicio, todo en el marco de la garantía al acceso a la justicia y al recurso (proceso) efectivo.

También es claro que la ley puede establecer presupuestos generales para recursos, pero el rigor excesivo que restringe su observancia, además de aquellas prohibiciones expresas en leyes, no atenderá siempre al debido acceso a la justicia, particularmente porque las clases menos favorecidas de la sociedad, que indudablemente tienen mayor dificultad en la contratación de los mejores abogados, que dominan la compleja y cada vez más especializada técnica procesal, quedarán en amplia desventaja. Esta

desigualdad real se manifiesta en el impedimento concreto al acceso a la justicia y a la sencillez del recurso.

Por tanto, el abogado es más que un intermediario de la denuncia. Es la garantía para que se efectivice el derecho de defensa en juicio. Si no hay abogados la justicia puede quedar diluida. Si el tribunal interviene a expensas de la denuncia, sospechamos de las garantías de independencia e imparcialidad, y sobre todo, de la tutela judicial efectiva.

Esta no es una conclusión para el Sistema internacional, al ser extensiva y aplicable a todos los procesos constitucionales.

A su vez, el sistema regional interamericano plasmó en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, letras muy claras en cuanto al derecho al proceso sencillo y breve, en su artículo XVIII.²² En la misma línea, el sentido de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), que quedaría violada en su artículo 25²³ si la argumentación no fuese aceptada por el motivo alegado por el Estado.

5. Conclusiones

Los derechos humanos que verifica el Sistema IDH torna por demás justificado que enaltezca la tarea fiscalizadora de los órganos que intervienen antes que las razones, argumentos y pruebas que se lleven desde el comienzo con las peticiones, y se concreten en pretensiones cuando el caso se jurisdiccionaliza en la etapa contenciosa.

La Corte IDH ha sido clara en orden a repetir cuál es el norte de su compromiso con la Convención Interamericana, a tono con la preocupación por garantizar la defensa material y técnica de la persona que figura en los arts. 8.2 *d*) y 8.2 *e*).

²² *Artículo XVIII.* Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

²³ *Art. 25. Protección Judicial.* 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

Pero esta explicación que no tiene al abogado como parte esencial entre los protagonistas es de pura lógica en un proceso de interpretación constitucional y de convencionalidad, que no es igual cuando la complejidad del tema requiera una defensa técnica ante los tribunales locales. Aquí la asistencia jurídica se impone como requisito de plenitud para la garantía de defensa.

En síntesis, para nosotros el derecho a la defensa y la asistencia letrada se desenvuelve en un plano material, no procesal, porque la Constitución no fue pensada para auspiciar derechos declamativos o ideales. No es menester la prédica de abstracciones o hipótesis sostenidas en la sola formulación; todo lo contrario, en cuanto aquí interesa, el derecho al abogado abarca un campo más intenso de obligaciones emergentes que se instalan, todas, en el contenido básico del debido proceso.²⁴

Los Estados que no tienen obligación de llevar abogados en la representación de los intereses a tutelar asumen que será tarea de sus jueces la responsabilidad por la eficacia en la tutela efectiva de los derechos humanos; en cambio, los que tienen al abogado como parte obligada en el protagonismo judicial aumentan el estándar de protección y refuerzan la defensa en juicio.

Por eso, si se trata de proteger la garantía de defensa a través de la representación por abogado, antes que salvaguardar el problema de la representación será menester considerar el tipo de obligación que tiene el Estado.

¿Qué importancia tiene esta diferencia? La primera y fundamental es que, el Estado que asume la responsabilidad de prestar justicia gratuitamente, acepta el rol asistencial o solidario que debe tener una prestación tan importante para la vida en sociedad. Esto supone privilegiar la tarea de gobierno antes que descargar en las personas o en las entidades vinculadas al sistema, la obligación de prestar asistencia jurídica.

En segundo término, se puede afirmar que al igual que los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad de armas, al

²⁴ Cfr. Gozáini, *El Debido Proceso. Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, cit., Capítulo III.

asegurar los principios de contradicción e igualdad procesal entre las partes litigantes y a facilitar así al órgano judicial la búsqueda de una sentencia ajustada a derecho; aunque sin duda, su finalidad inmediata radica en permitir el acceso a la justicia, para interponer pretensiones u oponerse a ellas, a quienes no tienen medios económicos suficientes para ello. Más ampliamente, trata de asegurar que ninguna persona quede procesalmente indefensa por carecer de recursos para litigar.

La relación entre la falta de recursos económicos y la imposibilidad de contar con abogados, había ya merecido la atención de la Corte IDH en sus primeros años, en su Opinión Consultiva N° 11/905. Allí estableció que el artículo 8 de la CADH exige asistencia legal cuando ésta es necesaria para hablar de debidas garantías, aplicándose también a los procesos no penales, así [...]: “Las circunstancias de un procedimiento particular, su significación, su carácter y su contexto en un sistema legal particular, son factores que fundamentan la determinación de si la representación legal es o no necesaria para el debido proceso y naturalmente que no es la ausencia de asistencia legal lo único que puede impedir que un indigente agote los recursos internos. Puede suceder, incluso, que el Estado provea asistencia legal gratuita, pero no los costos que sean necesarios para que el proceso sea el debido que ordena el artículo 8”.²⁵

²⁵ Corte IDH. *Excepciones al agotamiento de los recursos internos* (Arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b), Opinión Consultiva OC- 11/90 de 10 de agosto de 1990, Serie A, N° 11. En ésta se señala que si razones de indigencia o el temor generalizado de abogados para representar un caso impiden utilizar los recursos internos, su agotamiento no puede ser exigido ante la Comisión.

"POTESTADES JURISDICCIONALES PARA Oponerse A LOS ACTOS CONCLUSIVOS DEL MINISTERIO

Autor: Dr. FRANCISCO CÁCERES ROJAS

Resumen

La presente investigación pretende determinar en qué consiste la función jurisdiccional y el grado de control sobre las actuaciones del Ministerio Público por parte del Juez Penal de Garantías, específicamente en lo relativo al examen de admisibilidad de los requerimientos fiscales o actos conclusivos emanados de dicho órgano investigador.

Para ello, se busca sentar postura y determinar si el control del órgano juzgador de primera instancia en el proceso penal constituye o no un acto de intromisión en la labor investigativa, especialmente cuando el Juez da trámite de oposición o manifiesta una postura diferente a la conclusión investigativa en la etapa pertinente.

Palabras claves: investigación, requerimiento, acto conclusivo, oposición, control jurisdiccional.

Abogado (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
Doctorado en Ciencias Jurídicas (Universidad Columbia del Paraguay)
Maestría en Derecho Penal y Derecho Procesal Penal con énfasis en litigación adversarial (Universidad Columbia del Paraguay)
Especialización en Derecho Procesal Penal (Universidad del Sol)
Notariado (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
Didáctica Universitaria (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
Diplomado en Derecho Penal (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
Diplomado en Derecho Procesal Penal (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
Diplomado en Derecho Procesal Constitucional (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
Diplomado en Mediación en los distintos fueros (Corte Suprema de Justicia)
Escuela Judicial (Consejo de la Magistratura)
Diplomado en Derecho de la Niñez y la Adolescencia (Escuela Judicial-Formación específica)

Abstract

This investigation aims to determine what the jurisdictional function consists of and the degree of control over the actions of the Public Prosecutor's Office by the Criminal Guarantees Judge, specifically in relation to the examination of admissibility of fiscal requirements or conclusive acts emanating from said investigative body.

To this end, it seeks to establish a position and determine whether the control of the first instance judging body in the criminal process constitutes or not an act of interference in the investigative work, especially when the Judge processes an opposition or expresses a position different from the conclusion. investigation at the relevant stage.

Keywords: investigation, requirement, conclusive act, opposition, judicial control.

Introducción

Este artículo tiene como finalidad efectuar un minucioso análisis teórico de la etapa intermedia dentro del proceso penal con una breve indicación de los roles del Agente Fiscal y del Juez Penal de Garantías dentro de dicha etapa.

A su vez, se busca evidenciar como se inicia y culmina la etapa en cuestión con énfasis principalmente en los actos de conclusivos del M.P, y el control que ejerce el Juez Penal de Garantías en los diversos supuestos previsto en la ley procesal penal.

Finalmente, se llegará a una postura personal y que constituirá doctrina sobre la interrogante de que si la intervención judicial sobre los actos conclusivos es netamente una actividad jurisdiccional o se puede considerar con una injerencia en la investigación fiscal.

Objetivos

Generales:

- Determinar si la función jurisdiccional de control sobre los requerimientos o actos conclusivos constituyen o no una intromisión

judicial en la función investigativa del Ministerio Público.

Específicos:

- Señalar los diversos requerimientos conclusivos fiscales y el trámite procesal que recibe en sede judicial.
- Indicar cuales son los mecanismos establecidos en el código procesal penal que facultan al Juez Penal de Garantías para el ejercicio del control de los requerimientos o actos conclusivos de Ministerio Público.
- Evidenciar cual es el trámite procesal en los casos de oposición por parte del Juez.

LAS POTESTADES JURISDICCIONALES PARA Oponerse A LOS ACTOS CONCLUSIVOS DEL MINISTERIO PÚBLICO

El sistema acusatorio por el cual se rige el proceso penal paraguayo tiene como características principales la división del mismo en etapas y una marcada asignación de los roles tanto del órgano investigador como del órgano juzgador, arrojando en todo momento al procesado con derechos y garantías inviolables sobre el cual descansa el debido proceso.

Es por ello que, la primera etapa (fase preliminar o de investigación) se caracteriza por el protagonismo exclusivo del Ministerio Público a la hora de ejercer el monopolio de la investigación de los hechos punibles de acción penal privada y se encarga de llevar adelante las diligencias conducentes al esclarecimiento del hecho, etapa que necesariamente desemboca en un requerimiento fiscal a modo de conclusión de la investigación ejecutada y con ello da fin a la primera fase del proceso. Es necesario recalcar que la etapa preparatoria se inicia con la notificación del acta de imputación y termina con el requerimiento conclusivo, procedimientos encabezados por el M.P., bajo un estricto control judicial.

La etapa intermedia sirve para cotejar la coherencia argumental de la conclusión de la investigación mediante un contradictorio limitado llevado a cabo en la audiencia preliminar, donde las partes ejercen sus derechos procesales y seguidamente el Juez se pronuncia sobre lo requerido.

El Juez Penal de Garantías ejerce el control horizontal de las actuaciones, es decir, ejecuta la potestad jurisdiccional de verificar que los elementos de prueba y que el requerimiento pertinente cumplan con los parámetros legales preestablecidos y en caso de existir controversia entre las partes debe resolver en consecuencia pero siempre basados en el respeto a las reglas del proceso y los derechos procesales.

Este requerimiento presentado por el órgano investigador como conclusión a la etapa preliminar debe necesariamente ser controlado por otro órgano diferente a fin de constatar la legalidad del mismo (*gran diferencia con el sistema inquisitivo anterior*) y en respeto al principio republicano de publicidad y control de los actos de gobierno merece un serio análisis objetivo.

La única oportunidad o momento en que el proceso prevé un control estricto en cuanto a las conclusiones que arriman el M.P., en su investigación se da en la etapa intermedia donde las partes cuentan con los mecanismos pertinentes para cuestionarlas y el Juez tiene la facultad de depurarlos o sanearlos.

Es válido indicar que las conclusiones a las que puede llegar el M.P., en la investigación se agrupan en tres bloques que son **1-** la acusación y solicitud de elevación de la causa a juicio oral y público; **2-** el sobreseimiento provisional o definitivo y **3-** las salidas alternativas al procedimiento ordinario.

Cualquiera sea la conclusión a la que llegue el investigador necesariamente debe ser presentada en la fecha indicada por el Juez Penal de Garantías para la culminación de la investigación con lo que termina la etapa preparatoria e inicia la intermedia, requerimiento que se sustancia en audiencia y donde se ejerce un mini contradictorio entre las partes sobre la legalidad del mismo teniendo la posibilidad de efectuar una serie de planteamientos a ser resueltos por el Juez.

La audiencia preliminar debe entenderse como una institución de control formal y sustancial de las actividades y diligencias de la investigación, principalmente de la acusación. El juez como garantizador de las reglas del debido proceso penal dispone de

muchas facultades para corregir los vicios que ordinariamente se pueden observar en la tarea de investigación debiendo ser extremadamente cuidadoso y limitado en dicha intervención para evitar incursionarse en cuestiones o intereses propios de las partes a fin de garantizar su imparcialidad.

En la labor fiscal conclusiva se pueden dar 3 supuestos en los cuales el Juez Penal de Garantías puede ser cierta forma cuestionar las decisiones del Agente Fiscal; **1- Perentoriedad de la etapa preparatoria** (Art. 139 C.P.P.): cuando el M.P., no presenta acusación ni otro requerimiento conclusivo **2- Oposición del Juez** (Art. 314 C.P.P.): cuando el Juez no admita lo solicitado por el Fiscal en su requerimiento y **3- Falta de acusación** (Art. 358 C.P.P.): cuando el M.P., no haya acusado y el Juez considera admisible la apertura a juicio.

Basta realizar un razonamiento lógico para afirmar que en los tres supuestos necesariamente debe existir un pronunciamiento de quien ejerce a la función del control del proceso ante la ausencia o inaplicabilidad del requerimiento fiscal.

La problemática se genera a la hora de determinar si dicha intervención es una actividad netamente jurisdiccional o puede ser considerada como una intromisión del juzgador en la labor fiscal.

Primeramente, es válido indicar que el control horizontal de las actuaciones, es decir, la facultad de sanear el proceso debe ser ejercido exclusivamente por el Juez y la ausencia de dicho control configura una grave falencia que no admite omisión alguna dentro del sistema penal. Dicho de otros modos, el Juez debe controlar la actuación del fiscal y debe hacer cumplir las normas procesales.

Haciendo un análisis caso por caso, vemos que en el primer supuesto referente a la perentoriedad de la etapa preparatoria, la negligencia recae exclusivamente en el Fiscal quien no logró llegar a una conclusión dentro de su investigación; para sanear dicha omisión el C.P.P., brinda dicha facultad al Juez para instar al superior jerárquico a suplir la falencia del inferior, siendo este trámite puramente de formalismo sin que exista cuestionamiento alguno ante la ausencia de requerimiento fiscal.

Ahora bien, en el segundo y tercer supuesto vemos que si entra a tallar una cuestión argumental e interpretativa al ejecutarse el trámite de oposición y la falta de acusación, ya que, en puridad, el juzgador no está de acuerdo con la conclusión presentada por el Fiscal y por ello da la posibilidad de modificar lo inicialmente solicitado y en caso de persistir la postura lo eleva al superior jerárquico a fin de evacuar el pronunciamiento respecto.

Resulta pertinente resaltar que estos trámites se encuentran especial y específicamente reglamentados en la ley procesal, es decir, el Juez no puede ejercerlo a su libre arbitrio ya que se encuentran preestablecidos el trámite que debe imprimirles y también brinda la posibilidad al órgano investigador de ratificarse en su postura y una vez que ello ocurre el Juez debe aceptarlo sin más trámite por lo que el control judicial horizontal es estrictamente limitado y no es ejercido por el magistrado a su libre antojo o capricho.

Conforme al principio de unidad de actuaciones, se le confiere al Ministerio Público la potestad de ratificar sus decisiones sin que ello implique una intromisión judicial en su labor y, lo que el Juez ejerce es un especial control sobre el resultado de la investigación y no sobre los actos propios de investigación, se pronuncia sobre la forma y no sobre el fondo.

En base a la división de roles del sistema acusatorio, el juez ejerce el control de las actuaciones y el Fiscal ejecuta la labor investigativa sin que ninguno pueda inmiscuirse en la labor del otro. En caso de discrepancias o disidencias la propia ley ritual determina los mecanismos que pueden ejecutar uno y otro órgano para manifestar su disconformidad con las decisiones a las que llega el otro órgano.

El juez cuenta con los tramites indicados anteriormente para cuestiona el resultado de la investigación, como así también, el M.P., cuenta con los mecanismos recursivos previstos para atacar las decisiones judiciales cuando así lo determine, todo en base al principio de igualdad y división de roles, sin que ello implique intromisión alguno en sus potestades legales conferidas dentro del proceso penal.

CONCLUSION

Los roles, tanto del Agente Fiscal como del Juez Penal de Garantías, se encuentran marcadamente divididos y por ello, el sistema acusatorio no admite injerencia alguna en ninguna esfera, dicho esto, el control judicial no puede ser ejercido arbitrariamente, el Juez debe velar por el respeto al debido proceso y solamente puede cuestionar los requerimientos fiscales en la etapa preparatoria en los tres supuestos previstos en el código.

Esta potestad no es arbitraria ni mucho menor implica injerencia alguna del juzgador en el rol investigativo, en razón a que, solamente se limita a indicar su disenso sobre el resultado de la investigación y no sobre los actor propios llevados a cabo por el M.P., y este ejercicio se encuentra plenamente limitado y se dan únicamente en los casos previstos en los *Art. 139, 314 y 358* del C.P.P., sin que ello puede ser ejercido sin fundamento o justificación previa.

El control del juez está limitado al criterio argumentativo del M.P., (en base al principio de unidad de actuación) debido a que éste puede ratificar o rectificar lo requerido y una vez pronunciado el ***doble conforme*** del M.P., el Juez no tiene más opción que aceptarlo y darle el trámite pertinente.

Estos casos son los únicos en que el Juez Penal de Garantías puede disentir con el fiscal pero siempre con la finalidad de sanear el proceso y así depurar cuestiones que afecten al debido proceso, lo que ejecuta en un examen sobre la admisibilidad del requerimiento.

Sin estas formas de control judicial horizontal de las conclusiones investigativas el fiscal podría verse tentado a solicitar indiscriminadamente la elevación de las causas a juicio oral sin que las misma reúnan los requisitos formales y legales y ello traería aparejado una sobrecarga para el andamiaje judicial en instancia ulterior o disponer a su gusto la culminación de causas que sí ameriten enjuiciamiento o prosecución del proceso.

La disidencia del Juez en los casos indicados no es absoluta, no puede rechazarlo sin darle los trámites previstos para cada caso en

los articulados pertinentes y está supeditada a la verificación del mismo por el mismo agente fiscal y por su superior jerárquico y de existir un *doble conforme en sede fiscal* el juez debe inexorablemente acatar lo requerido por el investigador.

Finalmente, y como argumento principal, cada rol se encuentra limitado y resulta inaceptable practicar la intromisión, a su vez, en caso de disconformidad el proceso penal brinda al Juez la opción de cuestionar los resultados investigativos así como el Fiscal puede atacar las resoluciones judiciales por medio de los mecanismos recursivos preestablecidos (control vertical de actuaciones) en base a la igualdad procesal que los ampara.

Se colige con meridiana claridad que efectivamente el rol ejercido por el Juez Penal de Garantías dentro de la etapa intermedia se ampara indudablemente en una actividad netamente jurisdiccional en cumplimiento del control horizontal de actuaciones y no debe ser considerado como una intromisión o injerencia a la labor fiscal.

Bibliografía:

- Constitución Nacional
- Código Procesal Penal
- Manual de Derecho Procesal Penal. Alfredo Enrique Kronawetter Zarza. Editorial Lexjuris. Año 2020

La importancia de las pruebas en el proceso civil paraguayo para acreditar las alegaciones expuestas en la demanda

**Autores: Mgtr. Amada Teresita Barreto de Durmisov
Mgtr. Pedro Juan Paredes Arguello**

Resumen

Esta investigación se llevó a cabo en la Circunscripción Judicial de Guairá, donde se ha colectado datos que hacen al presente trabajo investigativo a fin de analizar la importancia de las pruebas en el proceso civil paraguayo para acreditar las alegaciones expuestas en la demanda. En el código procesal civil vigente, tenemos los siguientes medios probatorios: la prueba confesoria (arts. 276/302 CPC), documental (arts. 303/313 CPC), testimonial (arts. 314/342 CPC), pericial (arts. 343/363 CPC), reproducciones y exámenes (arts.

Mgtr. Amada Teresita Barreto de Durmisov

Abogada por la Universidad Católica Ntra. Sra. de la Asunción

Notaria por la Universidad Católica Ntra. Sra. de Asunción

Magister en Educación Superior Universitaria por la Universidad Nacional de Villarrica del Espíritu Santo - UNVES

Magister en Derecho Civil y Derecho Procesal Civil por la Universidad Americana de Asunción

Especialista en Derecho de la Niñez y Adolescencia por la Universidad Católica NSA campus Guaira.

Egresado de la Escuela judicial del Consejo de la Magistratura de la república del Paraguay.

E-mail: amadabarreto@gmail.com

Pedro Juan Paredes Arguello

Abogado por la Universidad Católica Ntra. Sra. de la Asunción

Notario por la Universidad Católica Ntra. Sra. de Asunción

Magister en Educación Superior Universitaria por la Universidad Nacional de Villarrica del Espíritu Santo - UNVES

Magister en Derecho Civil y Derecho Procesal Civil por la Universidad Americana de Asunción

Especialista en Derecho Procesal Civil por la Universidad de Buenos Aires (UBA), república Argentina.

Egresado de la Escuela judicial del Consejo de la Magistratura de la república del Paraguay.

E-mail: pedroparedes33@gmail.com

364/366 CPC), reconocimiento judicial (arts. 367/370 CPC), informes (arts. 371/378 CPC) siendo que, en la presente investigación, estudiaremos cada uno de ellos y su importancia en el proceso para acreditar la fundabilidad de la pretensión. La presente investigación cualitativa tiene un enfoque descriptivo, con una población conformada por 90 resoluciones emitidas por el Tribunal de Apelación Civil y Comercial de la Circunscripción Judicial Guairá, en las que se ha observado pronunciamiento judicial respecto a la importancia de las pruebas en el proceso civil, la carga probatoria y la valoración judicial a través de la sana crítica. De la serie de capítulos desarrollados se puede expresar que la prueba es un elemento relevante para acreditar la fundabilidad de la pretensión, ya que, a través de los medios probatorios, se produce en el Juez, la certeza de los hechos que son razón de controversia en el proceso; para fundamentar las decisiones judiciales, a fin de resguardar el debido proceso tanto de la parte demandante como de la parte demandada.

Palabras clave: medios probatorios, pretensión, demanda, sana crítica.

Abstrac

This investigation was carried out in the Guairá Judicial District, where data has been collected that make up this investigative work in order to analyze the importance of the evidence in the Paraguayan civil process to prove the allegations made in the lawsuit. In the current civil procedural code, we have the following evidence: confessional evidence (arts. 276/302 CPC), documentary (arts. 303/313 CPC), testimonial (arts. 314/342 CPC), expert witness (arts. 343 / 363 CPC), reproductions and examinations (arts. 364/366 CPC), judicial recognition (arts. 367/370 CPC), reports (arts. 371/378 CPC) being that, in this investigation, we will study each of them and its importance in the process to prove the foundations of the claim. This qualitative research has a descriptive approach, with a population made up of 90 resolutions issued by the Civil and Commercial Court of Appeal of the Guairá Judicial District, in which a judicial ruling regarding the importance of evidence in the civil process has been observed. for the accreditation of the claim. From

the series of chapters developed, it can be expressed that the evidence is a relevant element to prove the foundations of the claim, since, through the evidentiary means, the certainty of the facts that are reason for controversy is produced in the Judge in the process; to support judicial decisions, in order to safeguard due process for both the plaintiff and the defendant.

Key words: evidence, claim, demand.

La prueba es uno de los temas centrales del proceso, considerando que por su medio se intenta desentrañar la verdad de los hechos. Su importancia emerge de modo claro, llevando a estudiar y cuestionar los métodos para su obtención, las reglas relativas a su ofrecimiento, a su producción y valoración, generando largos debates en torno de la misma. Cuestiones provistas de concepciones filosófico-políticas que subyacen el posicionamiento de los autores y que afloran al tiempo de analizar el derecho vigente.

La relevancia que la actividad probatoria adquiere en la “vida” del proceso, es tal que a través de los tiempos sigue atrapando la atención de los estudiosos del derecho ocupados en alcanzar –principalmente- a través de la actividad probatoria los objetivos más nobles que le dan fundamento; así la verdad objetiva, el acceso a la justicia, la tutela efectiva de los derechos y la paz social; entre otros.

El proceso, desde la misión social que cumple, representa una “garantía de justicia”, la cual resulta alcanzable sólo mediante la determinación de la verdad de los hechos. Las pruebas, orientadas a la comprobación de la verdad son las únicas capaces de sustentar la convicción del Decisor; por lo cual, en su búsqueda no puede restringirse la actividad probatoria, sino más bien flexibilizarse a fin de evitar la situación de que el juez, haga uso de sus potestades oficiosas; o, peor aún, que dicte sentencias abstractas o de dudosa equidad.

Existen múltiples situaciones que han llevado a los jueces desde la práctica a afinar y flexibilizar las reglas de distribución de la carga de la prueba, dirigidas a lograr que las partes, por medio de su gestión probatoria, alcancen la demostración adecuada de los hechos

controvertidos aportando las pruebas que tengan a su disposición y que resulten aptas para formar la convicción del sentenciador y necesarias para alcanzar la equidad buscada por medio del juicio.

La modernidad propone un ajuste de las reglas de la carga de la prueba, de modo tal que según las circunstancias del caso puedan desplazarse en cabeza del actor o del demandado; partiendo del ideal de que el peso probatorio recaiga en principio sobre ambas partes.

Las reglas de la carga de la prueba protagonizan las modificaciones que requiere el derecho probatorio, el cual se debe ir acomodando a una surgente actualización que pregona un proceso donde la solidaridad en la aportación de pruebas, la buena fe en la litigación y la igualdad de las partes sean moneda corriente, funcionando verdaderamente como herramienta al servicio de la justicia.

Modernización y funcionalidad son términos que imponen desafíos. Ambiciones que representan la dirección que debe seguir el proceso para dar satisfacción a los fines para los cuales ha sido creado. Abriendo –quizás desde el área de la prueba- visiones novedosas y flexibles que alcancen a la litigación en general.

La prueba no está fuera del tiempo ni de la realidad del proceso, y como tal, se impone su avance conforme las exigencias de dinamismo de nuestros tiempos hacia la búsqueda de respuestas prácticas, oportunas y equitativas tan anheladas por los operadores del derecho, por los justiciables y por la sociedad.

Se aprecia en la práctica tribunalicia que diferentes tipos de pretensiones, fueron rechazadas por los juzgados y tribunales al no probarse los hechos que sustentan la pretensión del accionante, ya sea porque ellas hayan sido declaradas insuficientes, inconducentes, impertinentes o resulten infundadas.-

Es vital la importancia de acreditar la pretensión a través de los medios probatorios para que se declare fundada una pretensión, considerando la carga de la prueba. -

De no resolverse la situación problemática de la carga de la prueba,

los justiciables podrán plantear demandas sin fundamento.

La prueba está inmersa en toda actividad humana, recayendo tanto sobre las cosas como sobre las situaciones ordinarias en las que los hechos de la naturaleza y del hombre dejan su huella personal, influyendo en las circunstancias de las que el hombre se vale para probar la verdad de sus afirmaciones y así convencer a los que le rodean de la verdad de sus conclusiones. Esta demostración es la acción y el efecto de probar, es la prueba: nótese cómo la prueba es el efecto de una razón, un argumento, un instrumento, un medio. La prueba anima la ley, según Planiol, es el alma del proceso.

Hablar de la importancia de las pruebas para el derecho procesal resulta casi superfluo dada la singular importancia valorativa que tienen en un juicio, ya que son el sustento fáctico de las declaraciones de las partes y la base de la convicción del juez que le permite hacerlo para aplicar la reglas apropiadamente, resultando en un juicio consistente y justo.

La prueba

De acuerdo a la definición que encontramos en el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Diplomáticas, la prueba es el “conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera que sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o la falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas” (Osorio, 2007, p. 504).

El jurista Palacio (2009), considera que:

Toda norma jurídica condiciona la producción de sus efectos a la existencia de determinada situación de hecho. Por consiguiente, la parte que pretende haberse verificado, en la realidad, la situación de hecho descripta por la norma o normas que invoca como fundamento de su pretensión o defensa debe, ante todo, asumir la carga de afirmar la existencia de esa situación. Los hechos sobre los que versan tales afirmaciones pueden ser, a su vez, admitidos o negados por la otra parte (p. 114)

En ambos casos, sean admitidos o negados, el juez debe formar su convicción sobre la existencia o inexistencia de los hechos

afirmados por las partes para sostener sus pretensiones. Aquí es donde emerge la valoración de las pruebas por medio de la sana crítica, es la libertad del juzgador de apreciar y valorar las pruebas, de formar su postura pero con los debidos fundamentos apoyados en lo producido por las partes.

El concepto prueba ha sido definido por los autores de diferentes maneras:

“Es la demostración de la verdad de un hecho realizada por los medios legales” (Alvarado, 2004, p. 104).

“Es la verificación de las afirmaciones formuladas en el proceso, conducentes a la sentencia” (Sentís Melendo, 1978, p. 32).

“En general, dicen de todo aquello que sirve para averiguar un hecho, yendo de lo conocido hacia lo desconocido. Forma de verificación de la exactitud o error de una proposición” (Couture, 1978, p. 76).

“Es la verificación judicial, por los modos que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende” (Alsina, 1963, p. 219).

Todo proceso controvertido requiere, como regla general, la apertura de la causa a prueba, como un modo de garantizar el derecho de la defensa. En caso de duda debe estarse por la apertura a prueba.

El código procesal civil, en el art. 243, dispone: “Apertura a prueba. El juez recibirá la causa a prueba, aunque las partes no la pidan, siempre que se hubieren alegado hechos conducentes acerca de los cuales aquellas no estuvieren conformes”

La norma se refiere a la alegación de hechos conducentes. El hecho conducente es aquel que tiene trascendencia para la decisión del litigio.

“Todo derecho nace, se transforma o se extingue como consecuencia de un hecho” (Alsina, 1963, p. 221).

No hay derecho que no provenga de un hecho y precisamente de la variedad de hechos procede la variedad de derechos.

El vocablo “prueba” es, generalmente, utilizado para designar los distintos medios con los cuáles puede ser acreditada la existencia de un hecho. Pero “probar” es algo más; con este vocablo queda comprendida una compleja actividad de los sujetos encaminada a demostrar la existencia o las cualidades de personas o cosas.

Señala Sentís Melendo (1978), “etimológicamente, “prueba” (al igual que probó) deriva de la voz latina probus, que significa bueno, honrado; así, lo que resulta probado es bueno, correcto, es auténtico” (p. 33).

De allí la simplicidad de su idea y la importancia de comprender su significado para el proceso.

La prueba se halla inmersa en toda actividad humana, pues recae tanto sobre cosas como sobre situaciones comunes, donde los hechos de la naturaleza y los del hombre, dejan su sello personal al influenciar en circunstancias de las cuales el hombre se vale para demostrar la verdad de sus aseveraciones, y convencer de este modo a su entorno sobre la verdad de sus conclusiones. “Esta demostración es la acción y efecto de probar, es la prueba: nótese cómo la prueba es el efecto de una razón, de un argumento, de un instrumento, de un medio” (Giacomette, 2007, p. 162).

En el mundo jurídico, los temas relativos a la prueba pertenecen al derecho procesal; llegó a decir Bentham, que “...el arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar pruebas...” (Bentham, 2002, p. 11)

Por ello, lo que nos interesa son las pruebas desde el punto de vista procesal, es decir, teniendo en cuenta la actividad de las partes dentro del proceso.

La prueba es judicial, desde el momento en que la misma se introduce en el ámbito jurisdiccional, gracias a la actividad fáctica de las partes que las arriman al proceso mediante el ofrecimiento que realizan en el estadio procesal oportuno, momento a partir del cual quedan sujetas a un conjunto de reglas que regulan su admisión, producción y valoración, y que tienen por finalidad producir la

convicción del juez sobre la realidad de los hechos que interesan al proceso.

La prueba judicial, tal como lo afirma Alsina, consiste en “demostrar la verdad de una proposición” (Alsina, 1963, p. 224).

Desde esta óptica, la prueba judicial es el enfrentamiento entre la versión de una parte con la versión de otra, a través de los medios probatorios producidos para ameritarla (desde el punto de vista de la actividad adversativa de las partes), y que de dicho contraste el magistrado procurará reproducir los hechos, intentando formar su convicción de conformidad a la influencia que dichas pruebas pudieron haber causado al espíritu del mismo (desde el punto de vista del resultado).

En el sentido jurídico procesal, “la prueba es la razón, el argumento, el instrumento o el medio con el que se pretende demostrar o hacer presente al funcionario competente la verdad o falsedad de algo, para que aplique determinada consecuencia jurídica...” (Giacomette, 2007, p. 163).

Hablar de la trascendencia de la prueba para el derecho procesal resulta casi redundante, dada la singular importancia valorativa que tiene en un proceso, al ser el soporte fáctico de las afirmaciones de las partes y la base de la convicción del juzgador, permitiéndole aplicar en forma adecuada las normas, obteniendo de este modo una sentencia congruente y justa.

La teoría de la prueba implica conocerla y dominarla en su totalidad, a partir de la “carga de la prueba”, ya que su adecuado manejo ofrece la posibilidad de comprobar de antemano lo que se necesita probar en el juicio y así orientar la actividad probatoria de los litigantes; porque no son más que la identificación de reglas en cuanto a quién debe probar hechos o circunstancias particulares.

Tal es el valor probatorio de los juicios que, si el juez no obtiene certeza al momento de la decisión judicial, deberá recurrir a las reglas de la carga de la prueba y fallará en contra de quien haya dejado incumplida tal carga; esta es una pregunta que nos interesa en el presente.

Carga de la prueba

Es casi imposible tratar el tema de la carga de la prueba sin referir antes a la carga procesal, definida como imperativo que opera en razón del propio interés de las partes y que reemplaza dentro del proceso, a las obligaciones.

La obligación y la carga tienen en común el elemento formal, consistente en el vínculo de la voluntad; pero divergen en cuanto al elemento sustancial, porque cuando media obligación, el vínculo se impone para la tutela de un interés ajeno y cuando hay carga para la tutela de un interés propio.

Esta doctrina de la carga procesal, refiere exclusivamente al carácter de las relaciones jurídicas dadas entre las partes dentro de un juicio, las cuáles consisten en situaciones de expectativas, posibilidades y cargas que configuran su aspecto dinámico, cualidad que a su vez caracteriza al proceso.

Sentado lo anterior, urge apuntar que dentro del vasto repertorio de cargas procesales le incumbe un papel de especial relevancia a la carga probatoria, que determina las llamadas reglas de la carga de la prueba; es decir, reglas identificadoras acerca de quién debe probar cierto hecho o circunstancia; situación que sólo cobra relevancia ante la ausencia de prueba eficaz para suscitar certeza en el juez, caso, en el cual se deberá fallar contra quien debía probar y no lo hizo.

Carga de la prueba quiere decir conducta impuesta a uno o varios litigantes para que acrediten la verdad de los hechos denunciados en la causa, lo que no supone ningún derecho del adversario, ni una obligación, ni un deber procesal, sino un imperativo del propio interés de cada litigante, cuyo incumplimiento les apareja el riesgo de perder el pleito al no ser estimadas sus afirmaciones.

El maestro Devis Echandía (2002), nos brinda un claro concepto de la carga de la prueba al decir:

Es una noción procesal que contiene la regla de juicio, por medio de la cual se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentre en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos en que deben fundamentar su decisión, e indirectamente establece a cuál de las

partes le interesa la prueba de tales hechos, para evitarse las consecuencias desfavorables. (p. 406)

La carga de la prueba tiene relación con la determinación de “quien prueba”, es decir cuál de las partes debe producir la prueba de los hechos que componen el debate, idea comprendida en la definición del “Onus Probandi, dirigido a definir qué parte concreta del proceso debe (o debería, si el análisis se hace en la sentencia) probar el hecho dudoso” (Giacomette, 2007, p. 166).

En puridad este concepto guarda relación con la carga procesal, pues para Airasca (2004):

Técnicamente no se trata de un deber de probar –nadie puede ser obligado a hacerlo-, sino más bien consiste en un criterio de auto-responsabilidad procesal dado que el litigante que quiera obtener éxito necesita verificar un determinado comportamiento en materia probatoria “necessitas probandi” –indicado de acuerdo a su posición en juicio y a las reglas de la carga de la prueba- a fin de evitar una posible consecuencia negativa ante su incumplimiento. De este modo es dable afirmar, que la carga de la prueba no es una distribución del poder de probar que tienen las partes, sino del riesgo de no hacerlo. (p.129)

Las reglas de la carga de la prueba están dirigidas tanto a las partes como al juez; por un lado, los litigantes deben tenerlas en cuenta al organizar sus estrategias y plantear sus ataques y defensas; mientras que el juez debe hacerlo en la sentencia, a fin de cumplir con el mandato legal de resolver.

En términos simples, la carga de la prueba determina quien tiene interés en probar, y las consecuencias que sufre si no lo hace; a su vez indica al juez cómo fallar en caso de ausencia de pruebas, evitando el non liquet.

Aspectos de la noción: carga de la prueba

La noción tradicional de la carga de la prueba es que le corresponde probar a quien afirma o niega la existencia de un hecho controvertido.

Desde la doctrina moderna se ha establecido que la carga de la prueba

tiene dos reglas básicas, una regla de conducta y una regla de juicio. A las que Rosemberg (2002) denominó “carga subjetiva de la prueba y de carga objetiva de la prueba” (p. 40).

La carga subjetiva de probar, atiende a cómo se distribuye la carga de la prueba entre los litigantes; responde a la pregunta ¿quién debe probar o quién está obligado a probar? Señala, entonces, a lo que cada litigante deberá probar para producir certeza, respecto a sus pretensiones. Resulta evidente que desde este aspecto se impone una regla de conducta a los litigantes y se piensa en este caso, únicamente en la necesidad jurídica de las partes, de suministrar toda la prueba necesaria para corroborar sus afirmaciones.

La carga de la certeza también llamada carga objetiva o material de la prueba, al decir del autor precedentemente citado: “(...) prescinde de toda actividad de las partes emprendida con el fin de hacer constar los hechos discutidos... sólo interesa saber cuáles son los hechos que deben constar para que se consiga la finalidad anhelada dentro del proceso...” (Rosemberg, 2002, p. 40)

La regla indica la forma en que debe resolver el juez, cuando no logró certeza respecto a los hechos al tiempo de pronunciar el fallo. Es decir, orienta la función del juzgador.

En palabras del Dr. Villalba Bernié (2008):

En el proceso civil son decisivos, no los esfuerzos para suministrar prueba, sino el peligro de que ésta se malogre, de nada serviría que se facilite la prueba pero esta no pueda producirse, o, si se practica la misma que nada aporte a la casuística presentada, poniéndole al juez en una situación impeditiva sobre el conocimiento de los hechos, incidiendo al momento en el cual tendrá que resolver de alguna manera conforme a la legalidad y al criterio del ordenamiento respecto a la regla de la carga de la prueba... (pp. 442-443)

Conforme lo expuesto, es dable afirmar que en el proceso civil es crucial ofrecer, lograr la admisión y agregación al expediente de cada una de las pruebas habilitadas por el ordenamiento procesal para la acreditación de los hechos fundamento de las pretensiones; pues de no ser así se impide al juzgador conocer los hechos, situación en la

cual la misma legalidad lo lleva a aplicar las reglas de la carga de la prueba (Art. 249 del CPC.) para poder pronunciar sentencia, fallando en contra de quien debía probar y no lo hizo.

En el proceso debe primar la colaboración entre las partes y la cooperación con el órgano jurisdiccional a fin de desentrañar la verdad de cómo ocurrieron los hechos y así obtener sentencias justas y no meramente formales que ponen fin al pleito, sin haber satisfecho el derecho de los justiciables.

Caracteres esenciales

Resulta interesante destacar las características esenciales de este instituto procesal, siguiendo en tal sentido a Villalba Bernié (2008), quien expone como notas distintivas de la carga de la prueba, a las siguientes:

- Regla General. La carga de la prueba se erige como regla general aplicable a toda clase de procesos, no quedando limitado al proceso civil; si bien presenta bemoles particulares de acuerdo al tipo de juicio que se trate.

- Regla del riesgo probatorio. Dado el carácter de carga procesal, la carga de la prueba no importa un deber para las partes relativo a la producción de la prueba, sino que pone de relevancia cuál de las partes asume el riesgo de no producir pruebas; que será quien en tal situación deberá cargar con las consecuencias de su inacción.

- Normatividad. Esta regla queda consagrada por medio de un precepto legal necesario para su aplicación; es decir, que una norma debe consagrarla regla ya sea como principio general, o bien para casos especiales aplicables a ciertas materias u obligaciones. Podrá estar comprendida en la norma procesal o en el derecho de fondo.

- Regla objetiva. Importa para el juez aplicar el criterio para la distribución de la carga establecido por la ley, independientemente de las circunstancias especiales de las partes o de la dificultad en obtener la prueba.

- Sustitutiva y eventual. El carácter sustitutivo refiere que la carga de la prueba sólo se aplica al proceso cuando se carece de prueba capaz de generar convicción del juzgador. Al contrario, si las pruebas demuestran la existencia de los hechos base de las pretensiones, no es necesaria su aplicación, por lo que sustituyen cuando el hecho es incierto o desconocido. De allí, que también sea eventual, porque solo

será aplicable si el evento de la falta de prueba se produce.

- Recae sobre los hechos controvertidos. La carga de la prueba aplica solamente en lo referido a los hechos controvertidos de la causa, no así sobre aquellos que fueron admitidos, notorios o exentos de prueba.

- Reservado para el momento de sentenciar. El juez debe decidir siempre, aunque la circunstancia discutida no ha podido comprobarse. En tal caso, se resolverá aplicando las reglas de la carga de la prueba; situación que sólo tendrá lugar al final del proceso, regularmente después de examinadas las circunstancias de hecho discutidas y por supuesto después de la recepción de la prueba. Quiere decir entonces, que cuando el juez no tiene prueba acabada de los hechos controvertidos, recién apelará a la teoría de la carga de la prueba. (p. 436)

Reglas de distribución de la carga de la prueba en nuestro proceso civil

Si bien han existido en la historia del proceso diversas reglas desarrolladas por la doctrina relativas a este temario, llegando a ser en materia probatoria uno de los temas con mayor amplitud de debate, lo bueno es que han ido evolucionando con marcada tendencia de flexibilización, llegándose hoy en día –aunque aún sin respaldo normativo en nuestro país- a implementarse paulatinamente para algunas situaciones o casuísticas especiales, la doctrina más moderna y flexible en lo que a teorías de distribución de la carga de la prueba refiere, siendo éste el caso de las cargas probatorias dinámicas.

Las reglas de distribución de la carga de la prueba contaron con múltiples teorías que determinan “quién debe probar” rigiendo ello para todas, o para la mayoría de las controversias judiciales.

Deviene significativo que prácticamente todas las legislaciones adoptaron uno u otro criterio, insertándolas en los códigos, estableciendo los pasos a seguir para los jueces, como regla de juzgamiento ante la ausencia de prueba en los litigios sometidos a su decisión.

Conforme la evolución de la doctrina procesal, algunos de los criterios tradicionales fueron ya abandonados, otros son de

aplicabilidad parcial y hoy en día existen legislaciones que incorporaron nuevos cánones de distribución solidaria de la carga de la prueba a modo complementario de la regla original, pero en su gran mayoría estos razonamientos actúan complementados, algunas veces adaptándose a los demás, otras admitidos como pautas innovadoras.

El actual Código Procesal Civil, admite la vigencia del criterio primitivo de distribución de la carga de la prueba, imponiendo a quien afirma la existencia de un hecho controvertido la obligación de probar. Así lo prescribe el Art. 249 del CPC, al disponer: “Carga de la prueba: Incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el juez o tribunal no tenga el deber de conocer. Los hechos notorios no necesitan ser probados; la calificación de los mismos corresponde al juez”.

Esta teoría surgió como reacción a la que establecía: “onus probandi incumbit actori”; es decir “el actor tiene la carga de probar”, pues aquella tornaba excesivamente dificultosa la situación del actor. Por cuanto, pareció más justo hacer recaer la carga de la prueba a quien afirmara un hecho, liberando de probar a quien lo niegue.

Esta regla importa un criterio de distribución que no tiene en mira la condición procesal de la parte, actor o demandado; sino que establece que cada parte debe probar sus propias afirmaciones. Tesis implementada en nuestro Código vigente desde 1988, a pesar de haber sido dejada de lado por las corrientes más innovadoras del contexto procesal de aquel entonces e ignorando las críticas de posteriores corrientes doctrinarias a esta teoría que señalaban sus puntos débiles centrados en dos cuestiones: la primera, que puede confundirse la simple negativa del hecho afirmado por la parte contraria, con la afirmación de un hecho negativo; y la segunda, que no siempre es posible distinguir entre la simple negación y la alegación de un hecho contrario.

Por medio de esta teoría no se releva al litigante de producir la prueba de sus negaciones; sino que en realidad puede obtener la prueba del hecho negativo mediante la verificación del pertinente hecho positivo.

La regla de la carga de la prueba adoptada por nuestro código ritual (CPC) se mantiene en la norma con un rigor tal que no se compadece con el espíritu de su primer mentor James Goldschmidt, quien siempre concibió a la teoría del proceso como una consideración dinámica de los fenómenos procedimentales.

Ocurrió entonces ya en la modernidad, que la inalterable rigidez de la regla aplicada en cualquier caso y circunstancia, comenzó a ser neutralizada por una pluralidad de excepciones al momento de solucionar los litigios, saliéndose de los moldes clásicos y buscando dar a la prueba una nueva dimensión basada en una visión solidarista en su producción.

Por lo cual, la carga de la prueba, su consagración normativa y su vigencia en el ordenamiento procesal ha ido modificándose mediante fallos emanados de los Tribunales, como asimismo de la Corte Suprema de Justicia, por cuyo medio se incorpora la doctrina de las cargas probatorias dinámicas en intención de aportar soluciones de equidad a las contiendas judiciales.

Necesidad de flexibilización de las reglas de la carga de la prueba

La prueba es uno de los presupuestos de mayor relevancia dentro de los juicios. En torno de su producción se miden las posibilidades de triunfo o derrota para las partes. Hoy en día, no procede poner mayor énfasis en el interés de las partes sino en el interés de la comunidad jurídica, de obtener a través de la prueba no sólo la verdad que surge del expediente o verdad formal (en la que están interesados los contendientes de cada juicio), sino más bien entendiendo la función del proceso, cual es hacer surgir de la causa, la verdad real.

Hasta ahora, de lo expuesto, quedó claro que quien afirma un hecho pesa con la carga de la prueba del mismo. Esta forma de distribuir las cargas probatorias tiene, en principio, una lógica indiscutible. Ello así, por cuanto si el actor afirma y el demandado niega un determinado hecho, es razonable que sea el primero el que deba probar la afirmación de que un hecho ha sucedido y no cargar al segundo con la prueba de que tal hecho no sucedió.

Esto no es más que plantear y mantener una lucha entre las partes, en la que el derecho parece pasar a un segundo plano, donde gana el más fuerte o el que mejor disputa. Y éste no es el fin del proceso, porque una vez dictada sentencia los hechos seguirán siendo los mismos a pesar de lo que conste en la resolución judicial.

La aplicación a ultranza de las reglas de la carga de la prueba se ha realizado sin mayores inconvenientes hasta tanto empezaron a suceder en los hechos situaciones singulares, en las cuales la rigidez de esta regla no se compadecía con la realidad —en cuanto a la posibilidad de las partes de acceder a las pruebas necesarias para acreditar sus afirmaciones—.

La rígida aplicación de reglas de la carga de la prueba fundada en la “visión individualista” con mira en el interés de las partes, ha conducido a fallos cuya justicia es dudosa. Ya el eminente filósofo Jeremías Bentham, había dicho, que: “la obligación de probar debía ser impuesta a la parte que pudiera satisfacerla con menores inconvenientes; con menor pérdida de tiempo o con menor incomodidad...” (Giacomette, 2007, p. 166).

Los estudiosos del derecho empezaron, con la mirada puesta en la praxis, a alertar la posibilidad de que dichas reglas adquieran un dinamismo tal que, según las circunstancias del caso, puedan desplazarse hacia una u otra de las partes en miras a servir mejor a la justicia.

Actualmente es necesario entender que cuando falta la ley o su letra es insuficiente para la realización de la Justicia, los magistrados tienen la obligación de buscar y construir la mejor solución posible del caso concreto, haciendo una derivación razonada de todo el ordenamiento jurídico vigente.

Una de las herramientas idóneas para lograr este objetivo, sería contar con reglas más flexibles, tales como lo propone la doctrina de las cargas probatorias dinámicas, pues ellas se ajustan al ideal perseguido por el proceso moderno, preocupado por brindar soluciones de equidad conforme sean las circunstancias del caso, evitando así incurrir en abstracciones desconectadas de la realidad.

En balance la situación de las partes ante la prueba requiere en determinados y cada vez más numerosos supuestos, flexibilizar la distribución de la carga probatoria, siendo ésta uno de los medios para lograr mayor certeza respecto a la forma en que ocurrieron los hechos fundamentos de un litigio.

Cargas probatorias dinámicas

La doctrina de las cargas probatorias dinámicas apunta a materializar la idea de flexibilización necesaria respecto de la carga de la prueba, dejando de lado los moldes rígidos que la regulan, abriendo las puertas al cambio y la renovación a través de un sistema de redistribución del “onus probandi”, inspirada en una concepción publicista, solidaria y más humanista del proceso.

Ésta doctrina establece que la carga de la prueba es variable, o bien dinámica, y por tanto según las circunstancias del caso, impone la carga probatoria a quien se encuentre en mejores condiciones de probar.

Hoy, ya no basta que las reglas de distribución de la carga de la prueba permitan solucionar una litis, porque en realidad necesitamos también que la solución proporcionada sea justa y una de las maneras de conseguirlo es aplicando estas nuevas reglas que imponen que, en ciertas circunstancias, el litigante que debe proporcionar prueba es aquel que cuenta con mayor acceso a las mismas, o bien que se encuentra frente a su contraparte en marcada mejor situación de probar.

Uno de los fines de estas reglas flexibles es el de superar la concepción neoliberal del proceso actual apostando por el solidarismo procesal, en el cual las partes tienen la carga de colaborar con la obtención de la verdad, mediante la aportación de los elementos de convicción que estén a su alcance.

En términos simples, la teoría de las cargas probatorias dinámicas sostiene que más allá del carácter de actor o demandado, en determinados supuestos la carga de la prueba debe recaer sobre ambas partes, en especial sobre aquella que está en mejores condiciones para producirla. Importa así, un desplazamiento del onus probandi, según

fueren las circunstancias del caso, en cuyo mérito aquel puede recaer en cabeza de quien está en mejores condiciones técnicas, profesionales o fácticas para producir la prueba.

Si la distribución de la carga de la prueba, en vez de estar rígidamente preestablecida por la ley estuviese determinada en cada caso por el juez, se alcanzaría el mismo objetivo (probar los hechos), pero de un modo más efectivo, debiendo bastar que la afirmación de la parte fuera verosímil para que el juez invierta en su ventaja la carga de la prueba, haciendo gravar sobre la contraparte la carga de probar lo contrario.

Esta doctrina debe ser utilizada por los jueces en determinadas situaciones, en las cuales no funcionan adecuadamente las normas que reparten los esfuerzos probatorios. A pesar de lo cual, no se busca desconocer las reglas clásicas sobre la carga de la prueba, sino más bien complementarlas, flexibilizando su aplicación.

Sintéticamente, vale afirmar que esta teoría se centra en las siguientes ideas:

- las partes no pueden permanecer ensimismadas en el proceso con una cerrada negativa de las alegaciones de la contraria;
- la carga de la prueba, puede recaer en cabeza del actor o demandado, según fueren las circunstancias del caso y la situación procesal de las partes;
- la carga de la prueba, no depende de la afirmación de un hecho; sino más bien de la posibilidad de producir la prueba;
- debe imponerse el peso de la prueba a aquella parte que por su situación se encuentre en mejores condiciones de acercar prueba a la causa, sin importar si es actor o demandado;
- la superioridad técnica, la situación de prevalencia o la mejor aptitud probatoria de una de las partes, o la índole o complejidad del hecho a acreditar en la litis, generan el traslado del onus probandi hacia quien se halla en mejores condiciones de probar;
- en principio, y en determinadas causas, ambas partes cargan con la obligación de colaborar en la producción de las pruebas.

Relación con los principios del proceso

Los principios revisten importancia clave en nuestro ordenamiento procesal, pues proporcionan pautas, guías y

orientaciones que suministran criterios respecto a lo que las partes, terceros y el juez han de hacer para que los resultados alcanzados en los juicios sean útiles, justos y eficaces.

Los principios que rigen la prueba en la práctica, buscan hoy en día ponerse a disposición del derecho para la mejor realización de la Justicia y aconsejan que en determinados momentos se debe dejar de lado la aplicación exegética del texto legal para la solución de los casos reales adoptando criterios que busquen la mejor solución posible del conflicto, con las herramientas que proporciona el ordenamiento jurídico en su totalidad.

Esta doctrina se encuentra sostenida por los principios generales del proceso, consideración por demás importante por ser estos mecanismos generadores de deberes y cargas procesales que exceden lo expresamente previsto por las normas legales.

1) Principio de Solidaridad o de efectiva colaboración de las partes con el órgano judicial. Esta doctrina impone como principio rector de la conducta de las partes el principio de colaboración. A través del proceso se procura el conocimiento de la causa por el juez y con ello la concreción del derecho subjetivo, lo que bajo nuestro sistema de corte dispositivo solo puede obtenerse a través del aporte a cargo de los litigantes respecto a los hechos y a las fuentes de prueba. Queda claro así que, para lograr el desarrollo procesal, resulta indispensable la cooperación de los justiciables en la información y en la comprobación de los hechos.

Precisamente, al servicio del principio procesal de colaboración se hallan las cargas probatorias dinámicas en atención a la finalidad institucional del proceso, la que por lo general no coincide con la finalidad de los litigantes, a quienes no les interesa sino el conocimiento de lo que a cada uno de ellos les venga bien, para obtener una sentencia favorable. El ordenamiento procesal precisa de cargas que cumplan el cometido de estimular la satisfacción en las partes del deber de colaboración.

2. Principio de Moralidad. La convicción del propio derecho (buena fe, creencia) y la voluntad de obrar honestamente (buena fe,

lealtad) constituyen reglas de la buena fe. No responde a los propósitos del proceso quien oculta las fuentes de prueba de las que dispone, ya que, como dice el proverbio, “la verdad a medias es la peor de las mentiras”. Por lo cual, el aporte por el justiciable de todas las fuentes probatorias de las que dispone, también viene conminado por el deber de moralidad.

3. Principio de Congruencia. Este principio, vinculado a las partes, impide que aquellas se auto contradigan respecto de lo que sostuvieren en su demanda o en su oposición (intercadencia), generando así una carga implícita. La doctrina de las cargas dinámicas, encuentra su sustento en las cargas implícitas que operan en forma conjunta con los deberes genéricos que se derivan de dos principios en particular: el de moralidad procesal y del uso regular de los derechos procesales.

4. Principio de Igualdad. Este sistema no perjudica el principio de igualdad, aunque actúe en un proceso en el que ninguna de las partes ha aportado prueba. Porque recayendo en perjuicio del justiciable en mejores condiciones para probar, antes bien introduce una desigualdad para lograr la igualdad real.

Fundamentos

Son fundamentos de la flexibilización y de esta doctrina, los siguientes:

En primer lugar, la necesidad de dinámica pues los hechos no son estáticos y su ocurrencia es lo que da vida al proceso – a través de los planteamientos de las partes- por cuanto mantenerse sujeto a reglas preestablecidas que no brindan soluciones justas en todos los casos sometidos a juzgamiento ni se esfuerza en encontrarlo, habla de lo contradictorio de insertar soluciones estancas a un proceso en constante movimiento; lo que ha provocado la involución del derecho.

En segundo lugar, la necesidad de atender a la naturaleza de la prueba y a la realidad, pues se han construido dogmas de difícil o imposible aplicación, que no contemplan las circunstancias de la causa ni la naturaleza evolutiva de la prueba.

En tercer lugar, porque el sistema vigente ha priorizado la libertad y se ha olvidado de la justicia, ideal que no se alcanza cuando las partes no se encuentran en igualdad de condiciones, o acaso se ¿se podría hablar de igualdad, cuando la parte queda a merced de la contraria porque no está a su alcance la prueba del caso, tal como sería en una mala praxis médica?

Cabe afirmar sin hesitación; “que la justicia aplicada al caso concreto, es decir, la equidad, resulta el principal fundamento de la doctrina de las cargas probatorias dinámicas” (Lépori, 2004, pp. 64-65).

Distribución de la carga dinámica de la prueba

A efectos de conocer quién soporta la carga probatoria dinámica, la doctrina ha realizado un sistema de distribución centrado en el principio general de que la prueba recae sobre ambas partes. O bien, puede ir desplazándose en el siguiente sentido:

- a) quien se halle en mejor situación de aportar los elementos tendientes a obtener la solución del caso;
- b) quien se halle en mejor situación de aportar los elementos dirigidos a dar con la verdad objetiva;
- c) quien esté en mejores condiciones técnicas profesionales o fácticas de probar;
- d) quien afirme lo contrario a la naturaleza de las cosas;
- e) Quien se encuentre en mejores condiciones de obtener los elementos de prueba;
- f) quien quiera innovar en la situación de su adversario.

Entonces, estará en mejores condiciones de producir prueba aquel que ostenta una mejor posición con relación al material probatorio, en virtud al rol que desempeñó en el hecho generador de la controversia. Ejemplificativamente, sería quien detenta la posesión de la cosa o del instrumento probatorio, o aquel que es el único que dispone de la prueba.

El motivo por el cual se le atribuye esta carga es porque su mejor posición le permite revelar la verdad, quedando acentuando con ello su deber de colaboración tanto para con la causa que se discute, como también con el proceso en cuanto a su finalidad de hacer justicia.

En definitiva, la dinámica que propone esta doctrina, implica no atribuir sin más y en todos los casos—como si fuera una regla fija— la carga probatoria a quien aparece en mejores condiciones de probar, sino que deberá exigirse alguna prueba que indique dicha condición (verosimilitud); de lo contrario el sentido de colaboración se vería alterado si el sujeto cuya carga se aligera no desarrollara también alguna actividad probatoria; volviendo a la rigidez cuestionada.

Flexibilización de la carga de la prueba en resoluciones nacionales

La doctrina de las cargas probatorias dinámicas, que proclama mayor flexibilidad en materia de la carga de la prueba, se impuso en el extranjero y desde la praxis llegó a la doctrina. La jurisprudencia fue la primera impulsora de esta teoría, abarcando diversos campos del derecho: primero la tomaron los civilistas, para la prueba en los juicios por mala praxis médica, luego la aplicaron también a otros sectores de la responsabilidad civil; posteriormente, al derecho sucesorio, al juicio de simulación, a los juicios de alimentos y también al derecho comercial; entre muchos otros.

En el país, sin embargo, no tuvo la misma receptividad, por cuanto no son muchos los fallos en los que se visualiza la aplicación de criterios de flexibilización de la carga de la prueba, pues existe un apego de nuestros tribunales a la aplicación estricta de lo dispuesto por el Art. 249 del CPC que regula la carga de la prueba a nivel interno, proveniente de la identificación a ultranza de los magistrados con el principio de legalidad, por lo que no ha proliferado mayormente la idea de una aplicación más flexible de la mencionadas cargas.

Se requiere de jueces atentos, activos y verdaderamente comprometidos en renovar la lectura de las reglas interpretativas de la carga de la prueba y hacerlo a la luz de las normas internacionales atento a que las mismas ponen como centro al hombre y a su protección. Sus fines coinciden con los nuestros, el lograr la flexibilidad dirigida a cumplir la misión del sistema judicial, cual es facilitar la convivencia en paz con justicia y dignidad.

Además de los justiciables, es el Estado quien se encuentra interesado en el esclarecimiento de los hechos litigiosos a fin de

alcanzar un “buen servicio de justicia”, es decir el fortalecimiento de su función jurisdiccional, recayendo esta misión en el juzgador encargado de dar soluciones acordes a derecho y fundadas en los hechos comprobados.

Cabe recordar que nuestros jueces conforme al Art. 248 de la Constitución Nacional están obligados a proporcionar soluciones equitativas en cuya búsqueda se deben implementar interpretaciones de los diversos institutos del derecho que contribuyan a alcanzar dicha meta. Y que todos nuestros jueces de las distintas instancias y materias son garantes del cumplimiento de la Convención Interamericana de los Derechos Humanos, por cuanto asumen el deber de desentrañar las cuestiones litigiosas siguiendo la pauta que indica como evaluar la prueba y sus cargas, a fin de compaginar los fines internos e internacionales del régimen judicial.

A pesar de avanzar lentamente la doctrina de la flexibilización de la carga de la prueba en nuestro país, encontrando algunos fallos que indican un inicio de reacción jurisprudencial en los últimos tiempos, a los cuales seguidamente daremos cita a modo de referencia:

- En el año 2007, la Corte Suprema de Justicia aplicó un criterio próximo al de las cargas probatorias dinámicas en un juicio de daños patrimoniales causados a personas jurídicas, resolviendo textualmente en el apartado correspondiente, cuanto sigue

...Creemos que el análisis debe desprenderse de la rígida y tradicional tesitura de que es al lesionado a quien corresponde toda la tarea de probar la entidad y el quantum del daño. Esta concepción debe ser dejada en favor de un sistema probatorio más flexibilizado, congruente con la doctrina de las cargas probatorias dinámicas. Y de este tenor, se deben emplear en la argumentación lógica los principios que se aplican para el daño moral, esto es, presumir que si hay lesión a estos activos intangibles, ello redundará siempre en un detrimento patrimonial para la persona jurídica... (CSJ, Acuerdo y Sentencia N° 237, de fecha 26 de abril del año 2007)

- La resolución anteriormente citada, sirvió de puntal para que

los Tribunales de Apelaciones, en el año 2008, hayan consentido aplicar la teoría de las cargas probatorias dinámicas. Así, es que en materia de desalojo se ha establecido la aplicación de éstas reglas en lo atinente a la demostración de las condiciones de ocupación por parte del demandado, no bastando con alegar ser poseedor para obtener el rechazo de la demanda. Caso en el cual los Tribunales expresaron al respecto:

...En principio, quien alega los hechos en los que pretende fundar su acción está obligado a demostrarlos, sin embargo, para la demanda de desalojo, (...) la jurisprudencia ha exigido al demandado, sobre la base de los principios de las cargas probatorias dinámicas, que demuestre, aunque sea prima facie, el carácter de su ocupación de la cosa. (...) Es harto sabido que al ocupante no le basta invocar tan solo la posesión, debe además probar prima facie la naturaleza y caracteres de ella, para poder enervar el desalojo... (Tribunal de Apelaciones en lo Civil, Sala 3, Acuerdo y Sentencia N° 120, de fecha 11 de septiembre del año 2008)

Otros fallos han avanzado en la flexibilización en cuanto a la carga de la prueba, invirtiendo la misma. Así lo expuso el Tribunal en fallo del año 2002 en una casuística relativa a la lesión, resolviendo:

....Ahora bien, el Art. 671 del C.C. establece en su parte final, que: 'la notable desproporción entre las prestaciones hace presumir la explotación, salvo prueba en contrario'; vale decir, determina que cuando la desproporción entre las recíprocas prestaciones de las partes contratantes es 'notable', o si se quiere, enorme, tal desproporción hace presumir la explotación (elemento subjetivo intencional) de uno de los contratantes para aprovecharse de la necesidad, de la ligereza, o de la inexperiencia del otro contratante (elemento subjetivo personal del otro contratante) 'salvo prueba en contrario', lo cual es indicativo que para revertir la presunción legal es el demandado quien debe acreditar lo contrario, es decir, la inexistencia de la necesidad, inexperiencia o ligereza y por lo tanto, la inexistencia de la explotación, por aplicación del principio de la inversión de la carga de la prueba... (Tribunal de Apelaciones en lo Civil, Sala 1, Acuerdo y Sentencia N° 102, de fecha 12 de septiembre del año 2002)

En el ámbito jurisprudencial nacional se perciben algunas resoluciones tendientes a la flexibilización en materia de prueba. Sin embargo, aún resultan insuficientes como para alcanzar los cambios anhelados. Cayendo nuevamente en la necesidad de lograr una reforma legislativa que aporte de manera más eficaz soluciones acordes a los fines del derecho.

La sana crítica

Entre la absoluta libertad del juzgador para apreciar y valorar las pruebas, y la restricción valorativa de la prueba legal, surge el sistema intermedio y más extenso de la sana crítica, que deja al juez formar libremente su convicción, pero obligándolo a establecer sus fundamentos. En la libre convicción entra en juego la conciencia en la apreciación de los hechos; en la sana crítica, el juicio razonado.

Los magistrados deben valorar las pruebas presentadas por ambas partes (o por una de ellas independientemente a la omisión de la otra) y, en virtud a ello determinar la validez o rechazo de las pretensiones debatidas. Entonces, la sana crítica debe ser considerada como la actividad mental que el magistrado debe realizar al evaluar las pruebas presentadas durante la tramitación del juicio para poder llegar a un juicio razonado y así emitir una sentencia favorable o desfavorable ya sea para la parte demandante o demandada.

Observada la cuestión desde esta perspectiva, es una libertad que tienen los magistrados, pero como toda la libertad posee un límite: en este caso, las normas que deben respetar a la hora de dictar los fallos. No pueden resolver lo que ellos piensan usando únicamente la mera experiencia o la mera convicción, deben valorar los dichos de las partes y conectarlos a las pruebas, explicando los fundamentos en sus respectivas sentencias.

Se ha dicho que la tarea del juez en cada proceso particular, consiste en la aplicación del derecho objetivo al caso. Pero puede suceder en un litigio, y de hecho a menudo sucede, que la afirmación de las partes con respecto al desarrollo de los hechos en que se fundamente la pretensión no alcance a producir en el juez la convicción de la certeza, en vista de la insuficiencia de los medios de conocimiento aportados al mismo.

El onus probandi o carga de la prueba corresponde a quien interfiere con el curso normal de las cosas, corresponde a un aforismo del derecho que expresa “lo normal se presume, lo anormal se prueba”. Es decir, atañe al que afirma la existencia de un hecho.

El artículo 249 del Código Procesal Civil expresa: “incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el juez o tribunal no tengan el deber de conocer. Los hechos notorios no necesitan ser probados; la calificación de los mismos corresponde al juez”.

A este respecto, el jurista Casco Pagano (2004), refiere:

El artículo mencionado afirma que ambas partes deben probar los hechos con la norma que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, excluyendo la mención de otros hechos que no sean los alegados y probados. En cuanto a los hechos notorios, corresponde al juez la inclusión o no de un determinado hecho dentro de esta categoría. De lo expuesto, vemos firme la postura del onus probandi en nuestro derecho. (p. 465)

Vemos que, en el artículo mencionado, la carga de la prueba corresponde “a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico” (Casco Pagano, 2004, p. 464)., esto significa que corresponde al demandante, es decir, a quien demanda y no a aquel ubicado en una mejor posición probatoria. Por tanto, ganará el pleito la persona que tenga los medios suficientes y necesarios para probar el hecho controvertido o el precepto jurídico. Nuestro derecho no posee antecedentes ni tampoco menciona expresamente la teoría de las cargas probatorias dinámicas, es más, no es considerada como una regla que contradiga el onus probandi o carga de la prueba. Tal como mencione el Art. 249 del Código Procesal Civil, la carga de la prueba incumbe a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico.

Si bien ambas partes deben proporcionar las pruebas pertinentes para que luego el juez, haciendo la valoración adecuada pueda llegar a una respuesta favorable o desfavorable por medio de la sana crítica; entonces, el demandante o el actor, en su respectiva posición jurídica, son quienes rompen con la normalidad de las cosas,

quienes deben probar su pretensión en el litigio.

En base al rol social, laboral, etc., que ocupa cada una de las partes, se encuentra en mejor posición de producir las pruebas quien estuviera en posesión de la cosa o por razones profesionales, técnicas o jurídicas conozca sobre el hecho que generó el litigio y pueda esclarecer aportando sus conocimientos para llegar a un fallo elocuente y de cierta forma acertado.

En contrapartida, la parte que se encuentre en el otro extremo no queda eximida de presentarla. Siendo que la carga de la prueba se traslada a una de las partes con un mayor peso que hacia la otra, ambas continuarán con la necesidad de presentar los hechos constitutivos o extintivos de sus dichos.

La circunstancia de ubicarse una de las partes en mejor posición de aportar la prueba no indica, necesariamente, que la otra no pueda producirla. “Si el sujeto aparentemente débil se encuentra en “suficientes” condiciones de producir la prueba, y podía hacerlo, no tiene caso indagar sobre la mejor posición de su contraria. Si el sujeto puede probar, entonces tendrá que probar con independencia de que su contraria también pueda o mejor pueda” (Peyrano, 2004, p. 29).

Un claro ejemplo menciona Peyrano en cuanto al que se encuentre en “mejor posición” de producir la prueba: un médico demandado por mala praxis al que se le requiere que proporcione al juicio la historia clínica respectiva; elemento de juicio que puede ser en algunos casos objeto de manipulaciones tendientes a favorecer la situación procesal de la parte que aproxima la prueba en cuestión.

El médico en cuestión, es el privilegiado debido a que el hecho generador del litigio es sobre un tema que tiene conocimiento, experiencia y por sobre todo una matrícula de médico que avala sus conocimientos y su posible responsabilidad que será fundamentada en la sentencia que el juez luego de valorar las pruebas de ambas partes o de una sola de ellas junto con su sana crítica decida.

Entonces vemos, a pesar de que una de las partes se encuentre en una mejor posición de demostrar lo ocurrido, esto no significa que

va a salir favorecido, sino que, al aportar otras pruebas que no podrían obtenerse de otra manera o que por medio de la teoría del onus probandi no hayan sido suficientes, el juez podrá valorar aún mejor el litigio.

Si bien nuestro derecho no menciona nada al respecto de esta teoría, es claro lo expresado sobre el uso de la misma en el derecho argentino:

Nunca podrá tomar de sorpresa a ninguna de las partes. Nadie puede sorprenderse si se sanciona por su propia mala fe, malicia, abuso o falta de lealtad o probidad, tampoco por el hecho de que el tribunal asuma responsablemente su función y se preocupe por mantener la igualdad de las partes, y que mucho menos por el hecho de que se resuelva con justicia en un caso. (Peyrano, 2004, p. 29)

De lo expuesto, puedo concluir que el onus probandi se encuentra vigente en nuestro derecho positivo según el cual, aquel que rompe con el curso normal de las cosas, el que afirma la existencia de un hecho o pretensión, conocido como actor, es el encargado de presentar las pruebas pertinentes

A pesar de su incipiente desarrollo, en el otro extremo se encuentra la teoría de la carga probatoria dinámica, la cual atribuye la carga a quién se encuentra en mejor posición de producir las pruebas (ya sea porque posee la cosa en litigio o por razones de su profesión, conocimientos científicos, económicos, jurídicos, entre otros)-. A su vez, quien se encuentra en una posición más débil de la relación procesal no queda eximida de presentarlas.

Finalmente, es el juez quien, usando su sana crítica, entendida como tal al conjunto de la valoración lógica de las pruebas aportadas, la experiencia y los conocimientos científicos; va a resolver dictando la sentencia que corresponda con fundamentos justos y fundados en las normas, sean favorables o desfavorables para una de las partes, la débil o la privilegiada.

Conclusión

Paraguay atraviesa una etapa de transición, donde se reconocen los errores del sistema actual y se comprende que no se

ajusta a la realidad; sin embargo, no se cuenta aún con la fuerza suficiente para lograr los cambios deseados.

Desde allí la responsabilidad de insistir con las bondades que aportaría al proceso y a sus fines la flexibilización de las reglas de las cargas probatorias, a fin lograr que la prueba “encuentre su lugar” en la modernidad, reacomodándose en una surgente actualización.

Una manera de hacerlo la representan las cargas probatorias dinámicas o la doctrina de la solidaridad, por cuyo medio se relativiza la validez y vigencia de ciertos principios individualistas (reglas de la carga de la prueba). Las cargas probatorias dinámicas se dirigen a lograr estos objetivos, pues por su medio se rompe la rigidez de las cargas de la prueba y se instauro el deber de colaboración de las partes en su aportación quedando dicha carga en espaldas de la parte que se encuentre en mejores condiciones de probar, lo cual lejos de quebrar la norma del 249 del Código Procesal Civil, la complementa y lejos de generar desigualdad entre los litigantes, tiende justamente a lo contrario, cual es garantizar la igualdad de los desiguales en el proceso.

Así como ocurre con esta regla, actualmente se van abriendo espacios que contemplan nuevas realidades y que empujan al rediseño del sistema procesal tornándolo más permeable y pragmático; comprometido con mandas constitucionales y convencionales que privilegian los derechos de raíz social y hacen a la dignidad de las personas dando consistencia al tan anhelado proceso justo.

El sistema normativo y sus reglas atraviesan una etapa de bondadosas mutaciones, en sintonía con los principios dirigidos a responder prontamente a las urgencias y complejidades de esto tiempos; conceptos a los que vamos amigándonos y que se van infiltrando lentamente en todo el ordenamiento jurídico.

Su implementación requiere no sólo del correcto manejo del instituto, sino también de cambios de mentalidad tanto por parte de los litigantes (buena fe, colaboración), como de los juzgadores (criterios de interpretación/valoración), dirigidos a comprender las mutaciones provenientes del avance de los tiempos, a los cuales el derecho nacional no puede seguir desconociendo.

Recomendaciones

Al constituir la prueba un elemento relevante para acreditar la fundabilidad de la pretensión, en los precedentes judiciales que se emitan, se debería precisar cuáles son los tipos de pruebas necesarias para acreditar determinada pretensión, a fin que exista predictibilidad en las futuras decisiones judiciales.

En el código procesal civil si bien se precisan cuáles son los medios probatorios, la última parte del art. 246 CPC autoriza el uso de medios probatorios no previstos y dicha disposición se funda en el Principio de la amplitud de la prueba que establece la admisibilidad de otros medios de prueba que aunque no hayan sido expresamente consagrados en la ley, no están proscriptos del proceso y cuya eficacia, como elementos de convicción, queda sometida a la apreciación de los jueces de acuerdo a las reglas de la sana crítica. El juez podrá disponer a pedido de parte el diligenciamiento de los medios de prueba no previstos en la ley, siempre que se cumpla con los requisitos de admisibilidad, que en definitiva no son otros que los mismos presupuestos de todos los medios de prueba estén o no previstos en la norma: que no afecten la moral, la libertad personal de los litigantes o de terceros o no estén expresamente prohibidos para el caso.

Sobre los medios de prueba no previstos el Art. 17 de la Constitución establece: «En el proceso penal, o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, toda persona tiene derecho a: inc. g) que no se le opongan prueba obtenidas o actuaciones producidas en violación de las normas jurídicas».

Por tanto, se recomienda, que en una próxima modificación del código procesal o en la emisión de un precedente judicial, se actualicen los medios probatorios producidos mediante medios telemáticos, por ejemplo.

Sobre los sucedáneos de los medios probatorios, también se recomienda precisar su verdadero alcance, y en todo caso, que se señale si en algunos tipos de procesos no se pueden utilizar, a fin que no se produzca su indebido uso por parte de los órganos jurisdiccionales.

Finalmente, sobre el sistema de valoración probatoria utilizada por el código procesal civil, señalar que, si bien menciona que el juez valora las pruebas utilizando la sana crítica, se recomendaría al órgano jurisdiccional utilizar adecuadamente esa facultad, a fin de no vulnerar el debido proceso de las partes intervinientes en el proceso.

Bibliografía

- Airasca, I. (2004). *Reflexiones sobre la Doctrina de las cargas probatorias dinámicas*. Santa Fe: Editorial Rubinzal Culzoni.
- Alsina, H. (1961). *Tratado teórico práctico de procesal civil y comercial*. Buenos Aires: Ediar S.A. Editores.
- Alsina, H. (1963). *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*. Segunda edición, Tomo III. Buenos Aires: Ediar Soc. Editores.
- Alvarado, A. (2004). *Introducción al estudio del derecho procesal*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni.
- Benavente, H. (2010). *Apuntes sobre la relevancia de la valoración de las pruebas*. En: *Diálogo con la jurisprudencia*. Número 140. Lima: Gaceta Jurídica.
- Bentham, J. (2002). *Tratado de las Pruebas Judiciales*. Buenos Aires: Valleta Ediciones.
- Casco, H. (2004). *Código procesal civil comentado y concordado*. Asunción: Ed. La Ley Paraguaya S.A.
- Chiovenda, G. (2005). *Instituciones de derecho procesal civil*. Buenos Aires: Valletta Ediciones.
- Coloma, R. y. (2014). *Lógica, ciencia y experiencia en la valoración de la prueba*. Revista Chilena de Derecho, Vol 41, N° 2, 675.
- Constitución Nacional de la República del Paraguay de 1992.
- Contrera, C. (2015). *La valoración de la prueba de interrogatorio*. San Paulo: Marcial Pons.
- Corte IDH, caso Caracazo vs. Venezuela, Sentencia N° 29/08/02, párr. 56.
- Corte IDH, caso Durand Ugarte vs. Perú, Sentencia N° 16/08/00, párr. 65.
- Couture, E. (1978). *Estudios de derecho procesal civil*. Buenos Aires: Ediar S.A. Editores.
- CSJ, Acuerdo y Sentencia N° 237, de fecha 26 de abril del año 2007.
- De Gásperi, L. (1964). *Anteproyecto del Código Civil*. Asunción: Editorial El Gráfico.
- De Santo, V. (1985). *El proceso civil*. Buenos Aires: Ed. Universidad.

- Devis, H. (1988). *Teoría General de la Prueba Judicial*, t. I. Buenos Aires: Zavallía
- Devis, H. (2000). *Compendio de la prueba judicial, anotado y concordado por Adolfo Alvarado Velloso*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Di Martino, C. (1994) *Código Civil Paraguayo y leyes complementarias*. Asunción. Continental.
- Falcón, E. (2003)- *Tratado de la prueba. Civil. Comercial. Laboral. Penal. Administrativa*. Santa Fe: Ed. Astrea.
- Fenochietto, C. (2001). *Código procesal civil y comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado con los Códigos provinciales*, 1ª ed. Buenos Aires: Ed. Astrea.
- Ferreyra, A. (2014). *Metodología de la investigación*. Buenos Aires, Argentina: Brujas.
- Figari, H. (2003). *Código Civil Paraguayo. Ley 1183/85. Actualizada*. Asunción: Editorial Intercontinental.
- Fleitas, F. (2017). *Teoría general de la prueba en el proceso civil*. Asunción: Lex Juris.
- Giacomette, A. (2007). *La prueba en los Procesos Constitucionales*. Bogotá: Señal Ediciones.
- Godoy, E. (2011). *Como hacer una tesis*. Argentina: Valletta Ediciones SRL.
- Gómez. E. (2013). *Elaboración del Proyecto de Tesis*. Lima, Perú: Editores Importadores SA.
- Guasp, J. (1963). *Derecho procesal civil*. Madrid: Instituto de estudios políticos, Impreso por graficas Herón S.L.
- Hurtado, M. (2009). *Fundamentos de derecho procesal civil*. Lima: Idemsa.
- Lazzaroni, L. (1982). *El conocimiento de los hechos en el proceso civil*. Buenos Aires: Ed. Abeledo – Perrot.
- Lépori, I. (2004). *Cargas Probatorias Dinámicas*. Santa Fe: Editorial Rubinzal/Culzoni.
- Ley nº 1.337/88. Código Procesal Civil del Paraguay.
- Mendonca, D. (2008). *Análisis Constitucional. Una Introducción. Cómo hacer cosas con la Constitución*. Asunción: Intercontinental.
- Messineo, F. (1954). *Manual de derecho civil y comercial*. Tomo III. Buenos Aires: Santiago Sentís Melendo.
- Morello, A. (1992). *Códigos procesales en lo civil y comercial de la provincia de Buenos Aires y de la Nación*. Buenos Aires: Ed. Abeledo – Perrot.
- Morello, A. (1998). *Estudios de Derecho Procesal, Nuevas Demandas*

- Nuevas Respuestas*. Buenos Aires: Abeledo/Perrot editores.
- Osorio, M. (2010). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales (e.d. digital)*. Guatemala: Datascan S.A.
- Ossorio, M. (2007). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Buenos Aires: Heliasta.
- Oteiza, E. (2018). *Introducción. Principios procesales: aclaraciones para contrarrestar su ambigüedad*. Lima: Editorial Palestra.
- Palacio, L. (2004). *Manual de derecho procesal civil, 18ª edición actualizada*. Buenos Aires: Ed. Abeledo – Perrot
- Palacio, L. (2009). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Abeledo Perrot S.A
- Parra, J. (1992). *Tratado de la Prueba Judicial*. Bogotá: Librería del Profesional.
- Peyrano, J. (2013). *Herramientas Procesales*. Buenos Aires: Nova Tesis Editorial Jurídica.
- Peyrano, J. W y Lépori White, I. (2004). *Cargas probatorias dinámicas*. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni Editores.
- Rosemberg, L. (2002). *La carga de la prueba*. Montevideo: Editorial B de F.
- Schettini, P. (2015). *Análisis de datos cualitativos en la investigación social: procedimientos y herramientas*. Buenos Aires, Argentina: Edulp.
- O b t e n i d o d e :
http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/49017/Documento_completo.pdf?sequence=1
- Sentís Melendo, S. (1978). *La prueba Los grandes temas del derecho probatorio*. Buenos Aires: Editorial Ejea
- Taruffo, M. (2018). *Reflexión sobre los principios*. Lima: Editorial Palestra.
- Tribunal de Apelaciones en lo Civil, Sala 1, Acuerdo y Sentencia N° 102, de fecha 12 de septiembre del año 2002.
- Tribunal de Apelaciones en lo Civil, Sala 3, Acuerdo y Sentencia N° 120, de fecha 11 de septiembre del año 2008.
- Villalba Bernié, P. (2008). *Proceso Civil, Actualidad y Futuro*. Asunción: Editorial Bijupa SRL.
- Villalba Bernié, P. (2014). *Nuevas Fronteras del Proceso Civil*. Encarnación: Hesakä.

El dogmatismo del injusto de pánico económico

Autor: Ubaldo Matías Garcete Piris¹
Universidad Americana. Asunción, Paraguay

“Pánico (o terror pánico) es miedo grande, intenso, que tiene la particularidad de ser contagioso, como el que causan los actos de terrorismo (terror pánico). La voz pánico tiene origen en el dios Pan de los griegos, de quien decían que era tan feo, que su presencia causaba terror. Por consiguiente, pánico económico es el terror que en los gestores de negocios (sobre todo en instituciones bancarias y financieras, en las bolsas de valores, etc.)”. –Acevedo, R.–

I. Resumen

Hemos de razonar sobre la dogmática jurídico – penal bajo los vértices del sentido de “complejidad” de los nuevos delitos que inciden en la confianza financiera y en el orden económico, (particularmente), generando debate en aquellos que abarcan los bienes transnacionales. En tal sentido, se torna loable el pronunciamiento analítico sobre el "pánico económico" que representa un comportamiento “fraudulento” que amenaza la estabilidad financiera mediante la divulgación de información inexacta, afectando la confianza en los mercados financieros y el circuito corporativo. Es por tanto, que el estudio ocupará incidencia en la confrontación que deduce la teoría del delito (funcionalista) para replantearse la construcción en perspectiva de los nuevos verbos rectores dentro de tipos legales (específicos).

II. Contexto

El impacto del pánico económico - Apreciación ontológica de los delitos contra el orden financiero - El aspecto valorativo del debido cuidado en la transferencia de dinero y/o valores - El paradigma del tratamiento de los activos virtuales - El pánico desde la promoción

¹ Juez Penal - Poder Judicial. Asunción, Paraguay. Miembro de la Oficina Técnica Penal CSJ. Email: Ubaldomatiasgarcete89@gmail.com. Docente Investigador de la Carrera de Derecho de la Universidad Americana.

fraudulenta de inversiones - Escenario de pánico por el abuso de información privilegiada – Conclusiones.

III. Introducción

El sentido ontológico del suceso ilícito de pánico económico genera un considerable “perjuicio” económico al promover transferencias no consentidas de activos y/o por obstaculizar datos financieros, afectando la confianza en los mercados de valores. Es que, se ha incluido en la nómina de hechos de la criminalidad organizada transnacional, aquellos hechos punibles que se vinculan como referencia al pánico económico. Es por tanto que, la determinación del caso concreto, implica un enfoque desde las diversas tipologías de este delito dentro de la doctrina del orden económico-penal internacional y su impacto en nuestro sistema normativo.

IV. Objetivos

IV.1. Objetivo general

Reconocer los conceptos generales del pánico económico, sus particularidades legales y aspectos técnicos - dogmáticos.

IV.2. Objetivos específicos

- Conocer los parámetros generales del pánico económico.
- Entender las tecnologías y mecanismos utilizados en actos ilícitos contra el orden económico - financiero.
- Identificar la especificidad en delitos de pánico económico.
- Analizar los paradigmas del sistema normativo nacional e internacional actual.

V. Metodología

Se utilizará un enfoque documental basado en materiales bibliográficos para abordar la problemática del pánico económico y su impacto en el orden financiero. El estudio adoptará un enfoque (cualitativo), con un diseño no experimental y bajo un alcance descriptivo retrospectivo, describiendo la realidad de un entorno (nacional e internacional) y tiempo específicos sin modificar el fenómeno estudiado.

VI.- Resultados y Discusión

VI. 1.- El impacto del pánico económico

Debemos ponderar la insignia financiera y el entorno doctrinario en materia penal económico – societario, puesto que, se hace innegable el reconocimiento al modelo de conducta denominado: “pánico económico”, ante la determinación de ilicitud que infiere en un actuar fraudulento contra la “estabilidad” financiera.

Es que, este injusto penal se ejecuta (bajo representación dolosa) por parte de quien divulga al público una información “inexacta” que pueda (lograr) afectar la confianza en el mercado de valores y en el circuito corporativo.

Ante ello, hemos de distinguir bajo ciertos parámetros, como el sentido estricto: el derecho penal económico se ocupa de proteger la intervención del Estado en la Economía. Una vez un Estado adopta un modelo económico, que puede ir desde un modelo intervencionista hasta un modelo liberal, el derecho penal económico, en este primer sentido, será el encargado de sancionar las conductas que atenten contra esa intervención del Estado en la economía. En sentido amplio: en virtud de este concepto, el orden económico protegido por las normas penales, ya no es solamente el modelo económico configurado por la Constitución, sino que el radio de custodia tutelado por el derecho criminal abarca todos los fenómenos de producción, distribución, oferta y demanda de bienes y servicios, siempre y cuando haya una afectación patrimonial.¹

Pues bien, se genera la adecuación de importancia de evitar estos actos delictuales (dentro del ámbito económico) mediante mecanismos de control estatal, que deben fomentar la protección a la (considerada) estabilidad financiera, habida cuenta que, la utilización dolosa de información “falsa o inexacta” se encuentra causalmente conectada a la afectación de la confianza hacia una entidad financiera y/o hacia un emisor de valores.

Asimismo, la normativa comparada prescribe en que no se requiere que deba afectarse (quebrar) alguna empresa (persona jurídica constituida), sino, basta con divulgar la información para el

¹ FERNÁNDEZ, Miguel. Concepto y contenido del derecho penal económico, en Estudios de derecho penal económico, Caracas, Livrosca, 2002, p. 3. En: BERNATE OCHOA, Francisco. Derecho penal y mercado público de valores. Colombia, Bogotá: Centro Editorial Rosarista, 2006, p. 439.

efecto delictivo, al decir, compartir una opinión inexacta para desvirtuar la seguridad financiera.

Así, la esencia (dogmática) del pánico económico se puede determinar bajo los mismos canales dogmáticos esgrimidos en la particularidad del injusto transnacional del terrorismo, y hasta se puede comparar a los lineamientos de una criminalidad organizada, puesto que, toda ejecución dentro del entorno del injusto (en cuestión) radica en perturbar la paz social en cuanto a las transacciones cotidianas y/o producir un cambio dentro del orden económico global.

Por ende, se subraya bajo la arista de un tipo legal de peligro, pues no exige que el resultado dañino o perjudicial se obtenga efectivamente, y en razón a la relevancia del comportamiento que anticipa la punibilidad, lo cual, reafirma el parámetro de subsunción durante el estadio del iter criminis.

Consecuentemente, se ha tomado conciencia sobre todas aquellas maquinaciones fraudulentas, “sospechas malévolas” o cualquier medio de “propaganda” que promuevan el terror financiero que busque causar una desconfianza económica en lo comercial y/o industrial. Ahora bien, el pánico económico deduce la interacción (directa) para el amparo a una estabilidad financiera (efectiva), exponiendo sanciones al (agente) que divulgue información “falsa o inexacta” que pueda afectar “la confianza” en una entidad financiera, o pueda generar una contrariedad con algún emisor de valores e igualmente pueda llegar a estimular que los inversores retiren todo el capital (inversión) que se encuentre en entidades financieras que operan a nivel nacional.

Por otro lado, debemos referirnos al sentido gnoseológico de la notable incidencia que ocupan las “Fake News”, que resultan en “informaciones erróneas” (misinformation) y “desinformación” (disinformation), lo que es generada a raíz de la difusión en medios sociales con el propósito (desleal) de manipular a sus consumidores por motivos financieros y/o corporativos.

Ante el contexto precedente, puede distinguirse el click - bait

(ciberanzuelo), que radica en la ejecución de *fake news* con un elevado contenido económico, por el rédito que se busca, y que puede conectarse con la concreción de un pánico económico.

En dicho tramo, advertimos que la doctrina nos revela que el injusto penal de pánico económico se ha formado (en principio) bajo parámetros del delito de agiotaje, que, incluso determina una indiscutible adecuación normativa de protección (necesaria) al bien jurídico de la fe pública, como fraude en el comercio. Es que, la conducta ilícita (dolosa) de difundir noticias falsas o por otro medio fraudulento, todo lo relativo con el movimiento financiero, puede resultar en un perjuicio económico transnacional.

En tal efecto, nos referimos al injusto penal (analizado) que se encuentra muy ligado a un crimen de pensamiento, pero, innegablemente con repercusión negativa en todo negocio de naturaleza de mercados, (en especial) de los financieros. Ciertamente, este tipo de hecho delictual se enmarca en una participación fraudulenta contra el orden económico, que, inclusive afecta (extensivamente) al sector laboral por la (eventual) desvinculación colectiva de todo personal que labore en una empresa y/o corporación que resulte perjudicada por el retiro de capitales por parte de sus inversores.

Definitivamente, un examen a partir de la legislación comparada, nos demuestra una exposición “Del Acaparamiento, la Especulación y Otras Infracciones”, y, en dicho sentido, el comportamiento de “pánico económico” denota visibilidad y atención por las corporaciones y entidades económicas, pues bien, se precisa dotar de mecanismos preventivos al sistema financiero y sancionar todos los actos tendientes a alterar su transparencia y estabilidad.

Por ende, todo hecho económico delictivo debe ser ponderado conforme a lo concluyente de la conducta (del agente) que se contradice con el correcto suceder financiero, y por tanto, promueve lesiones a intereses individuales y colectivos.

Ciertamente, hemos de advertir que la situación legal del derecho penal económico se interesa por las particularidades del entorno financiero, y ante los nuevos fenómenos socioeconómicos que son utilizados dentro de la política criminal, se colige la construcción (ideal) de elementos normativos del tipo en miras a sancionar fraudes económicos.

Hemos de ponderar que, los delitos penales pueden distinguirse desde algunos vértices concretos, como ocurre con los de peligro: en estos, “el legislador anticipa la barrera de protección penal para sancionar conductas en las que se produce un resultado, pero que generan un peligro para el bien jurídico.”²

Por consiguiente, el pánico económico resulta en un tipo legal de peligro en el que se engloban conductas activas (negativas), como la afectación de la confianza de los clientes, usuarios, inversionistas o accionistas de una institución controlada por una entidad de control legalmente constituido, así como, conseguir la fuga de capitales nacionales y extranjeros, o la desvinculación colectiva del personal de una empresa.

VI. 2.- Apreciación ontológica de los delitos contra el orden financiero

Ocupa trascendencia que nos aboquemos al análisis del sentido conflictivo dentro del paradigma económico – financiero en donde aquellos bienes jurídicos individuales se van a exponer en un entorno societario, confirmando el auge del derecho penal financiero, por la especialidad y ante sus características intrínsecas que denotan las variables de un delito de nivel sumamente técnico con diversas vertientes dogmáticas a partir de un expansionismo penal.

La rígida instalación preventiva para tutelar (efectivamente) el orden económico se encuentra enlazada con el restablecimiento de la confianza en el sistema económico. Por lo tanto, la estructura especializada en dicho ámbito de régimen económico va a precisar de un conjunto de normas jurídico-penales que impidan el actuar

² PAREDES CASTAÑÓN, José Manuel. Los delitos de peligro como técnica de incriminación en el derecho penal económico. Bases político criminales, en Estudios de derecho penal económico. Caracas, Livrosa, 2002, p. 46.

abusivo de los diversos (agentes) de poder en el área de las informaciones financieras.

No obstante, ante la razón de instauración de dicho poder, pueden ser comprendidas desde una normativización expansiva como recaudo relativo a los fines societarios regulados al valor de los mercados. Es que, la política criminal como promoción de seguridad económica genera una muestra fáctica de mayor inversión de mercado y el gerenciamiento a la producción, circulación del régimen financiero (seguro).

En dicha determinación, debemos destacar que de estos hechos concretos contra el orden financiero - económico, surge una innegable importancia ante los diversos bienes jurídicos que se soportan a partir de la instauración de la figura del “pánico financiero”. Puesto que, todo Estado precisa que sus lineamientos (normativos) se concatene a aquellos generales (político, social, económico y jurídico), y logren enlazarse al ideal de una estabilidad económica.

Ciertamente, el enfoque internacional ha exhortado todo el despliegue de una libertad de mercado, con matices económicos para una protección universal, en donde la titularidad se encuentra enmarcada a un conjunto social y no supraindividual. Por consiguiente, la actividad productiva de todo país (según el expansionismo penal) se fortalece con las nuevas conductas instauradas, pero a la vez, protegiendo de la utilización de las informaciones de mercado, determinando exposición de los reconocidos “tipos penales de peligro abstracto”.

Por ende, la instauración de un Estado Social de Derecho se ha vinculado a una determinación (legalista), con el afán de incorporar nuevas conductas delictivas para proteger aquellos intereses socio-económicos que ocupan una jerarquía colectiva por el tramo de mercado financiero. Así, el compromiso de la dimensión normológica se concatena a la prevención de una (posible) afectación al orden económico social y al sistema global.

Se ha logrado comprender que todo este alcance dogmático ha sido considerado en la evolución del tipo penal de pánico financiero en Latinoamérica, puesto que, mucho se ha aprendido de los fracasos corporativos vinculados con fraudes financieros, que denotan una notable manipulación de mercados a través de acciones, como turbar los precios de bienes y servicios, así como exponer informaciones

aparentes respecto a los valores de mercado.

En tal sentido, toda acción contra el orden financiero involucra una desconfianza en las instituciones de control y de promoción financiera (bancos, bolsa de valores, financieras, cooperativas, etc.) o en el sistema financiero global, causando daños colaterales en la sociedad.

Así también, tales acciones pueden encontrarse conectadas con la utilización de empresas creadas con fines ilegales, pues, desde la persona jurídica se potencian las defraudaciones a través de operaciones ilícitas en el sistema financiero, con abuso de negocios ilícitos. En tanto, el fraude financiero plantea diversos actos de corrupción a través del procesamiento fiscal, desde importaciones y/o exportaciones de mercancías que impliquen la evasión y/o la promoción del delito de contrabando.

Es por ello que la globalización del “margen sistemático” de los ilícitos contra el orden financiero se percibe en un rompimiento de las reglas de un determinado sistema normativo (legal), en cuanto a las prohibiciones que el Estado establece como parámetro de un debido control. Así, la estructura delictiva ocupa ciertas medidas para determinar el acto financiero ilícito, como lo trascendente del objeto indebido; la determinación de los agentes del injusto (funcionarios), y el beneficio indebido obtenido.

La defraudación financiera nunca está al margen de la legalidad, pues, evita todo cumplimiento normativo, en tal sentido, todos estos delitos económicos desvirtúan el bien jurídico del orden económico constitucionalmente establecido. Asimismo, las conductas como la divulgación de información (del sistema financiero) ilusorio que generan un sobresalto en la sociedad, instigan al retiro de depósitos (en Bancos, Financieras, Cooperativas, etc.) ante la eventual desestabilidad del orden económico.

Por todo ello, debemos confrontar las incidencias delictivas que buscan corromper aquellos lineamientos de supervisión, y en tal sentido, se debe invertir en mecanismos preventivos dentro del sector financiero para mejorar la confianza y la estabilidad del sistema financiero.

VI. 3.- El aspecto valorativo del debido cuidado en la transferencia de dinero y/o valores

Concretamente, debemos encauzar un examen exhaustivo respecto a lo que implica el sentido internacional de los servicios de transferencia de dinero y/o valores, puesto que, según el Grupo de Acción Financiera (GAFI), todos los países deben tomar medidas (necesarias) para asegurar que las personas naturales y/o jurídicas que prestan servicios de transferencia de dinero o valores, tengan la debida licencia o estén legitimadas (registradas) para la acción concreta.

El terror que en los gestores de negocios (sobre todo en instituciones bancarias y financieras, en las bolsas de valores, etc.) causan los rumores, las noticias exageradas y las operaciones sorpresivas (generalmente ficticias) pues las reacciones en cadena y en ocasiones desesperadas que tales actos suscitan, los cuales perturban profunda y fatalmente a veces el orden económico social.³

Ante dicha apreciación internacional, todo sistema interno se ha volcado al norte paradigmático de las Recomendaciones del (GAFI), pues, suscita que los obligados estén acompañados de sistemas eficaces para el monitoreo y para asegurar el cumplimiento con las medidas establecidas, para contrarrestar la utilización y promoción ilícita de informes que engloban la desconfianza que repercute en los clientes, usuarios, inversionistas o accionistas.

Es por tanto, que, toda persona física y/o jurídica que realiza transacciones, debe poseer licencia o estar registrada para hacerlo. Ante ello, hemos de referenciar que, la Unidad de Inteligencia Financiera de la SEPRELAD, es la institución que representa a la República del Paraguay ante el (GAFI). Así, se evidencia un rol (de garante), que ejerce a raíz de la Coordinación Ejecutiva del Comité Interinstitucional del Sistema Nacional Anti Lavado de Activos y contra el Financiamiento del Terrorismo (ALA/CFT), por Decreto N° 7949/17 - Art. 3°. Dicho lo anterior, podemos observar de manera latente, aquellas medidas pertinentes (como debido cuidado), para asegurar que los proveedores estén individualizados en los programas ALA/CFT.

Por otro lado, desde la relación inmediata con referencia a las “acciones fraudulentas”, se determina que, las instituciones

³ ACEVEDO BLANCO, Ramón. Manual de derecho penal. Bogotá: Temis, 1983, p.

financieras deben identificar y evaluar los riesgos de lavado de activos o financiamiento del terrorismo que pudieran surgir con respecto a: (a) el desarrollo de nuevos productos y nuevas prácticas comerciales, incluyendo nuevos mecanismos de envío, y (b) el uso de nuevas tecnologías o tecnologías en desarrollo para productos tanto nuevos como los existentes. Finalmente, podemos esbozar que, al momento de plantearse medidas para mitigar riesgos, sea por prácticas comerciales y/o por el uso de nuevas tecnologías financieras, se debe programar una evaluación idónea desde (antes) que se originen las actividades comerciales.

VI. 4.- El paradigma del tratamiento de los activos virtuales

En probidad a las nuevas inferencias virtuales, el sistema financiero (actual) se encuentra en la exigüidad de estructurar márgenes reivindicatorios para “identificar” y “evaluar” todos los (posibles) riesgos de lavado de activos, puesto que, la incidencia de los nuevos productos y de la diversidad de tecnologías, han determinado una amplia esfera de cuidado.

En tal sentido, también puede constituir “pánico económico” cuando se inobserva aquella secuencia evaluativa que se sucede mediante “lineamientos” estratégicos para mitigar riesgos financieros – económicos.

Por lo que, ocupa importancia aquellas advertencias del Grupo de Acción Financiera (GAFI), en cuanto a las actualizaciones normativas, principalmente, en virtud a lo dispuesto en la “Recomendación N° 15”⁴, que establece que todos los países deben tratar a los activos virtuales como bienes o fondos, resguardando las diversas “actividades” de activos.

A modo de un (inegable) análisis comparativo, tenemos que en Alemania, no se ha determinado en forma normativa (expresa), de lo que ocupa en sentido ontológico, la moneda virtual. No obstante, se puede distinguir que, a través de su Autoridad Federal de Supervisión Financiera (BAFIN), se ha logrado destacar a las monedas “virtuales” como una clase de instrumento financiero según el párrafo 1, inciso undécimo, número 7, alternativa segunda de la Ley Bancaria alemana.

⁴ Guía para la Regulación ALA/CFT de Activos Virtuales y Proveedores de Servicios de Activos Virtuales en la Región del GAFILAT

Así, la referida disposición normativa, distingue como “unidades de cuenta”, y que resultan comparables al carácter que asumen las “divisas” dentro del sistema jurídico alemán. Por lo tanto, se puede percibir que todo el sistema internacional se ha abocado a (evitar) que estos ilícitos sean alcanzables por las asociaciones criminales, e igualmente, la forma de comunicar los valores de activos virtuales que pueden incidir en la desconfianza comercial.

Definitivamente, las Recomendaciones del (GAFI) han promovido en ciertos países, un registro de proveedores de servicios de activos virtuales, para regular estas actividades relacionadas con los bienes de nomenclatura “virtual”, como las criptomonedas. Además, estas medidas ocupan un destaque en la lucha contra el financiamiento del terrorismo, estableciéndose sanciones efectivas y disuasorias.

VI. 5.- El pánico desde la promoción fraudulenta de inversiones

Hemos de determinar la importancia respecto a lo que prescribe el capítulo de hechos punibles contra el patrimonio dentro del código penal paraguayo, centrándonos en aquella construcción ilícita que ocupa una advertencia respecto a su primera recapitulación por Ley N° 3.440/08, y posterior adecuación normativa del tipo legal (en referencia analítica), que se incorpora como "Promoción fraudulenta de inversiones", según el artículo 191a, a raíz de lo dispuesto por Ley N° 6.452/19. Así, dicho injusto nos relata una interacción de acciones (ilícitas) que buscan engañar, y en tal efecto, se concatenan con la venta de “valores bursátiles”, derechos a obtener tales valores o certificados destinados a garantizar la participación en las ganancias de una empresa.

Entretanto, la modificación del art. 196° (por la misma Ley 6.452/19), ha incorporado a la promoción fraudulenta de inversiones, como hecho antijurídico subyacente. Dicho lo anterior, se presta a la intervención de organismos internacionales que exhortaron a la incorporación de nuevos hechos punibles como precedentes del Lavado de Dinero, en el sentido de la Recomendación N° 3 del (GAFI) que expone: *“Los países deben tipificar el lavado de activos en base a la Convención de Viena y la Convención de Palermo. Los países deben aplicar el delito de lavado de activos a todos los delitos graves, con la finalidad de incluir la mayor gama posible de delitos determinantes”*.

Es por tanto que, el injusto previsto en el código penal actual (art.

191a), se enfoca en el (agente) que proporcione a un número indeterminado de “destinatarios” información falsa o incompleta sobre las ventajas de la inversión, ya sea en folletos de propaganda o en presentaciones financieras.

No obstante, se puede evidenciar (dentro de la referida disposición), un sentido de excepción, cuando infiere en que no será punible, quien “voluntariamente” haya impedido que, en base al hecho, se otorgara la prestación condicionada por la adquisición o el aumento.

VI. 6.- Escenario de pánico por el abuso de información privilegiada

En cuanto a la instauración de la importancia que se expone a toda la información privilegiada relativa a los negocios económicos, surge una política criminal (novedosa) que invierte seguridad jurídica dentro del campo jurídico-financiero. En tal efecto, se ha instalado un paradigma de los denominados “delitos de orden socioeconómico”, que busca proteger a la sociedad de toda conducta ilícita que fomenta la práctica (eventual) de utilización y revelación de información privilegiada capaz de generar la desvirtuación directa e indirecta de la integridad (lícita) del mercado de valores.

Que el cumplimiento de la función básica del mercado de valores, requiere la existencia de información suficiente –transparente- sin espacio para conductas fraudulentas o engañosas, y un precio de los activos, formado sobre la base de esa información. En ese orden, el suministro o la información privilegiada, son conductas que importan un ataque directo a las funciones básicas del mercado de valores.⁵

Así, las nuevas legislaciones resultan consecuentes con los postulados internacionales, pues, se invierte en la adecuación de una confianza financiera. Tal es la recomendación que realiza el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) para la ordenación de ciertas políticas que adecuen herramientas normativas en la lucha contra el lavado de activos, y evitar las instauraciones de distintos hechos

⁵ Paolantonio, Martín E., “Derecho Penal y Mercado Financiero Ley 26.733”, Editorial Abeledo Perrot, pgs. 98/99

fuentes, y en tal contexto, contrarrestar el flujo de una información privilegiada dentro del régimen financiero que pueda promocionar un injusto económico.²

En tanto, el expansionismo y los diversos análisis dogmáticos exponen un reconocimiento al uso de información privilegiada, como un sentido ontológico en el registrado “insider trading” que, a la vez, se distingue como aquella operación en el mercado de valores (trading/dealing), que se percibe por la obtención de la información privilegiada en razón a la calidad personal o funcional del agente (insider). Pero, también destacan otros paradigmas que se relacionan con la política económica, es decir, el sentido estricto de la corrupción, expandiéndose en otros delitos precedentes.

Además, se debe considerar al trading/dealing, en cuanto a su vinculación a la operación fraudulenta en el mercado de valores a raíz de la innegable utilización ilegítima de una información privilegiada, por ende, se ha recomendado abarcar todo enunciado operacional como la revelación, cancelación o modificación de actividades de mercado.

Debemos discurrir que la información privilegiada es catalogada dentro del sistema económico, como una información detallada que engloba el conocimiento del valor de mercado, y que, por no ser conocida por la generalidad (al público), entonces, puede lograr influir en el curso de una negociación (fraudulenta) en el mercado de valores.

Ciertamente, estas conductas se accionan contra el orden económico y financiero, pues, acompañan un conjunto de injustos que desvirtúan al bien supraindividual y/o colectivo. Asimismo, los delitos patrimoniales pueden estar conectados al resultado del uso de la información, y de ello, se expande al Estado intervencionista, por lo que, implica invertir (necesariamente) en los parámetros normativos de control administrativo.

Así, la conducta resulta típica cuando se despliegan los verbos rectores de “usar” o “suministrar” dicha información obtenida, que, a la vez, implica el factor objetivo de ser relevante. Pero, la relevancia se concatena a la noción de idoneidad del factor económico, que pueda influir en decisiones de los inversores y/o sobre el conocimiento de valores del mercado.

Entonces, la consecuencia de obtener una información privilegiada acompaña todo acto de adquisición financiera con valores que serán negociables y que puedan incidir en la obtención de acciones y/o en la celebración de inversiones monetarias (fraudulentas).

En rigor, el delito no consiste en el hecho mismo de suministrar o utilizar cierta información que un círculo específico de personas debe mantener en reserva (el delito no consiste en mantener reservada una determinada información), sino –aún cuando el texto no lo diga en forma expresa- en “aprovecharse” de tal información “para” obtener ventajas en el mercado de valores, en el marco de una negociación, cotización, compra, venta o liquidación de valores negociables. Vale decir, que la conducta típica podría ser reconducida a un uso abusivo o aprovechamiento de la información conocida o capturada debido a una especial relación del agente con la entidad, para obtener determinados beneficios en el mercado de capitales.⁶

Sin embargo, la gama de acciones preventivas (también) examina aquellas “absorciones” de una empresa por otra, que pueden relacionarse por la suma de información previa sobre el futuro fiscal de la persona jurídica. Asimismo, algunas empresas operativizan la “fusión” para exponer un crecimiento artificial, con la finalidad de posicionarse, mediante una información previa y minuciosa sobre el trámite fiscal.

Por ende, el compromiso del control legal se encuentra conectado con la identificación del bien jurídico, pues, la afectación del derecho de los inversionistas en el mercado de valores, contraviene los canales

⁶ Boumpadre, Jorge E., “Algunas reflexiones sobre el delito de abuso de información privilegiada en la reciente reforma penal argentina”, en www.ciidpe.com.ar

de igualdad de condiciones en el sector público y/o privado. Por consiguiente, afecta al régimen de oportunidad para quienes no poseen dicha información privilegiada.

En dicho contexto, la tutela del orden económico debe ampararse en sistemas idóneos que marchen contra los fraudes a los consumidores e inversionistas, y en sentido estricto, de la utilización de información privilegiada en el mercado de capitales. Pues, toda conducta (activa u omisiva) que altere el funcionamiento legítimo o exponga la falta de compromiso respecto al cumplimiento de la transparencia del mercado de capitales, debe ser analizada para evitar una fuga de inversores, que resultaría en un perjuicio de orden general.

Ante ello, todo agente “autor” y/o “participe” que se encuentre en la subsunción del modelo de conducta, deberá estar vinculado a la adquisición y utilización de la información privilegiada; es decir, a aquella información (dato) no disponible para todo público, y cuyo valor será “relevante” para influenciar dentro del orden económico-financiero.

Conforme a lo esgrimido, los tópicos demuestran la importancia para dedicar un enfoque normativo ante la (necesaria) protección del bien jurídico (orden económico), adecuando nuevos delitos que destacan ciertos “elementos” adicionales, como el uso de la “información” para beneficio propio o de terceros en operaciones con valores de oferta pública. Con ello, se pretende salvaguardar el interés de personas físicas y /o jurídicas, por el relativo nexo causal entre la utilización de la información privilegiada y resultado indebido que crea un constante peligro para el sistema económico global.

VII.- Conclusiones

Así las cosas, un esbozo final denota como consecuente que, luego del análisis de todo el marco de discusión, nos revela que el pánico económico dentro del ámbito penal económico-societario,

precisa ser abordado por las autoridades de control, pues bien, este fenómeno desde una perspectiva dogmática, implica una (innegable) conducta ilícita dolosa que se manifiesta mediante la divulgación de información inexacta o falsa, que busca perjudicar la confianza en el mercado de valores y afectar negativamente la estabilidad financiera, por lo que, la afectación podría alcanzar a la colectividad.

Por otro lado, en esencia doctrinal hemos resaltado que el pánico económico no requiere necesariamente la materialización de un daño tangible, sino que basta con que se precise un riesgo “significativo” para la estabilidad financiera y la comunidad comercial. Así, su carácter delictual focaliza en los márgenes de valores, y ante ello, se razona en el preventivo (ideal) del orden económico y de la confianza pública en las instituciones financieras.

Igualmente, hemos determinado que desde el parecer de la legislación internacional se ha reconocido que el pánico económico, resulta teleológicamente amparado en el delito de agiotaje, pero, tiene implicaciones modernas más amplias.

Dicho lo anterior, también se percibe una similitud con varios delitos transnacionales como el terrorismo y la criminalidad organizada, debido a su capacidad de generar un impacto disruptivo en el orden económico y social (de manera universal). Es que, se debe subrayar que estabilidad del sistema financiero pertenece a la sociedad mundial.

Por todo lo expresado y analizado precedentemente, se instala la consideración del enfoque discursivo del pánico económico, ante las diversas políticas criminales que buscan una anticipación a dichos actos delictivos mediante mecanismos de control estatal con márgenes de imperativos transnacionales.

Bibliografía

Doctrina

Acevedo Blanco, Ramón. Manual de derecho penal. Bogotá: Temis, 1983.

Boumpadre, Jorge E., “Algunas reflexiones sobre el delito de abuso de información privilegiada en la reciente reforma penal argentina”, en www.ciidpe.com.ar

Fernández, Miguel. Concepto y contenido del derecho penal económico, en Estudios de derecho penal económico, Caracas, Livrosca, 2002. En: BERNATE OCHOA, Francisco. Derecho penal y mercado público de valores. Colombia, Bogotá: Centro Editorial Rosarista, 2006.

Guía para la Regulación ALA/CFT de Activos Virtuales y Proveedores de Servicios de Activos Virtuales en la Región del GAFILAT. 2023.

Paolantonio, Martín E., “Derecho Penal y Mercado Financiero Ley 26.733”, Editorial Abeledo Perrot.

Paredes Castañón, José Manuel. Los delitos de peligro como técnica de incriminación en el derecho penal económico. Bases político criminales, en Estudios de derecho penal económico. Caracas, Livrosca, 2002.

Normativa

Constitución Nacional de la República del Paraguay.

Ley N° 6.452/19 (que modifica el art. 196° del código penal paraguayo).

Ley N° 1.015/96 (actualmente modificada por Ley N° 6.497/19).

Ley N° 1.160/97 modificada por Ley N° 3.440/08 (código penal paraguayo).

LA CRIMINOLOGIA Y EL ALCOHOLISMO

Por el Abog. Luis Arnaldo Cristaldo (*)

RESUMEN

El presente trabajo, se relaciona con la Criminología y el Alcoholismo y, como consecuencia, con los delitos. Teniendo en cuenta que la criminología, estudia los antecedentes para la producción de delitos. Es una materia muy importante para la prevención de los delitos, ya que, si sabemos los antecedentes nos serviría para la prevención de los mismos.

La Criminología y el alcoholismo. Hay una estrecha relación entre el uso de alcohol/drogas y la delincuencia, pero ésta relación es compleja. El consumo de alcohol no conduce inexorablemente a conductas delictivas, como robos, asaltos o violaciones. Entre sus consecuencias más destacadas se encuentra el hecho de que el bebedor abusivo puede causar, por comportamientos violentos, daño a las personas de su entorno y a terceros implicados, así como daños personales, repercutiendo todo ello en la sociedad en su conjunto.

PALABRAS CLAVES.

Criminología. Alcoholismo. Embriaguez. Dipsomanía.

La elección de las palabras clave en una monografía es un paso crucial, ya que estas palabras facilitan la indexación del documento y ayudan a los investigadores a encontrar el trabajo en bases de datos

Abg y Not. Luis Arnaldo Cristaldo Villalba. Datos Académicos. Primaria. 1° al 7° en la Provincia de Buenos Aires. Secundaria. En Independencia. 1992. Mejor Egresado. Concejal Municipal en Independencia. Universitario. Abg UCG 1992. Especialista en Docencia Universitaria. UNVES 2010. Notariado y Derecho Registral. UCG. 2013. Diplomado en Medios de Resolución de Conflictos. Mediación. UCG 2015. Diploma del M.E.C. Especialidad "COMUNICACIÓN SOCIAL y ARTE". CENCA 2002. Técnico en Informática 2018. Docente Universitario en las Universidades de UCG, UPAP, UPG, UTIC. Publicaciones en la Revista Jurídica UCG. En la Actualidad. Se Desempeña como Mediador en el MDP desde el año 2013 y docente en la UCG con antigüedad de 19 años.

académicas y motores de búsqueda. Aquí hay algunos pasos y consejos para elegir palabras clave efectivas:

CONTEXTO

La Criminología, es una ciencia que se viene estudiando, desarrollando hace tiempo. El mismo proporciona datos anteriores a los delitos, con el fin de identificarlos y prevenirlos. Cada región tiene su particularidad, de ahí que es importante abordarlos desde varios puntos de vista, la endocrinología, la psiquiatría, la psicología, la sociología, la política, la geografía, penología, etc. Debe abordarse temas de actualidad, estadísticas recientes, datos actuales, o situaciones contemporáneas relevantes.

El tema es importante por el impacto en un campo específico o en la sociedad en general, cual es combatir la delincuencia.

INTRODUCCION

La presente investigación, da unas breves explicaciones sobre algunos aspectos que se correlacionan el alcoholismo con el delito, a fin de que proporcione interés en hacer más investigaciones sobre él, o los temas, que son múltiples y complejos. Quedando pendiente por falta de espacio/tiempo otros temas de fundamental importancia.

El problema para la investigación es la falta de textos, estadísticas, que aborden teniendo en cuenta nuestra situación, social, económica, política y geográfica.

El presente trabajo está organizado de la siguiente manera:

1. Criminología. Conceptos.
2. Diferencia de la Criminología con el Derecho penal.
3. Métodos de la Criminología.
4. Criminología y Alcoholismo.
 - 4.1. Causas del alcoholismo.
 - 4.2. Síntomas del alcoholismo.
 - 4.3 Anormalidades de acuerdo a los tipos de fenómenos psíquicos.
 - 4.4. Alcoholismo y la criminalidad.
 - 4.5. Consecuencias del consumo del alcohol.
5. Embriaguez alcohólica.
 - 5.1. Clasificación.
6. Algunas disposiciones sobre el consumo de alcohol

METODOLOGIA

Esta investigación adoptó un enfoque mixto, para obtener una comprensión más completa del impacto del alcoholismo en el comportamiento del consumidor respecto a la delincuencia.

El diseño de la investigación fue de tipo documental, analizando comportamientos y consecuencias del alcoholismo.

1. Criminología. Conceptos.

Criminología. Etimología: Es la ciencia que estudia las causas del delito como fenómeno individual y social. Proviene de una voz latina *Criminis* (Crimen) y otra griega *Logos* (tratado, estudio), que unidas ambas, significan “*Ciencia del Delito*” o “*Tratado del Crimen*”.

Llama Criminología a la ciencia del delito que comprende la “*Etiología Criminal*” (causas del delito), la “*Clínica Criminológica*” (múltiples formas en que se manifiestan los delitos y los caracteres de los delincuentes) y “*Terapéutica del Delito*” (las medidas de profilaxis o de represión del delito) Es una ciencia general de la criminalidad y de las penas, o ciencia del delito. La criminología es la teoría de las formas reales de comisión del delito y de la lucha contra la criminalidad.

Podemos concluir con la siguiente definición “*Criminología es la ciencia que estudia las causas del delito como fenómeno individual y social*”

2. Diferencias entre la Criminología y el Derecho Penal.

Criminología	Derecho Penal
Delincuentes	Delitos
Medios de lucha contra la criminalidad	Penas
Causa natural	Violación de la ley
Considera aspectos internos y externos - psicología, antropología, sociología	Consideración sólo jurídica

3. Métodos de la Criminología.

El proceder metódico es el único que puede conducir a un conocimiento científico. El método no es sólo necesidad de la ciencia sino también condición del saber vulgar y aún de la práctica diaria. Cada método consta de una serie de operaciones regulares, de supuestos alcances bien definidos.

En cuanto al método, la Criminología usa el método inductivo propio de las ciencias causal-explicativas y el Derecho Penal el **método jurídico**, predominantemente lógico abstracto (**método dogmático**)

Indicadores tradicionales del aumento en la criminalidad:

- Crecimiento poblacional
- Proporción alta de población joven, entre los 12 y 21 años.
- Cambios en los valores
- Cambios políticos y socio-económicos.
- Movimiento poblacional
- Transformación en la estructura de la familia
- Presencia de drogas y armas
- Masificación de los medios de comunicación. Celulares, Internet.

Los factores de la criminalidad.

Son factores del delito o de la criminalidad: Todos los motivos de carácter individual, físico o social, que alguna influencia pueda tener en el nacimiento y desarrollo del delito, de ahí que estos factores activos de la delincuencia, pueden ser definidas como: “El conjunto de fuerzas internas y externas que determinan en el individuo la realización de un acto criminal” De esta definición se deduce que esos factores de la criminalidad pueden ser internos o externos.

4. Criminología y Alcoholismo

Importancia. Es de real importancia dentro de la criminología, por eso es que se justifica el dedicarle una atención especial a las realidades entre el alcoholismo como causa de las enfermedades

mentales y la criminalidad como consecuencias, sobre los estudios importantes realizados sobre la materia, las opiniones emitidas por los autores son uniformes.

Formas de alcoholismo (458 Huascar Cajías) La división más aceptable, principalmente desde el punto de vista criminológico es la siguiente:

a) Embriaguez patológica. Es aquella que conduce, como su nombre lo indica, hasta estados patológicos, se dan inclusive delirios y alucinaciones. En lo criminal, acostumbra manifestarse por graves delitos de violencia sin causas aparente alguna o con causas desproporcionadamente pequeñas.

b) Embriaguez alcohólica aguda ordinaria. Es la menos grave de la que se enumera, se produce por ingestión relativamente considerable de alcohol, la que trae por consecuencia no sólo un trastorno en la composición química de la sangre sino también muchos síntomas psíquicos que la hacen semejar a las otras psicosis de origen tóxicos.

c) Alcoholismo crónico. Siempre el individuo presenta efecto de alcohol inclusive cuando el individuo no está ebrio, la degeneración personal es más profunda y permanente, y es resultado del uso continuo del alcohol, sus grados son muy variados; van desde sus inicios; cuando las alteraciones personales son apenas notadas en la familia o por los familiares, hasta los estados de demencia en que el manicomio es lugar obligado de internamiento.

Efecto del alcoholismo.

Grado de atracción que el alcohol ejerce sobre el individuo. Esta variación, varía desde una notoria inclinación hasta una invencible repugnancia, producida la embriaguez será diferente según la atracción o la repugnancia.

Sensibilidad individual frente al alcohol. También aquí se dan grados que van del individuo que puede ingerir cantidades relativamente grandes de alcohol sin sufrir grandes alteraciones corporales o psíquicas.

Cantidad y calidad de las bebidas. Este es un dato puramente

objetivo, dentro de estas atracciones ha podido comprobar, por ejemplo, que las bebidas destiladas ejercen una influencia mayor en la aparición de la embriaguez que el vino y la cerveza, lo mismo sucede con las especies de bebidas los cuales pueden tener agregados al alcohol, otros elementos que ejerzan una acción similar que se suma a la del primero, la multiplica o lo disminuye (son los casos de whisky, el ajenjo)

El etanol, o alcohol etílico, es el componente común a todas las bebidas alcohólicas, sean destiladas o sencillamente fermentadas. Se denomina “grado alcohólico” a la cantidad de mililitros de alcohol contenidos en cien mililitros de un líquido. Las bebidas más comunes, presentan el grado alcohólico que se consignan a continuación

- ❖ Cerveza: del 5 al 9 % CH
- ❖ Sidra: del 4 al 6 %: 3
- ❖ Vino: del 11 al 13 % CH OH
- ❖ Aperitivos: del 25 al 40 % *Alcohol etílico*
- ❖ Aguardientes y licores del 40 al 50 % (*etanol*)

El etílico constituye una sustancia tóxica. Su dosis mortal oscila alrededor de los seis gramos (7.5 mililitros) por kilogramo de peso del sujeto, en una ingesta. Vale decir que, para una persona de 70 kilogramos de peso, la dosis letal estaría contenida en medio litro de alcohol, o sea, alrededor de un litro de Whisky.

4.1. Causas del alcoholismo.

1) La herencia. La inclinación porque su influencia es frecuentemente sostenida y todavía no se ha dado pruebas para prescindir de ella, más puede suceder, como se explicará en la parte criminológica que se deba hallar principalmente de influencias congénitas ambientales, por ejemplo: un niño nacido en un hogar de alcohólicos se encuentra desde pequeño en condiciones adversas para llegar a desarrollarse normalmente desde el punto de vista corporal y psíquico.

2) El Biotipo. Las investigaciones hechas en base a la biotipología han llegado a conclusiones imprecisas, por lo tanto, aquellos que tienen características temperamentales, creemos que hay escasas

posibilidades de afirmar que existe estrecha relación entre constitución biotipológicas en inclinación hacia el alcoholismo peor si existe mucha diferencia cuando la estudiamos en forma individual, por ejemplo.

- **La esquizotímico.** Hay prevalencia de causas internas según su propia psicología (descontento con el mundo y de la vida, angustia, deseo de huir del mundo, etc.)

- **Los ciclotímicos.** En ellos suelen prevalecer las ambientales (imitación, mal ejemplo familiar, etc.)

3) Enfermedades mentales o de otro género. Esto nos demuestra que el alcohol produce efecto mucho más profundos y duraderos en el individuo predispuesto por alguna enfermedad, sobre todo mental, en muchos casos las enfermedades son causas del alcoholismo y no su causa, esto nos conduce de que el alcohólico no deje de beber pese a que sufre penosas consecuencias, como la pérdida de trabajo, del prestigio, tormentos físicos y otras miserias.

4) Deseo de huir de situaciones dolorosas de la vida. Y consiguientemente, de buscar en ciertos medios, como el alcohol y los estupefacientes, un remedio para dolores físicos y psíquicos.

5) Por ansia de mayor felicidad. Por anhelo de placeres nuevos motivos estos que se encuentran no solo en las personas pobres o enfermas, sino que en personas de cultura refinadas y buena posición económica, al individuo que está cansado de la vida y que busca por todas partes la excitación de sensaciones nuevas, por ejemplo, en la forma más aberrada en la excitación sexual.

6) Transformación no advertida del bebedor en alcohólico. Sucede a menudo que una pequeña dosis de alcohol concluye por crear un hábito del que luego resulta imposible librarse y que exige siempre más para ser satisfecho, aquí lo único evidente es que uno no llega a saberlo, ni quererlo, al lado de estos factores individuales, existen otras causas prevalentemente externas.

Factores externos.

1) La temperatura, sobre todo extremada, tanto el frío como el

calor excesivo facilitan la asimilación del alcohol. “El director de Cambio Climático de la organización Fondo Mundial para la Naturaleza (WWF, por sus siglas en inglés), Óscar Rodas, señaló que es innegable la existencia del cambio climático, ya que las mediciones indican que, en menos de 50 años, los ciclos naturales de las estaciones del año y las temperaturas en nuestro país han sufrido un desequilibrio importante, generándose largos periodos de calor, e inviernos mucho menos fríos”.

<https://www.lanacion.com.py/pais/2024/03/13/paraguay-llego-a-superar-el-promedio-de-temperatura-del-planeta-segun-wwf/#:~:text=El%20a%C3%B1o%20m%C3%A1s%20c%C3%A1lido,%2D1990%2C%20indic%C3%B3%20la%20OMM> (07/06/2024. 18:30)

2) El ambiente familiar, la imitación tiene carácter más acentuado, en muchos hogares en que los padres son alcohólicos, los hijos también lo sean y no por supuesta transmisión hereditaria sino por fuerza de la imitación.

3) La situación económica, se puede hallar alcohólicos en todas las categorías económicas en número y calidad, los pobres para huir de las amarguras de la miseria a través de la embriaguez, entre los ricos existe un buen porcentaje de alcohólicos por razones ya expuestas.

4) La moda, es otra forma de imitación de base más extendida, esto demuestra como el alcoholismo se va haciendo más común a través de costumbres sociales, está demostrado también que, a raíz de la igualdad de los sexos, hubo un aumento desmesurado de éste vicio entre las mujeres.

4.2. Síntomas del alcoholismo.

La ingestión de alcohol se manifiesta, en primer lugar, por las alteraciones producidas en la constitución química y en el funcionamiento del cuerpo.

Las primeras dosis operan a modos de excitantes del sistema nervioso. Aumenta el número de pulsaciones cardíacas, se experimenta vasodilatación, aumento en la frecuencia respiratoria, es

excitada la actividad funcional del tejido muscular, la secreción urinaria y (un poco menos), la salivar; la temperatura del cuerpo levemente desciende por la dispersión del calor producido por la vasodilatación.

Las alteraciones químicas se evidencian principalmente en la sangre, que actúa como vehículo en la alteración de diversos tejidos, principalmente en el nervioso. Se nota gran excitación sexual, especialmente en el primer momento de la intoxicación aguda, pero con el progreso de dicha intoxicación puede fácilmente llegar al extremo opuesto, de la impotencia.

Los nervios sensitivos funcionan cada vez con menos agudeza, especialmente los que atienden la sensibilidad dérmica, se percibe en los que manejan en estado de embriaguez; queda disminuido los sentidos del equilibrio, del movimiento. En cuanto a síntomas corporales y psíquicos encontramos la gastritis de defensa, con dolores de estómago, náuseas, etc., sobrevienen vómitos que son verdaderas tentativas de defensa orgánica, los riñones, con la orina.

A medida que el alcoholismo se agrava más o sea que alcance como forma de hábito crónico, estas características se agravan más ya se manifiesta desórdenes permanentes en el hígado, alteraciones en el tejido nervioso, atrofia de la corteza cerebral, trastornos en los riñones, órganos sexuales y otros de los sentidos.

4.3. Anormalidades de acuerdo a los tipos de fenómenos psíquicos.

a) Vida representativa: La intoxicación se traduce en la pérdida de gran parte de la agudeza y precisión de los sentidos con la consecuencia de que se pierde simultáneamente claridad y precisión en los elementos básicos para la vida representativa superior, que son las sensaciones. Las imágenes se deslizan y encadenan velozmente.

- Ilusiones y alucinaciones. Ambas anormalidades son síntomas de falta de adecuación al mundo real. Las imágenes resultantes son sumamente variadas, desde la muy agradable que se presenta en los

primeros momentos de la intoxicación, hasta las terroríficas que se dan durante el delirium tremens. Las alucinaciones son de todos los tipos; visual, auditivo, dérmico y menos frecuentemente gustativo y olfativo. Del terror, del miedo, suele pasar a la reacción cuya comprensión también supondrá el estudio de la personalidad anterior del sujeto. En efecto hay individuos que se encierran en sí mismos, aterrados, pero también los hay que tienden a reaccionar violentamente contra la supuesta hostilidad ambiental. En cuanto al deseo de fuga del mundo, el aislamiento, llegando hasta el extremo del suicidio.

- **Delirios:** Característica durante el período inicial del hábito, el alcoholismo crónico y la demencia alcohólica. En los primeros delirios generalmente de persecución, es posible que persista, en otros aspectos, la personalidad normal y que el paciente pueda seguir desempeñando su profesión u oficio, hay crisis de mal humor que dura largo tiempo. Desde el punto de vista criminológico, tienen gran relieve, en la intoxicación alcohólica, los delirios de celos que se presentan en la etapa crónica, aunque se los puede a veces observar antes.

El alcohólico, precisamente por el vicio de que es esclavo, causa repugnancia a propios y extraños, incluyendo a su esposa, amante. Esto ocurre a causa de la decadencia moral, de la brutalidad, su desconsideración, la tornan poco atractivo. El alcohol, en un comienzo, tiene acción afrodisíaca; esto significa que el hombre quiere realizar el acto continuamente, estos actos son prolongados porque el alcohol retrasa la eyaculación, por lo que resulta un martirio para la mujer. Luego, entre el instinto exacerbado y la falta de delicadeza moral y de inhibiciones, el alcohólico busca satisfacciones aberradas que repugnan al cónyuge que termina por odiar la intimidad. Esto lo advierte en alcohólico y no tardará en atribuir a la existencia de un amante a causa de la resistencia y falta de interés del cónyuge, esto a lo largo inclusive lo lleva a la clara infidelidad y no siempre sospechado entre personas ajenas al círculo familiar; y es señalado culpable el hijo, padre, hermano, etc. Este delirio lleva a la muerte o lesiones graves en el cónyuge, actos de alteraciones sexuales: sadismo, masoquismo, exhibicionismo, etc. Por otra parte, el coito excesivamente prolongado, puede ser tan doloroso como para

llevar hasta el suicidio al cónyuge o al alcohólico.

- **La memoria:** Se produce un progresivo debilitamiento de la memoria; se esto produce por falta de buenas percepciones de atención, de comprensión, sobre todo voluntaria, por la debilidad de la voluntad; por la confusión mental que se crea paulatinamente en el alcohólico habitual y en el crónico.

- **Delirium tremens:** Es un síndrome de excitación psíquica con desorientación espacial y temporal, violentas alucinaciones (preferentemente visuales y táctiles), temblor corporal que acompaña este trastorno, se da principalmente en individuos de cuatro a más décadas de vida y que se hayan dedicado habitualmente a la bebida. La gravedad criminal no puede aumentar por el hecho de que el ataque de delirium tremens coincide, a veces, con ataques epilépticos.

b) Vida afectiva: Para las dosis pequeñas de alcohol o en las etapas iniciales del alcoholismo crónico, se observa cierta tendencia a la euforia, a la felicidad, pero gradualmente, tal estado va tomándose de optimista en pesimista, apatía por el propio estado. Los enfermos sin faltar a las leyes de la honestidad, se limitan a descuidar los propios deberes, o la limpieza de una persona o las normas de cortesía, descuidan la vida pública y las luchas sociales, los sentimientos de religiosidad. En esta categoría se encuentran muchas pordioseras profesionales, ladrones habituales, madres que prostituyen a las hijas, padres incestuosos.

c) Vida volitiva: Es el debilitamiento de la voluntad, se manifiesta sobre todo en la falta de frenos inhibitorios, esta ausencia de dominio sobre la conducta puede explicarse de la siguiente manera:

- ✓ Falta de dominio del pensamiento sobre los músculos.
- ✓ Por pérdida de la capacidad de valoración, sobretodo ética y estética.
- ✓ Por debilidad de la voluntad propiamente dicha (capacidad de elección y principio de acción)

Dipsomanía. Es la anormal tendencia de beber, puede presentarse por muchos factores o causas, de los principales es el alcoholismo crónico. Pero la propia dipsomanía puede ser causa de

alcoholismo, cuando es síntoma de la existencia de otras enfermedades mentales que agravan el cuadro total. La inclinación a las bebidas puede ser tan pronunciada que, para obtener su satisfacción, el ebrio no se detendrá ante consideraciones de honor, de vergüenza, ni siquiera ante delitos graves: finge, estafa, hurta, roba.

d) El alcoholismo y otras enfermedades mentales. La epilepsia no se manifiesta sino en circunstancias extraordinarias, bajo la influencia de emociones intensas. Puede también revelarse en forma de intolerancia o de reacción patológica al alcohol, el exceso del alcohol que provocan accesos convulsivos o crisis psíquicas, además de esto el alcoholismo tiene relación con varias enfermedades mentales, fuera de la epilepsia, ejemplo, la neurosis traumática, en la parálisis progresiva, en los estados de excitación maniática.

e) Dependencia alcohólica. -

La ingesta de alcohol, repetida en forma más o menos continua, conduce a la dependencia: el tóxico pasa a ser permanente compañía del sujeto, al que condiciona con todas las características de las toxicomanías, y con una serie de perturbaciones concomitantes: gastritis, cirrosis, problemas en las glándulas endocrinas, impotencia sexual, disturbios intestinales, discromatopsia (daltonismo), perturbaciones en la coordinación de los movimientos, etcétera.

4.4. Alcoholismo y la criminalidad.

El alcohol por sí solo no ha de considerarse como única causa importante para la ejecución del delito, sobre todo si éste es grave. Existen otras causas en relación con las cuales el alcoholismo es una fuerza más o una mera causa ocasional, por ello a veces sucede que entre los alcohólicos que han ingerido la misma cantidad de alcohol, unos delinquen y otros no; esto es porque aquí llega a tallar la personalidad previa de los ebrios, la predisposición individual desempeña un papel importante, inclusive en la condición sine qua non del delito, para evitar confusiones, es preciso tener en cuenta que no siempre el delito y alcoholismo se manifiestan juntos, se puede atribuir a éste ni siquiera como simple causa desencadenante, alcoholismo y delito son efectos de una causa común anterior. En los delitos culposos deriva de la falta de atención, coordinación,

memoria, todas estas derivadas del uso del alcohol, sobre todo en los delitos de tránsito, de omisión. De todo esto deducimos que el alcoholismo en cuanto a la criminalidad tiene más importancia que cualquier enfermedad mental.

4.5. Consecuencia del consumo del alcohol.

Llamaremos criminalidad directa o directamente derivada del uso del alcohol: relación entre el estado alcohólico y el delito es evidente.

a)Criminalidad indirecta: resulta del alcoholismo, pero a través de mecanismos más complicados y ocultos, difícil de establecer el nexo causal con el delito.

b)Criminalidad por degeneración hereditaria. Como consecuencia del alcoholismo de los antepasados, presumiblemente transmitido a sus descendientes, la criminalidad o alguna anomalía biológica favorable a la aparición de la criminalidad.

c)Criminalidad directa. En su base está la destrucción de la personalidad normal y su debilitamiento, consecuencia del uso del alcohol en todos los estados de embriaguez. La influencia de esta en la criminalidad es evidente en las llamadas curvas semanales de criminalidad, atribuibles, sobre todo en los delitos por lesiones, la mayor cantidad de alcohol que se consumen en los días feriados y fines de semana.

d)Criminalidad indirecta. Esta especie de criminalidad es más importante que la criminalidad directa, estos efectos indirectos son más serios que los directos, se manifiestan en la incapacidad de mantener a la propia familia y la deterioración de la vida familiar primera causa indirecta a la delincuencia, empeoramiento del ambiente familiar, mal ejemplo de los padres a jóvenes y niños que están en edad de imitación, la familia es indisciplinada y para restablecerla se recurre a medios brutales, se pierde el respeto por el padre, la madre ebria y peor cuando ambos lo son, los niños salen por las calles como parte de sus vidas, lejos del ambiente hogareño, se integra a bandas infanto juveniles y se dedican a pequeños delitos

a)Criminalidad por degeneración hereditaria. En criminología, se complica, porque no se trata simplemente de establecer la relación alcoholismo-alcoholismo, sino también y quizás más importante, alcoholismo-delincuencia y delincuencia-alcoholismo. Los autores consideran no probada aún la influencia hereditaria del alcoholismo. Lombroso, no solo acepta esta tesis, sino que pretende ilustrarla con ejemplos escogidos a propósito.

b)Delincuencia derivada de la aplicación de erróneas medidas de represión del alcoholismo.

a.Arresto y multa. Las más ineficaces. Sufren los más pobres.

b.Prohibicionismo da lugar más bien a un incremento de la delincuencia.

5.Embriaguez alcohólica.

Trastorno psíquico temporal de carácter tóxico que altera los procesos cognoscitivos y disminuye el control voluntario de los actos.

5.1 Clasificación.

FORTUITA O involuntaria. Es la ingestión de una o varias copas de alcohol, pero que para la naturaleza del sujeto es excesiva, razón que cae en embriaguez aguda. Es eximente.

CULPOSA O voluntaria. Ingestión ocasional o habitual sin moderación, pero sin intención de embriagarse. Es atenuante, si es semiplena.

DOLOSA O premeditada. Ingestión con intención de cometer un delito o de obtener un eximente ("actio liberae in causa", CP, 19). No es eximente, en los demás casos es delito culposo.

PLENA O completa. Es el pleno estado de confusión donde el ebrio está privado totalmente de la inteligencia y carente completamente de la voluntad.

SEMIPLENA o incompleta. Aún tiene capacidad de querer y comprender, aunque no lucidamente.

Determinación de la culpabilidad.

1) Si la embriaguez alcohólica es fortuita y plena, es eximente, si es semiplena es atenuante.

2) Si es culposa, responde a título de culpa.

3) Si es embriaguez dolosa, responde a ese título.

6. Algunas disposiciones sobre el consumo de alcohol

Ley N° 1.642/00, que prohíbe la venta de bebidas alcohólicas a menores de edad y prohíbe su consumo en la vía pública. Prohíbese la comercialización, venta o suministro gratuito de bebidas Alcohólicas, en locales públicos, a menores de veinte años de edad, sea o no para su propio consumo. “Nótese que no dice a mayores de edad, sino que establece la base de 20 años”

Ley N° 1.160 CP. Artículo 217.- Exposición a peligro del tránsito terrestre:

El que dolosa o culposamente:

1. condujera en la vía pública un vehículo pese a no estar en condiciones de hacerlo con seguridad a consecuencia de la ingestión de bebidas alcohólicas u otras sustancias enajenantes, de defectos físicos o síquicos, o de agotamiento;

2. condujera en la vía pública un vehículo automotor pese a carecer de la licencia de conducir o existiendo la prohibición de conducir señalada en el artículo 58 o habiendo sido privado del documento de licencia; o

3. como titular del vehículo tolerara la realización de un hecho señalado en los numerales anteriores, será castigado con pena privativa de libertad de hasta dos años o con multa.

Ley Tolerancia Cero

La Ley “Tolerancia Cero” entró en vigencia en marzo de 2012 como modificación de la Ley de Tránsito. La iniciativa legal bajó los grados de alcohol permitidos en la sangre para conducir, estableciendo el “estado de ebriedad” en 0,8 gramos por litro de sangre y “bajo la influencia del alcohol” en 0,3 gramos por litro de sangre. Al mismo tiempo se incrementaron las sanciones relativas a la suspensión de la licencia de conducir, dependiendo de la infracción que se cometa y las consecuencias que ésta tenga, siendo mucho más rígida que en la anterior legislación.

A modo de ejemplo, si una persona es sorprendida manejando en estado de ebriedad por primera vez, sin ocasionar daños ni lesiones, verá suspendida su licencia de conducir por 2 años. En la misma línea, cuando una persona en estado de ebriedad causa lesiones gravísimas o la muerte de una persona, por primera vez, quedará inhabilitada para manejar un vehículo de por vida. Las penas de cárcel que se establecen para la conducción en estado de ebriedad en caso de causar lesiones gravísimas o muerte, no forman parte de los cambios de la “Ley Tolerancia Cero”, sino fueron establecidas con la nueva normativa “Ley Emilia” que entró en vigencia en septiembre 2014. <https://www.conaset.cl/ley-tolerancia-cero/#:~:text=Ley%20Tolerancia%20Cero%20baj%C3%B3%20los,de%20la%20licencia%20de%20conductor.07/06/2419:55>

La ley Nro. 5016/2013. Artículo 104.- “Aprehensión de personas. La autoridad de aplicación competente podrá aprehender a toda persona sorprendida, conduciendo un vehículo en la vía pública, pese a no estar en condiciones de hacerlo con seguridad a consecuencia de la ingestión de bebidas alcohólicas, drogas, medicamentos u otras sustancias que afecten su capacidad de reacción, así como con agotamiento o discapacidades físicas o psíquicas que la inhabiliten para conducir un vehículo automotor...”

Antes del receso parlamentario del presente año, la Cámara de Diputados aprobó la modificación del artículo 113 sobre faltas gravísimas y el 153 de la Ley de Tránsito que modifica el artículo 217 del Código Penal, con lo que finalmente se establecen los parámetros para sancionar penalmente a conductores alcoholizados.

En principio, el documento buscaba solo la modificación del inciso g del artículo 113 de faltas gravísimas, el cual quedó de la siguiente manera: Constituye falta gravísima la conducción en estado de intoxicación alcohólica desde 04.00 a 07.99 miligramo de alcohol por litro de aire exhalado y 08.00 a 1.599 gramo de alcohol por litro de sangre, estupefaciente u otra sustancia que disminuya las condiciones sicofísicas normales y/o en estado de agotamiento.

Superado este límite, los antecedentes serán remitidos al Ministerio Público para la persecución penal y la aplicación de la pena conforme a lo establecido en el Código Penal Paraguayo.

CONCLUSIONES

En esta investigación, se analizó la relación existente entre la Criminología y el Alcoholismo, su impacto en la sociedad, y, el comportamiento del consumidor.

Los resultados sugieren que el incremento del consumo ha cambiado por motivos geofísicos, ofreciendo a los consumidores una variedad de bebidas, que pueden afectar la percepción y el comportamiento del consumidor.

Recomendaciones para Futuras Investigaciones

Futuras investigaciones deberían considerar muestras más diversas para mejorar la generalización de los resultados. También sería valioso realizar estudios longitudinales para observar cómo evolucionan las influencias de las redes sociales en el comportamiento del consumidor a lo largo del tiempo. Además, investigaciones que utilicen métodos mixtos pueden proporcionar una comprensión más profunda de las interacciones entre los delitos y el consumo del alcohol. Desde una perspectiva práctica, las empresas consideran estrategias de marketing que utilizan contenido visual atractivo y fomenten la generación de reseñas de usuarios. Teóricamente, un estudio más amplio daría la comprensión del marketing digital al destacar la importancia de las interacciones sociales en línea en las decisiones de compra.

BIBLIOGRAFIA

CAJIAS K., Huascar. Criminología. Librería Editorial Juventud. La Paz – Bolivia. 1978.

INTERNET www.monografias.com www.google.com

Toxicomanías: Astolfi/Gotelli/Kiss/Lopez Bolado/Maccagno/Poggi

Pruebas Periciales: Machado/Schiaffino

Maximiliano González. Febrero de 2002. maximilianogonzalez3@yahoo.com.ar

▪ Derecho Penal Mexicano, Raúl Carranca y Trujillo. Porrúa México, 1982.

▪ “Sociología Criminal” Tomo I. Siglo XXI, 1977.

▪ “La Criminología”, Rodríguez Manzanera. Porrúa, México, 1979.

▪ “Endocrinología y Criminalidad”, Capítulo I. Leopoldo Baeza y Aceves

▪ Programa de Narcotráfico y Delincuencia Juvenil. Pandillas Delictivas.

Universidad de Chile.

Trabajo enviado por: Claudia Laplaza. Email: discrimatrix@yahoo.com.ar

www.monografias.com

El derecho, deber y la obligación del voto: análisis del comportamiento electoral en el Paraguay entre los años 2013 al 2021

The Right, Duty, and Obligation to Vote: Analysis of Electoral Behavior in Paraguay from 2013 to 2021

Teresita Noemí Ortellado Zorrilla (*)

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general analizar el comportamiento electoral en el Paraguay entre los años 2013 al 2021 para identificar los motivos de no participación de electores y proponer medidas que aseguren el cumplimiento del voto como derecho, deber y la obligación del ciudadano. La metodología de investigación ha consistido en un trabajo de enfoque mixto, diseño concurrente y alcance descriptivo. Las técnicas de recolección de datos fueron el análisis documental, encuesta y entrevista. La muestra estuvo conformada por las memorias estadísticas electorales de los años 2013, 2015, 2018 y 2021; 385 electores mayores de 18 años y 15 informantes clave. Los principales hallazgos indicaron que existen fluctuaciones en los niveles de participación tanto en hombres como en mujeres, así como diferencias significativas entre los diferentes departamentos. Se concluyó que existen diversas razones por las cuales los electores deciden no participar en los procesos electorales, tales como la falta de confianza en las instituciones políticas, la

TERESITA NOEMI ORTELLADO ZORRILLA.

Doctora en Ciencias Jurídicas – Universidad Columbia del Paraguay. Año 2024

Abogada – Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción. Año 1994

Notaria - Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción. Año 2020

Magister en Didáctica Superior Universitaria- Universidad Nacional de Villarrica del Espíritu Santo (Paraguay) – año 2021

Magister en Derecho Civil y Procesal Civil – Universidad Americana. – año 2023.

Magister en Derecho Penal y Procesal Penal – Universidad Columbia del Paraguay. Año 2023.

Especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social (Universidad Autónoma del Este). Año 2023.

en el Paraguay entre los años 2013 al 2021

percepción de corrupción en el sistema electoral, la desinformación y la apatía política.

Palabras clave: *derecho electoral, participación electoral, confianza, transparencia, absentismo*

ABSTRACT

The research aimed to analyze the electoral behavior in Paraguay between the years 2013 and 2021 to identify the reasons for non-participation of voters and propose measures to ensure the fulfillment of voting as a right, duty, and obligation of the citizen. The research methodology consisted of a mixed approach, concurrent design, and descriptive scope. Data collection techniques included document analysis, surveys, and interviews. The sample consisted of the electoral statistical reports from the years 2013, 2015, 2018, and 2021; 385 voters over 18 years old, and 15 key informants. The main findings indicated fluctuations in participation levels among both men and women, as well as significant differences between different departments. It was concluded that there are various reasons why voters decide not to participate in electoral processes, such as lack of trust in political institutions, perception of electoral system corruption, misinformation, and political apathy.

Keywords: *electoral rights, electoral participation, trust, transparency, absenteeism.*

CONTEXTO

Algunas de las causas del problema abordado son las deficiencias en el ejercicio del derecho y la obligación del voto en Paraguay, que implica la falta de conocimiento y concientización sobre el derecho y la obligación del voto, así como también denotan una falta de educación cívica y política en la población que conlleva a la desinformación sobre los procesos y procedimientos electorales y por lo tanto se traduce en una baja valoración de la importancia del voto como herramienta para el cambio y la participación ciudadana.

Por otra parte, los factores socioeconómicos y culturales también pueden ser limitantes en el ejercicio del derecho y la

obligación del voto, ya que las desigualdades económicas y sociales dificultan el acceso a la educación y la información, esto conlleva a una marginación y discriminación que generan desinterés y apatía política. Un papel importante lo ejercen las tradiciones y prácticas culturales que desincentivan la participación electoral.

De igual manera se ha observado en los últimos tiempos una marcada desconfianza en los procesos electorales y las instituciones políticas, esto se debe a la percepción ciudadana de falta de transparencia en los procesos electorales, así como también en el descontento con la política y los partidos políticos, esta situación supone una prevalencia de la corrupción y el clientelismo político que se ha visto reforzada con la compra masiva de votos, ante lo cual la justicia hace caso omiso.

INTRODUCCIÓN

Esta investigación se fundamenta en antecedentes internacionales Flórez Ruiz analiza cómo el acto de votar es complejo y está asociado con altos costos para el individuo, cuestionando la eficacia del voto obligatorio y señalando las consecuencias negativas que puede tener en la calidad de las decisiones electorales y, por tanto, en la democracia (Flórez Ruiz, 2019).

Con respecto a los antecedentes nacionales de investigación cabe destacar el trabajo de Cerna Villagra e Ibarrola (2020), que ponen de manifiesto la continuidad del sistema político colorado en Paraguay, con énfasis en la gestión gubernamental de Mario Abdo Benítez. Se examinan aspectos clave del gobierno que reflejan la persistencia de una derecha conservadora con tendencias autoritarias a nivel de políticas económicas y sobre derechos humanos.

Riera y colaboradores (2021) analizan la estructura de la gobernabilidad paraguaya desde un enfoque constitucional, debatiendo sobre el balance de poderes y el diseño estatal en el marco de la democracia republicana. La investigación evalúa cómo las instituciones delineadas por la Constitución contribuyen a la dinámica entre sectores públicos y privados y la gobernabilidad. Por otra parte, Filártiga Callizo (2022) realiza un análisis en

en el Paraguay entre los años 2013 al 2021

profundidad sobre el sistema bipartidista de Paraguay y cómo los partidos políticos tradicionales han modificado sus estructuras internas y reglas formales. Destacando la resistencia a las transformaciones a pesar de las recientes reformas electorales, y subraya la necesidad de comprender mejor estas organizaciones ante los desafíos actuales.

Asimismo, Rojas Bogado (2023) investiga el tema de las sanciones por no participar en el proceso electoral en Paraguay. Se examinan propuestas legislativas y se discute la efectividad de la penalización como herramienta para promover la votación, ponderando otros factores como la confianza pública y el compromiso político de la ciudadanía, particularmente entre los jóvenes.

Comportamiento electoral

Samuel L. Popkin menciona que el comportamiento electoral se refiere al estudio de cómo los ciudadanos toman decisiones en las elecciones, incluyendo la formación de preferencias políticas, la motivación para participar en el proceso electoral y la evaluación de los candidatos y partidos políticos (Popkin, 1991).

El análisis del comportamiento electoral permite evaluar el estado de los derechos políticos y civiles de los ciudadanos (Norris, 2004). Este tipo de análisis puede ayudar a identificar barreras que limitan la participación electoral, como la exclusión de ciertos grupos, la falta de información o la desconfianza en el sistema político. También puede proporcionar información sobre las actitudes y preferencias políticas de los ciudadanos, así como sobre la eficacia de los derechos políticos en la toma de decisiones políticas (Inglehart y Welzel, 2006).

Características del voto

El Código Electoral, a través de su Artículo 1º, define el sufragio como un derecho, deber y función pública, permitiendo a los ciudadanos la elección de autoridades y la participación en referendos a través de entidades legales como partidos políticos, movimientos políticos o alianzas. Este marco destaca tanto la obligación ciudadana de participar en el proceso electoral como la importancia de hacerlo

dentro de un contexto legalmente estructurado, subrayando el sufragio como un elemento clave en la democracia.

Además de resaltar la importancia del voto, el código detalla características esenciales para su ejercicio, tales como ser universal, libre, directo, igual, secreto, personal e intransferible, tal como se establece en el Artículo 4°. Estas características buscan garantizar que todos los ciudadanos en pleno ejercicio de sus derechos políticos puedan votar en condiciones de igualdad, libertad y privacidad, sin intermediarios ni presiones externas, asegurando que cada voto tenga el mismo peso y que la expresión de la voluntad popular sea genuina.

OBJETIVOS

El objetivo general de esta investigación ha sido analizar el comportamiento electoral en el Paraguay entre los años 2013 al 2021 para identificar los motivos de no participación de electores y proponer medidas que aseguren el cumplimiento del voto como derecho, deber y la obligación del ciudadano.

Fueron objetivos específicos determinar el nivel de participación en elecciones municipales y generales en el Paraguay entre los años 2013 al 2021; comparar las semejanzas y diferencias en el comportamiento electoral entre los distintos departamentos del Paraguay; identificar los factores socioeconómicos y culturales que limitan el ejercicio del derecho y la obligación del voto; describir la manera en que se percibe la confianza en los procesos electorales y las instituciones políticas, y, proponer las medidas jurídicas que garanticen el cumplimiento del voto como derecho, deber y obligación del ciudadano.

METODOLOGÍA

La metodología que se utilizó en la investigación sobre el comportamiento electoral en Paraguay estuvo fundamentada en un enfoque mixto en el paradigma pragmático, que se apoyó en un diseño de investigación concurrente e integró de manera balanceada métodos cuantitativos y cualitativos.

en el Paraguay entre los años 2013 al 2021

Se eligió un diseño de investigación concurrente, de modo que la recolección de datos cuantitativos y cualitativos se realizó de forma simultánea. La investigación fue tanto documental como de campo, e incluyó un análisis interpretativo hermenéutico para profundizar en el estudio de textos y discursos relevantes. El alcance descriptivo de la investigación se enfocó en documentar en detalle las características y comportamientos asociados con el fenómeno de estudio.

La población objeto de estudio estuvo definida por los votantes habilitados en el padrón electoral paraguayo y otras fuentes directamente relacionadas con los procesos electorales. En el año 2021, el padrón electoral permitió la participación de 4.644.536 electores, y para lograr una confianza del 95% y un margen de error del 5%, la muestra para la encuesta consistió en 385 personas. Además, para las entrevistas, se seleccionó una muestra de 15 informantes clave.

Durante la investigación se emplearon tres técnicas de recolección de datos: el análisis documental a través de una matriz de observación, la realización de encuestas mediante cuestionarios y la conducción de entrevistas basadas en una guía estructurada. Estas técnicas facilitaron la recopilación de información pertinente para abordar la temática del comportamiento electoral en Paraguay.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN**Nivel de participación en elecciones municipales y generales en el Paraguay entre los años 2013 al 2021**

<i>Porcentaje de participación electoral por sexo y año</i>			
Año	% Participación	% Hombres	% Mujeres
2013	68,56%	67,72%	69,46%
2015	56,53%	55,87%	57,23%
2018	61,41%	60,47%	62,38%
2021	60,53%	59,31%	61,81%

Nota. Elaboración propia. Fuente. Memorias Estadísticas Electorales (Justicia Electoral, 2013, 2018; Tribunal Superior de Justicia Electoral, 2015, 2022)

Tabla 1

Desde un análisis general sobre la participación electoral en Paraguay, se nota que, aunque ha habido variaciones, la participación tanto de hombres como de mujeres se ha mantenido alta, con las mujeres participando levemente más. No obstante, existen diferencias notables en la participación entre diferentes regiones del país, especialmente destacando la capital en las elecciones del 2013 y señalando una disminución en las municipales de 2015, resaltando la importancia de fomentar la participación cívica.

Las elecciones generales de 2018 también mostraron un porcentaje positivo de participación, pero con diferencias importantes por regiones y género, indicando la necesidad de estrategias que promuevan una mayor participación. Para las municipales de 2021, un 60,53% de participación total refleja diferencias significativas entre departamentos y géneros, con Ñeembucú liderando en participación, mostrando un alto compromiso cívico.

Se observa una disminución en la participación electoral masculina a lo largo del tiempo, especialmente entre los jóvenes, mientras que en los mayores sigue siendo alta. En cuanto a la participación femenina, se ve que ha habido una variabilidad entre 2013 y 2021, con una tendencia a la disminución en la participación total pero alta en mujeres de 55-59 años, apuntando a la necesidad de estrategias enfocadas en mujeres jóvenes y mayores para promover su participación equitativa.

La participación juvenil (18-29 años) muestra una mejora general desde 2013, aunque fluctuante. A pesar de un aumento en el registro de votantes jóvenes, la participación no alcanza los niveles de 2013, indicando la necesidad de estrategias que aborden barreras para su mayor inclusión y aseguren su representación equitativa en decisiones políticas.

Semejanzas y diferencias en el comportamiento electoral entre los distintos departamentos del Paraguay**Tabla 2**

Cantidad de registrados por sexo, año y departamento

en el Paraguay entre los años 2013 al 2021

Año	2013		2015		2018		2021	
Sexo	Hombres	Mujeres	Hombres	Mujeres	Hombres	Mujeres	Hombres	Mujeres
Capital	183.988	206.438	188.549	214.895	191.052	218.019	202.928	228.948
Concepción	62.277	57.607	69.824	64.734	75.283	71.112	81.913	77.865
San Pedro	113.520	94.944	124.218	106.164	132.727	116.033	145.398	129.410
Cordillera	92.438	86.137	100.517	93.922	105.420	99.345	113.898	108.912
Guairá	65.086	58.654	70.314	64.345	73.814	68.230	80.500	75.172
Caaguazú	140.546	122.636	158.905	140.862	170.151	153.962	186.712	171.676
Caazapá	51.339	43.071	56.444	48.063	60.017	52.149	65.810	57.812
Itapúa	149.583	132.082	171.762	152.696	182.133	165.165	201.852	184.984
Misiones	39.949	38.927	43.237	42.159	45.915	45.045	49.173	48.496
Paraguari	80.676	74.957	85.883	80.332	90.634	85.332	95.745	90.653
Alto Paraná	186.204	166.500	227.970	197.796	234.274	214.041	273.615	249.307
Central	460.926	470.164	537.479	536.683	576.602	578.760	629.891	637.835
Ñeembucú	29.522	28.340	31.894	30.804	33.015	32.185	35.552	34.783
Amambay	37.064	37.738	45.026	43.614	48.015	47.844	54.455	54.031
Canindeyú	49.772	38.459	61.662	47.464	63.846	52.634	77.099	63.331
Presidente Hayes	30.571	28.295	34.712	31.688	37.774	35.084	42.101	39.531
Alto Paraguay	5.243	4.701	5.908	5.257	6.601	5.959	7.442	6.713
Boquerón	14.029	11.910	17.178	14.614	18.718	16.451	21.613	19.379
Exterior	10.170	11.812			17.163	21.007		
Total	1.802.903	1.713.372	2.031.482	1.916.092	2.163.154	2.078.357	2.365.697	2.278.838

Nota. Elaboración propia. Fuente. Memorias Estadísticas Electorales (Justicia Electoral, 2013, 2018; Tribunal Superior de Justicia Electoral, 2015, 2022)

El comportamiento electoral en Paraguay muestra ciertos patrones comunes a través de sus diversos departamentos, aunque también existen diferencias notables. En áreas más urbanizadas como Central y Asunción, se tiende a registrar una mayor cantidad de votantes, posiblemente debido a una mayor conciencia sobre la importancia del voto, facilidad de acceso a los centros de registro y un ambiente de mayor diversidad y competitividad política. Contrastantemente, en regiones con altos niveles de pobreza y desigualdad, como Concepción y San Pedro, la participación electoral suele ser menor, afectada por factores como el difícil acceso a centros de votación y un escepticismo generalizado hacia el sistema político.

Aunque en todas partes se percibe una participación más alta en elecciones presidenciales que en las locales, el compromiso cívico puede fluctuar significativamente por factores individuales de cada área.

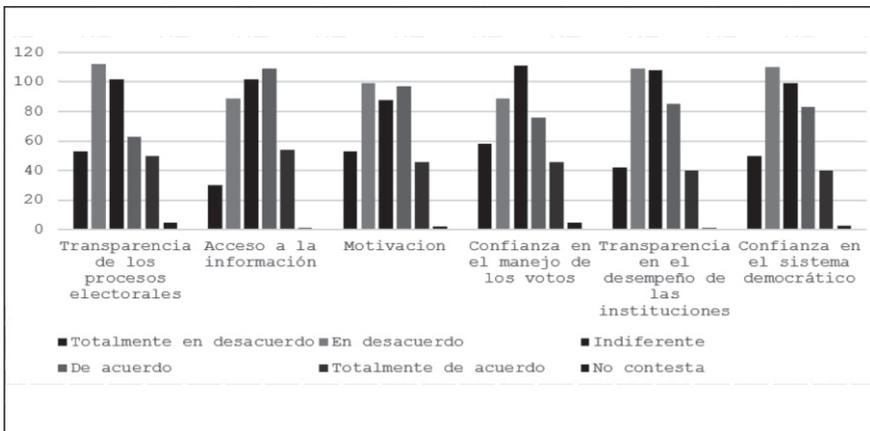
Por otro lado, las áreas rurales y menos pobladas enfrentan desafíos distintos que limitan tanto el registro como la participación electoral, tales como la inaccesibilidad a los centros de registro y una menor divulgación de información. La economía local y las

diferencias socioeconómicas entre departamentos juegan roles cruciales, impactando directamente en la disposición y capacidad de la población para involucrarse en el proceso electoral.

Factores socioeconómicos y culturales que limitan el ejercicio del derecho y la obligación del voto

La muestra del estudio evidenció una predominancia de participantes urbanos sobre rurales y de mujeres sobre hombres, poniendo en relieve la necesidad de una representación más balanceada para reflejar la diversidad de experiencias y perspectivas en las políticas. La variabilidad en el nivel educativo de los participantes, que abarcaba desde personas sin educación secundaria completa hasta aquellas con estudios superiores, subraya la influencia potencial de la educación en las opiniones y actitudes. A su vez, la amplia gama de ingresos entre los encuestados destaca la importancia de considerar los estratos socioeconómicos en la interpretación de las opiniones recabadas y sugiere que la capacidad para estar informados puede diferir marcadamente entre los participantes con distintos niveles de ingresos.

Figura 1
Transparencia de los procesos electorales



Nota. Elaboración propia a partir de encuesta

en el Paraguay entre los años 2013 al 2021

Las entrevistas y encuestas indicaron una desconfianza general en los políticos y una apatía política asociadas a la falta de transparencia y corrupción, también vinculadas a carencias en la educación cívica y recursos económicos. Este estudio destaca la complejidad de actitudes políticas y la influencia de múltiples variables demográficas y socioeconómicas en la participación política.

La influencia de grupos de poder y la existencia de elites económicas también juegan un papel crucial en la desconfianza general hacia los políticos y sus propuestas, socavando su legitimidad y eficacia. Este panorama demuestra que la apatía electoral y la desconfianza hacia la política no son fenómenos aislados, sino resultado de un complejo entramado de factores socioculturales, económicos y educativos.

En el contexto electoral, varios obstáculos limitan una participación informada y activa de los ciudadanos. Uno de los principales problemas identificados es la falta de acceso a información electoral clara y transparente, lo que impide a los votantes tomar decisiones bien fundamentadas y fomenta la desconfianza en los resultados electorales.

Adicionalmente, la tecnología como las urnas electrónicas presenta desafíos, especialmente para aquellos no familiarizados con estas herramientas, afectando su confianza y participación. La calidad y la percepción de los candidatos también juegan un rol crucial; la falta de opciones atractivas y representativas reduce el interés y la motivación para votar. Aspectos culturales, como las creencias arraigadas y prácticas ilegales como la compra de votos, también socavan la legitimidad del proceso electoral y disminuyen el valor percibido del voto.

Confianza en los procesos electorales y las instituciones políticas

Las valoraciones sobre la integridad de los procesos electorales muestran una percepción moderada, indicando ni una desaprobación total ni una aprobación completa, revelando una oportunidad para mejorar en garantía, transparencia, inclusión y veracidad para aumentar la confianza en las elecciones.

A pesar de una percepción generalmente negativa, los informantes clave reconocen la importancia de la Justicia Electoral en asegurar elecciones transparentes y equitativas, aunque expresan preocupaciones sobre el cumplimiento de las leyes electorales y la necesidad de fortalecer el marco legal.

Las valoraciones sobre la transparencia de los procesos electorales indican una percepción moderada pero ligeramente desfavorable, con una tendencia general hacia una visión negativa. Los encuestados e informantes clave expresan preocupación por la falta de transparencia, prácticas electorales fraudulentas como la compra de votos, la opacidad en la financiación de las campañas y la gestión de los recursos, así como la potencial manipulación de máquinas de votación.

Aunque existen opiniones divididas sobre la prevalencia y el impacto de ciertas prácticas, como la compra de votos o la alteración de equipos de votación, hay un consenso en la necesidad de abordar estas irregularidades para reforzar la confianza en el sistema democrático y asegurar elecciones equitativas e imparciales.

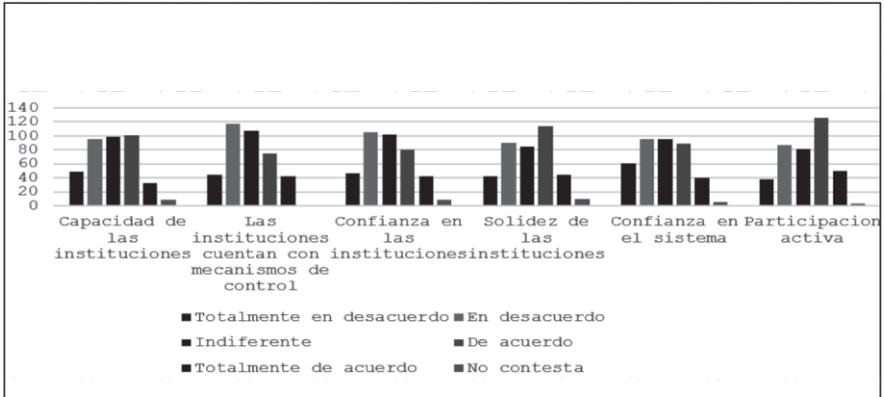
La efectividad del voto como reflejo de la voluntad popular se percibe con incertidumbre y mayormente de manera negativa en cuanto a equidad y legitimidad de los procesos electorales. Aunque existe una percepción positiva respecto al empoderamiento ciudadano y la estabilidad política, la generalización del escepticismo sobre la transparencia y la integridad del proceso electoral mina la confianza en las instituciones políticas.

Se señala una variación en las opiniones sobre la transparencia y la independencia de las instituciones encargadas de proteger la legitimidad electoral, con algunos aplaudiendo los esfuerzos por implementar sistemas transparentes, mientras otros critican la corrupción y las prácticas fraudulentas como la carga anticipada de votos, deteriorando la credibilidad pública.

Figura 2

Solidez de las instituciones políticas

en el Paraguay entre los años 2013 al 2021



Nota. Elaboración propia a partir de encuesta

La valoración de la solidez de las instituciones políticas indica una percepción moderada de su fortaleza y capacidad de permitir la participación ciudadana, aunque existe una considerable incertidumbre respecto a la confianza y capacidad de estas instituciones.

Esta dicotomía sugiere la necesidad crítica de fortalecer la confianza pública en las instituciones políticas y mejorar los mecanismos de control y transparencia para fomentar una participación ciudadana más activa y robustecer el sistema político en su conjunto. La discrepancia en la percepción de la confianza, particularmente hacia la Justicia Electoral y en el proceso electoral, junto con el impacto negativo de la corrupción, subraya la urgencia de abordar estas preocupaciones para revitalizar la democracia y alentar una mayor implicación de la ciudadanía en los asuntos políticos.

Medidas jurídicas que garanticen el cumplimiento del voto como derecho, deber y obligación del ciudadano

La importancia de la participación ciudadana en los procesos electorales reside principalmente en su capacidad para garantizar la legitimidad y fortalecer la democracia. Según Arancibia Lehner (2012), fomentar la educación cívica y política en las instituciones educativas es crucial para que los ciudadanos comprendan y ejerzan sus derechos y responsabilidades electorales adecuadamente.

Además, Cuenca y Urrutia (2020) enfatizan el rol de una cultura política democrática que incluye debate y participación en la toma de decisiones, así como el fomento de los valores democráticos. Para mejorar la transparencia y la rendición de cuentas en el proceso electoral, se sugiere proporcionar información clara sobre candidatos y partidos, además de asegurar que los mecanismos de control sean efectivos.

Otras propuestas incluyen la eliminación de militantes de partidos políticos en la Justicia Electoral, mejorar la educación sobre el proceso de votación y garantizar un acceso equitativo a la información electoral. Estas medidas podrían aumentar la confianza ciudadana en los procesos electorales y fortalecer la democracia en general.

CONCLUSIONES

El estudio sobre la participación electoral en Paraguay entre 2013 y 2021 concluye que existen fluctuaciones y variaciones considerables en la participación tanto por sexo, como entre los distintos departamentos. Se observaron patrones en el comportamiento electoral que varían según el contexto local. Factores socioeconómicos y culturales, como el nivel educativo, ingresos, empleo, composición étnica y edad, afectan significativamente las actitudes y prácticas de voto de los ciudadanos.

A pesar de que la confianza en los procesos electorales y las instituciones políticas es moderada, hay margen para mejorar la integridad de dichos procesos. Las entrevistas revelaron que se percibe la participación electoral como clave para la fortaleza democrática y la legitimidad pero que es necesario promover la educación cívica y política.

Además, se identificaron diversas causas de abstención, como desconfianza institucional, corrupción percibida, desinformación y apatía política, sugerentes de la necesidad de acciones orientadas a maximizar la comprensión y el ejercicio de los derechos y responsabilidades electorales para asegurar la participación.

BIBLIOGRAFÍA

- Arancibia Lehner, K. M. (2012). *Construcción de la ciudadanía a través de la educación cívica: Reflexiones sobre el modelo educativo chileno a partir de 1990*.
- Cerna Villagra, S. P., & Ibarrola, R. M. (2020). Paraguay: El arraigo político y económico de la derecha. *Reflexión Política*, 22(45), 116-131.
- Cuenca, R., & Urrutia, C. E. (2020). Educación Cívica y actitudes democráticas en estudiantes de Educación Secundaria en el Perú. *Revista Internacional de Educación para la Justicia Social*, 9(2), 219-241.
- Filártiga Callizo, C. (2022). Organización interna y reglas formales de los partidos tradicionales en Paraguay. *Revista Elecciones*, 21(23), 187-210.
- Flórez Ruiz, F. J. (2019). Los factores determinantes del voto: Por qué el voto obligatorio no es la solución al abstencionismo. *Revista republicana*, 27, 189-210.
- Inglehart, R., & Welzel, C. (2006). *Modernización, cambio cultural y democracia: La secuencia del desarrollo humano*. Centro de Investigaciones Sociológicas.
- Ley 834. (1996). *Estable el Código Electoral Paraguayo*. Congreso de la Nación Paraguaya. <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/2346/ley-n-834-establece-el-codigo-electoral-paraguayo>
- Norris, P. (2004). *Electoral Engineering: Voting Rules and Political Behavior*. Cambridge University Press.
- Popkin, S. L. (1991). *The reasoning voter: Communication and persuasion in presidential campaigns*. University of Chicago Press.
- Riera Escudero, E., Pérez, O., Vargas, G., Ocampos, M., Riveros, R., & Quiñónez, V. M. (2021). La Gobernabilidad de la República del Paraguay, desde el punto de vista de la Constitución vigente (1992). *RIIG-Revista Internacional de Investigación en Gobernabilidad*, 1(2), 62-74.
- Rojas Bogado, G. J. (2023). Consideraciones vinculantes a la multa por infringir el deber de votar. *Revista Jurídica*, 7(1).

DISCREPANCIAS ENTRE LA CONVENCION Y LA PRAXIS JUDICIAL: UN ESTUDIO SOBRE LA IMPLEMENTACION DEL MODELO DE APOYO

Alba Mariela Giménez de Vera¹
Mario Alberto Álvarez Cristaldo²

RESUMEN

El presente trabajo analiza los criterios normativos que motivaron a los magistrados judiciales para resolver sobre la declaración de interdicción o inhabilitación judicial de personas con discapacidad. Se estudia la consonancia de estas decisiones con las normativas convencionales que garantizan la autonomía de la voluntad de personas con discapacidad como resultado del cambio de paradigma que propone el modelo de apoyo y de no privación de la capacidad. A través del examen de 16 resoluciones judiciales resueltas entre los años 2015 al 2020, mediante la aplicación de instrumentos de recolección de datos cualitativos, se ha llegado al conocimiento de que las decisiones de los jueces civiles no fueron fundadas en la convención. Estos resultados también nos permiten concluir que el modelo de apoyo para las personas con discapacidad no se encuentra implementado en los juzgados civiles de Asunción y que no existe un procedimiento establecido en las normas para la aplicación de este modelo. Se ha hallado, además, que no se encuentran establecidos los parámetros médicos que determinen cuáles de las enfermedades mentales ameritan, o no, la declaración de inhabilitación o interdicción judicial.

1 Abogada, egresada de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción. Magister en Derecho Procesal Civil. Notaria y Escribana, egresada de la Universidad Autónoma de Asunción. Egresada en Didáctica Universitaria por la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción. Especialista en Derecho Procesal Civil. Cuenta con varios cursos y diplomados. Actualmente se desempeña como Defensora Pública.

2 Abogado, egresado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción. Magister en Derecho Procesal Civil. Notario y Escribano. Egresado en Didáctica Universitaria. Cuenta con varios cursos y diplomados. Actualmente se desempeña como Defensor Público.

Palabras claves: persona con discapacidad, autonomía de la voluntad, procedimiento.

ABSTRACT

The present work analyzes the normative criteria that motivated the judicial magistrates to decide on the declaration of judicial interdiction or disqualification of people with disabilities. The consonance of these decisions with the conventional regulations that guarantee the autonomy of the will of people with disabilities as a result of the paradigm shift proposed by the model of support and non-deprivation of capacity is studied. Through the examination of 16 judicial decisions resolved between the years 2015 and 2020, through the application of qualitative data collection instruments, knowledge has been reached that the decisions of civil judges were not founded on the convention. These results also allow us to conclude that the support model for people with disabilities is not implemented in the civil courts of Asunción and that there is no procedure established in the regulations for the application of this model. It has also been found that the medical parameters that determine which of the mental illnesses merit, or not, the declaration of disqualification or judicial interdiction have not been established.

Keywords: person with disability, autonomy of the will, procedure.

CONTEXTO

El problema de investigación surge de la necesidad de conocer si los magistrados han ajustado sus resoluciones judiciales a las normas convencionales que implementan el modelo de apoyo a favor de las personas con discapacidad, al momento de resolver sobre la interdicción o inhabilitación judicial de las Personas con Discapacidad (en adelante PcD)

Este cambio de paradigma, en que las personas con discapacidad pasan de ser objetos de derechos a sujetos de derechos, implica que los magistrados judiciales deben ajustar sus decisiones a la luz de las normativas supranacionales, las cuales pasaron a integrar nuestro ordenamiento positivo.

De allí la importancia de esta investigación, pues ayudará a

conocer si se ha llevado este proceso de reajuste normativo a las resoluciones judiciales que resuelven este tipo de procesos y las falencias que podrían hallarse en estas normas para el efectivo reconocimiento de la autonomía de la voluntad de las PcD y aplicación del modelo de apoyo.

Así también este trabajo aportará un beneficio a la sociedad, ya que la información recabada y los resultados del trabajo podrán ser utilizados por las personas afectadas, Abogados del foro, Magistrados y Estudiantes de Derecho.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como objetivo principal analizar los criterios normativos que se aplican en el proceso judicial llevado a cabo para la declaración de interdicción o inhabilitación judicial de las personas con discapacidad, esto, a la luz de las normativas nacionales y convencionales que garantizan los derechos de las personas con discapacidad.

En efecto, en el código civil paraguayo, vigente desde el año 1987, se establecen los criterios para la declaración de interdicción o inhabilitación judicial de una persona con discapacidad, lo cual implica una privación de las capacidades jurídicas para la toma de decisiones; sin embargo, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante CDPD) y su Protocolo Facultativo, ratificada por Ley N° 3540/2008 en Paraguay, establece como uno de sus principios generales el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas de las PcD, negando la idea de una privación de las capacidades jurídicas de las personas afectadas.

A través de esta investigación se busca conocer el cambio propiciado por esta convención en las decisiones tomadas por los juzgadores en los procesos llevados a cabo para la declaración de interdicción o inhabilitación judicial, teniendo en cuenta las normativas nacionales y convencionales.

OBJETIVOS

1. Identificar los fundamentos normativos, de carácter nacional y convencional utilizados por los magistrados para resolver la declaración de interdicción o inhabilitación judicial de las personas con discapacidad, en juzgados civiles de la Capital, en el Paraguay, entre los años 2015 a 2020.

2. Analizar si los fundamentos normativos utilizados por los magistrados se ajustan al nuevo modelo de apoyo a favor de las personas con discapacidad.

METODOLOGÍA

La metodología que se ha utilizado tiene un enfoque cualitativo, de nivel descriptivo, diseño no experimental y tipo bibliográfico, documental y de campo. En cuanto al método, se ha utilizado el inductivo, de análisis y síntesis. En cuanto a la técnica, se han revisado resoluciones judiciales de juzgados civiles de la Capital, sobre las firmadas durante los años 2015 a 2020, tomando como mínimo 16 resoluciones judiciales, y una entrevista a un magistrado de Tribunal de Apelaciones.

MARCO CONCEPTUAL

INTERDICCIÓN

La interdicción es una figura legal que busca declarar formalmente una condición de incapacidad de actuar de una persona, en el tanto se evidencia una imposibilidad de conocer su pensamiento y voluntad. Y luego de tal declaración la persona es sometida a estar bajo custodia de un tercero, que recibe el nombre de tutor o curador, quien será el encargado de su cuidado, la administración de sus bienes y la representación ante cualquier situación jurídica que se necesite (Díaz, 2019).

Históricamente el proceso de interdicción se remonta a los tiempos del Derecho Romano en donde recibía la denominación de *capitis deminutio* y significaba capacidad disminuida, haciendo

referencia al actuar jurídico de una persona y en su momento los limitantes estaban relacionada con factores como la edad, el sexo, las enfermedades mentales y el derroche de riquezas (Arroyave, 2018).

En otros países como Chile la interdicción “es una institución jurídica ampliamente utilizada, que tiene por objeto, a través de una declaración judicial, privar de la administración de sus bienes a aquellas personas que se encuentren en un estado habitual de demencia” (Painemal, 2018, p.102).

PERSONA CON DISCAPACIDAD

Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás (Art. 1° de la CDPD).

MODELO DE APOYO

Esta extensión del apoyo refuerza el reconocimiento general otorgado a la capacidad jurídica de todas las personas con discapacidad en “todos los aspectos de la vida” del artículo 122 de la CDPD. Por lo tanto, el apoyo al que se refiere el apartado 3, incluye los mecanismos necesarios para garantizar que cualquier persona con discapacidad pueda, con autonomía, independencia y libertad, ejercer su capacidad jurídica en relación con todos los aspectos de la vida, lo que implica, en la práctica, reconocimiento de la plena garantía de la accesibilidad en todas sus dimensiones (el destacado me pertenece). El ejercicio de la capacidad jurídica no debe limitarse a la toma eficaz de decisiones, sino también comprender un momento anterior del descubrimiento y de expresión de los deseos y preferencias. De este modo, la noción de “apoyos en el ejercicio de la capacidad jurídica” se conecta indefectiblemente con las nociones de accesibilidad y ajustes razonables (BARIFFI, 2014).

El elemento que define o caracteriza el modelo de apoyo es justamente la voluntad decisoria del sujeto que, a diferencia de lo que ocurre en el modelo de representación por sustitución, sigue en

cabeza de la propia persona con discapacidad'. En otras palabras, el modelo de apoyo tiene como objetivo asegurar que sea siempre la persona con discapacidad quien decide (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída y otras, 2015).

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

El análisis de 16 resoluciones judiciales, mediante la aplicación de instrumentos de recolección de datos cualitativos, arrojaron como resultado la identificación de los fundamentos normativos utilizados por los magistrados judiciales para la declaración de interdicción o inhabilitación judicial de las personas con discapacidad, en juzgados civiles de la Capital, en el Paraguay, entre los años 2015 a 2020.

Se han hallado que los fundamentos normativos de caracteres nacionales que utilizan los magistrados para resolver la declaración de interdicción o inhabilitación judicial de las personas con discapacidad, en juzgados civiles de la Capital, se encuentran previstos en el Código Civil paraguayo vigente, específicamente en los Arts. 73, 74, 75, 76, 79, 80, 266, 269. Con este descubrimiento se comprueba que se sigue utilizando el modelo rehabilitador de la persona con discapacidad -que ya se encuentra totalmente desplazado por el modelo social- lo cual implica la privación de la capacidad jurídica.

Igualmente, mediante el análisis de las resoluciones se pudo constatar que las mismas no fueron fundadas en normativas internacionales o convencionales, es decir, los jueces civiles no resuelven estos casos tomando lo previsto en las convenciones ratificadas por nuestro país. Este resultado también nos permite concluir que el modelo social, que implementa un sistema de apoyo para las personas con discapacidad, no se encuentra implementado en los juzgados civiles de Asunción.

Se ha hallado, además, que los parámetros médicos que determinan cuáles de las enfermedades mentales ameritan, o no, la declaración de inhabilitación o interdicción judicial no se encuentran definidos en ninguna norma; por lo que, los criterios médicos que

vinculan a los magistrados para justificar las resoluciones -que declaran la interdicción o inhabilitación judicial de las personas con discapacidad- no han sido preestablecidos y se encuentran al arbitrio del juez que toma en cuenta un dictamen del médico forense que este realiza mediante un examen de inspección de la persona con discapacidad en una sola audiencia.

Definitivamente estos fundamentos normativos no se ajustan al nuevo modelo de apoyo a favor de las personas con discapacidad.

Así mismo, se ha descubierto que no existe un procedimiento establecido en la norma procesal civil que regule el proceso de la curatela, para declaración de interdicción o inhabilitación judicial de las PcD, lo cual hace imposible que los juzgados procedan de una forma preestablecida y acorde a las normas que sean más benignas para estas personas.

CONCLUSIÓN

.A través de la presente investigación se ha concluido que las decisiones de los jueces civiles para la declaración de interdicción o inhabilitación judicial de las personas con discapacidad, en 16 resoluciones de primera instancia, no fueron fundadas en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, estos resultados nos permiten concluir que el modelo de apoyo para las personas con discapacidad no se encuentra implementado aún.

Se ha hallado, además, que no se encuentran establecidos los parámetros médicos que determinen cuáles de las enfermedades mentales ameritan, o no, la declaración de inhabilitación o interdicción judicial.

Igualmente, se ha descubierto que no existe un procedimiento establecido en la norma procesal civil que regule el proceso de la declaración de interdicción o inhabilitación judicial, lo cual hace necesaria la elaboración de una propuesta normativa que aplique el modelo de apoyo a fin de garantizar el igual reconocimiento de la autonomía de la voluntad de las personas con discapacidad.

RECOMENDACIONES

Ante la existencia de normas antagónicas dentro del derecho positivo paraguayo resulta imperiosa la necesidad de ajustarlas conforme a los nuevos cambios paradigmáticos que se han suscitado, en lo que respecta a los derechos de las personas con discapacidad. El modelo de apoyo debe ser implementado a fin de evitar que las personas pierdan la oportunidad de tomar sus propias decisiones, y así evitar la limitación de numerosos actos jurídicos que son parte de la vida cotidiana de las personas

La vigencia de las normas que privan las capacidades jurídicas, da pie a una llamada de atención por parte de los organismos internacionales que protegen estos derechos, ante la evidente desigualdad y profunda discriminación que se permiten, y seguirán permitiendo, mientras no se efectúen los ajustes legislativos. Pese a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ha sido integrada a nuestro derecho interno, no ha podido derogar aquellas leyes que contradicen sus postulados, por lo que existe un largo camino a la erradicación definitiva de las prácticas judiciales que conllevan la privación de la capacidad jurídica de las personas.

Atendiendo a los compromisos convencionales asumidos por el Paraguay, es necesario un control más riguroso del proceso de declaración de interdicción y/o inhabilitación judicial.

Por ello, como recomendación, se propone la elaboración de una propuesta normativa que regule el proceso para la implementación del modelo de apoyo de las PcD, en la que se promueve la intervención del sector público para el tratamiento de las personas con discapacidad, mediante apoyo interinstitucional y formación de equipos multidisciplinarios en los procesos judiciales, por la gravedad de las consecuencias jurídicas que implican esta privación.

BIBLIOGRAFÍA

- BARIFFI, Francisco José, tesis doctoral El régimen jurídico internacional de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad y sus relaciones con la regulación actual de los ordenamientos jurídicos internos, dir. por Prof. Dr. Fernando Mariño Menéndez, Departamento de Derecho Internacional Público, Eclesiástico y Filosofía del Derecho, Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas”, Getafe, 2014.

- CUENCA, P. “Derechos humanos y modelos de tratamiento de la discapacidad”. En Papeles El Tiempo de los Derechos, n. 3, 2011, pp.1-16.

-COURTIS, C., “Discapacidad e inclusión social: retos teóricos y desafíos prácticos. Algunos comentarios a partir de la Ley 51/2003”. En Jueces para la Democracia, n. 51, 2004, p. 7.

- CUENCA GOMEZ, P. “Discapacidad, normalidad y derechos humanos”. En Vulnerabilidad y protección de los derechos humanos, cit., pp. 71-99.

- DE ASIS ROIG, R. “Sobre el modelo social de la discapacidad: críticas y éxito”. En Papeles El Tiempo de los Derechos, n.1, (2011) ISSN: 1989-8797, pp. 1 y 2

- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída; FERNÁNDEZ, Silvia E. y HERRERA, Marisa, *Bases para una relectura de la restricción a la capacidad civil en el nuevo Código*, en L. L. del 18-8-2015, N° 153.

- PALACIOS, A. El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Madrid: Cinca, 2008. Vid.

TESIS

- Arroyave, A. (2018). La demencia como objeto judicial en Antioquia. La interdicción entre 1886 y 1936. Trabajo de grado en Historia, Universidad de Antioquia.

http://bibliotecadigital.udea.edu.co/bitstream/10495/15340/1/ArroyaveAlejandro_2018_DemenciaObjetoJudicial.pdf

CONSTITUCIÓN Y LEYES Y OTRAS NORMAS

- Constitución Nacional de la República del Py de 1992.

- Código Civil del Paraguay, 1183/85.

- Código De La Niñez Y La Adolescencia (Ley N° 1.680/01 Y Modificatorias)
- Comité sobre los Derechos de las personas, O. (2014). Observación general Número 1. Obtenido de:
https://inclusion-international.org/wp-content/uploads/2016/06/Observaci%C3%B3n-general-N%C2%BA-1-2014_Igualdad-ante-la-ley_LF.pdf

REVISTAS

- Díaz, J. R. C. (2019). Capacidad jurídica de las personas con discapacidad: ¿Derecho fundamental absoluto? Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política, 10(1), 31-56. Doi 10.7770/rchdycp-v10n1-art1919
 - Painemal, V. G. (2018). Interdicción por demencia y otras restricciones a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad intelectual y mental, bajo la mirada de la CRPD. Revista Solonik, 101.
https://www.fundacionhenrydunant.org/images/stories/Publicaciones_FunHD/Revista%20Solonik/Revista%20Solonik%20N%C2%B03%20Julio%202018.pdf
 - Urdaneta, E. L. (2011). Valoracion de la experticia psiquiatrica en los procedimientos de interdiccion civil. Anuario de Derecho, 28, 123+.
<https://link.gale.com/apps/doc/A310255775/IFME?u=anon~bf0dfb6c&sid=googleScholar&xid=4834aa02>
- Resoluciones Judiciales de los Juzgados Civiles De La Capital.

EL USO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL PARA LA TOMA DE DECISIONES JUDICIALES.

Sanny Leiva (*)

1.- Resumen

El presente estudio analiza la implementación de la inteligencia artificial (IA) en la toma de decisiones judiciales. Se discuten sus capacidades, beneficios y riesgos, así como las implicaciones éticas y legales. A través de una revisión de la literatura existente y casos prácticos, se explora cómo la IA puede complementar la labor judicial sin reemplazar la crítica humana esencial para la justicia.

2.- Contexto.

En el contexto judicial, la IA se considera como sistema capaz de manifestar comportamiento inteligente al analizar su entorno y tomar acciones autónomas para alcanzar objetivos específicos. Esta capacidad plantea la posibilidad de que la IA sustituya la decisión judicial o sirva de herramienta a los jueces en el ejercicio de su juicio según las reglas de la crítica.

Introducción

Concepto. La inteligencia artificial es una “disciplina científica que tiene como objetivo crear programas informáticos que realicen operaciones comparables a las de la mente humana, como el aprendizaje o el pensamiento lógico” según su acepción en el Diccionario de la Lengua Española¹. No obstante, ante un concepto

(*) Abogada egresada de la Universidad Católica de Villarrica. Trabaja en la oficina Cerro Azul, especializándose en el área penal. Complementa su formación explorando las oportunidades que la inteligencia artificial ofrece al ámbito jurídico, lo cual ha enriquecido su enfoque profesional y motivado la redacción de este artículo.

¹ Diccionario de la Lengua Española, “Definición de Inteligencia Artificial” (disponible en <https://dle.rae.es/inteligencia>)

tan genérico y versátil y por razones de seguridad jurídica, necesitamos una definición más precisa y abarcable. Esta definición es la que detalla la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo la Comisión Europea ha promulgado una normativa detallada sobre inteligencia artificial mediante la cual se definen exhaustivamente los componentes de los sistemas de inteligencia artificial², abordando los posibles riesgos y consideraciones asociadas. En el contexto específico que nos ocupa, es esencial definir la inteligencia artificial para evaluar su capacidad de reemplazar la decisión judicial y, para servir de herramienta a los jueces en el ejercicio de su juicio según las reglas de la crítica. Entre las definiciones disponibles de inteligencia artificial, podemos seleccionar la de la Comisión Europea en el documento sobre "Inteligencia artificial para Europa", que describe la inteligencia artificial como sistemas capaces de manifestar comportamiento inteligente al analizar su entorno y tomar acciones autónomas para alcanzar objetivos específicos. Para entender por qué planteamos la posibilidad de que la inteligencia artificial sustituye la decisión del juez, es crucial considerar que los sistemas de inteligencia artificial realizan operaciones análogas a las de la mente humana, como el aprendizaje y el razonamiento lógico, como propuso la Real Academia. La inteligencia artificial se ha integrado gradualmente en los procesos, planteando la pregunta de si, en el futuro, podría convertirse en una parte fundamental de los mismos. La evolución de la tecnología ha impactado profundamente en todos los aspectos de la sociedad, y el sistema judicial no ha sido una excepción. Desde sus inicios basados en procedimientos manuales y documentos físicos, hasta la adopción de tecnologías avanzadas como la inteligencia artificial (IA), el camino hacia una justicia más eficiente y accesible ha sido marcado por una serie de hitos significativos.

La inteligencia artificial se define como la disciplina científica que busca crear programas informáticos capaces de realizar

² Cfr. Comisión Europea, "Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial (ley de inteligencia artificial) y se modifican determinados actos legislativos de la Unión", EUR-Lex, 2021 (disponible en <https://eurlex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:52021PC0206>)

operaciones comparables a las de la mente humana, como el aprendizaje y el pensamiento lógico. En el contexto judicial, la IA se ha integrado gradualmente a los procesos, planteando la posibilidad de que en el futuro pueda convertirse en una parte fundamental de los mismos.

Los sistemas de IA pueden manifestar comportamiento inteligente al analizar su entorno y tomar acciones con cierto grado de autonomía para alcanzar objetivos específicos. Esta capacidad de análisis y toma de decisiones plantea la pregunta de hasta qué punto la inteligencia artificial podría reemplazar la decisión judicial o servir de herramienta a los jueces en el ejercicio de su juicio.

El progreso tecnológico y la integración de la inteligencia artificial (IA) en el ámbito legal prometen transformar radicalmente la productividad del sector. Sin embargo, antes de abordar el estudio sobre la aplicación de la crítica de los jueces y su potencial sustitución por herramientas de IA, hay que reconocer que la influencia de IA no se limita solo a las decisiones judiciales, sino que abarca todo el proceso legal, desde la labor del abogado hasta la del secretario. En el contexto del proceso penal, observamos cómo la IA está haciendo incursiones significativas, especialmente en el ámbito de la predicción del crimen. La capacidad de los algoritmos para procesar y analizar millones de datos, organizarlos, distribuirlos y generar conclusiones que emulan el razonamiento humano es una poderosa herramienta para predictibilidad. Sin embargo, no podemos pasar por alto los riesgos inherentes a este avance tecnológico. El estudio plantea la posibilidad de que la IA no solo impacte en las decisiones judiciales, sino también en el papel desempeñado por los profesionales del sector legal, como abogados, secretarios y jueces. La automatización de procesos, respaldada por la capacidad de la IA para realizar análisis rápidos y precisos de grandes volúmenes de datos legales, podría llevar a una transformación completa de la manera en que se llevan a cabo las tareas diarias en el ámbito legal. No obstante, la cuestión ética y la necesidad de equilibrar la eficiencia con la supervisión y responsabilidad humanas se presentan como desafíos cruciales que deben abordarse con cautela. El informe subraya la sana crítica de los jueces como un aspecto central en la toma de decisiones judiciales, y plantea la pregunta de si esta

habilidad humana fundamental puede sustituirse eficazmente por herramientas de IA. La automatización de la crítica podría beneficiar en términos de eficiencia, pero la necesidad de un análisis ético y contextual, inherente a la experiencia humana, cuestiona la capacidad de la IA para desempeñar este papel de manera integral. Si bien la IA ofrece oportunidades emocionantes, es esencial abordar con prudencia los desafíos y considerar cómo la tecnología puede ser integrada de manera ética y efectiva en el sistema legal, manteniendo siempre la esencia y la integridad del juicio humano. La aplicación de sistemas de inteligencia artificial (IA) en las diversas etapas del proceso judicial es un tema que ha sido analizado por Ariza,³ quien destaca que las consecuencias legales y procesales varían según la fase en la que se introduzcan. Se plantea la posibilidad de incorporar estos sistemas durante la tramitación judicial, en decisiones interlocutorias como incidentes, en la adopción de medidas cautelares, o incluso aprovechándose para resolver las cuestiones fundamentales al concluir el proceso. La autora sugiere que la implementación de sistemas de IA parece ser más viable y eficiente durante la tramitación judicial. Sin embargo, señala que, si estos sistemas se utilizan para asistir al juez en la emisión de resoluciones finales, podría surgir el riesgo de que la IA suplante la identidad del propio juez.⁴ El planteamiento introduce una cuestión fundamental en el ámbito judicial: ¿los sistemas de IA pueden reemplazar al juez en la toma de decisiones o deben desempeñar un papel de apoyo, asistencia, motivación o mejora de la eficiencia en el proceso?

Objetivos

Considerando lo expuesto en la sección previa, el propósito de este estudio es reflexionar y examinar las potenciales formas de convivencia entre robots o herramientas programadas con inteligencia artificial y el proceso de toma de decisiones judiciales. Podremos reflexionar sobre su impacto y definir el camino a seguir para garantizar que estos cambios sean justos, transparentes y éticos. La importancia de este estudio radica en su influencia directa en la administración de justicia en todo el mundo, lo que lo convierte en una

³ Cfr. Ariza, M., “Impugnación de las decisiones judiciales dictadas con auxilio de inteligencia artificial”, en Calaza, S. (ed.), *Inteligencia Artificial legal y administración de justicia*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2022, p. 47.

⁴ Cfr. Ariza, M., *op. cit.*, p. 49.

investigación esencial para nuestro tiempo.

Coexistencia o Sustitución.

La coexistencia plantea desafíos éticos fundamentales. ¿Cómo equilibramos la imparcialidad de un algoritmo con la empatía y la comprensión humana? La justicia no es solo una cuestión de datos y reglas; implica interpretar matices emocionales y contextos socioculturales. La IA puede analizar patrones, pero ¿puede comprender la complejidad de la experiencia humana?

El Arte de la Adjudicación

La judicatura no es solo una ciencia, sino un arte. La interpretación de la ley y la aplicación de la justicia requieren una amalgama de conocimientos jurídicos, discernimiento ético y una sensibilidad única hacia las circunstancias individuales. La coexistencia con la IA podría enriquecer este arte, proporcionando herramientas analíticas, pero la creatividad inherente a la interpretación legal seguirá siendo exclusivamente humana.

El Peligro de la Autonomía Absoluta.

La implementación de sistemas de IA debe ser cuidadosa y vigilada. La autonomía total de la IA en decisiones judiciales podría desembocar en un terreno peligroso. La falta de comprensión humana podría resultar en decisiones legalmente correctas, pero éticamente cuestionables. La supervisión y el control humano son esenciales para evitar abusos y garantizar la justicia real. En última instancia, la coexistencia del juez humano y la inteligencia artificial parece ser la senda más prudente. La IA puede ser una aliada valiosa, proporcionando eficiencia y objetividad, pero su papel debe ser complementario. Los jueces humanos, con su capacidad para entender las complejidades humanas y aplicar la justicia con sensibilidad y empatía, seguirán siendo la piedra angular del sistema judicial. La belleza de la justicia reside en la fusión de la razón y la humanidad. La coexistencia armoniosa entre el intelecto artificial y la mente humana puede dar lugar a un sistema judicial que aproveche lo mejor de ambos mundos, preservando la esencia del arte de la adjudicación y garantizando que la justicia sea, en última instancia, un acto humano.

La Sana Crítica Del Juez Y La Inclusión De La Inteligencia Artificial

La toma de decisiones del juez con el auxilio de la inteligencia artificial En el dinámico escenario judicial contemporáneo, la relación simbiótica entre el juez y la inteligencia artificial es más un matrimonio de conveniencia que una amenaza existencial. La eficiencia, la imparcialidad y el apoyo en la investigación que proporciona la IA son instrumentos valiosos para el juez. La toma de decisiones judiciales es una tarea monumental, a menudo abrumada por la cantidad masiva de información. Aquí la IA entra en escena, ofrece la capacidad de procesar y analizar datos a velocidades vertiginosas. El juez, con el auxilio de algoritmos avanzados, puede acceder a información relevante de manera más eficiente, permitiéndole dedicar más tiempo a la interpretación y aplicación de la ley. En la constante evolución de la sociedad, la sinergia entre la tradición judicial y la innovación tecnológica se ha vuelto ineludible. La inteligencia artificial (IA) se presenta como un auxilio invaluable para el juez en la toma de decisiones La toma de decisiones judiciales es una tarea monumental, a menudo abrumada por la cantidad masiva de información. Aquí la IA entra en escena, ofrece la capacidad de procesar y analizar datos a velocidades vertiginosas. El juez, con el auxilio de algoritmos avanzados, puede acceder a información relevante de manera más eficiente, permitiéndole dedicar más tiempo a la interpretación y aplicación de la ley. La imparcialidad es la piedra angular de la justicia, y los sesgos inherentes a la condición humana pueden afectar las decisiones judiciales. La IA, al operar sobre datos objetivos y desprovista de prejuicios, puede actuar como un contrapeso crucial. Al proporcionar análisis imparciales, la IA puede ayudar al juez a tomar decisiones más equitativas y justas. La preparación de casos judiciales a menudo implica una laboriosa investigación legal. Aquí, la IA puede ser un aliado valioso al analizar jurisprudencia, legislación y precedentes de manera rápida y precisa. El juez puede beneficiarse de esta asistencia para fundamentar sus decisiones en una base legal sólida y actualizada. En esta primera situación, la integración de la inteligencia artificial (IA) en el proceso de toma de decisiones del juez se ve limitada, ya que su función se

reduce a ser una herramienta facilitadora. La IA no reemplaza al juez no toma decisiones independientes ni evalúa pruebas, según lo señala Ariza, que describe como incorporar una herramienta en forma de algoritmos que colabora en la decisión judicial sin asumir un papel decisivo (Ariza,⁵). La contribución de la IA como apoyo se manifiesta en diferentes momentos, tal como se ha detallado en el desarrollo de este trabajo. Por ejemplo, cuando surge una disputa ante el juez y este debe discernir qué hechos han sido probados a partir de la evidencia presentada por las partes. En este contexto, la IA se revela como una herramienta valiosa, especialmente al abordar aspectos relacionados con la credibilidad de los testigos o en la evaluación de pruebas periciales. La capacidad de las herramientas de IA para procesar extensas cantidades de datos puede ser muy útil para llegar a conclusiones fundadas en estas facetas del proceso judicial. Al final, el factor temporal se erige como uno de los elementos cruciales en cualquier proceso judicial, siendo uno de los principales desafíos en el contexto de la justicia española por su característica lentitud y ocasional paralización. La introducción de una herramienta de inteligencia artificial (IA) que agilice el procedimiento, garantizando el respeto de los derechos fundamentales de las partes involucradas y considerando los riesgos, podría ser beneficiosa e incluso fomentar la confianza entre los implicados. Según las reflexiones de Ariza,⁶ La aplicación de la IA se revela especialmente valiosa cuando puede contribuir a establecer precedentes jurisprudenciales, identificar manifestaciones, evidenciar la existencia de jurisprudencia contradictoria o mayoritaria, entre otros aspectos. La capacidad de la IA para recuperar información de manera casi instantánea, comparada con el tiempo que el juzgador o su equipo tardarían en obtenerla, se percibe como un medio facilitador que potencia la eficacia del proceso judicial. Existen varios ejemplos adicionales que respaldan la utilidad y facilitación que brinda la asistencia de la IA en la toma de decisiones judiciales, como señalan Ortega y Becerra.⁷

⁵ Cfr. Ariza, M., “Impugnación de las decisiones judiciales dictadas con auxilio de inteligencia artificial”, en Calaza, S. (ed.), *Inteligencia Artificial legal y administración de justicia*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2022, p.60.

⁶ Ariza, M., op. cit., p. 53.

⁷ Cfr. Ortega, L. y Becerra, J., “La Inteligencia Artificial en la decisión jurídica y política”, *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, n. 49, 2022, p. 219.

Estos autores enfatizan¹⁹ que la IA debe verse solo como herramienta o medio para tomar decisiones, nunca como instrumento decisorio del orden jurídico. Ciertos autores comienzan a reconocer a la IA como un recurso útil al que los jueces pueden recurrir. Es innegable el impacto que esta tecnología empezará a tener en la sociedad, y rechazar su utilidad sería prescindir de una potencial fuente de asistencia y facilitación, aspectos considerados como necesarios en la tarea de impartir justicia, un proceso que suele ser lento y en ocasiones tedioso. La unanimidad en la doctrina consultada reside en la necesidad de extremar la precaución al introducirse, limitándose estrictamente al auxilio y sin permitir que desempeñe un papel decisivo en sí mismo.

Doctrina Y Supuestos De Cooperación De La Inteligencia Artificial Con La Del Juez

El criterio y el discernimiento del juez son la piedra angular en el proceso judicial. Su capacidad para evaluar pruebas, interpretar la ley y tomar decisiones informadas es esencial para la justicia. La pregunta crucial es cómo la inteligencia artificial puede coexistir y colaborar respetando este principio fundamental. Asistencia en la Evaluación de Pruebas: La IA puede actuar como un asistente valioso al ayudar al juez en la evaluación de pruebas. Mediante el análisis de datos objetivos, la IA puede proporcionar información que complementa la sana crítica del juez, facilitando así la toma de decisiones basadas en evidencia.

Análisis Predictivo para Agilizar Procesos: La IA puede aplicarse para realizar análisis predictivos, anticipando posibles resultados y tendencias judiciales. Esto acelera los procesos y proporciona al juez una visión más completa, permitiéndole centrarse en aspectos más sutiles que requieren juicio experto.

Identificación de Precedentes: La IA puede colaborar en la identificación rápida de precedentes y jurisprudencia relevantes. Al hacerlo, no reemplaza la sana crítica del juez, sino que proporciona un respaldo rápido y eficiente, permitiendo que el juez tome decisiones fundamentadas y coherentes.

Análisis de Datos Voluminosos: En casos que involucren grandes

cantidades de datos, la IA puede ser un aliado invaluable. Al procesar rápidamente información masiva, la IA libera al juez de tareas tediosas y le permite centrarse en aspectos más críticos que requieren su discernimiento humano. Los Límites de la Coexistencia Es imperativo reconocer que la coexistencia no implica una suplantación completa de la función del juez por la IA. La sana crítica, con su componente humano y ético, sigue siendo irremplazable. La IA debe entenderse como una herramienta colaborativa que complementa la experiencia del juez, no como un sustituto autónomo.

Escenario Paraguayo.

En Paraguay, se han realizado avances en el campo de la Inteligencia Artificial (IA). La Facultad Politécnica de la Universidad Nacional de Asunción ofrece diplomados enfocados en la aplicación de IA al sector productivo. Estos diplomados abordan temas como la IA para análisis de productos, inteligencia de negocios, procesamiento del lenguaje natural y procesamiento digital de imágenes.⁸

Si bien Paraguay ha logrado establecer bases macroeconómicas sólidas y ha implementado políticas para promover la inclusión social, aún hay un largo camino por recorrer para consolidar los sistemas que gobernarán las máquinas del futuro en el campo de la IA.⁹

En cuanto a la legislación y regulación de la IA en Paraguay, se ha abierto un debate sobre la necesidad de establecer un marco legal que contemple la protección de datos personales, los derechos humanos y la privacidad. Algunos expertos reconocen que el país presenta carencias estructurales para asegurar una regulación sólida de la IA. Desde el año 2019, el Poder Judicial ha estado en negociaciones para la adquisición de un software de Inteligencia Artificial (IA), con la intención de implementarlo en la Sala Corte

⁸ Grillo, S. A. (2023, February 22). Inteligencia artificial: una oportunidad económica para Paraguay. *Ciencia Del Sur*. <https://cienciasdelsur.com/2022/07/28/inteligencia-artificial-en-paraguay-oportunidadeconomica/>

⁹ Benítez, A. S. (2023, July 13). Paraguay no tiene bases para regular la inteligencia artificial. *Ciencia Del Sur*. <https://cienciasdelsur.com/2023/07/13/bases-paraguay-regulacion-inteligencia-artificial/>

Suprema de Justicia, según señala Ever Benegas en 2020 Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, según señala Ever Benegas en 2020.¹⁰

Este software de IA, denominado Prometea y de origen argentino, ha sido diseñado para agilizar la preparación automática de dictámenes judiciales mediante la aplicación de un sistema de inteligencia artificial y aprendizaje automático supervisado. Su objetivo principal es reducir la morosidad y optimizar procesos burocráticos en el ámbito judicial, como destaca el informe del Banco Interamericano de Desarrollo (IDB) en 2020.

Prometea ya ha sido implementada con éxito en diversas instituciones internacionales, entre las que se incluyen la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH), el Ministerio de Justicia y Seguridad de Buenos Aires, la fiscalía general en lo Contencioso, Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, y la Corte Constitucional de Colombia, según señala Juan G. Corvalán en 2018. La capacidad distintiva de Prometea reside en su capacidad para prever posibles soluciones en casos judiciales mediante el uso de la IA. Su funcionamiento se basa en la recopilación de información proveniente de miles de expedientes anteriores, y el software sugiere dictámenes basados en resoluciones de casos análogos previos, reemplazando así la labor manual que normalmente realiza un ser humano. Además, automatiza el control de plazos procesales, alertando a la fiscalía sobre la proximidad de vencimientos para dictámenes.

La diversidad en las instancias procesales de cada sistema judicial impone la necesidad de cautela al adoptar soluciones tecnológicas, asegurándose de que se ajusten adecuadamente a la naturaleza y alcance específicos para los que se concibieron.

Conclusiones

¹⁰ Ever Benegas. (2020, febrero 25). Inteligencia Artificial versus Mora Judicial. DataBootCamp. <https://databootcamp.tedic.org/inteligencia-artificial-versus-mora-judicial/>

Reflexiones Finales

En la intersección entre la tecnología y la justicia, la inteligencia artificial se presenta como una herramienta poderosa y prometedora. Sin embargo, su implementación en el sistema judicial debe manejarse con cuidado, asegurando que la equidad y la humanidad sigan siendo los principios rectores de toda decisión judicial.

El Rol Insustituible del Juez

Aunque la IA puede ofrecer beneficios significativos, es imperativo que no se vea como un sustituto del juicio humano. La experiencia, la empatía y la capacidad de interpretar matices contextuales son cualidades humanas esenciales que ninguna máquina puede replicar por completo. El juez, con su capacidad de crítica y juicio, sigue siendo una figura insustituible en el proceso de toma de decisiones judiciales.

"PROHIBICION DE LA AUTOINCRIMINACION EN EL PROCESO PENAL"

Dra. Ana Bell Gicelle Rivas Duarte (*)

Resumen

El presente artículo pretende analizar el alcance de ciertas garantías constitucionales aplicables al proceso penal, específicamente busca adentrarse en el principio de inviolabilidad de la defensa en juicio a fin de determinar la finalidad del mismo y su forma de aplicación dentro del sistema acusatorio adversarial que rige sistema penal paraguayo.

Para ello, se examinará minuciosamente el principio de prohibición de declarar contra uno mismo que tutela al procesado dentro del ejercicio de su defensa y sentará postura sobre su alcance.

El objetivo final gira en torno a determinar con claridad la viabilidad de la admisión de culpa del procesado por medio de su declaración indagatoria, establecer el grado de admisibilidad de dicha circunstancia y determinar si ello atenta o no en contra del principio constitucional del derecho a la defensa del procesado.

- Palabras claves: principio, garantías, culpabilidad, declaración, defensa

(*) –Abogado (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
 –Doctorado en Ciencias Jurídicas (Universidad Columbia del Paraguay)
 –Maestría en Derecho Penal y Derecho Procesal Penal con énfasis en litigación adversarial (Universidad Columbia del Paraguay)
 –Maestría en Derecho Civil y Derecho Procesal Civil (Universidad Americana)
 –Especialización de Derecho Procesal Civil (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
 –Notariado (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
 –Dicáctica Universitaria (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
 –Diplomado en Derecho Procesal Constitucional Notariado (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)
 –Diplomadao en Medios de resolución de conflictos (Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción)

Abstract

The present investigation aims to analyze the scope of certain constitutional guarantees applicable to the criminal process, specifically it seeks to delve into the principle of inviolability of the defense in trial in order to determine its purpose and its form of application within the abversarial accusatory system that governs the system. Paraguayan prison.

To this end, the principle of prohibition of testifying against oneself that protects the accused within the exercise of his defense will be carefully examined and a position will be established on its scope.

The final objective revolves around clearly determining the viability of the defendant's admission of guilt through his investigative statement, establishing the degree of admissibility of said circumstance and determining whether or not this violates the constitutional principle of the right to the defense of the accused.

- Keywords: principle, guarantees, guilt, declaration, defense

Introducción

La presente investigación tiene como objetivo principal efectuar un análisis teórico del derecho a la defensa en juicio como principio constitucional y posteriormente abordar el debate que surge sobre la posibilidad de la autoincriminación del procesado por medio de su declaración indagatoria.

La finalidad del artículo apunta a asumir una posición doctrinaria construida en forma personal sobre la disyuntiva de la admisibilidad o no de la declaración del procesado en su contra y sobre la legalidad de la autoincriminación.

Objetivos

General:

– Indicar la viabilidad de la autoincriminación del procesado por medio de la declaración indagatoria y los efectos procesales de dicha circunstancia.

Específico:

- Citar las reglas procesales que componen al principio de inviolabilidad del derecho a la defensa en juicio.
- Identificar si la declaración del procesado es un medio de defensa o un medio de prueba.
- Señalar las condiciones históricas que dieron origen al principio de prohibición de la autoincriminación.

GARANTIA CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA DEFENSA EN JUICIO – DERECHO DE DECLARACION DEL PROCESADO - LA AUTOINCRIMINACION POR MEDIO DE LA DECLARACION INDAGATORIA

El sistema acusatorio de tinte adversarial que rige nuestro sistema procesal penal se encuentra estructurado sobre la base de ciertos principios fundamentales los cuales son considerados como pilares o sustentos sobre el cual descansa toda la rama del derecho indicada precedentemente.

Para englobar el corte garantista que arroja al proceso penal se encuentran las garantías constitucionales que abarcan varios principios fundamentales y se los conoce como el debido proceso penal.

Estos presupuestos constitucionales del debido proceso determinan las condiciones mínimas exigidas por la ley suprema para que cualquier trámite del cual pueda derivar una sanción de naturaleza penal sea válido.

En todo proceso penal conforme a la carta magna se deben observar y respetar ciertas garantías que se los pueden definir como medidas de seguridad que el estado se auto impone frente al justiciable para evitar el ejercicio abusivo del poder punitivo estatal.

Existe ciertos derechos de rango constitucional que son

irrenunciables y cuya violación trae aparejada la nulidad absoluta de todo lo actuado, entre ellos podemos citar al derecho de la defensa en juicio.

La inviolabilidad del derecho a la defensa en juicio es una garantía de rango constitucional que se encuentra expresamente protegido en los Art. 16 y 17 del cuerpo legal supremo de nuestro ordenamiento positivo, el cual, también se encuentra establecido en el Art. 6 de la ley de forma penal.

El precepto constitucional reúne varias características entre las que podemos citar la intangibilidad, irrenunciabilidad e inviolabilidad y se torna operativo desde el momento mismo que una persona es vinculada a una investigación fiscal sin que necesariamente el proceso penal se encuentre formalmente abierto con la notificación del acta de imputación.

Ahora bien, dentro del derecho a la defensa en juicio encontramos que todo procesado debe ser defendido por un abogado de su confianza y así también tiene la facultad de declarar o de abstenerse a declarar en todas las etapas del proceso o cuando el mismo procesado lo solicita, para cuya valides se requiere de la asistencia de un profesional del derecho.

La discusión doctrinaria se genera cuando el imputado ejerce su derecho a declarar y con ello admite su culpabilidad, generando el debate si el mismo es válido o no, con lo que se generan las interrogantes; ¿puede el procesado declararse culpable? ¿Es legal dicha admisión de culpabilidad? ¿Viola alguna garantía o principio constitucional?, y en efecto nace el cuestionamiento de que si dicha situación reúne los requisitos de legalidad para su admisión y el consecuente dictamiento de sentencia de condena.

La primera cuestión a dilucidar es el alcance de la disposición constitucional de la prohibición de autoincriminarse y naturalmente nace la posición de que si dicha declaración de culpabilidad brindada por el procesado en la comisión de un hecho punible fue prestada bajo amenaza, coacción, tortura y otro método violento que constriña la libre autodeterminación o la libre voluntad de la persona no puede ser

admitida como tal, ya que, las circunstancias señaladas vician totalmente la declaración y lo torna ilegal.

Dicho esto, nace el debate de que si la declaración brindada por una persona involucrada como autor del hecho, el cual lo presta en forma espontánea, libre y voluntaria con el fin de colaborar en la investigación y así facilitar la labor de la justicia puede ser considerada válida.

Podría mencionarse que el procesado se encuentra blindado con el principio de presunción de inocencia, es decir, es considerado como inocente hasta que se demuestre su culpabilidad como consecuencia de un juicio previo. La declaración del incoado también se encuentra protegido por el principio de la inviolabilidad de la defensa en juicio, es decir, tanto la presunción de inocencia como el derecho a la defensa en el proceso penal van de la mano e integran juntamente con otros derechos el catálogo del derecho al debido proceso que ampara y protege la Constitución Nacional.

A modo de dar luz sobre el debate de la viabilidad o no de la admisión de culpabilidad es necesario analizar la manera o forma en que dicha información ingresa al proceso.

Es sabido que la reconstrucción histórica del hecho se va demostrando por medio de una serie de elementos de convicción que se introducen al juicio y de cuya valides se cimienta la construcción de la sana critica de los magistrados a la hora de nivelar el grado de convicción y resolver en consecuencia.

Por ello, debe tenerse en cuenta que la declaración del procesado es considerada como un medio o mecanismo de defensa y no como un medio de prueba y la discusión sobre la validez de la autoincriminación por medio de la declaración plantea la problemática no sobre el contenido de la información brindada sino en la forma de adquisición de la información.

Una corriente a favor de la admisibilidad de la autoincriminación afirma que no existe una prohibición constitucional expresa a la posibilidad de la cuestión planteada y que ello consiste en

un medio de prueba de valor relevante sin que ello altere la carga de la prueba que tiene el órgano acusador. Otra posición en contra señala que de ninguna manera el investigado puede colaborar o coadyuvar en forma activa con la investigación y no puede ayudar a construir su propia culpabilidad.

Conclusiones

A modo de dar una respuesta o posición doctrinaria personal con relación al tema abordado, es necesario indicar que la declaración brindada por el procesado es un mecanismo de defensa y no un medio de prueba; partiendo de esa premisa se colige que la declaración es un medio de defensa material cuya potestad de ejercicio es facultad que queda a criterio del afectado y lo puede utilizar o no acorde a su estrategia de defensa o como mayor convenga a sus pretensiones procesales. No existe un mandato imperativo que lo obligue a declarar y esta disposición se encuentra amparada con el principio de rango constitucional del derecho a la defensa en juicio.

El imputado no puede autoincriminarse porque con ello se violan dos garantías fundamentales que son la presunción de inocencia y el derecho a la defensa, a su vez, de ninguna manera el mismo puede colaborar en la investigación fiscal o coadyuvar de manera activa para construir su propia culpabilidad en detrimento de las garantías indicadas precedentemente.

El procesado al declarar lo hace libre de todo juramento o promesa de decir la verdad por lo que se encuentra en una situación totalmente distinta a la de los testigos y por ello la información que brinda no puede ser introducida al juicio como prueba sino única y exclusivamente como un mecanismo de defensa.

A su vez, de ser admitida dicha posibilidad se daría un retroceso enorme en la evolución del derecho procesal con lo que volveríamos a los tiempos de la dictadura y del sistema inquisitivo donde la utilización de mecanismo de presión (como ser la tortura, la amenaza, coacción entre otros) estarían a la orden del día y se coartarían la libre voluntad y autodeterminación espontánea del procesado.

Considero que la prohibición de autoincriminarse tiene cimientos no solo en las garantías del debido proceso sino también en otras disposiciones constitucionales como ser el derecho a la protección de la dignidad humana para garantizar así la igualdad, pero por sobre todo la libertad y la justicia.

Bibliografía

- Constitution Nacional
- Código Procesal Penal
- Introducción al Derecho Procesal Penal. Alberto Binder. Edictorial Ad Hoc. Año 2013.

LA ESTAFA MEDIANTE SISTEMAS INFORMÁTICOS EN EL CÓDIGO PENAL PARAGUAYO

Por Eleno Quiñonez Acevedo (*)

Resumen

La punibilidad de los delitos informáticos en nuestro derecho penal no resulta una novedad. Paraguay tuvo una de las primeras legislaciones en el ámbito penal para la persecución de esta categoría de hechos punibles, pues tomó como base la legislación penal alemana, que ya en el año 1986 había adoptado la Segunda Ley contra la Criminalidad Económica, que tipificó conductas tales como Espionaje de datos, Estafa informática, Falsificación de datos probatorios, Alteración de datos, Sabotaje informático, Destrucción de datos. Esta ley fue luego base de la reforma del Código Penal Alemán de 1987. Nuestro Código Penal tomó esta regulación y ya en la versión de la ley 1160/1997, tenía incorporado tipos penales como la Alteración de datos, Sabotaje de computadoras, Operaciones fraudulentas por computadoras y Alteración de Datos relevantes para la prueba.

En el año 2011, se realizó una modificación y ampliación del Código Penal por ley 4439, y se modificaron algunos tipos penales de delitos informáticos y se incorporaron otros, y específicamente al tema que nos compete, ésta ley modificatoria cambió la denominación del tipo penal del Art. 188 del Código Penal,

(*) Profesor encargado de Derecho Informático de la Facultad de Ciencias Jurídicas UCA-Guiará. Defensor Público penal de San Lorenzo. Correo electrónico: qaeleno@gmail.com

Abogado por la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción 2012. Magíster en Ciencias Penales por la UNA 2018; Especialista en Ciencias Penales por la UNA 2014; Curso de doctorado terminado en la UNA pendiente defensa de tesis. Miembro de la Comisión Nacional para el Estudio de la Reforma del Sistema Penal y Penitenciario (CONAREP) por el Ministerio de la Defensa Pública (2020-2022). Docente de grado y postgrado en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA y en la Facultad de Derecho y Ciencias Jurídicas de la UCA. Docente del Instituto superior VIA Pro Desarrollo. Docente de la Escuela Judicial, en los programas de Formación Inicial y Formación continua.

Operaciones fraudulentas por computadoras por el de Estafa mediante sistemas informáticos.

Este trabajo consistió en determinar las particularidades de la Estafa mediante sistema informáticos, y los resultados principales encontrados son que el tipo penal a pesar de tener muchas similitudes con el hecho punible de la Estafa (tradicional) difiere en cuanto a los elementos típicos, esencialmente porque a una máquina, una computadora, no se puede ser engañada por no tener voluntariedad, circunstancia básica para hablar de engaño, elemento de la estafa tradicional. Fue por ello que cuando una persona mediante la manipulación de un sistema informático obtenía un beneficio patrimonial indebido y ocasionaba un perjuicio patrimonial a la víctima, al no poder encuadrarse al tipo de estafa común, fue necesaria la tipificación de la estafa informática, para que la conducta no quede impune.

Palabras claves: Estafa, engaño, sistemas informáticos, tipo penal

Concepto de los delitos informáticos

Son aquellas conductas que se cometen en contra de los sistemas informáticos (computadoras), en la que también puede utilizarse la red para la comisión del hecho, cómo por ejemplo el acceso, alteración, ocultación o destrucción no autorizados de datos almacenados en un sistema informáticos, utilización ilegítima de equipos, sistemas, que tiene como medio o como fin del delito al sistema informático.

Bien Jurídico protegido en los delitos informáticos

Debe partirse el estudio de los bienes jurídicos del concepto mismo de este sintagma, así bienes jurídicos "...son circunstancias dadas o finalidad que son útiles para el individuo y su libre desarrollo en el marco de un sistema social global estructurado sobre la base de esa concepción de los fines o para el funcionamiento del propio sistema." (ROXIN, 1997, p.56).

En la doctrina podemos encontrar varios bienes jurídicos considerado por los autores, así:

la información, entre quienes destaca DI TOTTO BLANCO (2005, p. 562) quien afirma que los delitos informáticos son los "delitos de resultado (de fin), cometidos en perjuicio de la

información. También VÁZQUEZ GONZÁLEZ (2004, p.584) quien asevera que "...la delincuencia informática, a la par que ha facilitado la comisión de múltiples ilícitos tradicionales... también ha generado la aparición de un nuevo bien jurídico objeto de tutela: *la información...*"; Entre los autores que consideran a la información como bien jurídico protegido, se puede incluir además a TIEDEMANN citado por GERALDES DA CUNHA LOPES & LÓPEZ RAMÍREZ (2010 p. 33), quien "propone la creación del bien jurídico denominado de la información, siempre que sea tenida como bien con valor económico, para referirse a los llamados delitos informáticos". También se puede mencionar aquí la concepción de ACURIO DEL PINO (p., pero con un sentido un poco más amplio, quien afirma "...el bien jurídico en general es la información, pero está considerada en diferentes formas, ya sea como un valor económico, como un valor intrínseco de la persona, por su fluidez y tráfico jurídico, y finalmente por los sistemas que la procesan o automatizan..." (ACURIO DEL PINO, 2014).

Del mismo modo ROVIRA DEL CANTO (2002, p. 72), quien sostiene "como principal bien jurídico protegible la información, y secundariamente los datos informáticos en sí mismos o los sistemas y redes informáticos y de telecomunicaciones..."

•integridad, confidencialidad y/o disponibilidad de datos y sistemas para RODRIGUEZ MOURULLO, CITADO POR LANDEIRA PRADO, CORTIZO RODRÍGUEZ & SÁNCHEZ VALLE (2006, p.97).- **la seguridad informática** para HURTADO ADRIÁN (2010, p. 127) quien afirma que "ha surgido un nuevo bien jurídico, que sería la seguridad informática, distinto de la intimidad del individuo...". Asimismo GONZÁLEZ RUS (2007, p. 15) sostiene que para algunos autores el bien jurídico protegido en los delitos informáticos constituye la seguridad informática (si bien el autor no comparte este criterio), sostiene que estos autores afirma que la "seguridad informática" se concibe como un bien jurídico colectivo que viene a dar protección anticipada a otros de naturaleza personal como la intimidad, el honor, el patrimonio, la libertad de información, el secreto y la inviolabilidad de las comunicaciones"

Agrega el autor citado "aunque no siempre queda claro cuáles son efectivamente los derechos relacionadas con ella";

•**información y uso del ordenador** para ADÁN DEL RIO (2009 p. 192) quien afirma que:

“...respetando las posiciones más firmes, sobre la necesidad de nuevos bienes jurídicos, al considerar internet y el ordenador un simple medio más de ataque de los bienes jurídicos tradicionalmente asentados...creo que es posible defender una ubicación de delitos informáticos propia, donde recoger como bien jurídico, lo que ahora supone para el ciudadano no solo la información sino también el uso del ordenador”.

•**la integridad y la indemnidad del propio sistema que protege los datos- seguridad en el tráfico informático** (FERNÁNDEZ TERUELO, 2011 p.197);

La Estafa mediante sistemas informáticos en el Código Penal

Se puede graficar en el siguiente cuadro, la dos versiones de la Estafa informático el Código Penal paraguayo, tanto en su versión de la Ley N° 1160/97 y la versión de Ley N° 4439/2011.-

<p>Texto del Código Penal Ley N° 1160/97 y su modificatoria Ley N° 3440/2008</p>	<p>Modificaciones y ampliaciones introducidas por la Ley N° 4439/2011 en la Ley N° 1160/97 Código Penal</p>
<p>Art. 188.- Operaciones fraudulentas por computadora. 1º El que con la intención de obtener para sí o para otro un beneficio patrimonial indebido, influyera sobre el resultado de un procesamiento de datos mediante: 1. programación falsa; 2. utilización de datos falsos o incompletos; 3. utilización indebida de datos; o 4. otras influencias indebidas sobre el procesamiento, y con ello, perjudicara el patrimonio de otro, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa.</p>	<p>Art. 188.- Estafa mediante sistemas informáticos. 1º El que, con la intención de obtener para sí o para un tercero un beneficio patrimonial indebido, influyera sobre el resultado de un procesamiento de datos mediante: 1. una programación incorrecta; 2. el uso de datos falsos o incompletos; 3. el uso indebido de datos; u 4. la utilización de otra maniobra no autorizada; y con ello causara un perjuicio al patrimonio de otro, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa.</p>

<p>2° En estos casos, se aplicará también lo dispuesto en el artículo 187, incisos 2° al 4°.</p>	<p>2° En estos casos, se aplicará también lo dispuesto en el Artículo 187, incisos 2° al 4°.</p> <p>3° El que preparare un hecho punible señalado en el inciso 1°, mediante la producción, obtención, venta, almacenamiento u otorgamiento a terceros de programas de computación destinados a la realización de tales hechos, será castigado con pena privativa de libertad de hasta tres años o con multa.</p> <p>4° En los casos señalados en el inciso 3°, se aplicará lo dispuesto en el Artículo 266, incisos 2° y 3°.”</p>
--	---

Análisis de los elementos típicos del Art. 188 del Código Penal, Estafa mediante sistemas informáticos

Art. 188 del Código Penal, modificado por Ley N° 4439/11, Estafa mediante sistemas informáticos.

1° El que, con la intención de obtener para sí o para un tercero un beneficio patrimonial indebido, influyera sobre el resultado de un procesamiento de datos mediante:

- 1. una programación incorrecta;*
- 2. el uso de datos falsos o incompletos;*
- 3. el uso indebido de datos; u*
- 4. la utilización de otra maniobra no autorizada;*

y con ello causara un perjuicio al patrimonio de otro, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa.

2° En estos casos, se aplicará también lo dispuesto en el Artículo 187, incisos 2° al 4°.

3° El que preparare un hecho punible señalado en el inciso 1°, mediante la producción, obtención, venta, almacenamiento u otorgamiento a terceros de programas de computación destinados a la realización de tales hechos, será castigado con pena privativa de libertad de hasta tres años o con multa.

4° En los casos señalados en el inciso 3°, se aplicará lo dispuesto en el Artículo 266, incisos 2° y 3°.”

Tipicidad Objetiva

Elementos objetivos. Bien jurídico

El tipo penal de Estafa mediante sistemas informáticos, se encuentra en el Capítulo III “Hechos Punibles contra el Patrimonio” del Título II “Hechos Punibles contra los Bienes de la Persona”, en consecuencia, con la tipificación de la conducta del Art. 188, se tutela el bien jurídico bienes, más específicamente el patrimonio de la persona.-

Verbo Típico

Los verbos típicos principales del tipo penal en estudio son dos **obtener e influir**. En cuanto al primer verbo es, elemento adicional del tipo subjetivo, que todo tipo de estafa se presente, el cual es el ánimo de lucro, es decir la conducta se realizar con la intención de obtener para sí o un tercero un beneficio patrimonial indebido. En cuanto al segundo verbo rector, influir que es propio del tipo objetivo, se trata que la conducta desplegada por el autor debe alterar el procesamiento de un dato, el cual lo beneficio económicamente a él o un tercero. Cómo técnicamente no se puede engañar a una máquina que carece de voluntad, si se puede influir en el procesamiento de datos que realiza el ordenador mediante la manipulación de datos genuinos o datos falsos, que produce un “error técnico” en el procesamiento de la máquina. Por lo que la acción típica principal es influir en el procesamiento del sistema informático.

Conducta típica. Acción

Las formas en que se puede llevar a cabo un delito de Estafa mediante sistemas informáticos pueden ser muy variadas, pero siempre van a tener como común denominador el uso ilegítimo de los medios informáticos, ya que los medios para llevar a cabo estos ilícitos derivan propiamente de la naturaleza intrínseca de los sistemas informáticos.

Así, existen cinco presupuestos fundamentales para poder llevar a cabo un delito de fraude informático:

Debe tratarse de un sistema automatizado por lo que consecuentemente los sistemas manuales quedan excluidos.

El sistema debe ser capaz de almacenar información óptica o magnética.

El ordenador debe utilizar un programa particular que es exclusivo para manejo de información por medio del sistema de base de datos.

El sistema tiene que residir en una plataforma de computadoras.

Deben existir usuarios que tengan posibilidad de acceder al sistema para introducir, modificar, borrar o consultar información.

El tipo penal en estudio también prevé la punición, expresamente, de los actos preparatorios, que se verifica cuando el autor mediante la producción, obtención, venta, almacenamiento u otorgamiento a terceros de programas de computación destinados a la realización de tales hechos.

Sujetos

a) Sujeto Activo:

No necesita el autor tener una condición especial para calificar dentro del supuesto, sin embargo, hay que considerar que este tipo de infractores tienen capacidades intelectuales en el manejo del sistema informático. Siempre de tratarse de una persona física.

b) Sujeto Pasivo

En cuanto a la víctima de este tipo penal, debe decirse que puede ser tanto una persona física o jurídica, titular de un patrimonio o bien.-

Nexo Causal

La misma debe existir entre la influencia que tiene el sujeto activo en el procesamiento o resultado de los datos de un sistema mediante programación, empleo de datos falsos o incompletos, uso indebido de datos o cualquier otra acción que incida en el proceso y el beneficio patrimonial que se procura para sí o para un tercero. El texto define la acción típica referida al verbo influir y a la vez opera una restricción al dársele relevancia penal únicamente cuando tal influencia es ilícita, es decir, va dirigida a obtener un beneficio patrimonial que nunca fue concebido y operó en perjuicio ajeno.

Vinculada la acción y el bien jurídico tutelado (patrimonio), lo importante es que el tipo prevea las posibles influencias o manipulaciones informáticas que tienen la capacidad de realizar una disposición o acto patrimonial dañoso para un tercero.

Es necesario mencionar que en este tipo de delito figura una relación de causalidad directa, es decir, basta con la manipulación que realizó el sujeto activo sobre el ordenador para que se diera un beneficio patrimonial para este o un tercero.

Resultado

Se consuma el hecho del artículo analizado, Tenemos como *conditio sine qua non* que la lesión de los bienes jurídicos mencionados debe ser producto de engaño y la acción debe incidir en el proceso de los datos del sistema con el fin ya mencionado (fraude). Si hay consentimiento de su titular a sabiendas del resultado, hay atipicidad; así también si la única acción fuere la intromisión al sistema (acto preparatorio) sin influir en los datos de este, pues estamos ante un delito de resultado, no de peligro abstracto.

Con base en lo anterior se puede señalar que el bien jurídico tutelado en este delito es el patrimonio. Surgiendo el siguiente problema, aquel sujeto que "...influya en el procesamiento o el resultado de los datos de un sistema de cómputo, mediante programación, empleo de datos falsos o incompletos, uso indebido de datos o cualquier otra acción que incida en el proceso de datos del sistema", pero sin la intención de procurarse un beneficio patrimonial para sí o para un tercero estaría quedando excluido del delito de fraude informático, esto por cuanto dicho delito establece como condicionante para llevarse a cabo el ánimo de lucro.

Razón por la cual sugiere la necesidad de ampliar el bien jurídico tutelado en este delito, ya que deja por fuera todas aquellas conductas que no tengan como finalidad el ánimo de lucro.

Ahora bien, si a pesar de la conducta desplegada por el autor no se lograra el resultado del beneficio patrimonial indebido, a partir de la influencia en el procesamiento de datos, entonces, se estará ante un delito tentado del tipo de Estafa mediante sistemas informáticos, que sí tiene sancionado la forma tentada expresamente (por remisión del inciso 2º del artículo en estudio al inciso 2º del Art. 187, Estafa, que se refiere a la punibilidad de la forma tentada del delito), cumpliendo con el requerimiento del Art. 27 inc. 1º del C.P.-

Ley penal completa

El Art. 188 del Código Penal, es una ley penal completa, tiene descripta el presupuesto normativo de la conducta y su consecuencia jurídica (pena), incluso para la forma tentada.-

Tipo subjetivo

El dolo es el conocimiento y la voluntad de la realización del delito. Estamos ante un tipo doloso, en este caso el dolo sería de engañar, manipular o influir en el procesamiento de datos

informáticos ajenos para obtener un beneficio patrimonial para sí o un tercero. Aparece como un elemento subjetivo fundamental y esencial en este tipo delictivo, lo cual se refleja con la utilización en el texto de la frase “con la intención de”, en el sentido de que el sujeto tenga el conocimiento y voluntad de la realización de los restantes elementos del tipo, es decir, acción, resultado y relación de causalidad.

El sujeto debe conocer y estar consciente de los medios a través de los cuales pretende llevar a cabo el resultado de la acción, es decir, por medio de la manipulación de un sistema informatizado dirigida a lograr la finalidad de obtener un beneficio patrimonial indebido, no consentido y perjudicial para un tercero.

Cierto que estadísticamente muchos supuestos de afectación o alteraciones de datos, programas, información informatizada, e intervención de la misma en las vías de transferencia y transmisión informática y telemática se producen de forma imprudente, negligente, incluso por parte de operadores o técnicos especializados.

No es necesario un dolo específico o directo, sino que incluso basta con un dolo genérico, siendo factibles todas las modalidades de dolo, incluso el dolo eventual, o sea, que el sujeto activo se represente el resultado (el beneficio patrimonial) como posible y aunque no quiera producirlo, siga actuando y admita su eventual realización.

Es necesario que el actuar del sujeto activo sea de modo consciente y meditado no solo referido a la utilización del sistema informatizado, por la utilización del verbo influir, sino también en cuanto al resultado perseguido, es decir, obtener, procurarse, lograr, conseguir, alcanzar la finalidad previsto por el tipo penal que sería el beneficio patrimonial para sí o para un tercero. Con base en esto queda consecuentemente entendido que este tipo constituye única y exclusivamente un delito de acción dolosa.

Por ende, no podrían ser sancionables aquellas conductas imprudentes, negligentes o torpes en cuanto a la utilización o manipulación de un ordenador, ni en cuanto al logro del resultado, ya que el delito de Estafa mediante sistemas informáticos exige para su configuración en sus elementos subjetivos adicionales como el ánimo de lucro.

Marco Penal

El tipo penal de Estafa mediante sistemas informáticos tiene una expectativa de pena de hasta 5 años o multa. Y en su forma de

actos preparatorios, tiene una expectativa de pena de hasta tres años multa. En este caso, la norma hace remisión al Art. 266, incisos 2º y 3º del C.P. (ver comentario del Art. 146c).

Conclusiones

Del análisis jurídico realizado del tipo penal del Art. 188 del Código Penal, *Estafa mediante sistemas informáticos*, se tiene que éste hecho punible tiene mucha similitud con el delito tradicional de la Estafa, pero difieren esencialmente en un elemento típico, en el engaño, es decir en la Estafa mediante sistemas informáticos no se verifica este elemento, pues una máquina o un ordenador no puede ser engañado, sino más bien se puede influir en el procesamiento de dato del sistema informático, mediante la manipulación con datos genuinos o falsos, lo que lleva a la máquina a un procesamiento erróneo, lo que genera un perjuicio patrimonial a la víctima y generalmente un beneficio patrimonial indebido al autor.

En la redacción original del art. 188 del Código Penal paraguayo, en la versión de la Ley 1160/97, la denominación del tipo penal era de *Operaciones fraudulentas por computadoras*, que fue modificado por *Estafa mediante sistemas informáticos*, a través de la Ley 4439/11, lo cual se considera un acierto pues con ello se mantiene un lenguaje que respeta la neutralidad tecnológica.

Finalmente, fue un gran acierto tipificar esta modalidad delictiva, propia del entorno tecnológico, pues la Estafa tradicional resultaba insuficiente para sancionar esta forma delictiva.

BIBLIOGRAFÍA

ADÁN DEL RIO, Carmen, en: *Cuadernos penales José María Lidón- Núm. 6. Anteproyecto de modificación del Código Penal de 2008. Algunos Aspectos*. Editorial Universidad de Deusto, Bilbao España, 2009.-

ANDRADE VALLEJOS, Richard: *Crimen Organizado*. Editorial Industria Gráfica J. V., Cochabamba- Bolivia, 2008.-

ARROYO ZAPATERO, Luis & TIEDEMANN, Klaus: *Estudios de Derecho Penal Económico*. Colección Estudios. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Tarancón(Cuenca), España, 1994.-

AVILÉS GÓMEZ, Manuel, en la obra colectiva: Delitos y delinquentes. Cómo son, cómo actúan. Editorial Club Universitario, Alicante- España, 2010.-

BACIGALUPO, Enrique: Derecho Penal Parte General. Editorial Hammurabi, Buenos Aires, Argentina, 1999.-

DEL PESO NAVARRO, Emilio: *Ley de Protección de Datos. La nueva Lortad.* Editorial Díaz de Santos S. A., Madrid-España. Año 2000

DI TOTTO BLANCO, Beatriz, en la obra colectiva “Pruebas, procedimientos especiales y ejecución penal” – VII y VIII Jornadas de Derecho Procesal Penal- con nuevas ponencias 3ª Edición- Editorial Universidad Católica Andrés Bello. Venezuela. 2005.

FERNÁNDEZ TERUELO, Javier Gustavo: *Derecho Penal e Internet.* Editorial Lex Nova. Valladolid-España, 2011.-

GARCÍA RUBIO, Fernando: Las nuevas tecnologías ante el Derecho y la organización administrativa. Editorial Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid-España, 2003.

GARRIDO MONTT: *Etapas de Ejecución del Delito. Autoría y Participación.* Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile. Año 1984

GERALDES DA CUNHA LOPES, Teresa Maria & LÓPEZ RAMÍREZ, Luis: La Protección de Datos Personales en México. Editorial Facultad de Derecho y Ciencias Sociales UMSNH, México, 2010.

GÓNZALEZ RUS, Juan José, en la obra colectiva: Delito e Informática: algunos aspectos. Editorial Universidad Deusto. Bilbao España, 2007.

GUTIÉRREZ FRANCÉS, Mariluz.: Fraude Informático y estafa, Ed. Ministerio de Justicia, Centro de Publicaciones, Madrid-España, 1991.

HUERTA MIRANDA, Marcelo & LIBANO MANSSUR, Claudio: Delitos Informáticos. Segunda Edición Complementada y Actualizada a 1998. Editorial Jurídica Conosur Ltda., Santiago, Chile, 1998.

MIR PUIG, Santiago & otros: Delincuencia Informática. Editorial Promociones y Publicaciones Universitarias, S. A. Barcelona, España, 1992.-

MORRILLAS CUEVA, Lorenzo, SUÁREZ LÓPEZ, José María & otros: *Estudios Jurídicos sobre Responsabilidad Penal,*

Civil y Administrativa del Médico y otros Agentes Sanitarios. Editorial Dykinson S.L., Madrid-España.-

OSSORIO, Manuel: *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.* 35° ed. Editorial Heliasta S. R.L. Buenos Aires, Argentina. 2007.

PECES, Ángel Juanes & otros: *Reforma del Código Penal.* Editorial El Derecho y Quantor, S. L., Madrid, España. 2010.-

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique: *Trayectorias contemporáneas de la Filosofía y la Teoría del Derecho.* 5ta Edición. Editorial TEBAR S.L., Madrid-España, 2007.

RÍOS ESTAVILLO, Juan José: *Derecho e Informática en México.* Editorial Universidad Autónoma de México, México, 1997.-

ROVIRA DEL CANTO, ENRIQUE, *Delincuencia Informática y Fraudes Informáticos.* En *Estudios de Derecho Penal dirigidos por Carlos María Romeo Casabona,* Editorial Colmenares, España, 2002.

SÁNCHEZ MONTÚFAR, Luis Antonio: *Informática.* Editorial Pearson Educación, México, 2005.

SIERRA, Hugo Mario & CANTERO, Alejandro Salvador: *Lecciones de Derecho Penal Parte General.* Editorial de la Universidad Nacional del Sur. Bahía Blanca-Argentina, 2005

TÉLLEZ VALDÉS, JULIO: *Derecho Informático. 2ª Ed.* Editorial McGraw-Hill/Interamerica de México, 1998.-.

VELÁZQUEZ ELIZARRARÁS, Juan Carlos: *El Estudio de caso en las Relaciones Jurídicas Internacionales-Modalidades de Aplicación del Derecho Internacional.* Editorial Universidad Autónoma de México, México, 2007.

ELEMENTOS ESENCIALES DE LA LEGÍTIMA DEFENSA Y EL ESTADO DE NECESIDAD, COMO CAUSALES DE JUSTIFICACIÓN, EN EL DERECHO PENAL PARAGUAYO

Por Ángel Arzamendia Sanabria(*)

Resumen

Este artículo analiza los elementos esenciales de la Legítima defensa y el estado de necesidad, como causales de justificación, prevista en el Código Penal. La revisión exhaustiva permite describir los elementos esenciales de la legítima defensa y el estado de necesidad para que sean considerados causales de justificación; conocer criterios de los Jueces para de la determinación de los límites de la Legítima defensa, como causa de justificación. La investigación concluye en líneas generales de la siguiente manera: Para que sea operativa debe ser una respuesta a una agresión ilegítima, el medio empleado para impedir la o repelerla debe ser racional y tiene que existir una falta de provocación suficiente por parte de quien se defiende y todas estas circunstancias deben ser evaluadas en base a los elementos probatorios. Existe diversidad de criterios acerca del alcance de los requisitos de la legítima defensa. El inconveniente sería más bien en la práctica porque no toda acción defensiva constituye legítima defensa. El CP en su art. 19, evidencia la necesidad de una agresión ilegítima como condición para que se habilite el permiso del orden jurídico; lo notable en dicha redacción es que los legisladores no acordaron un significado claro y preciso de este requisito. Eso se traduce en que muchas veces, en la práctica, se presentan como legítima defensa, acciones defensivas que no se configuran como tal o viceversa. Las alternativas y/o ajustes normativos deben ser en relación al art. 19 del Código Penal, debería ofrecer mayor claridad.

(*) Abogado por la Universidad del Norte año 2015

Especialista en Didáctica universitaria por la Universidad Técnica de Comercialización y Desarrollo UTCD, año 2019

Notario y escribano Público por la Universidad del Norte año 2021

Egresado de la Escuela Judicial Año 2021

Especialista En La NIÑEZ y la Adolescencia año 2022

Magister en Derecho Penal y Procesal Penal. Universidad Columbia del Paraguay año 2023

Especialista en Derecho Penal y Procesal Penal. Año 2024

Palabras clave: Legítima defensa. Estado de necesidad. Causas de justificación. Inconvenientes legales. Ajustes normativos

Abstract

This article discusses the essential elements of self-defense and the state of necessity, as grounds for justification, provided for in the Penal Code. The exhaustive review allows us to describe the essential elements of legitimate defense and the state of necessity for them to be considered grounds for justification; to know criteria of the Judges for the determination of the limits of the Legitimate defense, as a justification cause. The investigation concludes in general lines as follows: For it to be operative it must be a response to an illegitimate aggression, the means used to prevent or repel it must be rational and there must be a lack of sufficient provocation on the part of the person defending and All these circumstances must be evaluated based on the evidence. There is a diversity of criteria regarding the scope of the requirements of legitimate defense. The inconvenience would rather be in practice because not all defensive action constitutes legitimate defense. The CP in its art. 19, evidences the need for an illegitimate aggression as a condition for the permission of the legal order to be enabled; what is notable in this wording is that the legislators did not agree on a clear and precise meaning of this requirement. This means that many times, in practice, defensive actions that are not configured as such or vice versa are presented as legitimate defense. The alternatives and/or regulatory adjustments must be in relation to art. 19 of the Penal Code, should provide greater clarity.

Keywords: Legitimate defense. state of necessity Causes of justification. Legal drawbacks. Regulatory adjustments

Introducción

La legítima defensa y el estado de necesidad justificante son conceptos fundamentales en el ámbito del derecho penal que buscan equilibrar la protección de los derechos individuales con la necesidad de mantener el orden y la seguridad pública. En este artículo, exploraremos en detalle ambos conceptos, analizando sus fundamentos, características y diferencias.

La legítima defensa está prevista en el Código Penal como una

causa de justificación; el artículo 19 dispone que no obra antijurídicamente quien realice una conducta descrita en el tipo legal de un hecho punible cuando la conducta sea necesaria y racional para rechazar o desviar una agresión, presente y antijurídica, a un bien jurídico propio o ajeno. (Torres, 2012)

El presente artículo tiene como objetivo general, analizar los elementos esenciales de la Legítima defensa y el estado de necesidad, como causales de justificación, prevista en el Código Penal. En igual sentido son objetivos específicos Describir los elementos esenciales de la Legítima defensa y el estado de necesidad para que sean considerados causales de justificación, prevista en el Código Penal; Conocer criterios de los Jueces para de la determinación de los límites de la Legítima defensa; y, Determinar inconvenientes legales para la precisión de los límites de la legítima y el estado de necesidad como causales de justificación; a su vez, proponer alternativas y/o ajustes a ser realizados en la legislación vigente con la finalidad de precisar los límites de la legítima defensa y el estado de necesidad como causa de justificación.

OBJETIVOS

General

Analizar los elementos esenciales de la legítima defensa y el estado de necesidad como causales de justificación, prevista en el Código Penal.

Específicos

Describir los elementos esenciales de la Legítima defensa y el estado de necesidad para que sean considerados causales de justificación, prevista en el Código Penal.

Conocer criterios de los Jueces para de la determinación de los límites de la Legítima defensa, como causa de justificación

Determinar inconvenientes legales para la precisión de los límites de la legítima y el estado de necesidad como causales de justificación.

Metodología

Este artículo es producto de una investigación, la cual se realizó basándose en el enfoque cualitativo, con un abordaje cualitativo y se construyeron datos cuantitativos en función de obtener información sistematizada, pues se plantea un problema de estudio delimitado y concreto, con cuestionamientos específicos. Se estableció un patrón estructurado a fin de probar una teoría, y se orienta hacia la presentación de resultados en forma porcentual a través de la cuantificación de los datos obtenidos.

Hernández Sampieri, Fernández Collado y Baptista Lucio (2010) caracterizan a este enfoque por guiarse “por áreas o temas significativos de la investigación, sin embargo, en lugar de que la claridad sobre la pregunta de investigación e hipótesis preceda a la recolección y análisis de los datos, los estudios cualitativos pueden desarrollar preguntas e hipótesis antes, durante o después de la recolección y el análisis de los datos.

En cuanto a lo referente al diseño, no experimental. De esta manera, las variables no se definen con la finalidad de manipularse experimentalmente, y esto nos indica que se analiza una realidad subjetiva además de tener una investigación sin potencial de réplica y sin fundamentos estadísticos. La investigación no experimental es aquella que se realiza sin manipular deliberadamente variables. Es decir, es investigación donde no hacemos variar intencionalmente las variables independientes. Lo que hacemos en la investigación no experimental es observar fenómenos tal y como se dan en su contexto natural, para después analizarlos.

Como señala Kerlinger (1979). “La investigación no experimental, es cualquier investigación en la que resulta imposible manipular variables o asignar aleatoriamente a los sujetos o a las condiciones”.

Hernández Sampieri (2006) señala que la investigación descriptiva busca especificar propiedades, características y rasgos importantes de cualquier fenómeno que se analice y que describe tendencias de un grupo o población. En cuanto al área de

estudio y la Delimitación Espacial y Temporal; **Delimitación:** Límites de la Legítima defensa y el estado de necesidad, como causa de justificación **Temporal:** Enero a diciembre de 2022; **Espacial:** Juzgados Penales de Villarrica. Circunscripción judicial de Guairá; **Geográfica:** República del Paraguay.

En cuanto a la población y muestra; para responder a los objetivos específicos de la investigación se utilizaron como fuentes, en primer lugar, a las fuentes primarias del derecho, es decir a la ley y a la jurisprudencia. Para la recolección de los datos e investigación cualitativa, la población objeto de entrevistas estará conformado por los jueces penales de garantía de la Circunscripción Judicial de Guairá, quienes tienen intervención en procesos penales.

Adicionalmente, tanto para el Análisis Documental como para la investigación cuantitativa, a efectos del estudio de casos, se tomará como unidades de análisis la totalidad de los expedientes en el Juzgado Penal Garantías de la Circunscripción judicial de Guairá, cuyo criterio de inclusión y exclusión consistirá en el análisis aquellas causas en las cuales han sido invocadas a la legítima defensa y el estado de necesidad como causales de justificación.

Análisis de Resultados

La legítima defensa es un principio jurídico que permite a una persona defenderse a sí misma, a otros individuos o a la propiedad contra una agresión injusta e inminente. Esta defensa está fundamentada en el derecho natural de autodefensa y se encuentra reconocida en la mayoría de los sistemas jurídicos como un derecho inherente a la persona. **En relación a los elementos esenciales de la Legítima defensa** y el estado de necesidad como causales de justificación, prevista en el Código Penal, de la investigación realizada, se desprende que los entrevistados consideran que la defensa es la conducta humana de quien pretende rechazar una agresión contra un bien propio o desviarla cuando se dirige a un tercero. Al referirse a los elementos esenciales de la Legítima defensa señalan que son la necesidad de la defensa, la racionalidad del medio empleado y que no medie provocación.

Por otro lado, hacen referencia a que no comete hecho punible quien actúe en el legítimo ejercicio de un derecho o en cumplimiento de un deber legal, desde aquí se avista que el ejercicio de un derecho puede ser visto como la conducta que despliega un sujeto para defender o proteger determinado bien jurídico.

En cuanto al estado de necesidad justificante mencionan como elemento esencial, que el bien jurídico preservado debe ser superior al interés dañado y, segundo, que debe emplearse "un medio adecuado para vencer el peligro". Además, presupone que el agente esté en verdadera situación de necesidad y que sea imposible evitar el daño de otra forma a como se le evitó.

En tal sentido entiéndase por agresión, toda conducta humana dirigida al menoscabo de un bien jurídico individual (de ahí que se establezca que el bien jurídico debe ser propio o ajeno).

Esto guarda relación con la defensa necesaria, esta se refiere a que no existe un medio menos gravoso para repeler la agresión, cuando el que se defiende no tenía la posibilidad de recurrir a otro medio y tampoco de recurrir al auxilio de la autoridad pública, a manera de repeler la acción ilegítima. En cuanto a la racionalidad de la defensa, guarda intensidad con la agresión. No se trata de la proporcionalidad de los medios. A lo referente a la proporcionalidad, la intensidad de la defensa debe ser proporcional a la intensidad de la agresión.

La Ley refiere a un exceso en la legítima defensa cuando no se dan los presupuestos de necesidad y proporcionalidad. Es decir, cuando de todas las opciones al alcance se selecciona el medio más gravoso. No obstante, se debe señalar que aun en ciertos casos donde la víctima haya actuado excediéndose en los límites de la legítima defensa, se encuentra eximida de pena si dicho exceso fuera a causa de una situación de confusión o terror.

Al referirse a la protección legal de la persona que actúa en legítima defensa. Está excluida la responsabilidad penal, para la persona que actúa dentro de los límites del artículo 19 del Código penal. Dicha protección legal existe, sin embargo, en la práctica

muchas veces, una persona que actuó en legítima defensa, sobrelleva un largo y costoso procedimiento para salir libre de responsabilidad penal. Incluso en el ámbito civil, el art 1828, del Código Civil paraguayo, dispone el que obra en legítima defensa no es responsable del perjuicio que en tales circunstancias cause al agresor.

Sobre el criterio de los Jueces para la determinación de los límites de la Legítima defensa, como causa de justificación, de las entrevistas surgen que la legítima defensa es procedente como causal de justificación cuando la acción defensiva ha sido racional y necesaria. Un criterio que se emplea para valorar la acción defensiva consiste en que esta sea el resultado de la elección del medio menos lesivo por parte del sujeto.

En este punto se hace alusión a la racionalidad de la defensa, siempre que de las circunstancias fácticas del caso concreto no surja uno de estos límites, y si surge alguno, siempre que este límite no haya sido sobrepasado. De esto también se deduce, que, si las circunstancias fácticas no indican la posible existencia de alguna limitación, entonces puede asumirse directamente y sin mayor análisis que la defensa fue racional.

Resulta imperante señalar que el Código Civil paraguayo, también se refiere a ello en su art 373, donde dispone que un hecho impuesto por la legítima defensa no es contrario al derecho. Esta defensa tiene lugar cuando es exigida para apartar de sí o de otro un ataque actual ejercido en violación del derecho.

Al ser consultados (jueces) sobre los inconvenientes legales, para la precisión de los límites de la legítima defensa; señalan que uno de los inconvenientes en la práctica es la delimitación entre una defensa legal o una agresión ilegítima. Ya en el desarrollo teórico, se ha dejado notar que, para que sea operativa la defensa propia, tienen que presentarse diferentes presupuestos que describe la norma.

Otro punto importante es juzgar el estado presente de la agresión. Los entrevistados señalan que es difícil precisar para el juzgador si la agresión fue presente o no, esa es una de las mayores dificultades que se presentan a la hora de juzgar. Es muy difícil

determinar para el juzgador, si cuando el acusado se defendía, todavía existía la agresión.

La falta de claridad en la definición del art. 19. Al respecto expresó “El CP en su art. 19, evidencia la necesidad de una agresión ilegítima como condición para que se habilite el permiso del orden jurídico; lo notable en dicha redacción es que los legisladores no acordaron un significado claro y preciso de este requisito”. Eso se traduce en que muchas veces, en la práctica, se presentan como legítima defensa, acciones defensivas que no se configuran como tal.

Al ser requeridos a cerca de su opinión sobre los presupuestos legales establecidos para que el estado de necesidad, sea considerado causal de justificación los entrevistados mencionan la importancia de la comprensión del fundamento dogmático del estado de necesidad justificante: en ese sentido el criterio del interés preponderante, que queda limitado a determinación del valor jurídico de los bienes en conflicto. De esta forma se excluyen del juicio de ponderación cualquier otro dato y perspectiva valorativas y materiales, y se sitúa el proceso comparativo en un ámbito objetivo y abstracto, alejado de la óptica particularista, lo cual provoca consecuencias negativas no sólo en el estado de necesidad justificante, sino muy especialmente en el estado de necesidad exculpante. El Estado de necesidad, se produce cuando se ejerce una acción para luchar contra un mal, se afecta a otro bien jurídico. Aunque haya una conducta típica, se debe probar la tutela de un bien mayor.

Como se puede notar, la legislación paraguaya exime de pena por confusión o terror, sin embargo, la legislación comparada (código penal argentino), se refiere a los límites impuestos por los límites impuestos por la ley, por la autoridad o por la necesidad, en estos casos no exime de pena y castiga como si fueran delitos culposos. A diferencia de la legítima defensa, que protege los derechos individuales, el estado de necesidad justificante busca proteger un interés superior, como el bien común o la preservación de la vida humana.

En términos generales, el estado de necesidad justificante se configura cuando concurren ciertos elementos. En primer lugar, debe

existir una situación de peligro actual o inminente que amenace un bien jurídico protegido. Además, el peligro debe ser tan grave que no pueda ser evitado por otros medios razonables y que la única manera de evitarlo sea mediante la comisión de un acto ilícito.

Sobre las alternativas y/o ajustes a ser realizados en la legislación vigente con la finalidad de precisar los límites de la legítima defensa y el estado de necesidad como causa de justificación, se deduce la falta de claridad de la norma.

Conclusión

La legítima defensa es un derecho que la ley reconoce a los ciudadanos, consiste en la posibilidad de emplear o utilizar la fuerza contra otros sujetos, para defender determinados bienes jurídicos que se encuentre en peligro inminente de sufrir un menoscabo, no solo la vida, la integridad física, sino cualquier bien jurídico protegido, que sea del agredido o sea de un tercero

El estado autoriza a los ciudadanos a repeler acciones antijurídicas dirigidas sobre bienes propios o ajenos. Constituye un cambio muy importante introducido por el Derecho Penal moderno. Es un derecho consagrado en la Constitución Nacional, el Código Penal y el Código Civil. Para que esto ocurra (para que sean considerados causales de justificación), debe existir una agresión presente, antijurídica, contra un bien propio o ajeno. Esto implica un permiso legal para hacer algo que viola una norma de conducta, si se dan determinadas circunstancias, y no tiene consecuencias penales para quien la realiza; asimismo, para que esto sea operativo tienen que presentarse diferentes presupuestos que describe la norma. La agresión debe de ser presente, debe ser una respuesta a una agresión ilegítima, el medio empleado para impedirla o repelerla debe ser racional y tiene que existir una falta de provocación suficiente por parte de quien se ampara en esta figura y todas estas circunstancias deben ser evaluadas en base a los elementos probatorios.

El inconveniente legal principal para la precisión de los límites de la legítima y el estado de necesidad, es falta de precisión dogmática en la práctica, lo que a su vez dificulta determinar si cuando la víctima se defendía, aún existía la agresión. La claridad normativa,

debe estar centrada en la determinación de criterios uniformes para la legítima defensa, teniendo en cuenta la generalidad del texto normativo (Art. 19), que carece de una descripción precisa y detallada. En tal sentido se debería proponer una modificación o ajuste normativo que amplíe la descripción de la conducta relevante. Esta medida permitiría una mejor comprensión de los límites y alcances de la legítima defensa y así se lograría una aplicación más uniforme de la ley.

Bibliografía.

- ABC COLOR. (2023). Hasta donde llega la legítima defensa? Asunción: file:///C:/Users/59598/Desktop/%C2%BFHasta%20d%C3%B3nde%20llega%20la%20leg%C3%ADtima%20defensa_%20-%20Policiales%20-%20ABC%20Color.html. Binder, A. (1993, p. 59.). Justicia penal y Estado de Derecho. Casañas Levi, J. F. (2022). Código penal paraguayo Comentado. Segunda edición. Asunción: Intercontinental Editora. CERESO MIR. (2003, pp. 241-242.). Curso de Derecho Penal Español II, La desproporción entre el insulto y la respuesta agresora. Madrid. Corte I.D.H. (1997). Caso Suárez Rosero, Sentencia de 12 de noviembre de 1997, párr. 77. CUELLO CONTRERAS. (2002, p. 829). El Derecho Penal Español, Parte General. Nociones introductorias, Teoría del delito, . Madrid. FONTAN BALESTRA, C. (1988). Derecho penal. Introducción y parte. Buenos Aires: Abeledo-Perrot. FRANK, J. (2000). Legítima defensa con armas de fuego, Volumen III. . Buenos Aires: Ad-Hoc. Hermosa, B. (1987). Derecho Romano. Fuentes, Persona y derecho de familia. Asunción: El foro. JAKOBS. (1995, pp. 484-485;). Derecho Penal, Parte General. Fundamentos y teoría de la imputación (traducido por Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo). Madrid. Jiménez de Asúa, L. (1961.). Tratado de Derecho Penal. Volumen IV. . JIMÉNEZ DE ASÚA, L. (1976). Tratado de derecho penal. . Buenos Aires: Abeledo Perrot. Ley N° 1160. (1997.). Código Penal. Asunción - Paraguay: Editorial. Maier, J. B. (1996. pág. 537.). Derecho Procesal Penal. Tomo I. Editores Del Puerto, Buenos Aires, 2da. Ed. MEZGER. (1990, p. 382). Tratado de Derecho Penal, Tomo I (traducción y notas

de José Arturo Rodríguez Muñoz. NUÑEZ, R. C. (1999). Manual de derecho penal. Parte general (4a edición). Córdoba, Argentina: Marcos Lerner.

Ore, A. (. (2016). Derecho Procesal Penal Peruano, analisis y cometarios al Codigo Procesal. . Lima: El búho E.I.R.L.

Orrego, R; Martens, J; Molinas, D; Cabañas, B; Troche, A; Torres, T; Rojas, F . (2018). Violencia en el encierro. (I)racionalidades de la prisión y tortura/. Pilar Paraguay.: 1° ed. INECIP-Paraguay - Universidad Nacional de Pilar.

PASTOR, D. R. (2002). El plazo razonable en el proceso del estado de derecho. Buenos Aires.: Ed. Ad-Hoc.

Pastor, D. R. (2004). ACERCA DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL PLAZO RAZONABLE DE DURACIÓN DEL PROCESO PENAL. REJ Revista de Estudios de la Justicia , N° 4 Año 200.

PESSOA, N. R. (2001). Fundamentos de la Legítima defensa. Mave Editor. .RIQUELME, V. B. (2000). De las Instituciones del Derecho Procesal Penal, . Buenos Aires, Editora Del Puerto S.A.,.

Solis Munoz, S. (2022). La legítima defensa en los casos de violencia familiar. Asunción: Revista Jurídica del Ministerio Público.

STRATENWERTH. (1976, p. 144.). Derecho Penal, Parte General I. El hecho punible (traducido por Gladys Romero), Madrid .

VÁZQUEZ ROSSI, J. E. (2005). Ley N° 1286/98 Código Procesal Penal Comentado,. Asunción, Editora Intercontinental.

Villamarín López, M. L. (2002). El sobreseimiento provisional en el proceso penal. Madrid: Universidad Complutense.

Villanueva López, C. A. (2008). Respecto al sobreseimiento provisional en el Derecho procesal penal paraguayo a la luz de la práctica judicial. Derechopenalonline(Publicado el 13.10.2008). Recuperado el 13 de Marzo de 2022, de [ile:///C:/Users/Usuario/Desktop/Nueva%20carpeta%20\(4\)/Dr.%20Claudio%20Villalba/Doctrina%20Nacional/Respecto%20al%20sobreseimiento%20provisional%20en%20el%20Derecho%20procesal%20penal%20paraguayo%20a%20la%20luz%20de%20la%20práctica%20judicial.%20%20Derech](file:///C:/Users/Usuario/Desktop/Nueva%20carpeta%20(4)/Dr.%20Claudio%20Villalba/Doctrina%20Nacional/Respecto%20al%20sobreseimiento%20provisional%20en%20el%20Derecho%20procesal%20penal%20paraguayo%20a%20la%20luz%20de%20la%20práctica%20judicial.%20%20Derech)VON LISZT. (1929, pp. 333-334.). Tratado de Derecho Penal, Tomo II (traducido por Luis Jiménez de Asúa), . Madrid .

Welzel, H. (1956). Derecho penal Parte general. Buenos Aires, Argentina.

Wilenmann von Bernath, J. (2015). Injusto y agresión en la legítima defensa. Una teoría jurídica de la legítima defensa. Una teoría jurídica de la autodefensa. Política Criminal, Vol. 10,N°20, (Diciembre 2015), Art. 7, págs. 622 a 677., .

ZAFFARONI, E. (1973). Teoría del delito. . Buenos Aires: Ediar.

APLICACIÓN DE LA FIGURA DE LA REMISIÓN EN EL PROCESO PENAL DE LA ADOLESCENCIA EN PARAGUAY

Abog. Patricia Beatriz Paiva¹

Abog. Rocío Jara de Pérez²

RESUMEN

La figura de la remisión, prevista en el Código de la Niñez y la Adolescencia de Paraguay, en sus artículos 234 y 242, ha suprimido el ejercicio de la acción penal en favor del adolescente infractor a la ley penal, y para ello se precisa de la anuencia como factor y condicionante indispensable para la procedencia del otorgamiento de dicho instituto, en cualquier etapa del procedimiento. La consonancia existente entre los principios rectores de esta jurisdicción especializada, como el Principio de Oportunidad -que preside la justicia juvenil-, relacionado con el Principio de intervención mínima estatal y de re educación, permiten la aplicabilidad de la remisión, que presenta una suerte de desjudicialización - despenalizador de comportamientos no considerados graves, sobre la base de la responsabilidad del daño causado y la reparación del mismo, en contraste con lo requerido en el artículo 19 del Código Penal Paraguayo. En este artículo abordamos el contexto social de los adolescentes infractores de la ley penal, el proceso penal de la Adolescencia, las medidas que pueden ser impuestas en esta área tan sensible, identificando los actores intervinientes dentro de un proceso penal que involucra al infractor adolescente en sus diversas etapas que presenta nuestro Código Procedimental.

Palabras clave: Adolescentes - Justicia Juvenil – Remisión - Desjudicialización – Proceso Penal

¹ Maestranda en Derecho Penal y Derecho Procesal Penal. (Universidad Autónoma de Encarnación). Correo electrónico: patriciapaiva916@gmail.com

² Maestranda en Derecho Penal y Procesal Penal (Universidad Autónoma de Encarnación) Correo electrónico: rociojarita@hotmail.com

ABSTRACT

Taking into consideration that thanks to the Remission provided for and legislated in the Code of Children and Adolescents in its articles 234 and 242, it is possible to stop and/or extinguish the exercise of criminal action in favor of the adolescent who violates the criminal law; Unquestionably, consent is required as an indispensable factor and/or condition for the admissibility of granting the Referral, the judicial decision regarding any stage of the procedure; It is the power of the prosecutor involved in adolescence, in the preparatory stage, to be able to dispense with criminal prosecution of the offending adolescent, as long as there is consent of the judge carrying out the process. Implementing the guiding principles of this specialized field, among them the Principle of Opportunity that governs juvenile justice, related to the Principle of minimum state intervention that responds to the social commitment in which the special preventive function and re-education are part of a community responsibility; refer to Remission, which presents a kind of dejudicialization - decriminalization of behaviors not considered serious on the basis of responsibility, the damage caused and its repair in contrast to what is required in article 19 of the Penal Code. In this article we address the social context of adolescent offenders of the criminal law; the criminal process of Adolescence, the measures that can be imposed in this very sensitive area, identifying the actors involved in a criminal process that involves the adolescent offender in its various stages presented by our Procedural Code.

Keywords: Adolescents - Juvenile Justice - Remission - Dejudicialization - Criminal Process

Introducción

Se propone como objetivo en este trabajo analizar las diversas etapas del proceso penal de la adolescencia en Paraguay, identificando la legislación aplicable conforme lo estipula el artículo 427 del Código Procesal Penal paraguayo, donde infiere que en la investigación y juzgamiento de hechos punibles en los que se señale como autor o participe a una persona que haya cumplido catorce años y hasta los veinte años inclusive, se procederá a la aplicación de la Constitución Nacional Paraguayo, el derecho internacional y las

normas ordinarias del Código Procesal Penal, y en las que se pudiese solicitar la prescindencia de la persecución penal a favor del infractor penal adolescente, sea en la etapa preparatoria, etapa intermedia, etapa de juicio oral y público, y la etapa de ejecución de sentencia firme, en la que se puede aplicar la figura jurídica de la Remisión, por la razón de que ésta se presenta como mecanismo procesal desjudicializador para la prosecución - extinción del proceso penal no trascendentes o no considerados graves que reúnan los presupuestos para su aplicabilidad, entre una de ellas se encuentra que la pena privativa de libertad que pudiese obtenerse no supere los dos años.

Metodología

La metodología jurídica para realizar este artículo se basa y utiliza como materia prima a las fuentes formales del derecho, materiales bibliográficos donde se realizan análisis e interpretaciones de las leyes nacionales e internacionales que Paraguay adopta en materia de proceso penal que se instaura a los adolescentes y en la que encontramos que se puede aplicar la figura jurídica de la Remisión a la cual presentamos como mecanismo procesal desjudicializados, para la prosecución, extinción del proceso penal no trascendentes o no considerados graves que reúnan los presupuestos para su aplicabilidad en cuestiones de adolescentes en conflicto con la ley penal.

Se empleó en el presente artículo, un enfoque del tipo cualitativo y abordaje en cuanto al nivel de investigación jurídica se refiere, del tipo explicativo.

Análisis de los resultados

1. El Proceso Penal de la Adolescencia en Paraguay

Su objetivo principal radica en establecer si existe o no mérito para declarar a una persona adolescente, como autor de un acto referido como delito por la ley penal y en su caso aplicar una medida o sanción de tipo educativo. Debe responder a los principios de necesidad y proporcionalidad.

En la legislación penal paraguaya que regula el procedimiento para menores, prevista en el artículo 427 del Código Procesal Penal Paraguayo, señala a una persona (Adolescente), a la que haya

cumplido los catorce años y hasta los veinte años de edad inclusive.

1. El Proceso Penal de Adolescentes Infractores en el Código de Niñez y Adolescencia

El tratamiento de Adolescentes Infractores consta de un solo capítulo donde se regulan disposiciones generales tales como el ámbito de aplicación del presente Libro, así como el carácter supletorio del Código Penal y Procesal penal.

El artículo 194 regula sobre la responsabilidad penal, ésta será determinada por la edad (catorce años); el grado de madurez sicosocial suficiente para conocer la antijuridicidad del hecho realizado y para determinarse conforme a ese conocimiento. Este artículo tiene concordancia con el 21 del Código Penal paraguayo respecto de la edad de las personas imputables.

2.1 Imputabilidad

Conforme a la dogmática jurídica, es la condición que debe reunir un sujeto, para que responda por su accionar. Capacidad de comprender lo injusto de lo realizado.

Conforme se desprende del Artículo 194 del Código de la Niñez y la Adolescencia, en concordancia con el artículo 427 del Código de Procesal Penal, el adolescente es penalmente responsable, cuando al momento de la comisión del hecho punible, tenga la madurez sicosocial suficiente y eso pueda reflejarse mediante informes de profesionales avezados en la materia. Aditamentos necesarios en este apartado de la imputabilidad y responsabilidad jurídica penal es la edad requerida, como la madurez sicosocial suficiente, con la finalidad de determinar la reprochabilidad del adolescente.

2.2 Medidas socioeducativas

Definidas como prohibiciones y mandatos que regulan la forma de vida del adolescente, con el fin de asegurar y promover su desarrollo y educación; estas constituyen reglas de conducta fijadas por el Juez competente teniendo en cuenta la edad del adolescente y que no podrá exceder los límites de la exigibilidad.

2.3 Medidas Correccionales

Serán aplicadas cuando el adolescente haya realizado un hecho punible, pero no sea apropiada la aplicación de una medida privativa de libertad, para satisfacer la necesidad de llamar seria e intensamente la atención del adolescente sobre su comportamiento.

2.4 Medida Privativa de Libertad

Consiste en la internación del adolescente en un establecimiento especial, y tiene como fin fomentar la educación y adaptación del adolescente a una vida sin delinquir. Tendrá una duración mínima de 6 meses y máxima de 4 años, cuando el hecho atribuido sea considerado delito. En caso de que el hecho condenado sea un crimen, la duración máxima de la medida privativa de libertad será hasta 8 años.

2.4.1 Suspensión a prueba de la ejecución de la condena

Cuando el adolescente haya sido condenado a una medida privativa de libertad de hasta un año, y siempre que la personalidad, la conducta y las condiciones de vida del mismo permitan esperar que éste, bajo la impresión causada por la condena, el Juez podrá suspender la ejecución de la condena por medio de la imposición de obligaciones, reglas de conducta o sujeción a un asesor de prueba, a fin de que, sin la privación de libertad pueda adecuar su conducta a una vida sin delinquir.

2.5 Revisión y vigilancia de las medidas

Será realizada por el Juez Penal de Ejecución de oficio, cada tres meses, así como los efectos de las mismas para el cumplimiento de sus objetivos. Podrá ser vigilada a pedido del adolescente, padres, tutores o responsables o del director de la institución donde se encuentra cumpliendo las medidas.

2.6 Extinción de las medidas

Aplicadas a los adolescentes infractores se extinguirán por llegar a su término, por el cumplimiento de las mismas, por fallecimiento del adolescente beneficiado con las medidas, por amnistía o indulto, y por prescripción.

2.7 Medidas de vigilancia, mejoramiento y de seguridad.

El Código Penal en su artículo 72, establece las clases de medidas a ser aplicadas, entre ellas se encuentran las medidas privativas o no

privativas de libertad, y serán de vigilancia, de mejoramiento o de seguridad.

El artículo 198 del Código de la Niñez, dispone que de las medidas previstas por el Derecho Penal común, podrán ser ordenadas sólo las medidas de internación en un hospital psiquiátrico, y la internación en un establecimiento de desintoxicación, como medida de mejoramiento; y la cancelación de la licencia de conducir, como medida de seguridad.

2.8 Prescripción de la acción

La prescripción de la acción se regirá por las disposiciones establecidas por el Código Penal de Adultos, a excepción de los términos de prescripción.

En todos los casos de adolescentes infractores, la acción prescribirá en un término igual al de duración de la medida privativa de libertad.

2.9 Medidas Cautelares

2.9.1 Medidas Provisorias

Cuando las circunstancias del adolescente, amerite la aplicación de alguna medida cautelar, el Juez podrá aplicar medidas provisionales reguladas en el artículo 232 del Código. Estas tendrán como fin promover la educación y garantizar las prestaciones necesarias para el sustento y asistencia del adolescente procesado.

2.9.2 Prisión Preventiva

Consiste en la privación de la libertad del procesado en un establecimiento especial para garantizar su participación durante el proceso penal. Esta solo puede ser decretada por el Juez cuando exista peligro de fuga por parte del procesado, no tenga arraigo, durante el mismo proceso ya se haya fugado con anterioridad, o ha realizado preparativos concretos para fugarse. Dicha Medida cautelar solo podrá aplicarse a adolescentes infractos que hayan cumplido la edad de 16 años y reúnan los demás requisitos mencionados en el punto anterior.

3. Figura jurídica de la remisión

Ella refiere a la separación del adolescente infractor del proceso judicial, con el objeto de eliminar los efectos negativos de dicho proceso, del ser humano en proceso de formación. Resulta importante entender que la aceptación de la remisión, no supone o asocia el reconocimiento de la infracción que se le inculpa ni genera antecedentes al adolescente, esta figura no es aplicable en derecho ordinario para sancionar a personas adultas.

3.1 Dispositivos procesales previstos en los artículos 234 y 242 del Código de la Niñez y la Adolescencia que tratan la figura procesal de la Remisión

El artículo 234 del Código de la Niñez y la Adolescencia menciona: “En la etapa preparatoria, y con consentimiento del Tribunal, el Fiscal podrá prescindir de la persecución penal, cuando se den los presupuestos señalados en el artículo 19 del Código Procesal Penal o cuando hayan sido ordenadas y ejecutadas las medidas educativas pertinentes. En las condiciones señaladas en el párrafo anterior, el Juzgado Penal de la Adolescencia podrá prescindir de la persecución penal en cualquier etapa del procedimiento”.

En lo que refiere a la normativa descripta, otra circunstancia que resulta viable para la prescindencia de la persecución penal se da cuando hayan sido ordenadas y ejecutadas las medidas educativas convenientes al adolescente infractor.

En ese sentido, el artículo 242 prescribe: “En todas las etapas procesales, el Juzgado Penal de la Adolescencia podrá examinar la posibilidad de no continuar el proceso, cuando el hecho punible estuviese sancionado en la legislación penal con pena privativa de libertad que no supere los dos años, basándose en el grado de responsabilidad, en el daño causado y en la reparación del mismo. En este caso, citará a las partes a una audiencia común y previo acuerdo con ellas, resolverá remitiendo al adolescente a programas comunitarios con el apoyo de su familia y bajo el control de la institución que los realice. Si no existiere acuerdo entre las partes, se continuará el proceso”.

3.2. Planteamiento

¿Con cuántas etapas nos encontramos en el proceso penal de la

Adolescencia paraguayos en las que puede ser aplicada la Remisión? Dentro de un proceso penal se puede identificar la aparición de las siguientes etapas:

3.2.1 En la etapa preparatoria

Se puede referir, volviendo al planteamiento realizado, que en el transcurso de la etapa preparatoria, que se inicia cuando una adolescente de catorce años cumplidos es imputado por la supuesta comisión de un hecho punible, por un agente fiscal, (Artículo 234 del Código de la Niñez y la Adolescencia) y mientras dure la tramitación de esa etapa, quien ejerce la acción penal es el facultado a prescindir de la persecución penal a favor del adolescente infractor mediante la aplicación de la figura jurídica de la Remisión, marcando el apartado normativo las pautas presupuestarias para la concesión mediante el tipificado artículo 19 del Código Procesal Penal “Criterio de Oportunidad”.

Igualmente, en el Artículo 242 del Código de la Niñez y la Adolescencia, el Juez Penal de la Adolescencia es quien posee la facultad discrecional para la aplicación de este mecanismo de la Remisión para la no continuación del proceso instruido, a los menores procesados por los delitos, cuyo marco penal no supere o no exceda los dos años de privación de libertad; fundado en la responsabilidad del adolescente, el daño causado y la reparación de ese daño.

3.2.2 En la etapa intermedia

Artículo 242, Código de la Niñez y la Adolescencia. En la fecha señalada por el juez, dentro de una solemne audiencia, la norma le faculta la posibilidad de renunciar al fiscal al ejercicio de la acción penal, independientemente de la potestad del juez de continuar con el proceso. En contrasentido, se alienta a la desjudicialización del mismo por el principio rector de oportunidad y a la doctrina de la Protección Integral, ya que de la misma dependerá la efectiva inserción social a favor del adolescente infractor.

3.2.3 En la etapa del juicio oral y en la etapa de ejecución de la sentencia definitiva

De igual manera, este mecanismo procesal podrá ejercitarse en la etapa del juicio oral y en la etapa de ejecución de la sentencia

definitiva, en correspondencia con lo previsto en la Convención sobre los Derechos del Niño, integrante de nuestro ordenamiento jurídico positivo en virtud de lo dispuesto en el Artículo 137 de la Constitución Nacional: “...siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos Niños sin recurrir a procedimientos judiciales...”. (Art. 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño)

En lo atinente a este punto, es recomendable atender a su vez en lo previsto en las reglas 11.2 y 11.4 “Reglas de Beijing”, para que se haga uso de alternativas sustitutorias a fin de evitar el procesamiento penal del adolescente, lo que resulta mucho menos traumático para quien delinque en una franja etaria en el que se va desarrollando su personalidad y es absolutamente compatible con el principio de interés superior del adolescente el cual pregona en la materia. El debido proceso como garantía, debe ser respetada en los procesos donde se encuentran involucrados adolescentes, aún en la etapa de ejecución de las sanciones

Los Artículo 208 “De la Suspensión a Prueba de la Ejecución de la Medida” y el Artículo 218 “De la Revisión y Vigilancia de las Medidas” ambos del Código de la Niñez y la Adolescencia, merecen especial atención en este apartado de etapa de ejecución de sentencia firme, a fin de la implementación de la Remisión por parte del Juez Penal de Ejecución de Medidas para el correspondiente logro de los objetivos

3.3 Efectos de la Remisión

Se obtienen los siguientes resultados positivos:

1. Del artículo 234 del Código de la Niñez y la Adolescencia:

-Prescendencia o renuncia por parte del fiscal o juez de la acción penal pública.

-Extinción de la misma.

2. Del artículo 242 del Código de la Niñez y la Adolescencia:

-Se suspende la continuidad del proceso-

-Se remite al adolescente a programas comunitarios; si existe acuerdo.

Por todo lo expuesto, se deduce como valoración positiva, la utilización con mayor eficacia de este mecanismo de

desjudicialización creado por el legislador, que satisface los estándares y recomendaciones de los instrumentos; en las diversas etapas del proceso penal, al arbitrio del fiscal o el juez según sea situación que el adolescente infractor este atravesando.

Conclusión

Queda en evidencia que la figura procesal de la Remisión puede ser aplicada en todas las etapas del proceso penal de la Adolescencia en Paraguay, para que de este perfecto modo pueda contribuirse con el ser humano en pleno desarrollo intelectual, físico, emocional. Ya que muchas ocasiones caen en conflicto con la ley penal por simples presiones de su entorno social; por la falta de acompañamiento de su entorno familiar que en muchas ocasiones trasciende al abandono y desamparo a nuestros adolescentes, por esa inmadurez que lo caracteriza debido a la franja etaria en la que se encuentran.

Se puede concluir que a pesar de todo con lo que se cuenta para la intervención de los diversos sectores, en este frágil sector de la adolescencia, se debe seguir mejorando; hay mucho por transformar y por sobre todo no debemos tener temor alguno de petitionar a las autoridades, desde nuestra labor, rol de padres o profesionales del derecho, para la mayor implementación de normativas positivas tanto nacionales como de instrumentos internacionales que beneficien a nuestros jóvenes, y recuperarlos, rescatarlos de situaciones difíciles y hasta desesperantes en muchas ocasiones tanto para sus familias como para ellos mismos.

Bibliografía

- Constitución Nacional del Paraguay 1992.
- Código de la Niñez y la Adolescencia.
- Código Penal y procesal penal Paraguayo.
- Convención sobre los Derechos del niño y la niña. Ley 57/90
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)
https://www.pj.gov.py/ebook/libros_files/Interes_Superior_del_Ni%C3%B1o_Tomo_1.pdf
- <https://www.pj.gov.py/ebook/monografias/nacional/penal/lrma-Alfonso-El-Instituto-de-la-Remisi%C3%B3n.pdf>
- https://www.pj.gov.py/ebook/libros_files/justicia-juvenil-restaurativa.pdf
- Reglas de Beijing. Primer instrumento internacional para la administración de justicia de menores. 1985
- Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad. 1990.

"El Rol Constitucional de las Fuerzas Armadas en la Gobernanza Democrática en Paraguay"

Artículo Científico Basado en la Tesis Doctoral

Dr. José María Galeano Caballero, MSc (*)

Resumen

Este artículo examina el rol constitucional de las Fuerzas Armadas en la gobernanza democrática y la estabilidad política en Paraguay desde la adopción de la Constitución de 1992. La investigación aborda varias hipótesis clave, incluyendo la adherencia de las Fuerzas Armadas a su mandato constitucional de subordinación al poder civil y su apoliticidad, así como el impacto de la educación en valores democráticos y derechos humanos dentro de la institución militar. Utilizando un enfoque metodológico mixto, que combina análisis cuantitativo de encuestas y cualitativo de entrevistas y grupos focales, se profundiza en la percepción y actuación de las Fuerzas Armadas en el ámbito civil y su impacto en la percepción pública.

Los resultados indican que, aunque ha habido avances significativos hacia la subordinación al poder civil y la promoción de una cultura de derechos humanos dentro de las Fuerzas Armadas, persisten desafíos importantes. Entre estos desafíos se encuentran la necesidad de mejorar la transparencia, la rendición de cuentas y las relaciones civiles-militares para consolidar aún más la democracia en Paraguay. Además, la investigación reveló que la percepción pública de las Fuerzas Armadas es mixta, reflejando tanto confianza como desconfianza en su rol en la gobernanza democrática.

Este trabajo no solo contribuye a la comprensión del problema planteado, sino que también sugiere soluciones prácticas y recomendaciones para reformas legales y constitucionales que

(*) Doctor en Ciencias Jurídicas por la Universidad Columbia del Paraguay, Especialista en Investigación Social y Tutoría de Tesis, por la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción.

podrían fortalecer el papel de las Fuerzas Armadas en un marco democrático. Las propuestas incluyen mejoras en los mecanismos de transparencia, educación continua en derechos humanos y valores democráticos, y reformas legislativas para fortalecer el control civil sobre las Fuerzas Armadas. En conjunto, la investigación ofrece un análisis profundo y detallado que podría guiar futuras reformas en la estructura política y militar de Paraguay, contribuyendo significativamente al campo del derecho y las ciencias políticas y proporcionando una base para políticas públicas más informadas y efectivas.

Palabras clave: Ciencias Jurídicas, Derecho Constitucional, Gobernanza, Fuerzas Armadas, Democracia.

Contexto

La investigación sobre el rol constitucional de las Fuerzas Armadas en la gobernanza democrática de Paraguay se desarrolla en un contexto de transición política significativa y consolidación democrática. Paraguay, un país que ha experimentado largos periodos de dictadura y gobiernos autoritarios, inició un proceso de democratización a fines del siglo XX, particularmente después de la caída del régimen de Alfredo Stroessner en 1989. Este periodo de transición política es fundamental para comprender el entorno en el que se enmarca esta investigación.

La dictadura de Stroessner, que se extendió por más de tres décadas (1954-1989), dejó una profunda huella en la estructura política y social de Paraguay. Durante este régimen, las Fuerzas Armadas desempeñaron un papel central en el mantenimiento del poder autoritario, caracterizado por la represión política, la falta de libertades civiles y una administración centralizada y militarizada del Estado. La caída de Stroessner marcó el inicio de una nueva era para Paraguay, una en la que la democratización y la reforma institucional se convirtieron en objetivos primordiales.

La Constitución de 1992, redactada y adoptada en este contexto de transición democrática, representa un esfuerzo significativo para redefinir y limitar el rol de las Fuerzas Armadas en la política paraguaya. Este documento establece un marco legal que

enfatisa la subordinación de las Fuerzas Armadas al poder civil, prohibiendo su participación en actividades políticas y delimitando claramente su función a la defensa nacional. La Constitución de 1992 también introduce mecanismos para la protección de los derechos humanos dentro del estamento militar y promueve la profesionalización y educación en valores democráticos de los militares.

A pesar de estos avances constitucionales, el legado del régimen de Stroessner y las profundas raíces de la influencia militar en la política paraguaya presentan desafíos continuos para la consolidación democrática. La historia de intervenciones militares en la política, la resistencia a la completa subordinación al poder civil y las percepciones mixtas sobre la transparencia y la rendición de cuentas de las Fuerzas Armadas son temas centrales que esta investigación aborda.

En términos de desarrollo social y político, Paraguay ha hecho progresos desde la adopción de la Constitución de 1992, pero todavía enfrenta desafíos significativos. La implementación efectiva de las disposiciones constitucionales, la reforma continua de las instituciones militares y la construcción de relaciones civiles-militares basadas en la confianza y el respeto mutuo son áreas críticas para el fortalecimiento de la democracia en el país.

El contexto internacional también juega un papel importante en la configuración del rol de las Fuerzas Armadas en Paraguay. La participación en misiones de paz y la cooperación militar internacional son aspectos que influyen en la percepción y la profesionalización de las Fuerzas Armadas. Estos factores, junto con las dinámicas internas, contribuyen a un entorno complejo y multifacético que esta investigación busca explorar y comprender en profundidad.

Este artículo se sitúa en la intersección de estos desafíos y oportunidades, ofreciendo un análisis detallado del rol constitucional de las Fuerzas Armadas en la gobernanza democrática de Paraguay. Al hacerlo, contribuye a un entendimiento más profundo de las dinámicas políticas y sociales que influyen la estabilidad y el

desarrollo democrático en el país, proporcionando insights valiosos para la formulación de políticas públicas y reformas institucionales que pueden fortalecer la democracia paraguaya.

Introducción

El estudio del rol constitucional de las Fuerzas Armadas en la gobernanza democrática de Paraguay es de crucial importancia para entender la estabilidad política y el desarrollo social del país. La historia política de Paraguay está profundamente marcada por la intervención militar en la política interna, una influencia que se hizo particularmente notable durante la dictadura de Alfredo Stroessner, que se extendió desde 1954 hasta 1989. Este periodo autoritario dejó una herencia de centralización del poder y un fuerte entrelazamiento entre los intereses militares y la administración pública, una situación que la transición democrática post-1989 ha intentado dismantelar.

La Constitución de 1992, adoptada en un contexto de transición democrática, representa un esfuerzo significativo para redefinir el rol de las Fuerzas Armadas, enfatizando su subordinación al poder civil y prohibiendo su participación en la política interna. Este documento legal se convirtió en la piedra angular para la reestructuración del sistema político paraguayo, estableciendo un marco para la defensa nacional y la promoción de valores democráticos dentro de las Fuerzas Armadas. Sin embargo, la implementación efectiva de estas disposiciones ha enfrentado diversos desafíos, tanto históricos como institucionales.

El presente artículo propone exponer los resultados de la investigación sobre el rol constitucional de las Fuerzas Armadas en la gobernanza democrática en Paraguay, en el cual se analizó cómo la Constitución de 1992 y las leyes derivadas han estructurado este rol y cómo se manifiesta en la práctica gubernamental. A través del análisis realizado, la investigación buscó contribuir al entendimiento de la dinámica entre las instituciones militares y la consolidación democrática en Paraguay, un tema de crucial importancia para la estabilidad política y el desarrollo social del país.

Desde la independencia de Paraguay en 1811, las Fuerzas Armadas han desempeñado roles significativos en la política interna, a menudo asumiendo el control directo del Estado en periodos de

inestabilidad. La Guerra de la Triple Alianza (1864-1870) y la Guerra del Chaco (1932-1935) son ejemplos de conflictos que han consolidado el prestigio y la influencia de las Fuerzas Armadas en la política paraguaya. Este papel se intensificó durante el régimen de Stroessner, donde las Fuerzas Armadas no solo mantuvieron el orden interno, sino que también se convirtieron en un actor político clave, consolidando un sistema autoritario y centralizado.

La transición democrática que siguió a la caída de Stroessner en 1989 presentó una oportunidad única para redefinir el rol de las Fuerzas Armadas en Paraguay. La Constitución de 1992 es un reflejo de este esfuerzo, estableciendo un marco legal que limita la intervención militar en la política y promueve su subordinación al poder civil. Este marco incluye disposiciones específicas que prohíben la participación de militares en actividades políticas y que definen claramente su función como defensores de la soberanía nacional.

El objetivo principal de la investigación fue analizar y comprender el rol de las Fuerzas Armadas en la gobernanza democrática de Paraguay tal como lo define la Constitución de 1992. Los objetivos específicos incluyeron explorar el marco legal que regula las actividades de las Fuerzas Armadas, examinar casos y situaciones donde la interacción entre el ámbito militar y el civil refleje tanto tensiones como colaboraciones efectivas, y evaluación de la efectividad de las disposiciones constitucionales en la práctica y su impacto en la gobernanza democrática del país.

Para lograr estos objetivos, la investigación adoptó un enfoque metodológico mixto, combinando análisis cuantitativo de encuestas y cualitativo de entrevistas y estudios de caso. Se realizó un análisis detallado de documentos legales, incluyendo la Constitución de 1992 y leyes secundarias relevantes, así como una revisión de la literatura secundaria que aborda el desarrollo político y militar de Paraguay. Las entrevistas semi-estructuradas con expertos en derecho constitucional, historia política y oficiales militares proporcionaron una visión multidimensional del tema, complementando los datos cuantitativos y fortaleciendo la base empírica del estudio.

Este análisis permitió una comprensión profunda de cómo las Fuerzas Armadas de Paraguay han evolucionado desde una institución con considerable poder político a una que se esfuerza por alinearse con los principios democráticos de subordinación al poder civil. La investigación también identificó las áreas donde aún persisten desafíos y propuso recomendaciones para reformas legales y políticas que puedan fortalecer la gobernanza democrática y la estabilidad política en Paraguay.

En resumen, el estudio del rol constitucional de las Fuerzas Armadas en la gobernanza democrática de Paraguay no solo es relevante para comprender las dinámicas de poder y la estructura política del país, sino también para evaluar cómo las normas constitucionales pueden contribuir a la estabilización de una democracia joven. Analizar la función asignada a los militares por la Constitución de 1992 permite evaluar hasta qué punto Paraguay ha logrado una efectiva subordinación militar al poder civil, un indicador clave de la consolidación democrática. Este estudio ofrece una oportunidad valiosa para reflexionar sobre las lecciones aprendidas y las reformas necesarias para fortalecer el marco democrático en Paraguay, proporcionando insights que pueden ser aplicados en contextos similares en otros países de la región y del mundo.

Objetivo

El objetivo principal de este artículo es divulgar los resultados de la tesis doctoral: “El rol constitucional de las fuerzas armadas en la gobernanza democrática en Paraguay” y la importancia en la consolidación de la gobernanza democrática y la estabilidad política en Paraguay, desde la promulgación de la Constitución de 1992.

Metodología

El enfoque metodológico de este artículo es mixto, combinando análisis cuantitativo y cualitativo. Se realizaron encuestas para recopilar datos sobre la percepción pública de las Fuerzas Armadas y su rol en la democracia. Además, se llevaron a cabo entrevistas semi-estructuradas con expertos en derecho constitucional, historia política y oficiales militares, tanto retirados como activos. Se revisaron documentos legales, incluyendo la

Constitución y leyes secundarias, así como literatura secundaria relevante.

Resultados y Discusión

La investigación sobre el rol constitucional de las Fuerzas Armadas en la gobernanza democrática de Paraguay ha revelado varios hallazgos significativos que subrayan tanto los avances como los desafíos persistentes en la implementación de los principios democráticos establecidos en la Constitución de 1992.

En cuanto a la Adherencia al Mandato Constitucional, el análisis cuantitativo de las encuestas que se aplicaron demostraron que un 65% de los encuestados percibe que las Fuerzas Armadas han mejorado su adherencia al mandato constitucional de subordinación al poder civil desde la promulgación de la Constitución de 1992. Sin embargo, un 35% de los encuestados todavía cree que existen instancias donde los militares influyen indebidamente en asuntos políticos. Este hallazgo es consistente con la teoría de la subordinación civil de las fuerzas armadas propuesta por Huntington (1957), que sostiene que una clara distinción entre el poder militar y civil es esencial para una democracia estable.

Respecto a la Cultura y Educación en Valores Democráticos, la investigación cualitativa a través de entrevistas y grupos focales indica que ha habido avances en la integración de la educación en derechos humanos y valores democráticos dentro de la formación militar. Los entrevistados señalaron que, a pesar de estos avances, todavía existen áreas de mejora, especialmente en la implementación práctica de estos valores. La teoría de la profesionalización militar de Samuel P. Huntington (1957) y la teoría de la socialización militar de Janowitz (1960) respaldan la importancia de una educación continua y profunda en estos valores para asegurar que las Fuerzas Armadas actúen en consonancia con los principios democráticos.

En relación con la Transparencia y Rendición de Cuentas, la percepción pública sobre la transparencia y la rendición de cuentas de las Fuerzas Armadas es mixta. Mientras que un 55% de los encuestados considera que ha habido mejoras en la transparencia, un 45% percibe que las Fuerzas Armadas aún carecen de mecanismos

efectivos para rendir cuentas. Este resultado está en línea con la teoría de la gobernanza democrática de Dahl (1971), que enfatiza la necesidad de transparencia y rendición de cuentas para fortalecer la confianza pública en las instituciones democráticas.

Por otro lado, en lo que concierne a las Relaciones Civiles-Militares, la investigación muestra que las relaciones civiles-militares en Paraguay han mejorado, pero persisten desafíos. Un 60% de los encuestados cree que las relaciones han sido más cooperativas y respetuosas en los últimos años, aunque un 40% todavía percibe tensiones y desconfianza. La teoría de las relaciones civiles-militares de Finer (1975) subraya que una cooperación positiva entre civiles y militares es crucial para la estabilidad democrática, y estos hallazgos indican que, aunque ha habido progreso, aún queda trabajo por hacer.

En lo que se refiere al Impacto en la Política Exterior, la participación de las Fuerzas Armadas en misiones internacionales de paz ha sido vista positivamente, con un 70% de los encuestados considerando que esto mejora la imagen de Paraguay en la comunidad internacional. Este resultado se alinea con la teoría de la política exterior de Rosenau (1980), que destaca la importancia de las fuerzas armadas en fortalecer las relaciones internacionales y proyectar una imagen positiva del país.

Conclusiones

La investigación sobre el rol constitucional de las Fuerzas Armadas en la gobernanza democrática de Paraguay desde la adopción de la Constitución de 1992 reveló una serie de conclusiones cruciales para comprender tanto los avances logrados como los desafíos persistentes en este ámbito. Los hallazgos indican que las Fuerzas Armadas de Paraguay han realizado avances significativos en la adherencia a su mandato constitucional de subordinación al poder civil. No obstante, persisten desafíos importantes en términos de influencias residuales en la política interna. La teoría de la subordinación civil de las fuerzas armadas, propuesta por Huntington (1957), subraya que una separación clara y efectiva entre el poder militar y civil es esencial para el fortalecimiento de una democracia estable. En Paraguay, aunque la implementación de este principio ha progresado, es necesario continuar vigilando y reforzando los

mecanismos de supervisión y control civil sobre las actividades militares para evitar cualquier interferencia indebida en la política.

El desarrollo e implementación de programas de formación en valores democráticos y derechos humanos dentro de las Fuerzas Armadas han mostrado resultados positivos. Sin embargo, la internalización y aplicación práctica de estos valores aún requieren fortalecimiento. La teoría de la socialización militar de Janowitz (1960) respalda la importancia de una educación continua y profunda en estos valores para asegurar que las Fuerzas Armadas actúen conforme a los principios democráticos. Es crucial que estos programas sean sistemáticamente evaluados y mejorados, asegurando que todos los miembros de las Fuerzas Armadas, desde los niveles más altos hasta los más bajos, comprendan y apliquen estos principios en su vida profesional.

La percepción pública sobre la transparencia y la rendición de cuentas de las Fuerzas Armadas es mixta, lo que señala la necesidad de reforzar estos aspectos. Según Dahl (1971), la transparencia y la rendición de cuentas son pilares fundamentales de la gobernanza democrática. En Paraguay, es esencial implementar y fortalecer mecanismos robustos de auditoría y supervisión, así como fomentar una cultura institucional de apertura y responsabilidad. Esto no solo aumentará la confianza pública en las Fuerzas Armadas, sino que también contribuirá a una gobernanza más efectiva y democrática.

Las relaciones civiles-militares en Paraguay han mejorado notablemente, pero aún existen áreas de tensión y desconfianza que deben ser abordadas. Finer (1975) destaca que una cooperación positiva y respetuosa entre civiles y militares es crucial para la estabilidad democrática. Para consolidar estas mejoras, es necesario continuar promoviendo programas e iniciativas que faciliten la interacción positiva y el entendimiento mutuo entre la población civil y las Fuerzas Armadas. Estos programas pueden incluir actividades comunitarias, proyectos conjuntos y jornadas de puertas abiertas en instalaciones militares.

La participación de las Fuerzas Armadas de Paraguay en misiones internacionales de paz ha tenido un impacto positivo en la

percepción pública tanto nacional como internacionalmente. Rosenau (1980) argumenta que una participación activa y respetuosa en el ámbito internacional puede fortalecer las relaciones diplomáticas y mejorar la imagen de un país. En este sentido, es beneficioso que Paraguay continúe participando en estas misiones, promoviendo valores democráticos y de derechos humanos en el contexto global.

Para abordar los desafíos identificados y consolidar los avances logrados, la investigación propuso varias recomendaciones clave como: Implementar reformas legislativas que otorguen mayores facultades de supervisión al parlamento y otras instituciones civiles sobre las Fuerzas Armadas. Mejorar y expandir los programas de educación y capacitación en derechos humanos y valores democráticos, asegurando su aplicación práctica y efectiva. Establecer sistemas efectivos y transparentes de auditoría y supervisión de las actividades militares, accesibles al público y sujetos a evaluaciones independientes. Desarrollar programas que fomenten la interacción y el entendimiento mutuo entre civiles y militares, incluyendo actividades comunitarias y educativas. Continuar participando en misiones internacionales de paz y cooperación militar, promoviendo valores democráticos y de derechos humanos en el ámbito global.

Estas recomendaciones buscan no solo abordar los desafíos actuales, sino también crear un entorno más robusto y transparente para las Fuerzas Armadas, fortaleciendo así la gobernanza democrática y la estabilidad política en Paraguay. Las conclusiones de esta investigación proporcionan un marco comprensivo para entender y mejorar el rol de las Fuerzas Armadas en la democracia paraguaya, ofreciendo insights valiosos para la formulación de políticas públicas y reformas institucionales que pueden fortalecer el tejido democrático del país.

Bibliografía

Benítez, A. (1997). "La protección de los derechos humanos en las Fuerzas Armadas". *Revista Jurídica*, 15(1), 34-56.

Borda, C. (1994). "Subordinación de las Fuerzas Armadas al poder civil en la Constitución de 1992". *Revista de Derecho Constitucional*, 12(3), 45-67.

Dahl, R. A. (1971). *Polyarchy: Participation and Opposition*. Yale University Press.

Finer, S. E. (1975). *The Man on Horseback: The Role of the Military in Politics*. Transaction Publishers.

Galeano, M. (1995). "El control parlamentario sobre las Fuerzas Armadas en Paraguay". *Estudios Políticos*, 7(2), 89-112.

Huntington, S. P. (1957). *The Soldier and the State: The Theory and Politics of Civil-Military Relations*. Harvard University Press.

Janowitz, M. (1960). *The Professional Soldier: A Social and Political Portrait*. Free Press.

Pérez, R. (2003). "La evolución del rol constitucional de las Fuerzas Armadas en Paraguay". *Derecho y Sociedad*, 5(1), 78-102.

Rojas, J. (1999). "El papel de las Fuerzas Armadas en la política exterior de Paraguay". *Análisis Internacional*, 10(4), 23-45.

Rosenau, J. N. (1980). *The Study of Global Interdependence: Essays on the Transnationalization of World Affairs*. Nichols Publishing Company.

Violencia doméstica en el Paraguay: una aproximación jurídica y empírica a la víctima

Domestic violence in Paraguay: a legal and empirical approach to the victim

Abg. Esc. Claudio Arnaldo Manuel Salinas González¹

Abg. Esc. Carlos Rubén Florentín Candia²

Abg. Esc. César René Flecha Lima³

RESUMEN

La violencia doméstica es un fenómeno de creciente aumento en la República del Paraguay. En la presente investigación se presenta una breve aproximación al concepto de víctima desde la descripción de sus principales características, las opiniones de actores claves relacionadas a la atención de este tipo de violencia y el análisis legal que regula esta situación. Para tal efecto, en la redacción del artículo se efectuaron, además del análisis doctrinario y legal, entrevistas abiertas a las instancias oficiales de atención, en las que se recoge los procesos realizados por cada una de dichas instancias, remarcando las situaciones comunes que se producen de manera cotidiana, detallando el proceso por el cual atraviesa la víctima, atendiendo a las distintas instituciones que forman parte del procedimiento usual en los casos

Abg. Esc. Claudio Arnaldo Manuel Salinas González¹
Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”
Universidad Nacional del Este, Escuela de Posgrado, Ciudad del Este, Paraguay.
cachogonzalez29@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0001-5062-2391>

Abg. Esc. Carlos Rubén Florentín Candia²
Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”
Universidad Nacional del Este, Escuela de Posgrado, Ciudad del Este, Paraguay.
carlosworkpy@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0003-3674-6528>

Abg. Esc. César René Flecha Lima³
Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”
Universidad Nacional del Este, Escuela de Posgrado, Ciudad del Este, Paraguay.
cesar_flecha1@hotmail.com
<https://orcid.org/0000-0003-3402-7562>

de violencia doméstica. En efecto, al ser este hecho punible una situación constante, requiere de un profundo análisis jurídico-social a fin de lograr reducir considerablemente los casos que se presentan, pues son cuestiones que necesariamente afectan el núcleo de la sociedad el cual es sin lugar a dudas la familia, por lo que el Estado debe aumentar los esfuerzos, a través de sus instituciones, a fin de que la situación actual pueda obtener mejoras sustanciales.

Palabras claves: Violencia, legislación, víctima, procedimiento.

ABSTRACT

Domestic violence is a growing phenomenon in the Republic of Paraguay. In this research, a brief approach to the concept of victim is presented from the description of its main characteristics, the opinions of key actors related to the care of this type of violence and the legal analysis that regulates this situation. For this purpose, in writing the article, in addition to the doctrinal and legal analysis, open interviews were carried out with the official attention bodies, which included the processes carried out by each of these bodies, highlighting the common situations that occur on a daily basis, detailing the process that the victim goes through, attending to the different institutions that are part of the usual procedure in cases of domestic violence. In fact, since this punishable act is a constant situation, it requires a deep legal-social analysis in order to considerably reduce the cases that arise, since they are issues that necessarily affect the core of society which is without a doubt the family, so the State must increase efforts, through its institutions, so that the current situation can obtain substantial improvements.

Keyword: Violence, legislation, victim, procedure.

INTRODUCCIÓN

Existe pues un sin número de esfuerzos académicos a nivel global que han abordado a lo largo de los años el tema relacionado a la violencia doméstica teniendo en cuenta que ello se ha convertido en la actualidad un fenómeno social, paradigma el cual no está ausente en nuestra realidad nacional en la República del Paraguay.

De ello ha resultado un conjunto de conocimientos

sistemáticos y doctrinarios que han colaborado efectivamente al robustecimiento del saber científico en esta área en particular, los cuales han permitido sentar las bases legales en distintos países, inclusive el nuestro, tendientes a evitar este tipo de hechos nefastos que no hacen otra cosa que degradar la personalidad humana al tiempo de propiciar un ambiente en el hogar dentro del cual consuetudinariamente se violan los Derechos Humanos, circunstancias que usualmente resultan en hogares destrozados, teniendo en cuenta que dentro de ellos sufren principalmente las mujeres como epicentro de distintos tipos de violencia, sean estos físicos, psíquicos o económicos.

No obstante, pretendemos ahondar nuestros esfuerzos a los efectos de colaborar con informaciones claras y concisas que serán el resultado del análisis circunstanciado de nuestra realidad social. Pretendemos pues, at inicio, presentar una serie de consideraciones teóricas en relación a este lamentable fenómeno social, en el cual abordaremos el sentido y alcance de la violencia en contra de la mujer en el ámbito doméstico como un fenómeno social en la actualidad. Posteriormente procederemos a analizar el conjunto de disposiciones legales positivas de nuestro país y de carácter internacional que tienen por objeto la protección de las personas en contra de este tipo de violencia.

Ergo, consideramos que este tipo de iniciativas académicas son de trascendental importancia de manera a conciliar esfuerzos de toda la sociedad tendiente a la erradicación definitiva de este mal que usualmente afecta en forma silenciosa a personas vulnerables que efectivamente requieren de la intervención del Estado y de toda la sociedad a fin de liberarlas de este flagelo que sofoca y elimina el ejercicio los derechos fundamentales de las personas que ya han sido reconocidos hace décadas, pero que en muchas sociedades, como la nuestra, siguen siendo cercenados.

Por ello, estamos convencidos de que cualquier tipo de esfuerzo, como en este caso, del ámbito académico se constituirá en un grano de arena más en el mar de atrocidades, pero que, en su conjunto, eventualmente hará la diferencia y redundará en última

instancia en la consolidación de núcleos formados en el hogar dentro de los cuales prima el respeto e igualdad de las personas.

METODOLOGÍA

El estudio realizado tiene un enfoque cualitativo, de tipo descriptivo, y corte transversal. Para obtener los datos base de este artículo, se recurrió a la legislación vigente en la República del Paraguay, e igualmente haciendo un exhaustivo estudio de campo, a través de entrevistas y verificando datos estadísticos, expedientes y denuncias en las distintas instituciones mencionadas en el trabajo, además se han obtenido otros trabajos sobre la materia investigada, en repositorios y revistas académicas.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Conceptualización de la violencia doméstica

Es necesario pues antes de profundizar en el estudio del tema en particular, esbozar una suerte de lineamiento básico conceptual que nos permitirá delimitar el sentido y alcance de esta institución que será objeto de investigación en el presente artículo. En tal sentido, luego de haber abordado una serie de contenidos de distintos autores los cuales han ahondado sus esfuerzos a los efectos de conceptualizar a la violencia doméstica, consideramos que ésta es la que se produce cuando una persona trata de controlar y ejercer poder sobre otra dentro del marco del hogar, de la cual resulta algún tipo de abuso, sea este físico, emocional, sexual o financiero.

En efecto, en la mayoría de los casos, los maltratadores son hombres y las víctimas, mujeres. La violencia doméstica se basa pues, en la mayoría de los casos en el abuso físico, posiblemente, la forma más reconocible de violencia, y en el abuso psicológico. Puede ocasionar daños físicos, o emocionales, y en algunos casos, poner la propia vida en juego, normalmente. Con el paso del tiempo, usualmente la situación empeora gravemente.

La violencia doméstica por lo anteriormente expresado se entiende que es una situación de abuso de poder o maltrato físico o psicológico, dentro del entorno del hogar.

Puede manifestarse a través de golpes e incidentes graves,

César René Flecha Lima

como también insultos, manejo económico, amenazas, chantajes, control de las actividades, abuso sexual, aislamiento de familiares y amistades, prohibición a trabajar fuera de la casa, abandono afectivo, humillaciones o no respetar las opiniones.

Anteriormente se consideraba que la mujer era quien más sufría de dichos maltratos, lo cual no carece de verdad, más sin embargo hoy día igualmente son los hombres quienes también sufren de dichas situaciones violentas, con la salvedad de que no se atreven a denunciar, pues consideran que serán menospreciados o sufrirán burla al respecto.

Estas son algunas de las situaciones que se pueden percibir acerca de en qué consiste en la realidad la violencia doméstica que, en el Paraguay, con mucha mayor frecuencia y constancia en las zonas rurales del interior, aunque de igual manera en las ciudades se presenta dicha situación actualmente.

Muchos autores y pensadores señalan que, respecto a la violencia doméstica, se deben considerar tres factores; el primero es la falta del control de los impulsos, el segundo factor es respecto a la carencia afectiva y el último factor se refiere a la incapacidad para resolver problemas adecuadamente; y además se debe sumar en algunos sujetos, la utilización drogas y también el abuso del alcohol, aunque valga la aclaración, el alcohol o sustancias alucinógenas no generan la violencia, el hombre violento ya lo es sin necesidad de elementos externos, estos únicamente potencian su violencia.

Algunas situaciones que se producen cuando existe violencia doméstica son los siguientes casos:

- Empujones.
- Puñetazos y/o bofetadas.
- Agresiones con elementos contundentes.
- Cortes y laceraciones con armas blancas.
- Escupitajos.
- Estirones de pelos.
- Insultos.
- Violaciones y abuso sexual.

Diferencia entre violencia doméstica y violencia intrafamiliar

Primeramente, es menester conceptualizar ambas figuras, estableciendo en qué consisten la violencia doméstica, por un lado, y la violencia intrafamiliar por el otro. Considerando la legislación extranjera, viendo la Ley de Protección frente a la Violencia Doméstica de Bulgaria, promulgada en 2005 en su artículo 2, establece que:

Violencia doméstica es todo acto de violencia física, mental o sexual, y todo intento de cometer esa violencia, así como la restricción forzosa de la libertad individual y de la privacidad, contra personas que cohabitan o viven en el mismo hogar.

Con dicha conceptualización, se comprende que la violencia doméstica es aquella que se produce en el ámbito del hogar, entre las personas que cohabitan juntas en un lugar determinado.

Por otro lado, la violencia intrafamiliar se entiende como aquella que se da entre quienes conforman una familia, pudiendo darse la violencia en el hogar o fuera de él; produciéndose la violencia entre los miembros de una familia, sea por lazos de consanguinidad o afinidad.

De igual forma, es bastante común que se dé una confusión entre ambos conceptos, pues tienen muchas semejanzas, atención a que puede darse situaciones similares al momento de producirse la violencia. Pero la diferencia radica principalmente en el parentesco o relación existente

Normativa legal vigente en la República del Paraguay

La violencia doméstica, al ser un problema generalizado en el país, requiere una adecuada solución legal que provea y garantice la protección de las víctimas de violencia, además de una rápida solución del problema por parte del Poder Judicial. Aunque en la práctica se percibe que, a la hora de actuar y proteger a los individuos, que son víctimas de la violencia doméstica, las instituciones públicas presentan ciertas falencias, puesto que en muchos casos no realizan el seguimiento que corresponde, a pesar de las garantías

constitucionales y la legislación vigente, lo cual pone de manifiesto la debilidad en la realidad de las instituciones públicas en nuestro país.

En la Carta Magna de la República del Paraguay se encuentran una serie de artículos que son utilizados a la hora de salvaguardar la seguridad de las personas y evitar la violencia doméstica, como por ejemplo en el artículo 9, que habla de la libertad y de la seguridad de las personas, cuando establece que: “Toda persona tiene el derecho a ser protegida en su libertad y en su seguridad.”. Con lo cual se entiende que el Estado deberá promover todos los elementos necesarios para garantizar la seguridad de las personas, que se ve menoscabada claramente con los casos de violencia doméstica. Y el artículo 60 “De la Protección Contra la Violencia” establece cuanto sigue: “El Estado promoverá políticas que tengan por objeto evitar la violencia en el ámbito familiar y otras causas destructoras de su solidaridad.”. Es decir que la misma garantiza la protección de los individuos en el ámbito familiar, a través de las políticas públicas del Estado y de las diversas instituciones que tienen como deber encargarse de estos problemas.

La Ley 1.600 contra la violencia domestica entró en vigencia en julio del año 2000, con la finalidad de regular específicamente los casos de violencia doméstica y facilitar la resolución de los mismos, además de aumentar la celeridad en el proceso. Sin embargo, muchos años después de la entrada en vigencia de esta ley, podemos observar que la protección legal de las víctimas de violencia no tiene respuestas totalmente favorables. La mencionada ley atribuyó a los Juzgados de Paz la competencia para tramitar los casos de violencia doméstica, pero generalmente, se encuentran demasiado saturados de causas de diversos temas, que los casos de violencia doméstica no son atendidos con la celeridad necesaria, con la aclaración de que existen Juzgados de Paz eficientes y diligentes en sus funciones, pero lamentablemente existen otros que no se desempeñan como deberían.

La Ley 1.600 establece que el procedimiento será gratuito y que no se requiere ni la presencia de abogados; no obstante, la propia notificación de la denuncia del agresor resulta difícil, de llevarse a cabo por la falta de personal y de recursos para llevarlo a cabo, mayormente en el interior del país.

Instituciones encargadas de proteger a la víctima

Centro de Salud: se acudió al Centro de Salud de Ciudad del Este, en donde se consultó al Doctor Dr. Juan Carlos Zavaletta cuando una persona que ha sufrido violencia doméstica recurre al Centro de Salud, ésta es atendida primeramente en un puesto de atención dentro del Hospital llamado RAC (Recepción, Acogida y Clasificación), lugar donde denuncia que ha sido víctima de violencia doméstica, comentando resumidamente que sucedió y hace cuánto tiempo se produjo el hecho, con estos datos, directamente se procede a clasificar la atención que recibirá la persona como URGENTE, y consecuentemente se le entrega un número de turno, de atención especial con prioridad N° 2, y N° 1 dependiendo de la gravedad del estado físico y emocional en el que se encuentre la víctima. Luego, al ser atendida la persona por un médico, o un especialista, se procede a realizar una denuncia, en la cual la víctima de la violencia pasa a comentar todo lo sucedido, todos los detalles relevantes, la hora, el lugar, sin dejar escapar ni un detalle, mientras que el médico lo deja todo registrado en un libro que sirve específicamente para casos como el mencionado, para tener registro de ello por cualquier eventualidad futura que se pueda suscitar, y también, con fines estadísticos. Luego se procede a una evaluación médica, realizada por el doctor encargado, en donde se dejan, también, en el libro, constancia de todas las evidencias físicas visibles en la víctima, como, por ejemplo: hematomas, cortaduras, rasguños, fracturas, desfiguración, etc.

Al terminar estos procedimientos se realiza una copia del Acta y se la entrega a la víctima para que luego está la presente ante la Fiscalía, Comisaría o demás Instituciones al servicio de la protección de los derechos de la persona.

Ministerio Público: en la sede del Ministerio Público de Ciudad del Este, el funcionario de turno, Rodrigo Fretes, informó cuanto sigue, respecto al procedimiento a seguir en caso de violencia doméstica: “en primer lugar, violencia doméstica es una cosa y violencia familiar es otra, la violencia doméstica se rige por la ley 1600 y violencia familiar por el código penal, nosotros no estamos por el tema del código penal; luego llega la víctima y se le recibe en mesa de entrada, que es la primera oficina, verbalmente o llega con un

parte policial, normalmente se le toma una declaración testifical, explica que le ocurrió y de acuerdo a lo que explica vemos si necesita atención médica, para que le revise un forense y le atienda un psicólogo también, para saber si hay daño psicológico, esas son las tres primeras cosas que se deben hacer.

Si hace falta atención médica, por algo grave, como cortes o contusiones, ahí se le deriva al centro de salud, raramente ocurre, pero ese es el procedimiento. Una vez realizadas esas primeras diligencias se verifica, de la declaración si existen testigos, un familiar u otra persona, entonces se le llama en los días siguientes, si es grave y con esos elementos, dentro de las primeras 24hs se le puede imputar al victimario, eso es procesarle al sujeto, tomar medidas, irse a la cárcel, etc.

Dependiendo de la situación, aunque por ahora todo es cárcel, después de eso, 48hs aproximadamente, se pide que el forense dictamine sobre el informe del médico, que tipos de lesiones tuvo, porque cuando se le atiende en el hospital regional dice que se atendió con cortes, cuantos centímetros, en qué parte, entonces se le damos al forense que nos dice; “esto es grave, esto no, esto puede causar tal cosa, necesita esto para recuperarse”, después de eso, normalmente, ya nos queda verificar si hay denuncias anteriores, se pide informe a la comisaría y a mesa de entrada del Ministerio Público, en algunos casos cuando no se va a imputar todavía a la persona, se pide medidas de seguridad al Juzgado de Paz, medidas de protección, que serían, por ejemplo, expulsarle de la casa o en algunos casos protección policial para que la víctima se vaya y retire sus pertenencias de la casa, pero eso es cuando no se le va a ordenar la detención, cuando se ordena la detención no es necesario la protección policial.

Una vez que tengamos eso, prácticamente ya tenemos todo para procedimiento, se llama a los testigos, se pide algunos informes si hace falta y ya termina prácticamente, normalmente se llega a juicio oral con esos elementos. La denuncia se puede realizar aquí en la Fiscalía o en la policía y en los hospitales, los médicos, cuando ellos detectan un caso de violencia doméstica dan aviso al oficial que está ahí, porque siempre un policía está ahí presente, cuando se van, en formulario escriben que ingreso paciente con lesiones, cortes y el

supuesto autor es un familiar, entonces le llaman a él, pero siempre le preguntan a la víctima quien fue el autor, si fue un familiar o alguien con quien conviven y ahí ya se puede sospechar de violencia doméstica, pero esto no sucede en todos los casos, se espera siempre que la víctima comente.”

Comisaría: al investigar sobre el procedimiento de la denuncia en la comisaría del Barrio Santa Ana con el oficial Flaviano Maciel, menciono lo siguiente: “Cuando llega una persona, normalmente mujer, teniendo en cuenta que los derechos del hombre y de la mujer son iguales, y también hay hombres que hacen la denuncia sobre violencia doméstica; entonces cuando una señora va a la comisaría, teniendo golpes, rasguños, y lo primero que se debe hacer es llevarla al centro de salud para que se le haga control y darle validez de los golpes que la mujer ha recibido del marido o pareja, luego de realizar la denuncia, si es que hay aprehensión, en caso que el sujeto esté en la casa, normalmente se le aprehende a este, y se comunica al oficial de turno, ya que la violencia doméstica actualmente es muy severa en cuanto al castigo, la pena es muy alta, directamente, pasa a ser un crimen.

El policía, pues actúa de oficio, procede a la detención y comunica a la fiscalía, en el caso de que golpee a la mujer, e incluso a los niños, y el autor se sale de la casa, quizás llegase a ser considerado como una fuga, en ese caso se recibe la denuncia y se sorteja esa denuncia, pero siempre cae en la unidad alguna medida, de dar una exclusión del hogar, de que el marido no se acerque a la mujer o cualquier medida que decida el Ministerio Público.

Está también el Juzgado de Paz que da la exclusión del hogar, mediante un oficio que la da a la señora de quitar al marido de la casa, y en caso de que este no quiera respetar la orden establecida, será aprehendido inmediatamente, pues hay una orden judicial que no está cumpliendo, y ahí entra el desacato de la autoridad judicial, es una violación judicial, por lo que los oficiales proceden a la aprehensión del afectado que resulta ser el marido. También se realiza el alcohol test, ya que son agresivos, en caso de que hayan consumido alcohol y estando en estado etílico. Y ese es el proceso que se realiza en casos de violencia doméstica.”

Finalmente, en el Juzgado de Paz, al entrevistar al en ese entonces juez de paz Miguel Brítez este explico que la violencia doméstica se rige por un procedimiento especial establecido en la Ley 1.600/00, la cual establece que la denunciante puede realizar su denuncia en la comisaría, en el Juzgado de Paz o un centro de salud. Si tiene conocimiento de un maltrato, algo que constituya violencia doméstica, debe remitir un informe al Juzgado de Paz.

El juzgado se vale de esa ley para aplicar una serie de medidas cuya finalidad es la de proteger a la víctima. Acreditada la verosimilitud del hecho narrado por el o la denunciante, el juzgado puede proceder a la aplicación de una serie de medidas de urgencia, de protección a favor del denunciante. Como ejemplo, si el agresor está dentro de la vivienda este puede verse compelido a dejar la casa, además de tener prohibido acercarse al denunciante en un determinado rango de distancia.

También se establece el reintegro del denunciante a su hogar, o si prefiriere estar fuera del mismo, se le entregarán sus objetos personales, los muebles de uso indispensable y los de los hijos menores. Además de ordenar el alejamiento del agresor. La ley establece que cualquier otra medida que el juzgado considere conveniente para precautelar la integridad de la denunciante será válida. Esas medidas se otorgan inmediatamente después de la denuncia, sin necesidad de notificar previamente al denunciado.

Una vez que se procede, se envía el oficio a la policía nacional y el notificador envía una notificación al denunciado sobre la denuncia existente y sobre las medidas que adoptó el juzgado. Dentro de la resolución que dicta el juzgado, se señala una audiencia de sustanciación, dentro de los tres días.

Dicha audiencia se realiza para que el denunciante se ratifique en su denuncia, además de darle la oportunidad al denunciado de defenderse. El denunciante no tiene la obligación de presentarse personalmente, puede acudir otra persona en su representación. Lo mismo no ocurre con el denunciado, el cual debe comparecer obligadamente, salvo que en casos justificados no pueda hacerlo. Si el denunciado no apareciera y no justificara su ausencia, el juzgado

podría ordenar su comparecencia por medio de la fuerza pública, es decir, la policía puede llevarlo por la fuerza ante el juzgado a los efectos de llevar a cabo la audiencia de sustanciación. En esa misma audiencia las partes ofrecen las pruebas y tienen que diligenciarlas, lo que significa que, si tienen testigos los mismos deben comparecer y declarar.

Una vez que se ha procedido al diligenciamiento de todas las pruebas, el juzgado tiene que resolver si mantiene las medidas, las modifica o las deja sin efecto. Dentro de las medidas que adopta el juzgado, puede remitir los antecedentes al Ministerio Público si considera necesario cuando se trate de hechos relativamente graves. Cualquiera de las partes puede apelar la decisión del juzgado dentro de los dos días de notificada, siendo el Juzgado de Primera Instancia el que resuelve.

CONCLUSIONES

No resulta una tarea fácil abocarnos a esgrimir las ideas conclusivas en relación al tema objeto de investigación, teniendo en cuenta que se trata pues de una situación compleja y de alto grado de impacto social. No obstante, consideramos que luego de haber abordado el marco teórico relacionado a la violencia en el ámbito doméstico como un fenómeno social consideramos que están sentadas las bases académicas y doctrinarias necesarias que nos permiten señalar que existe efectivamente un conjunto de ideas que ha permitido, sistemáticamente, identificar y aislar los componentes sociales que usualmente intervienen en este tipo de situaciones.

Existen y están sentadas las bases académicas que sirven de sustento y plataforma para la creación y aplicación de políticas estatales efectivas tendientes al combate de este flagelo social que afecta a un número importante y creciente de hogares en la República del Paraguay, el cual, en última instancia redundará en núcleos destrozados, cimentando el desarrollo de niños con graves problemas psíquicos, los cuales en un futuro próximo inmediato eventualmente se convertirán en semillas que germinarán aún más violencia, lo que conlleva al inminente peligro de convertirse en un círculo vicioso que afecta directamente a todo el orden social tal como lo conocemos.

Es necesario pues exigir la aplicación de Políticas Estatales serias y tendientes a combatir en forma más eficaz el problema de la violencia en contra de mujer en el ámbito doméstico. Al respecto, a pesar de existir conocimientos teóricos suficientes en este campo, consideramos que no se aplican suficientes políticas que en última instancia redunden en la obtención de resultados concretos y positivos en la lucha contra este mal.

No es pues suficiente que existan un conjunto de disposiciones legales positivas vigentes, consideramos que estas legislaciones están huérfanas de mecanismos que posibiliten la efectiva implementación de las disposiciones de fondo relacionadas a la protección de la mujer en contra de distintos tipos de violencia.

De nada sirve contar con un conjunto importante de normativas que regulan la materia sin establecerse una serie de mecanismos que hagan posible una pronta, efectiva y rápida aplicación de medidas que tiendan la protección integral en contra de este tipo de violencias.

Como recomendación, es pues necesario ahondar esfuerzos en todas las áreas, tanto en la estatal como la social a los efectos de coordinar esfuerzos de manera interinstitucional que permitan no solamente la prevención y protección temporal de estas circunstancias fácticas, sino también en la aplicación de mecanismos que permitan sostener en el tiempo resultados positivos que hagan posible la eliminación definitiva de todo tipo de violencia en el ámbito doméstico, al tiempo de implementarse un conjunto de decisiones y mecanismos que hagan posible el acompañamiento de la persona que ha sido objeto de violencia.

Teniendo en cuenta que la legislación actual solamente tiene por objeto prever y remediar esta circunstancia en forma temporal, abandonando posteriormente a su suerte a la víctima, la que usualmente puede nuevamente ser objeto de este tipo de violencia por la misma persona, circunstancia que consideramos que se presenta por falta de acompañamiento del Estado post violencia.

Sólo de esta manera se logrará la efectiva erradicación de este

flagelo que afecta profundamente a los hogares paraguayos, y por ende la consolidación de una sociedad protectora de sus miembros mediante el reconocimiento efectivo de los Derechos Humanos fundamentales que hacen parte de la esencia misma del ser humano.

AUTORES

1. Abogado y Escribano Público Claudio Arnaldo Manuel Salinas González, egresado de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción” – Campus Alto Paraná, con Especialización en Didáctica Universitaria por la Universidad Nacional del Este, Escuela Judicial del Paraguay por el Consejo de la Magistratura, Diplomatura Superior en Derecho Notarial y Registral, y Derecho Laboral de Fondo y Forma del Consejo de la Magistratura, autor de los libros “Derecho Procesal Laboral. El Juez: su facultad oficiosa de ordenar pruebas dentro del proceso laboral” y “Derecho Procesal Penal. Metodología didáctica enfocada en la enseñanza teórica y práctica del proceso penal” publicados por la Editorial Académica Española. Autor de artículos jurídicos. Siendo Docente Auxiliar de las Cátedras de Hechos y Actos Jurídicos, Criminalística Forense Derecho Procesal Civil I y II, y Taller de Trabajo Final de Grado en la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción” – Campus Alto Paraná, Jefe Regional del Registro de Marcas y Señales en la Sexta Circunscripción Alto Paraná hasta el año 2024 y actualmente Relator del Tribunal de Apelación Penal Cuarta Sala y Segunda Sala de Crimen Organizado de la Circunscripción Judicial Capital del Poder Judicial de la República del Paraguay.

2. Abogado y Escribano Público Carlos Rubén Florentín Candía, egresado de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”, con Especialización en Didáctica Universitaria por la Universidad Nacional del Este, Autor de artículos jurídicos. Siendo Abogado y socio principal del Estudio Jurídico Legal.

3. Abogado y Escribano Público César René Flecha Lima, egresado de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”, con Especialización en Didáctica Universitaria por la Universidad Nacional del Este, Diplomatura Superior en Derecho Procesal Civil por el Instituto René Cassin, autor del libro “Derecho Procesal Penal. Metodología didáctica enfocada en la enseñanza teórica y práctica del proceso penal” publicado por la Editorial Académica Española. Autor de diversos artículos. Siendo Asesor Jurídico y Notarial del Estudio Jurídico y Escribanía Flecha.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Cabral, M. O. (2006). *Código Penal Paraguayo comentado*. Asunción. INTERCONTINENTAL EDITORIAL.

Cabral, M. O. (2008). *Código de la Niñez y la Adolescencia. Comentado y Concordado*. Asunción. INTERCONTINENTAL EDITORIAL.

Candia, M. D. (2016). *Derecho Constitucional Paraguayo - Tomo I*. Asunción.

Congreso de la República del Paraguay. (2000). *Ley N° 1.600 Contra la violencia doméstica*. Asunción: Gaceta Oficial de la República del Paraguay.

Convención Nacional Constituyente. (1992). *Constitución Nacional del Paraguay*. Asunción: Gaceta Oficial de la República del Paraguay.

Gagliardone Rivarola, C. R. (2002) *Manual de la Ley 1600/00 "Contra la Violencia Doméstica". Explicación y aplicación*. Proyecto Red CIDEM. Asunción. Secretaría de la Mujer de la Presidencia de la República y Comisión de las Comunidades Europeas.

Ley de Protección frente a la Violencia Doméstica de Bulgaria (2005).

LA DENUNCIA ANÓNIMA EN EL MARCO DE LA LUCHA CONTRA EL NARCOTRÁFICO

Por Mathias Moshé Ramos Dietrich(*)

“Un sistema que rindiera culto a la delación y que asociara cualquier denuncia anónima a la obligación de incoar un proceso penal, estaría alentando la negativa erosión, no sólo de los valores de la convivencia, sino el círculo de los derechos fundamentales de cualquier ciudadano frente a la capacidad de los poderes públicos para investigarle.” (STS 318/2013, 11 de Abril de 2013)¹

A la polémica que se cierne sobre la constitucionalidad - o no - de los delitos de tenencia y consumo de drogas, y la infructuosa guerra de matiz neocolonial declarada al narcotráfico², se nos agrega la práctica de denuncias anónimas. Por lo menos desde el año 2021 la Secretaria Nacional Antidrogas (SENAD) ha promovido este tipo de procedimientos abiertamente³, recibiendo hasta ochocientas denuncias en su primer día de campaña⁴. Como consecuencia, la Policía Nacional ha intervenido reiteradas veces con fundamento en estas declaraciones, avasallando derechos fundamentales.⁵

Dicho sea de paso, la denuncia anónima nunca sirvió para habilitar un proceso penal ni siquiera en los tribunales de Torquemada⁶:

“...el principio general imperante en la inquisición medieval, en cuanto al derecho a la defensa del acusado de herejía, impone al juez la obligación de trasladarle las actuaciones procesales para posibilitar un completo conocimiento, tanto de las imputaciones, como de las personas que las han comunicado al tribunal, ya como acusadores, ya como denunciadores o testigos.” (Galván Rodríguez, El Secreto en la Inquisición Española, P. 26)

(*) **Mathias Moshé Ramos Dietrich**, abogado por la Universidad Católica, Campus Guairá, año 2018.

De ahí que, la historia nos anticipa con intervalo de siglos los defectos de la maquinación kafkiana, principalmente en un tiempo y terreno labrado por eruditos y militantes del buen gobierno para lograr la transformación del sistema de justicia.⁷

No obstante, hoy estas denuncias son el preludio de demoras, registros y aprehensiones, siendo práctica corriente intervenciones policiales fundadas en *informantes ignotos* o en *trabajos investigativos* cuyos antecedentes son desconocidos para la defensa y que ponen en jaque los principios y garantías sobre los cuales se erige nuestro sistema procesal penal.

LADENUNCIA.

De la lectura preliminar de la ley 1286/98, nos animamos a definir la denuncia como el acto jurídico a través del cual una persona ejerce su facultad y eventualmente deber, de transferir y transmutar a la autoridad competente información llegada a su conocimiento relativa a la existencia de un hecho punible con el fin iniciar las investigaciones en el marco de un proceso penal.

LA DENUNCIA ANÓNIMA EN EL DERECHO PROCESAL PENAL PARAGUAYO.

En este contexto, corresponde subrayar, que uno de los pilares fundamentales del proceso penal paraguayo es la publicidad⁸, principio por el cual, de acuerdo con Ferrajoli, se hacen efectivas garantías de primer orden tales como el principio acusatorio, la carga de la prueba y la defensa;

Por consiguiente, al determinar los rigores formales que debe agotarse al presentar una denuncia, el legislador optó muy acertadamente por requerir que el funcionario que la reciba compruebe y deje constancia de la identidad y domicilio del denunciante⁹, fijando además, responsabilidades para el supuesto de que el declarante incurra en imputaciones falsas o temerarias.¹⁰ Excepcionalmente, la Corte Suprema de Justicia, por acordada N° 1631, para el “Fortalecimiento del Control Jurisdiccional del Acta de imputación” ha indicado que se podrían omitir estos datos personales del denunciante en tanto y en cuanto la ley expresamente lo permita.¹¹

Por otra parte, cabe destacar, que la policía actúa bajo dirección y control del fiscal, único titular de la acción pública, debiendo documentar sus actos, estableciendo los datos personales de las personas que actuaron en ella y las que informaron sobre el hecho antes de presentar los informes correspondientes.

AGENTES ESPECIALES, ENCUBIERTOS E INFORMANTES EN LA LEY N° 1881/02

A propósito de la disposición emanada por la Corte Suprema de Justicia, la ley N° 1881/02, pese a discriminar entre agentes especiales, encubiertos e informantes, sólo establece el secreto o la identificación falsa para los dos primeros – agentes especiales y encubiertos - previa autorización judicial y en casos muy específicos, empero, cuando define al informante como aquella persona que siendo remunerada o no, suministra información a la SENAD sobre la preparación, ejecución o consumación de hechos punibles relacionados con el narcotráfico, evade expresarse sobre el estado o la reserva de la identificación de estos¹², desconociéndose de esta manera la naturaleza y el alcance de las declaraciones ofrecidas; por cuanto, resultaría forzado concluir que la mencionada ley formaliza la recepción de denuncias anónimas o le provea de utilidad procesal.

CONSIDERACIONES ESPECIALES EN TORNO A LA CUESTIÓN DE LA DENUNCIA ANÓNIMA

El argumento recurrente de quienes defienden la práctica de la delación está inserto en el artículo 18 del Código Procesal Penal, que obliga al Ministerio Público a promover la acción penal pública de todos los hechos punibles que lleguen a su conocimiento. Es decir, atribuyen a la delación, el carácter de NOTITIA CRIMINIS o de noticia de un crimen. No obstante, le proveen, además, de un injustificable valor probatorio, sosteniendo con tales denuncias medidas invasivas a los derechos fundamentales de los denunciados, favoreciendo detenciones, registros y aprehensiones arbitrarias.

En este sentido, hay que señalar que la acción requerida por el imperativo procesal enunciado está condicionada por la existencia de indicios fácticos. Esto es, por datos fiables, verosímiles y objetivos

acerca de la existencia del hecho supuestamente acontecido, puesto que el Ministerio Público debe formular *motivada y específicamente* sus requerimientos, dictámenes y resoluciones, sin recurrir a formularios o afirmaciones sin fundamento.

Ciertamente, la denuncia anónima, no reúne ni la verosimilitud ni la objetividad demandada por la ley procesal, pues nada garantiza, dada la inexistencia de agentes responsables, que no se sostengan más que en elucubraciones producto de la enemistad, del error, o de la corrupción de las autoridades intervinientes.

Para Beccaria, las acusaciones secretas, no son más que “*evidentes, pero consagrados desórdenes.*” (*Tratado de los delitos y las penas, p.37*). Desorden que incide directamente en la capacidad del procesado de ejercer una defensa efectiva, considerando que un elemento esencial para juzgar la credibilidad de un testimonio o denuncia es la identidad del testigo o denunciante.

“Un testimonio, o cualesquiera declaraciones en contra del inculcado, pueden muy bien ser falsos o deberse a un mero error; y la defensa difícilmente podrá demostrarlo si no tiene las informaciones que le permitan fiscalizar el crédito que merece el autor o ponerlo en duda. Son evidentes los peligros inherentes a una situación así.” afirmaba la Corte Europea de Derechos Humanos. (*Kostovski v. The Netherlands*)

A su vez la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha puesto de manifiesto que “*si bien el Estado tiene el derecho y la obligación de garantizar su seguridad y mantener el orden público, su poder no es ilimitado, pues tiene el deber de aplicar en todo momento procedimientos conforme a derecho y respetuosos de los derechos fundamentales*” (*Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina*); por ello, “*... no basta con excluir la utilización de la “confidencia” como prueba de cargo, para garantizar una adecuada tutela de los derechos fundamentales. Es necesario excluirla también como indicio directo y único para la adopción de medidas restrictivas de los derechos fundamentales*” (STS 1149/1997) (STS 11/2011, 1 de febrero de 2011)

Asimismo, el ya referido Tribunal Europeo de Derechos Humanos en *Kostovski v. The Netherlands.*, señala que: “*El derecho a una buena administración de justicia ocupa un sitio preeminente en una sociedad democrática (Sentencia Delcourt de 17 de enero de 1970, serie A, núm. 11, pág. 15, apartado 25.) que no se puede sacrificar a la mera conveniencia.*”

VALOR DE LA DENUNCIA ANÓNIMA

Con todo, la denuncia anónima aun cuando no puede fundar ningún acto de coerción estatal, pues no cuenta con la entidad formal de una denuncia y no provee de la convicción suficiente para justificar ninguna medida restrictiva de los derechos fundamentales, cuenta con la entidad necesaria para orientar una investigación penal, procurando, a través de investigaciones primarias y respetuosas de los derechos fundamentales, corroborar la verosimilitud del contenido denunciado. Por ello ha expuesto el Supremo Tribunal Español “*La supuesta información debe dar lugar a gestiones policiales para comprobar su veracidad, y sólo si se confirma por otros medios menos dudosos, pueden entonces solicitarse las referidas medidas.*” (STS 11/2011, 1 de febrero de 2011) (STS 1149/1997)

CONCLUSIÓN

Las denuncias son actos procesales y como tal requieren de una serie de presupuestos que aseguren su validez, de ahí que la ley, de acuerdo con el principio de publicidad y contradicción, requiera la identificación del denunciante. En su defecto, esta denuncia es un acto nulo, desprovisto de verosimilitud, control y carga persuasiva, elementos fundamentales para motivar cualquier resolución policial, fiscal o jurisdiccional en el marco de un proceso penal incipiente. No obstante, las denuncias anónimas, muchas veces son respaldadas con fundamentos pragmáticos y cálculos utilitaristas, con falacias conceptuales, aseverando, verbigracia, que la denuncia de una hipótesis criminal, exime a la autoridad de corroborar medianamente la existencia del pragma delictivo, estimulando una sociedad vertical, totalitaria, policiaca y cuasi paranoide, afianzando, de este modo, la definición vertida por una de las más grandes figuras de la ilustración, Voltaire, para quien, el abuso es un vicio inherente a todos los usos, a todas las leyes y a todas las instituciones humanas. De ahí que, en este

caso, la excepción prevalece sobre la regla y la denuncia anónima, sobre cualquier denuncia formal, ocupa un lugar preponderante en las causas relativas al narcotráfico, sirviendo como pretexto para ejercer de manera irracional, desproporcionada y arbitraria el poder punitivo al margen de la ley.

NOTAS

¹(*STS 318/2013, 11 de Abril de 2013*)

(<https://vlex.es/vid/denuncia-anonima-apropiacion-indebida-436378950>)

²*“El término fue popularizado por los medios de comunicación poco después de una conferencia de prensa ofrecida el 18 de junio de 1971 por el presidente estadounidense (Richard Nixon.”* (https://es.wikipedia.org/wiki/Guerra_contra_las_drogas)

³ En su cuenta de X, la SENAD insta a realizar denuncias en tanto garantiza la confidencialidad y debida reserva a las personas que se comuniquen con ellos.

https://twitter.com/senad_paraguay/status/1435600357317562376

⁴ La Nación. “WhatsApp de Senad para denunciar a narcos recibió 800 mensajes en un día”.

<https://www.lanacion.com.py/hoy/2021/09/09/whatsapp-de-senad-para-denunciar-a-narcos-recibio-800-mensajes-en-un-dia/>

⁵“Incautan drogas de vivienda tras operativo en san Lorenzo” / (<https://www.telefuturo.com.py/incautan-drogas-de-vivienda-tras-operativo-en-san-lorenzo>) /

⁶ **Tomás de Torquemada** (Torquemada, 1420-Ávila, 16 de septiembre de 1498) fue un presbítero dominico español, confesor de la reina Isabel la Católica y primer inquisidor general de Castilla y Aragón en el siglo XV.” https://es.wikipedia.org/wiki/Tom%C3%A1s_de_Torquemada

⁷Anteproyecto, Código Procesal Penal (1994).

⁸ Ley n° 1286/1998, art. 1. Nadie podrá ser condenado sin un juicio previo, fundado en una ley anterior al hecho del proceso, realizado conforme a los derechos y garantías establecidos en la Constitución, el Derecho Internacional vigente y a las normas de este Código. En el procedimiento se observarán especialmente los principios de oralidad, publicidad, inmediatez, contradicción, economía y concentración, en la forma en que este Código determina.

⁹ Ley N° 1.286/1998. art. 285: La denuncia podrá presentarse en forma escrita o verbal, personalmente o por mandatario. Cuando sea verbal se extenderá un acta; en la denuncia por mandato será necesario un poder especial. En ambos casos, el funcionario que la reciba comprobará y dejará constancia de la identidad y domicilio del denunciante. La denuncia contendrá, en lo posible, el relato circunstanciado del hecho, con indicación de los autores y partícipes, perjudicados, testigos y demás elementos probatorios que puedan conducir a su comprobación y calificación legal.

¹⁰ El denunciante no será parte en el procedimiento y no incurrirá en responsabilidad alguna, salvo cuando las imputaciones sean falsas o la denuncia haya sido temeraria. Cuando el juez califique a la denuncia como falsa o temeraria le impondrá al denunciante el pago de las costas.

¹¹ Acordada 1631 que establece el Fortalecimiento del Control Jurisdiccional del Acta de Imputación Fiscal. ANEXO II/ 2 actos iniciales: “En caso de existir alguna disposición legal que permita guardar reserva sobre alguno de los datos del denunciante, por ejemplo el nombre y domicilio, se podrá omitir este dato mencionándose la disposición que permite esta omisión”

¹² LEY N°1881 QUE MODIFICA LA LEY 1340: Artículo 96.- Son agentes encubiertos los agentes especiales que sean designados por la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD) o por el fiscal y que acepten voluntariamente participar en operaciones encubiertas o en entregas vigiladas específicas autorizadas judicialmente, con conocimiento y consentimiento escrito del juez autorizante de cada operativo, y que para el cumplimiento de su cometido actúen de modo secreto o bajo identidad falsa. Terminado su cometido los agentes encubiertos reasumirán de pleno derecho su condición y función de agentes especiales.// Artículo 97.- Serán informantes las personas que con o sin el incentivo de una remuneración, suministren información a la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD) sobre la preparación, ejecución o consumación de hechos punibles castigados por disposiciones de esta ley y sobre las personas, organizaciones y entidades que de una u otra forma participen en ellos. La Secretaría Nacional Antidroga (SENAD) podrá utilizar el concurso de informantes siempre que considere que brinden información fidedigna, que mantengan en secreto sus actividades y las de la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD) y sus agentes, y que los

datos aportados por ellos sean puestos en conocimiento del Ministerio Público y del Juzgado competente. Con autorización previa, expresa y fundada del juez interviniente podrán ser informantes los imputados y procesados. Los informantes en ningún caso serán considerados empleados o funcionarios públicos, ni integrarán el cuerpo de agentes o contratados de la Secretaría Nacional Antidroga (SENAD), la cual podrá prescindir de su colaboración en cualquier momento y sin necesidad de comunicación escrita ni expresión de causa.

REFERENCIAS

Beccaria Cesare. TRATADO DE LOS DELITOS Y LAS PENAS. Ed. Universidad Carlos III de Madrid (2015)

Corte Europea de Derechos Humanos. Sentencia 11454/85. CASO KOSTOVSKI CONTRA LOS PAÍSES BAJOS.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia del 1 de septiembre del año 2020. FERNANDÉZ PRIETO y TUMBEIRO Vs. ARGENTINA.

STS 1149/1997, Villa de Madrid, 26 de Septiembre de 1997. Tribunal Supremo, Sala Segunda. Penal.

(https://vlex.es/vid/delito-salud-prueba-cargo-18473011#section_4)

STS 11/2011, Villa de Madrid, 1 de febrero de 2011. Tribunal Supremo, Sala Segunda. Penal.(<https://vlex.es/vid/256098362>)

STS 318/2013, Villa de Madrid, 11 de abril de 2013, Tribunal Supremo, Segunda Sala. Penal.

PLENITUD HERMÉTICA DEL DECÁLOGO a la luz del iusnaturalismo

Por Rafael Pérez Negri (*)

Resumen

El presente estudio escudriña a través de distintas ciencias el aspecto iusfilosófico que posee el decálogo mosaico y su dinamismo contemporáneo, su aplicabilidad en la actualidad; los bienes y males jurídicos que directa o indirectamente protege o condena; su autonomía normativa, la estructura que posee como ordenamiento jurídico y su hermenéutica, todo esto a la luz de una mirada iusnaturalista conforme a la ciencia y el orden natural, así como del Magisterio de la Iglesia para desentrañar los significados históricos, sociales, teleológicos y las consecuencias jurídicas que poseen.

Abstract

The present study scrutinizes through different sciences the legal-philosophical aspect that the Mosaic Decalogue has and its contemporary dynamism, its applicability today; the legal goods and evils that it directly or indirectly protects or condemns; its normative autonomy, the structure it has as a legal system and its hermeneutics, all of this in the light of a natural law perspective in accordance with science and the natural order, as well as the Magisterium of the Church to unravel the historical, social, teleological meanings and legal consequences they have.

Objetivos

General:

- Constatar si el decálogo mosaico o los diez mandamientos poseen una autonomía como ordenamiento normativo y poseen una plenitud hermética, por sí mismos, para ser las normas supremas y regidoras en un ordenamiento normativo positivizado.

(*) Tesista de la carrera de Derecho en la Universidad Nacional de Asunción; Presidente del Frente de Estudiantes Católicos del Paraguay; Miembro fundador del Centro de Estudios Prof. Jordan Bruno Genta. Profesor de lenguas en el Colegio Salesiano Don Bosco de Ypacaraí.

Específicos:

- Desentrañar cada figura jurídica a la luz del Iusnaturalismo según el principio ciceroniano de las leyes.
- Analizar los bienes jurídicos protegidos en cada precepto moral del decálogo.
- Examinar los males que proscriben el decálogo en cada uno de sus preceptos negativos y positivos.
- Analizar el alcance jurídico que posee cada precepto moral.
- Comparar el decálogo en su orden prelativo con ordenamientos jurídicos positivos de la actualidad.

INTRODUCCIÓN

El decálogo, también conocido como los diez mandamientos, es un conjunto de mandatos que marcó profundamente la moral de occidente y el mundo, pues es un conjunto heterogéneo de distintas cuestiones de índole normativa cuyos principios rigen en distintas legislaciones hasta la actualidad. Cada mandamiento tutela y protege uno o varios bienes jurídicos, al mismo tiempo prohíbe o condena males y vicios con relevancia jurídica en virtud al bien común político y el bien del hombre.

En el siglo XIII Tomas de Aquino y Dun Scoto llevaron a cabo una guerra intelectual en torno a fundamento de los preceptos del decálogo, el Aquinate sostuvo que la totalidad de los preceptos están fundados en la naturaleza; Scoto sostiene que solamente los preceptos morales, que comprenden desde el cuarto hasta el décimo, mientras que los primeros tres en la voluntad.

Esto abrió las puertas a un debate iusfilosófico de gran complejidad con base en el dilema platónico de Eutifrón el cual cuestiona si la bondad de las cosas radica en la voluntad de los dioses o en la esencia intrínseca de la cosa (Las cosas son buenas porque los dioses las quieren o los dioses las quieren porque son buenas). Este punto llevó a un nivel más el debate iusfilosófico de la teoría iuspositivista cuyo ideal se resume que el fundamento del Derecho está en el consentimiento o voluntad; mientras que la iusnaturalista sostiene que está fundado en la naturaleza. Años posteriores surgieron nuevas conflagraciones intelectuales de grandes juristas en el siglo XVI como Francisco de Vitoria, fundador de la Universidad de Salamanca y precursor del Derecho español quien seguía la corriente

del Aquinate; por otra parte Francisco Suarez, uno de los más grandes juristas escolásticos de la historia quien seguía la corriente de Scoto. Ambos coinciden en que los preceptos morales están fundados en la naturaleza, no obstante no pudieron hacer un desglose enfocado y delimitado conforme a los bienes jurídicos tutelados por cada precepto en los cuales se fundan cada uno de ellos.

El presente ensayo iusfilosófico escudriña aquellos fundamentos que estos grandes sabios, especialmente Tomás de Aquino, no pudieron plasmar en papel a causa de sus tempranos decesos. Para ello, este autor empezó una investigación histórica y luego de carácter traductológico, pues como es bien sabido, el decálogo se encuentra en el libro del Éxodo, escrito aproximadamente hace tres mil quinientos años en hebreo antiguo, lo particular de este dialecto es que en la escritura no se utilizaban las vocales, sino que los hebreos sabían qué vocales utilizar por tradición, no obstante en el pasar de los tiempos eso se prestó a ambigüedades y confusiones, y las Biblias que fueron traducidas directamente del hebreo constan con muchos errores. No obstante, Jerónimo de Estridón, un políglota y erudito, tradujo en el siglo IV todos los textos sagrados y creó así la Sacra Vulgata, la única traducción de la Biblia que fue catalogada como libre de errores en la historia. Es así que tomé la Vulgata como la fuente original para poder elaborar mis propias traducciones, tomando también en cuenta otras traducciones sencillas como complejas. Las traducciones literales que están al lado de la fuente original en latín, como fuentes secundarias utilicé la Biblia de Straubinger en virtud a la peculiaridad de sus traducciones, que a diferencia de las Biblias más comunes y vendidas como la latinoamericana, no escatima en mutilar contextos y utilizar palabras más sencillas con el objeto de que cualquier persona sea capaz de entenderla, sino que utiliza términos más afinados y complejos con el objeto de extraer todo el jugo de la traducción, pues es muy difícil poder traducir al español la profundidad de la lengua latina; y la Biblia de Jerusalén. Los subtítulos en español son los extractos de las traducciones del Excmo. Mons. Straubinger. En base a estas fuentes idiomáticas este autor realizó sus propias traducciones y conclusiones traductológicas.

Así pues, posterior a al estudio traductológico, continúa histórico, teológico y filosófico, para llegar así al iusfilosófico, a la ciencia del Derecho como lo llamarían los kantianos, al arte del Derecho como lo denominan los escolásticos. Los primeros tres preceptos son los llamados preceptos religiosos, como el fin de este

ensayo es un análisis iusfilosófico de los preceptos morales del decálogo como cuerpo normativo inter pares se hará un breve análisis general sobre los primeros tres.

El análisis particular de cada uno de los preceptos contiene varias ideas de los escolásticos, ya sea como fuente primaria o secundaria conforme a la compilación que realizaba Santo Tomás como en la catena aurea, la Summa de teología y los tratados sobre los mandamientos. Los bienes y males jurídicos tutelados y condenados tienen su base en estas fuentes y pensamientos de los autores citados previamente, en los catecismos de distintos Papas, en el Derecho romano y las tesis de sus grandes exponentes, especialmente Marco Tulio Cicerón.

Lo que se analiza a parte de los bienes y males jurídicos, es la comparación con las concepciones modernas del Derecho, las figuras jurídicas contemporáneas que poseen la mayoría de cuerpos normativos en el mundo y la cosmovisión que posee el decálogo, la autonomía normativa o plenitud hermética que posee la parte moral del decálogo como un verdadero y completo cuerpo normativo para una comunidad política no solamente en favor de una estabilidad o seguridad jurídica individualista sino en pos del bien común político.

Análisis de los preceptos morales

Cuarto precepto: Honra a tu padre y a tu madre, para que se prolongue tu vida sobre la tierra que Yahvé, tu Dios, te va a dar

La vulgata latina reza cuanto sigue: “*Honora patrem tuum et matrem, sicut praecepit tibi Dominus Deus tuus, ut longo vivas tempore, et bene sit tibi in terra, quam Dominus Deus tuus daturus est tibi*” (Hieronymus, 2018, p 261) (Straubinger, 1995, p 222). Se puede apreciar claramente la palabra “Honora”, que significa honra; y no “honorabis”, que significa honrarás, un error común que pude notar en varias traducciones y que parece no tener mucha relevancia a nivel escatológico ni mucho menos jurídico, no obstante esa declinación da un sentido diferente al precepto en el ámbito iusfilosófico, pues es como una sentencia declaratoria que reconoce un factor natural en el que es fue, es, y debe seguir siendo un deber honrar a los padres.

El cuarto precepto es el primero de los preceptos morales y el único que impone un mandato positivo de hacer, pues en los siguientes mandamientos se justiprecia una serie de preceptos de

mandato negativo conforme a un grado de prelación. En la ética nicomaquea, el gran Estagirita y progenitor de occidente perpetuó el principio teleológico de la ley, el cual se resume en que el fin de las leyes es hacer a los ciudadanos hombres más virtuosos (Aristóteles, 2014, p 36). En pos de este principio, cuenta Cicerón, que Xenofonte cimentó sus enseñanzas, el cual ya en la ancianidad sostuvo que su mayor legado consistía en hacer que sus discípulos hagan voluntariamente lo que la Ley manda (Cicerón, 1848, p 49). Es así que este precepto al decir honora (honra) insta al individuo a realizar voluntariamente y gozar de los bienes y promesas que esté precepto trae aparejados, bienes y promesas fundados en la naturaleza (Cicerón, 2016, p 56), pues premia al que lo realiza con larga vida y el éxito. Esto tiene razón de ser en que no hay nada más inhumano, despreciable e ignominioso que despreciar sin justa causa a aquellos que por amor entregaron su vida en favor suyo, no por una cuestión subjetiva sino por una cuestión de orden natural, debido a que la renegación familiar sin justa causa es contranatura.

El bien jurídico tutelado aquí es la familia, compuesta por padres e hijos, en un primer anillo, y los demás familiares conforme al grado de consanguinidad y afinidad. Por tanto comprende obligaciones y derechos naturales que manan de ella. Su relevancia jurídica radica en la importancia de su función indelegable de encargarse del desarrollo generacional de la prole y la contraprestación retributiva de los hijos por el don infinito y los dones finitos que brindaron al individuo.

Toda patria o comunidad política necesita de una población, y encargarse de su cuidado, educación y pleno desarrollo es una tarea imposible para ella por sí misma, por tanto, se vale, protege y promueve una institución que yace de forma natural y es insustituible. Solamente en la familia el niño puede crecer y madurar sanamente en cuanto a sus facultades psíquicas, afectivas y sociales.

Este precepto contiene lo referente al Derecho de Familias contemplado en las distintas legislaciones, y llega hasta el derecho penal, pues las legislaciones modernas condenan la inobservancia de esta norma con una figura usualmente denominada: violación del deber del cuidado y violación del deber legal alimentario, ya sea para con los padres o para con los hijos.

En razón de lo expuesto, manan de ella distintas obligaciones y derechos naturales que hoy modernamente conocemos como

principios, como por ejemplo el principio de asistencia y prestación alimentaria.

En virtud al principio de reciprocidad y retribución, la comunidad política busca proteger la retribución por la prestación de un servicio que un individuo ejecuta en pos del bien común y de un interés público, por tanto. Si uno ejecuta una función pública debe tener una retribución, una persona que cuida en un ámbito privado a la prole, debe ser retribuida, ergo, el haber criado a un niño genera una deuda de carácter natural para con la sociedad, e incancelable para con el individuo, por eso, a criterio de este autor, la comunidad política busca proteger este derecho, en primer término, porque es una obligación natural el honrar padre y madre debido a la encargatura de sus necesidades ante su impotencia en la vejez, pobreza o enfermedad, pues naturalmente sería imposible que un hijo pueda pagar todo lo que de ser contable pudiera deber a sus padres por todo el cuidado, afecto y amor para con uno, por tanto, por una cuestión de justicia uno debe retribuir a sus padres de una forma u otra lo que recibió de ellos. (Aquino, 1981, p 51).

Este es un mandato positivo de hacer, y de conformidad a la concepción Aristotélica Tomista, el hombre tiende naturalmente a apetecer el bien, pero ante todo, debe hacerse el bien primeramente para con los padres (Aquino, 1981, p 50). En efecto, de tres formas los padres obran (y deben ser retribuidos): en el sostén en cuanto al ser, en el alimento o mantenimiento cuando sea necesario para la vida, y la enseñanza. No obstante solo puede corresponder en los dos últimos casos porque no se puede retribuir directamente la constitución del ser, y por tanto se les debe honra.

En segundo término, la relación de responsabilidad de los padres para con los hijos. De aquí se parte que ellos por un deber natural están obligados al cuidado de los niños engendrados hasta cierta edad en que puedan gozar de cierta autonomía. La violación de alguna de estas dos vertientes es condenada en las legislaciones ordinarias y tienen su fundamento a partir de este precepto, las relaciones paternofiliales disgregadas voluntariamente actúa contra la virtud y por tanto contra la familia, considerado el fundamento de la sociedad (Cicerón, 1997, p 34), luego, atentar contra la familia que cumple un rol indispensable e insustituible en el entorno social implica un agravio para la comunidad política, ya que en el primer caso se deja abandonado a un ser humano por su vejez o enfermedad como si fuera un animal, y se realiza al mismo tiempo una injusticia,

por tanto, luego de haber obrado directamente en favor de los hijos e indirectamente en favor de la comunidad política, al ser abandonado se ve vulnerado, sin contar el daño moral que ello le cause. Por otra parte el abandonar o no hacerse cargo de los hijos es una cuestión en primer lugar como en el anterior, de humanidad; en segundo, de responsabilidad, debido a que los padres como todo ser humano responde por su conducta o las consecuencias de sus conductas. La consecuencia jurídica del abandono de los hijos es mucho más gravosa, pues los niños tienen un orden de prelación más elevado en cuanto al grado de tutela por parte de la comunidad ya que forman parte de la prole; su abandono implica una carencia afectiva, la negación de poder formar parte de la institución fundamental de la sociedad e inclusive, como ocurre en muchos casos, con menos oportunidades socioculturales en virtud de que la disgregación familiar implica una disminución del patrimonio familiar a corto o largo plazo. Por tanto, se le quita al niño un derecho fundamental que es el de gozar de un padre y una madre.

La comunidad política es la encargada subsidiariamente de la educación de los niños, pero puesto de que es imposible que pueda suplir bien esa labor, protege con un mayor grado de prelación el mantenimiento de la institución familiar.

Los fines del matrimonio son: la procreación (y todo lo que ello implica: crianza, alimentación, educación, afecto), el afecto entre los cónyuges en mutua convivencia y la ayuda mutua (Osorio, 1994, p. 601). El matrimonio separado de estos fines carece de sentido y esencia, pues el matrimonio en cuanto al fin teleológico es indefectiblemente formar una familia, por esta misma razón uno de los requisitos volitivos de esta institución es el carácter de perpetuidad (Osorio, 1994, p. 601), en el momento de la configuración del matrimonio ambos cónyuges deben tener el ánimo de no disolver tal vínculo, puesto que no existe un "matrimonio temporal".

Por tanto el bien jurídico tutelado en este precepto es la familia funcional, y el vicio que busca evitarse es la familia disfuncional.

Quinto precepto: No matarás

"Non occides", *No matarás* (, 2018, p 261) (Straubinger, 1995, p 222), que más bien podría traducirse como: No asesinarás, porque habla con respecto a los seres de alma racional. Así es que el segundo precepto moral que inicia con una lista de prohibiciones en un orden

de prelación en virtud al valor de los bienes jurídicos protegidos. A partir de aquí se puede decir que esta serie de prohibiciones es similar a la parte especial de un código penal en la que están tipificados todos los hechos punibles con sus respectivas penas y conforme a un orden de prelación de mayor a menor en cuanto a la gravedad de los hechos punibles y conforme al valor natural de los bienes jurídicos. Es así que el máximo bien jurídico protegido dentro de la esfera moral es la vida.

Es así que en el plano iusnaturalista, el derecho a la vida, comprendido incluso en su principio de doble efecto, constituye un derecho natural primario: *Llamamos derechos naturales primarios a aquellos derechos que representan los bienes fundamentales de la naturaleza humana y los que corresponden a sus tendencias básicas; damos la denominación de derechos naturales derivados a aquellos que son manifestaciones y derivaciones de un derecho primario.* (Hervada, 1981, 94)

Al hablar de vida, no se contempla todo tipo de vida, sino única y exclusivamente humana, no solo por su carácter trascendental en virtud de que el ánimo del ser humano puede abstraerse de los sentidos a diferencia de los animales, de los cuales está indefectiblemente e inseparablemente unida, sino por el hecho de la cualidad ontológica de la persona que reside en su capacidad de tener dominio sobre las cosas.

Es así que, según el Aquinate, los animales al no poseer facultades racionales no son capaces de ejecutar actos, sino que obran motivados por otros, por un impulso natural; del mismo modo la planta, en una medida aún más restringida; son naturalmente esclavos y están acomodados para el uso de otros (Aquino, 1990, p 530). Por tanto, así como los animales matan plantas debido a su utilidad, al ser humano le es lícito matar plantas y animales por el mismo sentido. No obstante, matar al animal de otro sí sería ilícito pero no en consideración de este precepto, sino del daño causado al patrimonio del prójimo, conforme al décimo precepto.

Por tanto, todos estos elementos hacen dilucidar que la tentativa también es reprochable a los efectos del decálogo y a la luz del discernimiento de la Iglesia en cuanto a que los elementos subjetivos cognoscibles y volitivos se configuran y por un factor externo no terminaron consumándose de forma efectiva al querer del autor, pero de no haber sido por aquellos factores externos el hecho se habría configurado y consumado de manera fehaciente.

En cuanto al homicidio casual o sin intención, o como lo llamaríamos hoy: “culposo”, también es reprochable, y Santo Tomás es quien pone a consideración que el que mate a una persona por ser un obstáculo es punible en cuanto a un homicidio voluntario, pese a no haber sido su objetivo principal la muerte del individuo sino un medio para obtener su fin.

No obstante cuando el homicidio ocurre de forma accidental a causa de haber estado cometiendo un hecho ilícito por haber estado haciendo algo lícito pero sin el debido cuidado, son reprochables en menor medida que la categoría anterior en la que los elementos volitivos contemplan la muerte de un individuo de forma directa o indirecta. Así es que la muerte resultante de una persona de forma accidental en vista de la comisión de un ilícito no llega a configurar un dolo, ya que carece del factor volitivo, pues la muerte del occiso no eran ni el objetivo ni el medio para llegar al objetivo, no obstante la muerte se produjo en virtud de la comisión del hecho ilícito, por tanto si bien tiene un grado de reprochabilidad menor que la categoría dolosa, sigue siendo fuertemente reprochada.

Por último el homicidio de menor grado, cataloga el Aquinate (Aquino, *Summa Teológica III*, 1990, p 537), como el homicidio por falta del debido cuidado, como el que está cortando el pasto con una hoja de metal afilada y por no haber tenido el debido cuidado, esta hoja sale volando y corta en el cuello a un niño.

De igual modo este precepto no es absoluto, en los casos de legítima defensa y en favor del bien común político como la guerra justa o la ejecución de potenciales peligros para la comunidad política. Esto no implica una excepción sino que posee prelación el principio de doble efecto, de conformidad al bien jurídico tutelado en este precepto: No matarás. Matar está mal, por contrario sensu la vida es buena. Luego, la vida debe ser protegida. Conforme a este principio de doble efecto nace la obligación de defender la vida, y su omisión está contemplada y tipificada como un hecho punible en varias legislaciones como "omisión de auxilio".

De conformidad a lo expuesto, aquí se contemplan todo tipo de homicidios, desde la concepción, las tentativas, los tratos inhumanos, todo tipo de lesiones (y de aquí parten las prohibiciones en pos de la seguridad que puedan poner en riesgo la vida o la salud, v.g.: la prohibición de ingresar a un lugar donde exista alto porcentaje

de radiación); en fin, todo tipo de hechos que puedan repercutir y afectar de manera negativa en la vida y la salud de las personas.

Por tanto, desde una cuestión puramente penal, también emana una cuestión civil como es la indemnización de daños y perjuicios a aquel que haya causado una discapacidad.

Sexto precepto: No cometerás adulterio.

“Non mercaberis” No fornicarás (Hieronymus, 2018, p 261) (Straubinger, 1995, p 222) reza la vulgata en el versículo décimo cuarto el cual la traducción literal es “no fornicarás”, o sea tener ayuntamiento o cópula carnal fuera del matrimonio. Así también, separando la declinación quedaría moecha, que significa meretriz, y la raíz es "Moe" que traducido significa desafortunado, por motivo de las desdichas que la promiscuidad trae aparejada para los individuos y la comunidad política como tal.

Aquí de la vida, se pasa no directamente a la propiedad privada, sino al fundamento de la sociedad: la familia, y se condena el principal acto por el cual la mayoría de familias se destruyen, que es la violación del matrimonio.

Como se vio en el cuarto precepto, que es un mandato de hacer, cuyo objeto es promover el bien jurídico tutelado en cuestión (en este caso la familia que es el fundamento de la sociedad), el elemento fundamental para que exista una familia es el matrimonio, la unión de hombre y mujer que por las cualidades inherentes del vínculo y en virtud a su finalidad última, existe la potencialidad de la maternidad y la garantía del desarrollo generacional de la prole.

Este precepto se subsume dentro de las inclinaciones del contenido del Derecho Natural, después del principio primario de preservación de la vida, inmediatamente después viene el derecho natural de propagación de la especie humana (Sacheri, 2008, p 54). No es por nada ocupa el siguiente peldaño después de la defensa de la vida, pues el ser humano al ser un ser sociable, no puede vivir sólo, sino en sociedad, la base para todo orden social requiere ser fundada en un estamento social de base que es naturalmente la familia, pues sin ella, no podría darse la vida en policía.

Esta milenaria figura se conceptualiza en su propio nombre: “Matri”, que viene de Mater y significa “carga de la madre” porque es

ella quien lleva el peso mayor antes, durante y después del parto; y a su vez, mater proviene de matrix (matriz), que es el vientre materno y hace referencia a la potencialidad reproductiva que posee la mujer en conjunto de hombre; así también como “monium”, proveniente de Patrimonium que es el “oficio del padre”, y hace referencia a la obligación del sostenimiento económico de la familia por parte del varón.

La concepción meramente contractual del matrimonio comprende un error substancial ya que el origen de esta figura radica en combatir la fornicación desmedida y sin responsabilidades, puesto que la promiscuidad produce consecuencias negativas para la sociedad: una mujer embarazada y sin un hombre que se haga cargo de ella y de su hijo; un niño bastardo que crece sin la figura paterna, y una familia disfuncional y mal configurada que no cumple con la finalidad de ser una institución de orden público (Pérez Negri, 2021, pp 127-128).

De todos los preceptos morales, después del cuarto mandamiento, éste es el precepto en el que más se aprecia el principio de que el fin de la Ley es hacer que sus ciudadanos sean virtuosos. Puesto que al tutelar el matrimonio, lo que aparejadamente se tutela es la castidad, que no es otra cosa sino la conducta ordenada de templanza que toma un individuo sobre el control de los actos y placeres sexuales. No es la abstinencia y renuncia de todo placer sexual, sino la conducta ordenada de la sexualidad según el estado de vida de cada individuo (estado religioso, matrimonial, celibatarío). Pues lo opuesto a la castidad, que es la lascivia, que en su esencia implica un desorden, debilita la voluntad, obnubila la potencia intelectual y coarta la libertad en cuanto más se ejercita, haciéndolo esclavo de este vicio; por el contrario la castidad, que es un orden, fortalece la voluntad, potencia el desarrollo intelectual y otorga mayor libertad al individuo.

Protege además lo que hoy se conoce como interés superior del niño, que empieza por el Derecho que tiene el niño de poseer un padre y una madre desde su concepción hasta la muerte natural de los progenitores, del mismo modo protege todo lo referente a su pleno desarrollo, pues los padres por el matrimonio están compelidos a trabajar en pos del pleno desarrollo intergeneracional de toda su prole, brindándole todo lo que necesita para su formación como persona humana y sujeto de derecho que forma parte de la comunidad política, como educación, alimento, abrigo, vivienda, etc. sin distinción de lo

que sus padres hayan hecho o dejado de hacer, el niño posee todas las facultades y derechos.

Séptimo precepto: No hurtarás

“*Non furtum facies*” No robarás (Hieronymus, 2018, p 261) (Straubinger, 1995, p 222). Después de la vida y la familia, en tercer peldaño de la parte especial se ubica la propiedad. Entramos aquí en lo que Carlos Sacheri denominaría derechos humanos derivados y se inscribe entre aquellos derechos naturales que hacen a la conservación de la existencia (Sacheri, 2008, p 93). No obstante, por su carácter de preservación de la existencia, que es un atributo radical primario del ser humano, lo eleva a la categoría de derechos humanos primarios, según lo catalogan Hervada y Sacheri, (Sacheri, 2008, p 55) en virtud al principio de preservación de la vida, pues si el hombre no puede disponer libremente de sus bienes, es decir, vivir sin utilizar y consumir los bienes materiales, especialmente aquellos indispensables destinados para mantener la vida, el derecho a la vida sería uretra muerta, no ejercería realmente caución. Es por esta razón que ocupa el tercer peldaño de nuestro código penal imaginario que va codificando de forma decreciente el orden de prelación de los bienes jurídicos para el Derecho Natural.

Este precepto abarca los aspectos concernientes que manan de las relaciones de la cosa con el sujeto, las relaciones civiles y abarcan especialmente el aspecto penal en caso de inobservancia.

En primer punto se observa el aspecto real y los modos de adquisición de la cosa, en este sentido se prohíbe cualquier adquisición que vulnere el derecho de un individuo que es propietario o poseedor de la cosa.

Aquí los principales vicios que se contemplan son el robo o rapiña, el hurto, la apropiación (Aquino, 1990, p 546). La diferencia substancial entre ellos es que en el primero se ejerce violencia y se ejecuta en presencia de la víctima, o mejor dicho, directamente contra la víctima. En el segundo consiste en el ingreso a una propiedad para usurpar un objeto en ausencia del propietario. El tercero es similar al hurto pero sin que haya ingreso en la propiedad, todos tienen el factor común de privar del dominio de la cosa al propietario.

En otras palabras, el vicio aquí es el que más se contrapone de forma directa a la justicia, cuyo objeto es dar a cada uno lo suyo. Por

tanto, una forma compleja del robo es la corrupción, en la que uno se sirve de los bienes destinados al desarrollo del bien común político, el nivel de gravedad de estos delitos depende del nivel de perjuicio, pues no es lo mismo un acto de corrupción en el que se roben los fondos destinados a la compra de medallas de plata para homenajear a funcionarios que robar el dinero para construir un albergue; no es lo mismo robar una vaca a un ganadero que consta con mil cabezas de ganado que robar a la vaca de una familia cuyo principal medio económico es esa vaca.

También abarca aspectos civiles, pues un contrato en la cual haya una ventaja manifiesta para una de las partes, constituirá una injusticia que violara este precepto, así como cláusulas injustas de cualquier índole en la que una de las partes no termine obteniendo lo que se le debe.

Pero más concretamente aquí se enarbola el bien jurídico de la propiedad en el sentido lato de la justicia (*suum quique tribuere*). Dar implica en un primer término mantener el objeto en posesión de su legítimo poseedor o propietario, y en segundo término, en caso de que por diversas razones no la tenga o le sea debida, que le sea concedida restituida. En efecto, dice Hervada: Hay veces, en que un sujeto no tiene todavía la cosa como derecho -*ius in re*- pero en cambio es derecho suyo que le sea atribuida la cosa (*ius ad rem*), v.g. porque le ha sido prometida, o porque ha cumplido con todos los requisitos para que le sea otorgada (por ejemplo, quién ha ganado un puesto mediante unas oposiciones), etc. Cuando una persona tiene un *ius ad rem*, el acto de serle atribuida la cosa (de concederle el *ius in re*) es un acto de justicia, pues ciertamente la cosa, bajo ciertos aspectos, era suya, ya constituía un derecho suyo, en la forma de un *ius ad rem*. Si ni siquiera hay un *ius ad rem*, la atribución de la cosa no es un acto de justicia (Hervada, 2011, p 25).

Octavo precepto: No levantarás falso testimonio contra tu prójimo

“Non loqueris contra proximum tuum falsum testimonium” No levantarás falso testimonio contra tu prójimo (Hieronymus, 2018, p 261) (Straubinger, 1995, p 222) reza textualmente el octavo mandamiento, no obstante abarca mucho más que el perjurio en un juicio. El decálogo en el octavo mandamiento, luego de haber condenado el daño a otros individuos por hechos, hace referencia al vicio de la palabra, que son la mentira, el engaño, la falacia, pero se

dividen en cuanto a un proceso y en una conversación. El bien jurídico protegido aquí es la Verdad, en primer lugar; la seguridad jurídica y armonía social consecutivamente. A partir de aquí se entra en los derechos primarios de perfección de la vida humana.

En un primer término, las sagradas escrituras y el Magisterio siempre han reconocido que la magistratura y toda ley elaborada lícitamente por una autoridad legítima y cuando no se contrapone al derecho natural es la voluntad de Dios y debe ser respetada, pues la Ley del hombre ordenada según el esquema anterior, es la Ley de Dios. Por esta razón los juicios siempre han tenido una estimación muy alta no sólo para los hebreos sino en la mayoría de culturas del mundo, y la violación de las solemnidades o del proceso traía consigo varias consecuencias.

Se contemplan grados de dolo por cuatro formas de mentiras, la primera y más grave es una acusación falsa, en cuanto a que implica un dolo en primer grado. La segunda es cuando uno miente al prestar declaración testifical, pues frustra la persecución del delito y evita que se haga justicia. El tercero es el silencio u omisión de denunciar o decir la verdad en tiempo requerido, que igualmente puede perjudicar gravemente el proceso y evitar la realización de justicia. Por otra parte se encuentra una mentira de otra índole que es el fraude, todo lo concerniente a las operaciones fraudulentas, cuya gravedad se mide en virtud del grado de perjuicio causado.

Por otra parte, las mentiras en conversaciones poseen un orden de prelación en cuanto al daño o perjuicio que puedan causar. En primer lugar y de más gravedad: la mentira que perjudica directamente al inocente y/o lo priva de un bien esencial. v.g.: Aquel que retiene un salario y miente sobre su depósito privando de alimento al jornalero; aquel que acusa falsamente para perjudicar a otro; aquel que comete actos de corrupción pública y perjudica al bien común (Aquino, 1981, p 74).

Así también, se condena la murmuración del que en contra de la verdad y a sabiendas de ella, busca dolosamente dejar mal a otra persona, delitos que son de menor gravedad porque no afectan intereses colectivos o públicos, no obstante sí constituyen una falta por dañar el honor de la otra persona.

Es así, pues, que el vicio condenado es el fraude, la mentira,

y abarca desde una mentira sin efectos perjudiciales, evasivas para evitar cosas u obtener beneficios nimios, hasta falsificación de documentos, fraudes en sus muchas esferas como la estafa, posteriormente la mentira para perjuicio, v.g.: decirle a otra persona que toque un metal electrificado afirmando que no lo está con el objeto de causarle la muerte. En orden ascendente en nivel de gravedad se llega hasta el último nivel que es la corrupción, independientemente de si la acción u omisión haya sido vil, el simple hecho de mentir y adulterar datos en el manejo de la cosa pública por pereza, hasta mentir para robar o perjudicar, por el simple hecho de atentar contra el bien común está entre los niveles más altos, pues si el nivel de gravedad de los pecados contra el octavo mandamiento se gradan por el nivel de perjuicio que causan, y a quienes, cuán grande es el cometido ante el bien común cuando hay necesidades urgentes en la comunidad política.

A partir de aquí se entra en los derechos primarios de perfección humana.

Acerca de los preceptos noveno y décimo

Es importante aclarar que los preceptos noveno y décimo se desprenden de un mismo versículo, no obstante, las traducciones quedan incompletas pues en la vulgata latina se utiliza “concupisces”:
“Non concupisces domum proximi tui, nec desiderabis uxorem eius, non servum, non ancillam, non bovem, non asinum, nec omnia quae illius sunt.” No codiciarás la casa de tu prójimo, ni codiciarás la mujer de tu prójimo, ni su siervo, ni su sierva, ni su buey, ni su asno, ni nada que sea de tu prójimo (Hieronymus, 2018, p 261) (Straubinger, 1995, p 222). Actualmente se separa por una cuestión pastoral y el Magisterio de la Iglesia hoy distingue claramente el apetito irascible y concupiscible (Ratzinger, 2005, pp 162-163), quedó así entonces el noveno: “No desearás a la mujer de tu prójimo”, y el décimo: “No codiciarás los bienes ajenos”.

Así las cosas, de conformidad a la fuente, la versión original de la Vulgata latina no utiliza la palabra codiciarás o desearás sino “concupisces”, que es una declinación de la palabra “concupiscentia” (concupiscencia), y este es el apetito desordenado de lascivia y bienes deshonestos. La concupiscentia a su vez se divide en dos tipos: la concupiscentia irascible, que sería de índole intelectual; y la

meramente concupiscible, de índole libidinosa o carnal.

Ambos preceptos corresponden, así como el octavo, a los derechos humanos primarios de perfección de la vida humana: intelectual, moral, social y religiosa.

Noveno precepto

En el noveno mandamiento se justiprecia la concupiscencia carnal o meramente concupiscible, es importante volver a disgregar este aspecto para no confundir con el sexto mandamiento: “No fornicarás”; En este precepto se continúa aún en los fueros internos del individuo, pues continúa siendo meramente intelectual y prohíbe el consentimiento desordenado de lujuria o lascivia, y la angurria sexual insaciable en segundo plano.

Los bienes jurídicos tutelados en este precepto son en primer lugar la integridad, que es la cualidad de una persona que no carece ni se ve disminuido de ninguna de sus partes, ya que el deseo desordenado de lujuria lo que hace es disminuir las facultades volitivas del individuo y debilitar su disposición a ser recto. Cuanto más vicioso se vuelve el individuo en este aspecto, más pierde libertad y se convierte en esclavo de sus pasiones, de su concupiscencia. En segundo plano la indemnidad sexual, pues se busca extirpar de raíz, o sea desde los fueros internos, todo tipo de concupiscencia a los efectos de evitar que se exteriorice y se consume una transgresión que afecte la autonomía sexual de la comunidad política.

Puesto a que ambos preceptos provienen de una misma raíz, se puede decir que son preceptos de índole moral, los bienes jurídicos tutelados son distintos, pero el principio de Derecho Natural aquí protegido es la protección de la vida humana en el sentido de que el vicio de ambos preceptos es la concupiscencia, vicio que debilita la voluntad, coarta la libertad y corrompe al ser humano en su carne e intelecto. Por tanto, en un contexto similar al de la prohibición de sustancias estupefacientes dado que estas causan exactamente lo mismo, si bien de modos diversos y más rápidamente, pero con una consecuencia similar a la larga; busca la protección individual de la persona, no obstante a diferencia de la norma análoga que sólo busca proteger al individuo y de forma indirecta proteger los bienes individuales de la colectividad para mantener la convivencia en policía, los preceptos tratados del decálogo buscan que el individuo sea virtuoso y actúan en pos no solamente de mantener una sociedad

en policía sino que dentro de esa armonía, buscar colectivamente a través de ciudadanos virtuosos el bien común político, que al contrario del egoísmo concupiscente, promueve la liberalidad, solidaridad y caridad para construir la “polis” en conjunto y de conformidad a estos ideales.

Décimo precepto

El décimo precepto prohíbe la concupiscencia irascible y al separarlo de la meramente concupiscible quedaría así: “*Non concupisces domum proximi tui, non servum, non ancillam, non bovem, non asinum, nec omnia quae illius sunt.*”: No codiciarás la casa de tu prójimo, ni su siervo, ni su sierva, ni su buey, ni su asno, ni nada que sea de tu prójimo.

La concupiscencia sería en este caso el deseo desordenado por los bienes deshonestos, o de obtener bienes de forma deshonesto; si se o reduce a una palabra las más cercana es la codicia, tal cual lo señalan las traducciones bíblicas, no obstante están incompletas puesto que la concupiscencia irascible es una summum de angurria material, envidia, celos, codicia y deseo desenfrenado e insaciable por objetos materiales ya sea por su mera posesión o por no tolerar que otro individuo posea un bien que él no lo tenga, así como también la maquinación y premeditación para obtener esos bienes inclusive a expensas de dañar al otro, o en su defecto si no es posible obtener ese bien para sí, destruirlo para que otros no puedan gozar de algo que él no posee,. La relevancia jurídica aquí radica en que la concupiscencia irascible coarta la libertad y debilita la voluntad en tal sentido que tarde o temprano aquel dolo anquilosado termina materializado en un acto exteriorizado cuya consecuencia es el daño social. En tal sentido, el fundamento de la prohibición de la concupiscencia radica en que el mal jurídico del cual la norma busca proteger es el detrimento del patrimonio.

El bien jurídico aquí protegido no es solamente propiedad privada, sino el patrimonio, la diferencia radica en que el primero es uno o unos bienes determinados, usualmente con cierto valor; el patrimonio es todo el bagaje de bienes materiales e inmateriales que un hombre, a lo largo de su vida, fue obteniendo con el fruto de su sacrificio de forma honesta, y que ostentan un valor no solamente económico, sino también moral, cultural y familiar, puesto que también incluyen la herencia, historia y tradición generacional. En el extracto del versículo diecisiete dice: “*Non concupisces domum*

proximi tui” domum es una declinación de domus, que es el establecimiento en el cual el individuo se radicó y construye su vida, forma su familia, cría a sus hijos y ejecuta su oficio. Atentar contra el patrimonio de una persona, más aún si se trae a colación el dolo premeditado que yace en la concupiscencia de obtener los bienes de modo deshonesto, son agravantes en caso de consumarse de forma material y externa aquella maquinación dolosa que el concupiscente cultivaba, pues atenta no sólo contra uno o unos bienes determinados, sino contra el oficio y trabajo de toda su historia y la de su familia.

Por tanto, puede decirse que es una norma de índole mortal, como no es punible un acto doloso no exteriorizado, no puede ejercer caución real en un fuero penal ordinario. No obstante, de demostrarse la existencia de una premeditación concupiscente en un juicio por otro hecho punible como robo u homicidio y de probarse la concupiscencia anterior, ya sea envidia exteriorizada en ciertos actos o alegaciones del encausado, en expresiones verbales o escritas del mismo que demuestren la existencia de un dolo y una premeditación en virtud de una codicia desenfrenada; antecedentes por hechos punibles contra la propiedad y otros factores que demuestren la existencia de una concupiscencia irascible pueden ser agravantes a la hora de la medición de la pena o indicios para determinar la culpabilidad o dolo del encausado siempre y cuando sean uniformes, firmes y concordantes.

Conclusión

El decálogo comparte el fin aristotélico de hacer a los hombres más virtuosos como todo cuerpo normativo, está ordenado y se divide en preceptos religiosos y morales, como en un cuerpo normativo moderno que consta de una parte dogmática, como lo son los preceptos religiosos y el cuarto precepto que motiva a la consumación de la institución familiar. La inobservancia de uno de estos preceptos impide la realización de los mismos, pues tal cual en una constitución si uno de los principios de la parte dogmática que se consagran en ella no se observa, no puede haber justicia y no se puede practicar la vida en policía, ergo, no hay seguridad jurídica para poder proteger los bienes jurídicos tutelados en el resto de todo el cuerpo normativo.

Del mismo modo, un aspecto particular es que se pone a la primera institución social como el más importante bien jurídico que debe ser tutelado después del orden Divino. En un primer sentido

podemos decir que el bien jurídico protegido en el cuarto mandamiento es la familia, y el sexto es el matrimonio.

No obstante a partir del quinto hasta el décimo se contempla una serie de prohibiciones en orden de prelación, similar a la parte especial de un código penal moderno en que se van enumerando los delitos en el orden de la gravedad de estos conforme a los bienes jurídicos tutelados, es así que en la parte especial del Decálogo se protege:

- 1) La vida.
- 2) La institución matrimonial, el interés superior del niño y el desarrollo psicofísico del adolescente.
- 3) La propiedad.
- 4) La Verdad, el honor y la seguridad jurídica.
- 5) La indemnidad sexual.
- 6) El patrimonio
- 7) El acervo cultural.

Los bienes jurídicos tutelados en cada precepto configuran el fundamento natural en el que están cimentados cada uno de ellos y hasta el día de hoy poseen una solidez jurídica formidable. El decálogo es un cuerpo normativo que posee autonomía por sí sola, al cubrir todas estas esferas contienen los principios básicos para fundar una comunidad política y desarrollar la vida en policía. Configura, en efecto, la plenitud hermética para comprender todas las materias en cuanto al orden, conforme al orden natural, tal cual el Derecho romano, pero compendiadas en los principios intrínsecos que yacen en los bienes jurídicos tutelados en cada uno de los preceptos, siempre y cuando sean comprendidos a la luz del derecho natural y, en las ambigüedades, discernida conforme al criterio aristotélico-tomista, conforme a la corriente iusfilosófica de Francisco de Vitoria, el cual consagra el fundamento de estos preceptos en la naturaleza.

Es así que a criterio de este autor, solamente los preceptos morales tienen la autonomía normativa suficiente para ser la cúspide de una pirámide kelseniana en un estado aconfesional, mas aquellos estados confesionales, si elaborasen un ordenamiento jurídico conforme a la totalidad de los preceptos, crearían un sistema jurídico puramente aristotélico-tomista, en el cual no se crearían adefesios jurídicos como el aborto o la eutanasia. De consolidarse un ordenamiento de tal envergadura, crearía un orden, y los ciudadanos tendrían más claramente un norte. Si bien, esto claramente requiere la

educación de las masas para que comprendan la razón y fundamento de las normas promulgadas, pero una vez comprendida parcialmente la magnanimidad y alcance del bien común político conforme al fundamento de la ley en la naturaleza, ayudaría a que los ciudadanos sean menos pecadores en materia espiritual, menos delincuentes en la esfera legal y, conforme a la concepción iusfilosófica, las leyes harían a los ciudadanos hombres más virtuosos y se concretaría el bien común político. Por consiguiente, se contempla aquí el principio ciceroniano esbozado en *de legibus* que sostiene: todas las leyes (justas) están fundadas en la naturaleza, y cuando existe orden, existe paz.

Ergo, a la luz del Iusnaturalismo, posee una autonomía normativa plena pues consagra todos los contenidos y principios primarios del derecho natural e inclusive de forma ordenada según un orden de prelación decreciente.

Bibliografía

Aquino, S. T. (1981). *Tratado sobre los Mandamientos*. México: Tradición.

Hervada, J. (1981). *Introducción crítica al derecho natural*. Universidad de Navarra.

Sacheri, C. (2008). *El Orden Natural*. Vórtice.

Hervada, J. (1996). *Historia de la ciencia del derecho natural*. Eunsa.

Hervada, J. (2013). *Escritos de derecho natural*. Eunsa.

PENAL, C. CODIGO PENAL DE PARAGUAY LEY N°. 1.160/97.

Cicerón, M. T. (2016). *De Legibus*. UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MEXICO.

Aquino, S. T. (1990). *Summa Teológica III*. Madrid, España: BAC (Biblioteca de Autores Cristianos).

Aristóteles. (2014). *Ética a Nicomaco*: GREDOS.

Ligorio, S. A. (1844). *Instrucción al pueblo sobre los mandamientos y sacramentos*. Barcelona.

Cicerón, M. T. (1848). *DE RE PUBLICA*.

Hervada, J. (2011). *Introducción crítica al derecho natural*. Navarra, España: Ediciones Universidad de Navarra.

Hieronymus, S. E. (2018). Biblia Sacra Vulgata: de Gruyter.

Maestre, M. M. (1853). *La Biblia Vulgata Latina*. Establecimiento Tipográfico de Hilario Martínez.

Negri, R. P. (2021). La institución familiar como elemento fundamental en virtud al interés superior del niño. *Revista Jurídica Nro. 9 Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción-Campus Guairá*, 127-128.

Ratzinger, J. (2005). *Compendio de Catecismo de la Iglesia Católica*. Vaticano: Libreria Editrice Vaticana.

Straubinger, J. (1995). *Sagrada Biblia*. Madrid, España: Editorial Apostolado Mariano.

Suárez, F. (1872). *Tractatus de legibus ac Deo legislatore: in decem libros distributus: Ex typis Fibrenianis*.

Osorio, M. (1994) *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta.

"Análisis crítico de la implementación del modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género en el sistema penal paraguayo. Caso Femicidios".

"Critical analysis of the implementation of the Latin American protocol model for investigating violent deaths of women for gender reasons in the Paraguayan penal system. Femicides Case"

Autor: Carlos Antonio López Acuña(*)

Tutor: Prof. Dr. Sergio David González A

Universidad Columbia del Paraguay

E mail: carlos.lopez.acuna@uc.edu.py

Tutor: Prof. Dr. Sergio David González A

E mail: sergio.gonzalez@posgradocolumbia.edu.py

Resumen

Se presenta un análisis crítico del Protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género, con el objetivo general de analizar la implementación de dicho protocolo en el sistema penal paraguayo. Los hallazgos fueron las siguientes: La adaptación del Protocolo Latinoamericano, es deficiente; Los inconvenientes son la inexistencia de medidas de detección, la necesidad de una política pública transversal para trabajar en forma conjunta con los actores; falta de capacitación, de seguimiento, de control efectivo de los procedimientos, falta de sanción para los fiscales y jueces que ocasionan impunidad, de estructura e infraestructura; carencia de política estatal para la contención y protección de víctimas, prejuicios; y minimización del hecho. Más que una adecuación de la normativa procesal penal

(*) Juez Penal de Sentencia de Caazapá. Abogado por la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción. Campus Guairá (2002). Especialista en Derecho Penal y Procesal Penal por la UC "NSA" C.O (2004). Especialista en Investigación Científica del Hecho Punible (2022). Diplomado en Didáctica Superior Educativa (2004). Especialización en Educación Superior (2021). Escribanía y notariado (2016). Especialización en la Escuela Judicial (2012). Máster en Derecho Penal y Procesal Penal con énfasis en Litigación adversarial por la Universidad Columbia del Paraguay (2024). Docente Universitario de grado desde el 2005 hasta la fecha.

paraguaya al modelo de protocolo latinoamericano surge la imperiosa necesidad de concienciación social y cultural hacia una perspectiva de género en favor de las mujeres en igualdad de condiciones y sin discriminación.

Palabras clave: Protocolo Latinoamericano. Femicidio. Muertes violentas. Razones de Genero. Implementación.

Abstract

A critical analysis of the Latin American Protocol for the investigation of violent deaths of women due to gender is presented, with the general objective of analyzing the implementation of said protocol in the Paraguayan penal system. The findings were the following: The adaptation of the Latin American Protocol is deficient; The drawbacks are the lack of detection measures, the need for a transversal public policy to work jointly with the actors; lack of training, monitoring, effective control of procedures, lack of sanctions for prosecutors and judges who cause impunity, structure and infrastructure; lack of state policy for the containment and protection of victims, prejudices; and minimization of the fact. More than an adaptation of Paraguayan criminal procedural regulations to the Latin American protocol model, there arises an urgent need for social and cultural awareness towards a gender perspective in favor of women under equal conditions and without discrimination.

Keywords: Latin American Protocol. Femicide. Violent deaths. Gender reasons. Implementation.

Contexto

Trabajo de investigación realizado como una culminación de un programa de Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal con énfasis en Litigación adversarial por la Universidad Columbia del Paraguay. Asunción, Paraguay. Tesis defendida el 28 de febrero de 2024.

Introducción

En el año 2017, con el reconocimiento del feminicidio como un tipo penal autónomo, el art. 50 de la Ley 5777/16, tipifica el feminicidio como la muerte de una mujer por su condición de tal, estableciendo las circunstancias taxativas que lo configuran en seis

incisos. La Asamblea General de las Naciones Unidas con el objetivo de fortalecer los sistemas penales y adoptar medidas destinadas a apoyar la capacidad de los Estados para investigar, perseguir y sancionar las muertes violentas de mujeres por razones de género, ha establecido un Protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio), en ella ofrece directrices para el desarrollo de una investigación penal eficaz de las muertes violentas de mujeres por razones de género, en conformidad con las obligaciones internacionales suscritas por los Estados, con un enfoque multidisciplinario y refleja un esfuerzo didáctico para que las investigaciones y las persecuciones penales integren los factores individuales, institucionales y estructurales. En este contexto surge la pregunta ¿Cómo se debería implementar el de protocolo latinoamericano de investigación de muertes violentas de mujeres por razones de género en el sistema penal paraguayo?

La investigación buscó aportar criterios doctrinarios a fin de generar ajustes normativos, tendientes a mejorar la implementación del protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género en el sistema penal paraguayo o sea para investigación de Femicidios.

Objetivo General.

Analizar la implementación del protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género en el sistema penal paraguayo”

Objetivos Específicos

1. Identificar maneras de adaptación de las directrices del modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género en el sistema penal paraguayo.

2. Identificar inconvenientes normativos y procedimentales para la implementación del protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género en el sistema penal.

3. Proponer alternativas y/o ajustes a ser realizados en la legislación vigente para optimizar la implementación del protocolo

latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género en el sistema penal paraguayo.

Metodología

La metodología utilizada, tuvo un alcance descriptivo con un enfoque cualicuantitativo, y un diseño no experimental, teniendo como área de estudio la implementación del protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género en el sistema penal paraguayo, con una delimitación temporal durante los meses de enero de 2022 a julio de 2023, en la fiscalía regional de Caazapá, fiscalías zonales de Yuty y San Juan Nepomuceno, departamento de Caazapá. Para la recolección de los datos e investigación cualitativa, la población objeto de entrevistas estuvo conformado por Agentes fiscales de las citadas Fiscalías. En relación al análisis documental, fueron analizados 7 (siete) casos de feminicidios, investigados durante los meses de enero de 2022 a julio de 2023, en las Fiscalías de Caazapá, Yuty y San Juan Nepomuceno.

Discusión y resultados

Antecedentes

El Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio)¹ es un protocolo para el abordaje judicial de la violencia contra las mujeres. Fue elaborado en 2014 por ONU Mujeres y la Oficina para América Central de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en el marco de la Campaña del secretario general de las Naciones Unidas ÚNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres y se basa en las normas y los estándares internacionales y regionales en materia de derechos humanos. Los objetivos del protocolo son:

- Proporcionar orientaciones generales y líneas de actuación para mejorar la práctica de los/as operadores/as de justicia, expertos/as forenses y cualquier personal especializado durante la investigación y el enjuiciamiento de las muertes violentas de mujeres por razones de género a fin de que se sancione a los responsables y se repare a las víctimas.

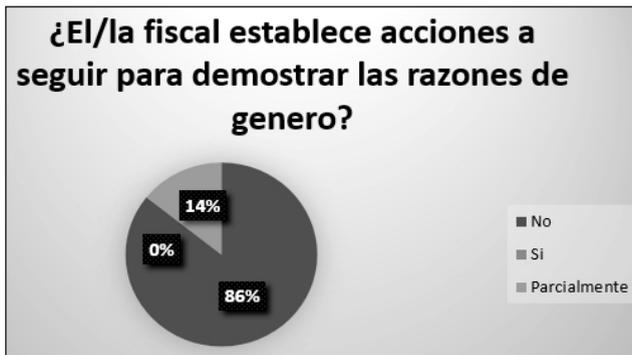
○ Promover la incorporación de la perspectiva de género en la actuación de las instituciones a cargo de la investigación, sanción y reparación de las muertes violentas de mujeres, como son la policía, el ministerio público, la fiscalía, las instituciones forenses, y otros organismos judiciales.

○ Brindar herramientas prácticas para garantizar los derechos de las víctimas, los/las sobrevivientes y sus familiares. Estas herramientas toman en cuenta a los/as testigos, los/as peritos/as, las organizaciones, los/las querellantes y demás personas intervinientes en estos procesos. (ONU, 2014).

Análisis de resultados

Estudio de casos

Gráfico 1. Acciones a seguir para demostrar las razones de género



Fuente: Elaboración propia

Interpretación

Con respecto a las acciones a seguir para demostrar las razones de género, así como se verifica en el gráfico 1, el resultado indica que casi nunca, representado en un 84%, frente a un 14 % donde no se observan acciones relacionadas a cuestiones de género.

Gráfico 2. Base fáctica del caso



Fuente: Elaboración propia

Con respecto al establecimiento de la base fáctica del caso, por parte del Agente Fiscal del Ministerio Público, el hallazgo indica que parcialmente, representado en un 67%, frente a un 33 %, donde no se observan base fáctica.

Gráfico 3. Calificación jurídica provisional, a fin de determinar el componente factico



Fuente: Elaboración propia

Con relación al componente jurídico, la observación revela que sí, en casi todas las causas. que debe considerar el equipo de trabajo de la investigación está relacionado con la calificación jurídica provisional que se hace de los hechos, revelada en un 86%, según revela el gráfico 3.

Análisis de las entrevistas

En relación a la normativa, la investigación revela que, según la percepción de los consultados, la mayoría coincide en afirmar que la normativa es muy avanzada y completa que cuenta con las herramientas procesales para realizar una investigación acabada de un hecho punible; muy buena y acertada la promulgación reciente de la Ley de Protección integral a las mujeres contra toda forma de violencia, así como la tipificación del hecho punible de “feminicidio”, cumplen con las directrices internacionales, sin embargo uno de los entrevistados, dejó entrever, la ineffectividad de la Ley, ya que no se cuentan con elementos que pueda demostrar la condición de tal como lo establece el tipo legal, por lo que debería de haberse ampliado nada más en el mismo tipo legal establecido dentro del art. 105 del C.P., ya que al final, la expectativa de pena es la misma para los hechos agravantes.

En cuanto a la adaptación de las directrices al protocolo latinoamericano, el Ministerio Público, ha emitido una resolución, que hace alusión directa al protocolo, pero es necesario su adaptación a la realidad procesal y cultural paraguaya. Algunos entrevistados indican que, se adaptan en buena medida, sin embargo, existen opiniones dispares que indican que el cumplimiento de la misma muchas veces resulta de imposible, por la idiosincrasia del Estado; en la creación de normas al azar, sin realizar un estudio de posibilidad de cumplimiento por las instituciones encargadas de procesar, como asimismo de aquellas que deben velar por la protección y acompañamiento.

Los inconvenientes normativos y procedimentales, resultante de las entrevistas son la falta de claridad en la investigación respecto al hecho investigado; el déficit en la labor investigativa; la falta de capacitación de los funcionarios encargados de la investigación; la falta de estructura e infraestructura adecuada del Ministerio Público; la carencia de política estatal para la contención y protección de las Víctimas; Asimismo, resultó la inexistencia de medidas de detección anticipada o valoración de riesgo de muerte. De igual manera, fueron señalados como inconvenientes para la implementación del protocolo latinoamericano de investigación de .

mueres violentas de mujeres por razones de género a los prejuicios, como machismo, y como factor principal, la minimización un hecho de esta naturaleza, razón por la cual muchas veces se pierden vidas.

En cuanto a las acciones que se podría realizar a fin de eliminar inconvenientes normativos y procedimentales para la implementación del Protocolo Latinoamericano, de la entrevista resulta la necesidad de una política pública transversal para trabajar en forma conjunta con los actores a fin de encarar con seriedad y responsabilidad acerca del problema real con respecto a la violencia contra las mujeres; la promoción interinstitucional y el impulso del mismo; capacitación al personal que atiende estos casos; seguimiento psicológico de la mujer agredida; control efectivo de los procedimientos penales y sanción para los fiscales y jueces que de alguna manera favorezcan a los autores de estos hechos y su impunidad; el fortalecimiento de las instituciones involucradas y políticas claras de prevención de la violencia contra la mujer.

El Protocolo Latinoamericano, indica unas directrices sobre metodologías de sensibilización con perspectiva de género. Deberán ser diseñadas e implementadas metodologías de sensibilización y transformación de los estereotipos y los prejuicios discriminatorios basados en el género, teniendo en cuenta una perspectiva interseccional y de múltiples discriminaciones. Del mismo modo, se deberán integrar a los programas de formación continua los contenidos del corpus juris de los derechos de las mujeres y el análisis de las obligaciones específicas que se derivan de sus mandatos normativos en los ámbitos legislativo, administrativo y judicial.

Analizando las alternativas y/o ajustes, de la entrevista, se interpreta como una de las propuestas, la mayor participación a los familiares de la víctima para que aporten datos más precisos acerca del entorno de la víctima y el victimario; la necesidad de establecer las especialidades de los actores del sistema y mecanismos de control o monitoreo de estos hechos; registros de los agresores; una interconexión más precisa de los registros para el cruce de datos; la eliminación de los factores discriminatorios; el resarcimiento en concepto de reparación de los daños a las víctimas; la creación y adopción de un protocolo integrado por las Instituciones encargadas

de la prevención, investigación y atención a las víctimas; un estudio profundo interinstitucional y legislativo y una mayor dotación presupuestaria para la Policía Nacional, el Ministerio Público y el Ministerio de la Mujer.

Entre las alternativas propuestas en la investigación, surge la necesidad de reparación a la víctima. El Protocolo Latinoamericano, recomienda establecer un fondo de reparaciones para las víctimas de las muertes violentas de mujeres por razones de género, con el fin de crear políticas con vocación transformadora, que aborden de manera integral las dimensiones económicas, sociales, morales y sociales del daño ocasionado a las víctimas. En particular, deberán diseñarse programas administrativos de reparaciones a las víctimas, destinados a aquellos casos donde se demuestre la participación activa o pasiva de agentes estatales en la realización de los femicidios. Dichos programas deberán adoptar medidas efectivas para evitar la repetición de estos delitos, considerando la posibilidad de establecer mecanismos de lustración o depuración de los funcionarios o servidores públicos involucrados en estos hechos.

Conclusiones

Las conclusiones fueron las siguientes:

La adaptación es deficiente. Si bien es cierto que el Ministerio Público, ha emitido una resolución, que hace alusión directa al protocolo, por lo mismo ya es de aplicación obligatoria en el Ministerio Público, sin embargo, es necesaria su adaptación a la realidad procesal y cultural paraguaya.

La investigación concluye que entre los principales inconvenientes son:

- La inexistencia de medidas de detección anticipada o valoración de riesgo de muerte.
- La necesidad de una política pública transversal para trabajar en forma conjunta con los actores a fin de encarar con seriedad y responsabilidad acerca del problema real con respecto a la violencia contra las mujeres, la promoción interinstitucional y el impulso del mismo.
- La falta de capacitación al personal que atiende estos casos;

- La falta de seguimiento psicológico de la mujer agredida.
- La falta de control efectivo de los procedimientos penales y la falta de sanción para los fiscales y jueces que de alguna manera favorecen a los autores de estos hechos ocasionando impunidad.
- la falta de estructura e Infraestructura adecuada del Ministerio Público; la carencia de política estatal para la contención y protección de las Víctimas;
- Prejuicios, como el machismo, y lo principal
- La minimización un hecho de esta naturaleza, razón por la cual muchas veces se pierden vidas.

En relación a las alternativas propuestas, tiene que ver en primer lugar con el fortalecimiento de las instituciones involucradas y políticas claras de prevención de la violencia contra la mujer y la mayor participación de los familiares de la víctima para que aporten datos más precisos acerca del entorno de la víctima y el victimario; la necesidad de establecer las especialidades de los actores del sistema y mecanismos de control o monitoreo de estos hechos; registros de los agresores; una interconexión más precisa de los registros para el cruce de datos; la eliminación de los factores discriminatorios; el resarcimiento en concepto de reparación de los daños a las víctimas; la creación y adopción de un protocolo integrado por las Instituciones encargadas de la prevención, investigación y atención a las víctimas; un estudio profundo interinstitucional y legislativo y una mayor dotación presupuestaria para la Policía Nacional, el Ministerio Público y el Ministerio de la Mujer.

Se concluye con el tercer objetivo, que más que una adecuación de la normativa procesal penal paraguaya al modelo de protocolo latinoamericano, surge la imperiosa necesidad de concienciación social y cultural desde el sistema educativo para cambiar la mentalidad de niños y jóvenes con una perspectiva de género en favor de las mujeres en igualdad de condiciones y sin discriminación. En tal sentido el Estado debe encarar esta situación como un proyecto a corto mediano y largo plazo que debe instalarse inmediatamente a fin de cambiar el pensamiento de las futuras generaciones.

Referencias

ACNUDH. (2022). Investigación y litigio de femicidios | Guía de actuación para fiscales. Montevideo. Retrieved from <https://lac.unwomen.org/es/digital-library/publications/2022/02/investigacion-y-litigio-de-femicidios-guia-de-actuacion-para-fiscales>

CASAÑAS LEVI, J.F. (2022), Código Penal Paraguayo. Comentario. Segunda Edición. Asunción Paraguay. Intercontinental Editora.

CENTURIÓN ORTIZ, Fabián (2011): Derecho Penal. Parte Especial. Ed. La Ley S.A.

CN. (1992). Constitución Nacional de la República del Paraguay. Asunción -Paraguay: Edición Oficial.

Ley Nº 1562, L. (2000). Orgánica del Ministerio Público. Asunción: Edición Oficial.

Ley Nº 5.777. (2016). “DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LAS MUJERES, CONTRA TODA FORMA DE DISCRIMINACIÓN”. Asunción: Promulgada por el Congreso de la Nación Paraguaya .

Ley 1/1989. Que aprueba y ratifica la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica.

Ley 4/1992. Que aprueba la adhesión de la República al “Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”.

ONU. (2014). «Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio)».

ONU Mujeres. (2014). «Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio)».

Organización Panamericana de la Salud y los Centros para el Control y la Prevención de Enfermedades (2012). Violencia Contra las Mujeres en América Latina y el Caribe: Análisis comparativo de datos poblacionales de 12 países.

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2014). Estudio Global sobre Homicidios 2013, p. 14.

VÁZQUEZ ROSSI, Centurión Ortiz (2008): Código Procesal Penal. Comentado. Ed. La Ley S.A. Asunción

ANÁLISIS DE LA CADUCIDAD Y EL RECURSO DE APELACIÓN EN EL MARCO DEL JUICIO EJECUTIVO

Mauro Adrián Benítez Almirón (*)

RESUMEN

El presente caso analiza un tema interesante y propicio para un debate jurídico, que guarda relación con la procedencia del recurso de apelación dentro del marco del juicio ejecutivo con énfasis en la situación fáctica de la denegación de la caducidad de instancia, que como bien sabemos opera ministerio legis.

El objetivo es facilitar al lector la comprensión de las herramientas procesales en el marco del proceso ejecutivo y sobre todo de su correcta interpretación por los operadores de justicia.

PALABRAS CLAVES: caducidad de instancia del proceso ejecutivo, levantamiento del embargo ejecutivo, queja por apelación denegada.

INTRODUCCIÓN

Se presenta un caso hipotético para facilitar el análisis de ciertas situaciones que pueden ocurrir en el desarrollo del proceso ejecutivo.

(*) **Mauro Adrian Benitez Almiron.** Abogado, Notario y Escribano, egresado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción, Especialista en Didáctica Universitaria, Egresado de la Escuela Judicial, fuero Civil. Auxiliar de cátedra en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales UNA en las siguientes materias:

- * Derecho Civil Contratos Parte General de la carrera de Notariado.
- * Derecho de la Niñez y Adolescencia de la carrera de Notariado.
- * Derecho Romano de la carrera de Derecho.

Actualmente se desempeña como Asesor del Fuero Civil y Comercial de la Dirección de Gestión Misional del Ministerio de la Defensa Pública, a cargo del Dr. Paulino Escobar.

En particular, tenemos que A demandó ejecutivamente a B, solicitando al mismo tiempo la medida cautelar de embargo preventivo, que fuera concedida por providencia. De forma posterior, transcurridos ocho meses, B se presenta a solicitar la declaración de caducidad de instancia y levantamiento del embargo trabado en autos, que el juzgado de paz resuelve de forma contraria a su pretensión.

Acto posterior B recurre en apelación, que a su vez es denegado por el juzgado fundándose en lo previsto por el Art. 442 del C.P.C. En consecuencia B recurre por apelación denegada ante el superior, que nuevamente es rechazado in limine.

El análisis se da en base a cada uno de las actuaciones procesales controvertidas, sobre todo el rechazo in limine realizado por el Tribunal de Apelación.

DESARROLLO

Así las cosas, quisiera partir de una cuestión accesorio, como es el embargo preventivo, y en ese sentido, se observa en la casuística planteada, que B solicita la caducidad de instancia y el levantamiento inmediato de la medida cautelar de embargo ejecutivo trabado sobre su bienes.

Para los efectos pertinentes, a fin de determinar su viabilidad, debemos remitirnos a lo previsto por el Art. 464 del C.P.C, por el cual se dispone la subsistencia del embargo ejecutivo en los casos en que el proceso ejecutivo sea anulado o sea declarado incompetente el juzgado, a fin de que el ejecutante reinicie o prosiga el juicio según el caso.

De ahí que la solicitud de levantamiento de embargo, en caso de prosperar la caducidad, resultaría correcta en tanto y en cuanto el proceso se extingue por uno de los modos anormales previsto por nuestro derecho procesal.

En razón de que la norma establece de forma clara que el embargo se mantendrá vigente durante un plazo prudencial de quince días a contar desde que la resolución se encuentre firme en los casos en que el proceso sea anulado o sea declarada la incompetencia del juzgado que se encontraba entendiendo en el asunto.

La caducidad, en cambio, no culmina por la nulidad del proceso o por incompetencia, más bien se refiere a un modo anormal de culminación de la instancia sin la correspondiente resolución de la controversia por responsabilidad exclusiva de las partes.

Como bien sabemos, la caducidad de la instancia tiene como fin asegurar que en el menor tiempo posible se llegue al estado de sentencia, por tal motivo, opera la caducidad de la instancia cuando no se realiza un acto idóneo para impulsar el procedimiento durante el plazo establecido en la ley¹

El jurista Palacio la describe como una de las modalidades con que se presenta la llamada inactividad procesal genérica consistente en que, durante el transcurso de determinados plazos legales, sobrevenga la inacción absoluta tanto de las partes como del órgano judicial. Frente a ese hecho las leyes procesales civiles instituyen un modo anormal de extinción de la pretensión y, por tanto, del proceso denominado caducidad o perención de instancia.²

Con ello, se busca que las partes interesadas en la culminación del problema intersubjetivo de intereses, insten la realización de los trámites procesales para el avance del mismo hacia la sentencia. Se pretende evitar la duración sine die de los procesos.

Por su parte, las medidas cautelares siempre tienen carácter provisional, y por tal se encuentran reguladas por los Art. 697, 698 y 692 del Código Procesal Civil. En tal sentido, el Art. 697 dispone el carácter provisional al prescribir que las medidas cautelares subsistirán, mientras duren las circunstancias que las determinan, es decir, en cualquier momento que cesen se podrá requerir su levantamiento.

Ahora bien, respecto a la caducidad de instancia, es sabido que la misma opera ministerio legis, es decir, conforme al Art. 172 del C.P.C que dispone sobre la caducidad de la instancia en toda clase de juicio, cuando no se instare su curso dentro de los seis meses. No siendo válidas incluso las diligencias o actos procesales posteriores al

¹ Alvarado, A. y Irún, S. (2010). *Lecciones de Derecho Procesal Civil*. La Ley Paraguaya, p. 640.

² PALACIO, Lino Enrique: *Derecho Procesal Civil, nociones generales*, 3a. Edic. Actualizada por Carlos Enrique Camp, Abeledo Perrot, Tomo IV, Buenos Aires, 2011, pp. 162/163

vencimiento del plazo, ni siquiera por acuerdo de las partes. Se observa en el caso planteado, que el proceso no fue impulsado por ninguna de las partes en un plazo de 8 meses, por lo que conforme al artículo citado de forma precedente, la misma ha operado de pleno derecho. Quedando pendiente su declaración formal por petición de las partes o de oficio conforme al Art. 175 del C.P.C.

Además, cabe mencionar que si fuera el caso, el lapso de los veinte días del art. 447 del ritual, en la etapa preparatoria, debemos precisar que corre desde el momento que no existan diligencias que excitar, es decir, no se requiere la declaración del apercibimiento en los casos de reconocimiento ficto entre otros, considerando que el cumplimiento de la finalidad.

Ahora bien, se advierte que el análisis versa sobre un caso hipotético con fines pedagógicos, por tal motivo, ante la carencia de más elementos fácticos que nos permita vislumbrar el motivo del juzgado para rechazar la pretensión de caducidad, debemos presumir que la misma se resolvió de forma incorrecta teniendo a vista la última actuación en el proceso, cuyo objeto fuera el dictado de admisibilidad del juicio ejecutivo y de la medida cautelar de embargo, sin más trámites posteriores.

Del análisis se desprende que la resolución no se encuentra conteste con el derecho, y en tal sentido, se debe hacer uso de la herramienta procesal, que es el recurso de apelación, que se erige en un oportuno remedio procesal, en virtud del cual el afectado que se vea perjudicado por una resolución que considera injusta pueda reclamar al superior su modificación o revocación, o dicho en otras palabras, su finalidad es verificar sobre la base de la resolución impugnada, el acierto o error en la cual incurrió el inferior, a fin de comparar la misma con los hechos y el derecho alegado y probado a efectos de decidir en la instancia superior si han sido correctamente valorados.

En este argumento, a prima facie, se puede afirmar que es la única vía para corregir la situación injusta para B, víctima de una resolución arbitraria y contraria al derecho. Sin embargo, tenemos que el Art. 442 del C.P.C dispone sobre la inapelabilidad de las resoluciones que recayeron en el juicio ejecutivo, desde su preparación hasta su terminación, salvo la sentencia de remate, de acuerdo al artículo 472 del C.P.C, y el auto que decide sobre la liquidación.

A su vez, el Art. 472 del C.P.C dispone sobre la apelación de la sentencia de remate, exclusivamente en los siguientes casos:

- a) cuando se tratare del caso previsto en el artículo 466, párrafo primero;
- b) cuando se hubiere opuesto excepciones e intentado probarlas; y
- c) cuando las excepciones se hubieren tramitado como de puro derecho.

Ambos articulados, de forma aparente, pareciera ser que cercenan el derecho de B a solicitar la corrección de la resolución, que a su parecer es injusta. Por lo tanto, debemos precisar que no es concebible que el sistema normativo permita una situación de esa índole, es decir, el sistema normativo no debe presentar problemas de completitud o coherencia.

En esa inteligencia, corresponde observar detenidamente el art. 442 del ritual, que dispone sobre la inapelabilidad de las resoluciones que recayeren en el juicio ejecutivo, salvo ciertas excepciones. En efecto y a fin de arribar a una correcta interpretación de la norma, se debe tener presente que la misma se refiere a todas las resoluciones del juicio ejecutivo, no así a aquellas que causan gravamen irreparable, es decir, que no sea posible repararlo en el proceso ordinario posterior, o que resuelvan una cuestión ajena al trámite del juicio ejecutivo.

Previo a una conclusión lógica, debemos considerar que el conocimiento ordinario posterior, previsto en el Art. 471, dispone sobre la facultad de las partes, ejecutante o ejecutado, de promover un juicio de conocimiento ordinario, dentro del plazo de sesenta días corridos desde la notificación de la sentencia de remate. Esto debido a que la sentencia de remate sólo hace cosa juzgada formal, razón por la cual la ley permite la posibilidad de revisar las cuestiones decididas en la sentencia de remate.

En este tipo de proceso, la defensa puede ser ampliamente ejercida, teniendo presente las reglas propias del conocimiento ordinario. En nuestro ordenamiento jurídico, no existe limitación a la revisión de las cuestiones debatidas y resueltas en el proceso ejecutivo, es decir, se podría obtener la modificación de la resolución injusta.

Cabe resaltar que el proceso versará sobre el nexo causal de la obligación del deudor ante el acreedor. No así sobre cuestiones

independientes como la institución de la caducidad, que como se mencionara líneas arriba; opera de pleno derecho por estricta consecuencia de la inactividad de las partes, recayendo sobre el interesado los efectos de su negligencia.

En esa línea argumentativa, permitir que el proceso ejecutivo continúe hasta el dictado de la sentencia de trance y remate, consistiría en una clara arbitrariedad del juzgado, violando su deber de imparcialidad y el principio de igualdad procesal de las partes, en perjuicio del ejecutado. Por lo que sin temor a equívocos se afirma que la resolución que deniega la caducidad de instancia causa un agravio irreparable para B.

En este punto, arribado a la conclusión sobre el agravio irreparable de la resolución que deniega la perención de la instancia, tenemos que es procedente el recurso de apelación en contra de la misma. Esto nos permite continuar con el estudio del siguiente punto que guarda relación con el rechazo del recurso de apelación por el juzgado que dictó la resolución impugnada.

Es así que el Art. 410 del C.P.C. dispone sobre la denegación del recurso, que en términos inequívocos, expresa que si el juez denegare un recurso que debe tramitarse ante el superior, la parte agraviada podrá recurrir directamente en queja, pidiendo que se le otorgue el recurso denegado, acompañando copia de la resolución recurrida y de las actuaciones pertinentes.

Es sabido que la providencia que concede o deniega el recurso es irrecurrible, por tal motivo, el único remedio procesal disponible para B, es el recurso de queja por recurso denegado, a fin de que el superior declare sobre la procedencia de la misma.

Entonces tenemos que B actuó conforme a las herramientas disponibles por el derecho procesal, ante la denegación del recurso, que como bien se aclaró, es procedente en contra de una resolución que causa agravio irreparable, considerando que la caducidad ya no podrá ser discutida en el proceso de conocimiento ordinario, además, la institución de la caducidad no es parte propiamente del trámite del juicio ejecutivo, más bien se trata de una forma anómala de terminación de cualquier proceso, incluso el ejecutivo.

También, opera en contra de todas las personas que sean parte del juicio, sin importar que sean físicas, jurídicas, de derecho público o privado, también en contra de los menores y personas que no tengan la libre administración de sus bienes.

Respecto al recurso, se observa que el tribunal rechaza in limine el recurso de queja por denegación de apelación, en ese sentido, debo manifestar que conforme a las informaciones vertidas en el caso planteado, se desprende que B presenta su recurso en un escrito simple y solicita la remisión de los autos al tribunal.

Como ya se mencionó, el Art. 410 del C.P.C dispone que la parte agraviada puede recurrir en queja de forma directa, solicitando el otorgamiento del recurso denegado, debiendo acompañar copia de la resolución recurrida y de las actuaciones pertinentes entre otros.

Por otra parte, si el caso se hubiera tramitado ante el juzgado de paz en razón de la cuantía del juicio ejecutivo, se debe tener presente que el Art. 3 de la Ley 6059, establece que los recursos interpuestos contra las resoluciones de los Jueces de Paz y los correspondientes a las quejas por recurso denegado o por retardo de justicia, serán resueltos por el Juzgado de Primera Instancia del fuero pertinente, sin perjuicio de las disposiciones especiales reguladas en el Código Procesal Civil.

Por estos motivos, el AD QUEM, previo trámites de rigor, es decir, de la revisión sobre los requisitos de admisibilidad, resolvió conforme a derecho al rechazar in limine el recurso de queja planteado por no reunir los requisitos exigidos en la norma procesal.

CONCLUSIÓN.

La caducidad de instancia se da en cualquier tipo de procesos y contra cualquier tipo de personas. En el ámbito que nos ocupa, opera de pleno derecho durante la tramitación del juicio ejecutivo por la falta de impulso procesal durante el plazo establecido por Ley, con la consecuencia de la extinción de las medidas cautelares.

Debido a su carácter provisional, su suerte está ligada a la pretensión principal. Las medidas cautelares se extinguen cuando el proceso al cual se hallan vinculadas termina por cualquiera de los modos anormales previstos en el derecho procesal, a saber: por

caducidad, desistimiento, allanamiento etc.³

Se debe prestar el debido cuidado a los presupuestos previsto por el Art. 464 del C.P.C. que solo establece la subsistencia del embargo trabado con carácter preventivo si el proceso culmina por la nulidad o por la incompetencia.

Con relación a la inapelabilidad de la resolución que recayera en el juicio ejecutivo, es importante no confundir con aquella que cause un gravamen irreparable o que resuelva una cuestión ajena al trámite del juicio ejecutivo.

³ Martínez B., op. cit. Pág. 80

“La transición paraguaya desde el papel del Poder Judicial en la protección de los Derechos Humanos en regímenes autoritarios y democráticos”

(Artículo Científico Basado en la Tesis)

Dra. Fanny Victoria Villalba de Caballero. (*)

Resumen

El presente artículo científico se basa en la tesis doctoral titulada "La transición paraguaya desde el papel del Poder Judicial en la protección de los derechos humanos en regímenes autoritarios y democráticos". La investigación abordó de manera exhaustiva cómo varía la capacidad del Poder Judicial para proteger los derechos humanos bajo diferentes contextos políticos en Paraguay. Se enfocó en la comparación entre regímenes democráticos y autoritarios, analizando la influencia de la estructura constitucional y las prácticas democráticas en la eficacia judicial. El estudio demostró que en regímenes democráticos, donde prevalece una mayor independencia judicial, los jueces tienen una mayor capacidad para actuar como un verdadero contrapeso a los otros poderes del Estado, lo cual es esencial para la salvaguarda de los derechos humanos. En contraste, en los regímenes autoritarios, la independencia del Poder Judicial suele estar comprometida debido a la interferencia del poder ejecutivo, afectando negativamente su capacidad para proteger dichos derechos. Este análisis no solo contribuye a la comprensión de la dinámica entre el Poder Judicial y los derechos humanos en Paraguay, sino que también sugiere implicaciones estratégicas para la consolidación del estado de derecho y la democracia en el país. La investigación propuso recomendaciones prácticas para fortalecer la independencia y eficacia del Poder Judicial, tales como la

(*) Doctora en Ciencias Jurídicas por la Universidad Columbia del Paraguay

Especialista en Investigación Social y Tutoría de Tesis, por la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción.

implementación de reformas legislativas que aseguren una mayor independencia judicial y la creación de programas de capacitación en derechos humanos para los jueces. Además, el estudio permite entender mejor las interacciones entre los poderes del Estado y los derechos humanos dentro de las fronteras nacionales y cómo estas interacciones influyen en la percepción y la práctica del gobierno democrático y el respeto por el estado de derecho en el ámbito internacional.

Palabras clave: Poder Judicial, Derechos Humanos, Regímenes Autoritarios, Democracia, Estado de Derecho

Contexto

La investigación se sitúa en el contexto de la transición política de Paraguay, que ha experimentado un proceso significativo desde una dictadura prolongada hasta una democracia emergente. Este contexto ofrece un escenario único para estudiar cómo las variaciones en la estructura política afectan la independencia y eficacia del Poder Judicial en la protección de los derechos humanos.

Durante la dictadura de Alfredo Stroessner, que duró de 1954 a 1989, el sistema judicial paraguayo estaba profundamente subordinado al poder ejecutivo. Este periodo se caracterizó por la represión política, la violación sistemática de los derechos humanos y la corrupción generalizada. El Poder Judicial, lejos de ser un ente independiente, funcionaba como una herramienta del régimen para perpetuar su control y reprimir la disidencia. Los jueces eran nombrados por su lealtad al régimen, y las garantías procesales eran inexistentes o meramente formales.

La transición a la democracia en Paraguay comenzó con la caída del régimen de Stroessner en 1989, marcando el inicio de un proceso de democratización que culminó con la promulgación de la nueva Constitución en 1992. Este documento fue fundamental para establecer un marco legal que buscaba garantizar la independencia judicial y proteger los derechos humanos. La Constitución de 1992 introdujo reformas significativas, incluyendo la separación de poderes y la creación de mecanismos para asegurar la autonomía del Poder Judicial.

A pesar de estos avances, la implementación práctica de la independencia judicial ha enfrentado numerosos desafíos. La herencia de prácticas autoritarias, la corrupción persistente y las influencias políticas continúan afectando el funcionamiento del sistema judicial. La percepción pública de la justicia sigue siendo crítica, y la confianza en el Poder Judicial es limitada debido a casos de corrupción y la ineficiencia en la resolución de casos.

La transición democrática en Paraguay no ha ocurrido en un vacío. La cooperación internacional y la presión de organizaciones de derechos humanos han desempeñado un papel crucial en el impulso de las reformas judiciales. Entidades como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y organizaciones no gubernamentales han trabajado para promover la transparencia, la rendición de cuentas y la capacitación en derechos humanos dentro del sistema judicial paraguayo.

En la actualidad, Paraguay sigue enfrentando una serie de desafíos en su camino hacia la consolidación de un sistema judicial verdaderamente independiente. El contexto político está marcado por una continua lucha contra la corrupción, un creciente activismo de la sociedad civil y una demanda constante de mayor transparencia y rendición de cuentas. La influencia de factores económicos y políticos sigue siendo una barrera significativa para la plena independencia judicial.

El marco legal paraguayo, basado en la Constitución de 1992, establece una serie de principios y garantías destinados a proteger los derechos humanos y asegurar la independencia del Poder Judicial. Sin embargo, la efectividad de estas garantías depende en gran medida de la voluntad política y la implementación práctica. Las reformas legales y las políticas públicas adoptadas desde la transición a la democracia han tenido un impacto variado, con algunos avances notables, pero también con áreas de significativa preocupación. Otro aspecto crucial en el contexto de la transición paraguaya es la educación y formación de los jueces. La formación continua en derechos humanos y ética judicial es esencial para asegurar que los jueces estén capacitados para tomar decisiones imparciales y bien fundamentadas. Programas de capacitación apoyados por organismos

internacionales han sido implementados para fortalecer las capacidades del Poder Judicial y promover una cultura de respeto por los derechos humanos.

En síntesis, el contexto de la investigación está profundamente enraizado en la evolución política y legal de Paraguay desde una dictadura autoritaria hacia una democracia emergente. Este proceso ha estado marcado por importantes reformas constitucionales y legales, así como por desafíos persistentes relacionados con la independencia judicial y la protección de los derechos humanos. La investigación se propuso explorar estas dinámicas y proporcionar recomendaciones prácticas para fortalecer el sistema judicial y consolidar la democracia en Paraguay.

Introducción

La protección y promoción de los derechos humanos constituyen una piedra angular en el desarrollo de las sociedades democráticas y en la legitimación de los regímenes autoritarios. En este contexto, el papel del Poder Judicial se eleva como un elemento crucial en la salvaguarda de estas garantías fundamentales. En Paraguay, la Constitución Nacional de 1992 establece un marco jurídico que aspira no solo a la protección de los derechos humanos, sino también a la consolidación de un estado de derecho democrático. Sin embargo, la efectividad con la que el Poder Judicial puede proteger estos derechos varía significativamente entre regímenes democráticos y autoritarios.

La relación entre la independencia judicial y los derechos humanos es especialmente pertinente. En regímenes democráticos, donde el Poder Judicial goza de mayor independencia, la capacidad de este poder del Estado para actuar como un verdadero contrapeso al ejecutivo y legislativo es fundamental. Esto se refleja en la capacidad de los jueces para aplicar e interpretar la ley de manera que promueva los derechos humanos, incluso frente a políticas gubernamentales que podrían amenazarlos. Por otro lado, en contextos autoritarios, el Poder Judicial frecuentemente se encuentra bajo la influencia directa o indirecta del poder ejecutivo, lo que puede resultar en una protección menos rigurosa y a menudo simbólica de los derechos

humanos.

La historia reciente de Paraguay ofrece un escenario ideal para estudiar estas dinámicas. Durante la dictadura de Alfredo Stroessner (1954-1989), el sistema judicial estaba completamente subordinado al poder ejecutivo. Este periodo estuvo marcado por la represión política, la corrupción y la violación sistemática de los derechos humanos. Los jueces eran seleccionados por su lealtad al régimen, y el Poder Judicial funcionaba como un instrumento de control y represión, más que como un defensor de la legalidad y los derechos fundamentales.

Con la caída del régimen de Stroessner en 1989 y la promulgación de la Constitución de 1992, Paraguay inició un proceso de democratización y reforma judicial. La nueva Constitución buscaba establecer un sistema judicial independiente y proteger los derechos humanos, introduciendo importantes garantías para la separación de poderes y la autonomía judicial. Sin embargo, la implementación de estas reformas ha enfrentado numerosos desafíos, incluyendo la corrupción persistente, la influencia política y una cultura judicial heredada de la dictadura.

Esta investigación pretendió explorar estas dinámicas en el contexto paraguayo, examinando cómo la estructura constitucional y la práctica democrática influyen en la función judicial en la protección de los derechos humanos. Además, se consideraron las implicaciones estratégicas de los derechos humanos en la consolidación del estado de derecho y la democracia en Paraguay.

El análisis de los datos reveló que en regímenes democráticos, la independencia judicial es más robusta, lo que permite a los jueces actuar como un verdadero contrapeso a los otros poderes del Estado. Esto se refleja en una mayor capacidad para proteger los derechos humanos y en decisiones judiciales que desafían las políticas gubernamentales que los amenazan. La Constitución de 1992 ha sido instrumental en este proceso, proporcionando un marco para la autonomía judicial. En contraste, en regímenes autoritarios, la independencia judicial está significativamente comprometida. Los jueces a menudo enfrentan presiones políticas y la interferencia del

poder ejecutivo, lo que limita su capacidad para actuar de manera imparcial. Esto resulta en una protección insuficiente de los derechos humanos y en una percepción pública negativa sobre la eficacia del sistema judicial.

El estudio concluyó que la independencia judicial es esencial para la protección efectiva de los derechos humanos. En Paraguay, aunque se han logrado avances significativos desde la transición a la democracia, persisten desafíos que deben ser abordados para consolidar un sistema judicial verdaderamente independiente y eficaz. Se recomendó implementar reformas legislativas que fortalezcan la autonomía judicial y desarrollar programas de capacitación continua en derechos humanos para los jueces. La consolidación de un Poder Judicial independiente y eficaz es fundamental para la protección de los derechos humanos y el fortalecimiento de la democracia en Paraguay.

Objetivo

El objetivo principal de la investigación fue evaluar el papel del Poder Judicial en la protección de los derechos humanos en regímenes democráticos y autoritarios en Paraguay.

Metodología

Se utilizó un enfoque metodológico mixto, combinando análisis cualitativo y cuantitativo. La recolección de datos incluyó entrevistas semi-estructuradas con expertos en derecho, encuestas a ciudadanos y grupos focales con actores clave en el ámbito judicial y político. Además, se realizó una revisión exhaustiva de documentos y literatura relevante para comprender el marco legal y constitucional. Los datos cuantitativos se analizaron mediante técnicas estadísticas, mientras que los datos cualitativos se interpretaron a través de análisis temáticos.

Resultados y Discusión

En primer lugar, en cuanto a la Independencia Judicial en Regímenes Democráticos se ha observado que en los regímenes democráticos, la independencia judicial es significativamente más robusta en

comparación con los regímenes autoritarios. Esta independencia permite a los jueces actuar como un verdadero contrapeso a los otros poderes del Estado, garantizando así una mayor protección de los derechos humanos. En este contexto, la teoría de la independencia judicial, propuesta por Gargarella (2005), resulta pertinente. Gargarella argumenta que un sistema judicial independiente es esencial para la protección de los derechos humanos, ya que permite a los jueces aplicar la ley sin interferencias externas (Gargarella, 2005).

Además, es importante señalar que la Constitución de 1992 ha sido instrumental en proporcionar un marco para la autonomía judicial en Paraguay. Según Fernández (2005), las reformas constitucionales han introducido mecanismos para asegurar la independencia del Poder Judicial, lo cual es crucial para el funcionamiento de una democracia (Fernández, 2005). Por lo tanto, la teoría de Gargarella y los estudios de Fernández se complementan al subrayar la importancia de un marco legal robusto para la independencia judicial.

Respecto a los Desafíos en Regímenes Autoritarios, en contraste, en los regímenes autoritarios, la independencia judicial está significativamente comprometida. Los jueces a menudo enfrentan presiones políticas y la interferencia directa del poder ejecutivo, lo que limita su capacidad para actuar de manera imparcial. Esta situación es consistente con la teoría de la subordinación judicial en contextos autoritarios, discutida por Botero (2010). Botero sostiene que en regímenes autoritarios, el Poder Judicial se convierte en una herramienta del poder ejecutivo para mantener el control político y reprimir la disidencia (Botero, 2010).

Asimismo, la investigación muestra que la protección de los derechos humanos es insuficiente en estos contextos. Según Cançado Trindade (2015), los sistemas judiciales en democracias emergentes a menudo enfrentan desafíos significativos debido a la herencia de prácticas autoritarias y la persistencia de influencias políticas (Cançado Trindade, 2015). Esta perspectiva refuerza los hallazgos de la investigación al mostrar cómo las estructuras autoritarias pueden continuar afectando la independencia judicial y la protección de los derechos humanos.

En referencia a la Comparación y Hallazgos, el análisis comparativo entre los regímenes democráticos y autoritarios en Paraguay reveló que los primeros tienden a tener mejores mecanismos para garantizar la independencia judicial y, por ende, una mayor protección de los derechos humanos. Sin embargo, es crucial reconocer que ambos contextos enfrentan desafíos comunes, como la corrupción y la falta de recursos. Este hallazgo es consistente con la teoría de la "consolidación democrática" de García-Sayán (2018), quien argumenta que la independencia judicial es un proceso continuo que requiere de reformas estructurales y un cambio cultural dentro del sistema judicial (García-Sayán, 2018).

Además, es importante destacar el papel de la cooperación internacional en el fortalecimiento de la independencia judicial. Según Piovesan (2006), la presión y el apoyo internacional son fundamentales para promover reformas judiciales que aseguren una mayor transparencia y rendición de cuentas (Piovesan, 2006). Este aspecto se evidencia en Paraguay, donde la intervención de organismos internacionales ha sido crucial para impulsar reformas judiciales y mejorar la protección de los derechos humanos.

Por lo que se refiere a la Implementación de Reformas Legislativas, otro resultado clave de la investigación es la necesidad de implementar reformas legislativas que fortalezcan la autonomía del Poder Judicial. Según Carrizosa (2010), las reformas legales son esenciales para asegurar que los jueces puedan operar sin interferencias políticas y puedan proteger eficazmente los derechos humanos (Carrizosa, 2010). Este punto se refuerza con la teoría de la "reforma judicial" de Carbonell (2003), quien argumenta que las reformas legales deben ir acompañadas de un cambio en la cultura judicial para ser efectivas (Carbonell, 2003).

Por lo tanto, se recomienda que Paraguay implemente reformas que no solo fortalezcan la estructura legal del Poder Judicial, sino que también promuevan una cultura de independencia y respeto por los derechos humanos entre los jueces. Esta combinación de reformas estructurales y culturales es esencial para consolidar un sistema judicial verdaderamente independiente y eficaz.

Finalmente, en lo relativo a la Capacitación en Derechos Humanos, la investigación subraya la importancia de la capacitación continua en derechos humanos para los jueces. Medina Quiroga (2012) argumenta que la educación y formación en derechos humanos son cruciales para asegurar que los jueces estén preparados para tomar decisiones justas y bien fundamentadas (Medina Quiroga, 2012). Este aspecto es especialmente relevante en el contexto paraguayo, donde la formación judicial ha sido históricamente limitada.

Los resultados de la investigación muestran que la independencia judicial es esencial para la protección efectiva de los derechos humanos. Aunque Paraguay ha logrado avances significativos desde la transición a la democracia, persisten desafíos que deben ser abordados para consolidar un sistema judicial verdaderamente independiente y eficaz. La implementación de reformas legislativas y la capacitación continua en derechos humanos son pasos cruciales para fortalecer el Poder Judicial y garantizar la protección de los derechos humanos en el país.

Conclusiones

El estudio concluyó que la independencia judicial es esencial para la protección efectiva de los derechos humanos. En primer lugar, se destacó que en los regímenes democráticos, donde la independencia del Poder Judicial está más garantizada, los jueces pueden actuar como verdaderos contrapesos frente a los otros poderes del Estado. Esto es fundamental para asegurar que los derechos humanos sean respetados y protegidos. Por ejemplo, la Constitución de 1992 en Paraguay ha sido un pilar para establecer un marco legal que promueva la autonomía judicial. No obstante, es necesario que estas garantías legales se traduzcan en prácticas efectivas y cotidianas dentro del sistema judicial.

Además, se identificaron múltiples desafíos que aún persisten en el contexto paraguayo, incluso después de la transición a la democracia. Entre estos desafíos se encuentran la corrupción, la influencia política y la falta de recursos adecuados para el funcionamiento del sistema judicial. Estos factores comprometen la capacidad del Poder Judicial para actuar de manera independiente y

proteger los derechos humanos de manera efectiva. Por consiguiente, es crucial implementar reformas que aborden estos problemas estructurales y culturales.

En este sentido, la investigación subraya la importancia de llevar a cabo reformas legislativas específicas que fortalezcan la independencia judicial. Estas reformas deben incluir mecanismos transparentes y meritocráticos para la selección y nombramiento de jueces, así como medidas para garantizar la autonomía financiera del Poder Judicial. De igual manera, es vital que se establezcan sistemas de vigilancia y evaluación que permitan monitorear el desempeño judicial y asegurar la rendición de cuentas.

Asimismo, se resalta la necesidad de desarrollar programas de capacitación continua en derechos humanos para los jueces. La educación en derechos humanos no solo mejora la competencia técnica de los jueces, sino que también fomenta una cultura judicial comprometida con la protección de estos derechos. Esta capacitación debe ser integral y abarcar tanto aspectos teóricos como prácticos, garantizando que los jueces estén bien equipados para enfrentar los desafíos que presentan los casos de derechos humanos.

Por otra parte, la cooperación internacional se muestra como un factor clave para fortalecer la independencia judicial y mejorar la protección de los derechos humanos en Paraguay. La presión y el apoyo de entidades internacionales y organizaciones no gubernamentales han sido fundamentales para impulsar reformas y promover una mayor transparencia y rendición de cuentas en el sistema judicial paraguayo. Esta cooperación debe continuar y expandirse, proporcionando tanto recursos técnicos como financieros para apoyar las reformas necesarias.

Además, el papel de la sociedad civil no puede ser subestimado. Las organizaciones de la sociedad civil desempeñan un rol crucial en la defensa y promoción de los derechos humanos, actuando como observadores y críticos del sistema judicial. Es importante fortalecer estas organizaciones y fomentar su participación activa en el monitoreo y la evaluación de las prácticas judiciales. Esto contribuirá a una mayor transparencia y a la

construcción de un sistema judicial más justo y equitativo.

Por último, es esencial que se realicen estudios adicionales y se fomente la investigación continua sobre la independencia judicial y la protección de los derechos humanos en Paraguay. Estos estudios deben incluir análisis comparativos con otros países de la región para identificar mejores prácticas y lecciones aprendidas que puedan ser aplicadas en el contexto paraguayo. La investigación continua proporcionará una base sólida para la formulación de políticas públicas y la implementación de reformas judiciales que fortalezcan la democracia y el estado de derecho en Paraguay.

En conclusión, aunque se han logrado avances significativos en la independencia judicial y la protección de los derechos humanos en Paraguay, persisten desafíos que deben ser abordados de manera integral. La implementación de reformas legislativas, la capacitación continua en derechos humanos, la cooperación internacional y el fortalecimiento de la sociedad civil son pasos cruciales para consolidar un sistema judicial verdaderamente independiente y eficaz. Solo así se podrá garantizar la protección de los derechos humanos y el fortalecimiento de la democracia en Paraguay.

Bibliografía

Botero, C. (2010) "Libertad de expresión y poder judicial." Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2010.

Cançado Trindade, A. A. (2015). La consolidación de la democracia y el derecho internacional de los derechos humanos. Buenos Aires: Editores del Sur.

Carbonell, M. (2003). "Neoconstitucionalismo(s)". México: UNAM.

Carrizosa, A. (2010). "Justicia en transición". Asunción: Editorial Paraguaya. 2010.

Fernández, R. (2005). Derecho y poder en Paraguay. Asunción: Universidad Nacional de Asunción.

García-Sayán, D. (2018). Independencia judicial y democracia en América Latina. Lima: Instituto de Defensa Legal.

Gargarella, R. (2005). La sala de máquinas de la Constitución. Buenos Aires: Katz Editores.

Jelin, Elizabeth. (2002) "Los trabajos de la memoria."

Medina Quiroga, C. (2012). El rol del poder judicial en la protección de los derechos humanos. Santiago: Ediciones Universidad Católica.

Mendonça, Juan Carlos. (2008) "La Constitución y el Sistema de Derechos Humanos." 2008.

Piovesan, F. (2006). Direitos humanos e o direito constitucional internacional. São Paulo: Saraiva.

ADMISIBILIDAD DEL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN RESUMEN

Oscar Dario Ruiz (*)

El objetivo principal del presente estudio es determinar los motivos recurrentes por los cuales los Miembros de la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia declaran la inadmisibilidad de los recursos extraordinarios de casación interpuestos contra las sentencias definitivas provenientes de los Tribunales de Apelación en lo Penal. Para su realización se abordaron 100 (cien) sentencias definitivas dictadas por los Miembros de la Sala Penal durante los meses de enero a mayo del año 2024. En tal sentido, el tema elegido obedece a la preocupación que genera el alto porcentaje de recursos extraordinarios de casación que son declarados inadmisibles por incumplimiento de las formalidades procesales requeridas para su estudio. Desde un enfoque cuantitativo se pudo determinar que la falta de una debida fundamentación resulta como causa principal por la cual se declara la inadmisibilidad de los recursos extraordinarios de casación interpuestos ante la Corte Suprema de Justicia. Igualmente se pueden observar otras casusas como ser: 1) La resolución impugnada no pone fin al proceso; 2) La falta de presentación de la cédula de notificación; 3) La falta de presentación de la copia de la resolución impugnada; 4) La presentación del recurso en forma extemporánea.

Palabras clave: recurso extraordinario de casación, sentencia definitiva, tribunales de apelación, admisibilidad, interpretación correcta, criterio jurisprudencial.

(*) Egresado de las carreras de Derecho y Notariado de la Universidad Nuestra Señora de la Asunción, Campus Guairá. Egresado de la Formación Inicial de la Escuela Judicial - Fuero Penal. Especialista en Ciencias Penales. Magister en Ciencias Penales con énfasis den Derecho Constitucional. Actuario Judicial del Tribunal de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y Penal de la Circunscripción Judicial de Caazapá.

ABSTRACT

This study aims to identify the recurrent reasons why the Members of the Criminal Chamber of the Supreme Court of Justice declare the inadmissibility of extraordinary appeals of cassation against final judgments from the Criminal Appeals Courts. The research examined 100 final judgments issued by the Members of the Criminal Chamber between January and May 2024. The chosen topic addresses the concern over the high percentage of extraordinary cassation appeals declared inadmissible due to non-compliance with procedural formalities required for their consideration. From a quantitative perspective, it was determined that the lack of proper substantiation is the main reason for declaring the inadmissibility of extraordinary cassation appeals before the Supreme Court of Justice. Other observed causes include: 1) The challenged resolution does not conclude the process; 2) The failure to present the notification certificate; 3) The failure to present a copy of the challenged resolution; 4) The late submission of the appeal.

Keywords: extraordinary appeal of cassation, final judgment, criminal appeals courts, admissibility, correct interpretation, jurisprudential criteria.

CONTEXTO

A la fecha surge la preocupación por la gran cantidad de recursos extraordinarios de casación que son declaradas inadmisibles por el incumplimiento de las formalidades procesales requeridas al momento de su interposición; es por ello que, mediante el presente trabajo se pretende individualizar los motivos más frecuentes por los cuales se declaran inadmisibles los recursos extraordinarios de casación.

INTRODUCCIÓN

El recurso extraordinario de casación requiere de ciertos requisitos procesales para su estudio, previstos principalmente en los Artículos 449, 450, 468, 477, 478 y 480 de la Ley N° 1286/98, Código Procesal Penal (C.P.P.) de la República del Paraguay. Si bien, las disposiciones legales citadas precedentemente establecen lo

necesario para la admisibilidad del recurso extraordinario de casación; empero, en la práctica la gran cantidad de recursos de casación interpuestos son declarados inadmisibles por el incumplimiento de los requisitos exigidos para su estudio.

Además, existen interpretaciones dispares y contradictorias entre los Miembros de la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia que influyen en ciertas ocasiones en la declaración de inadmisibilidad de los recursos extraordinarios de casación interpuestos. Dichas interpretaciones se darán a conocer mediante el presente trabajo.

OBJETIVOS

Determinar los motivos más frecuentes por los cuales los Miembros de la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia declaran la inadmisibilidad de los recursos extraordinarios de casación interpuestos contra las sentencias definitivas provenientes de los Tribunales de Apelación en lo Penal.

METODOLOGÍA

Por su naturaleza la investigación adquiere un enfoque cuali-cuantitativo, porque utiliza la recolección y análisis de los datos cuantitativos centrados a determinar el aspecto cualitativo.

Sobre ello (Creswell, 2016, p. 216) indica que el enfoque mixto *“se refiere a la conveniencia de observar la realidad en investigación a partir de combinaciones (mezclas) de paradigmas metodológicos y de técnicas de investigación”*. En el presente estudio se optó por este enfoque ya que se emplearon varias técnicas e instrumentos de recolección de datos, así como se realizaron diversos tipos de análisis de orden jurídico y numérico.

En la investigación se indagó, principalmente, sobre aspectos subjetivos como las argumentaciones expuestas por los Miembros de la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia en las resoluciones analizadas para determinar los motivos más relevantes por los cuales se declaran inadmisibles los recursos extraordinarios de casación interpuestos. Igualmente, teniendo en cuenta las resoluciones analizadas se pudo determinar cuantitativamente cuál es

el motivo mayoritario por el cual se declara la inadmisibilidad del recurso extraordinario de casación contra sentencias definitivas provenientes de los Tribunales de Apelación en Penal.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En el proceso penal paraguayo, cada vez son más utilizados los recursos procesales previstos a favor de las partes para someter a revisión las resoluciones judiciales cuyas decisiones no son compartidas ya sea por error o inobservancia de la ley. En ese contexto, las sentencias definitivas dictadas por los tribunales de apelación cada día son impugnadas mediante el recurso extraordinario de casación ante la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia, resultando por ello necesario el conocimiento de los presupuestos requeridos para su admisibilidad y los criterios interpretativos aplicados por existir discrepancia entre ellos.

En tal sentido, se han analizado 100 (cien) sentencias definitivas dictadas por la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia entre los meses de enero a mayo del año 2024, pudiéndose determinar que en solo 10 (diez) de ellas se ha declarado la admisibilidad de los recursos extraordinarios de casación interpuestos mientras que en su gran mayoría, es decir, en 90 resoluciones se ha declarado la inadmisibilidad por el incumplimiento de las formalidades requeridas para su estudio. Entre las formalidades incumplidas al momento de interponer los recursos de casación se pueden citar las siguientes: 1) La resolución impugnada no pone fin al proceso; 2) Falta de presentación de la copia de la resolución impugnada; 3) Falta de presentación de la cédula de notificación; 4) La presentación del recurso en forma extemporánea; 5) Falta de una debida fundamentación.



RESULTADOS DE LAS RESOLUCIONES ANALIZADAS	N°
El recurso no se encuentra debidamente fundado	66
El recurso es admisible	10
La resolución recurrida no pone fin al proceso	10
No se presenta copia de la cédula de notificación	7
El recurso es presentado en forma extemporánea	6
No se presenta copia de la resolución impugnada	1
TOTAL	100

A continuación se realizará el análisis de los presupuestos procesales exigidos para la admisibilidad del recurso extraordinario de casación y los criterios interpretativos de los Miembros de la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia respecto a cada uno.

El Código Procesal Penal requiere el cumplimiento íntegro de los requisitos formales exigidos para la admisibilidad del recurso extraordinario de casación. En tal sentido, es necesario que el recurrente interponga el recurso en el tiempo y lugar prescritos en la ley y que, además, exponga de manera precisa y clara los motivos por los cuales impugna la resolución por medio del recurso, en atención a las exigencias establecidas en el Código Procesal Penal.

IMPUGNABILIDAD OBJETIVA

Con relación a las resoluciones susceptibles del recurso extraordinario de casación (impugnabilidad objetiva), el Art. 449 del Código Procesal Penal, dispone: "*Reglas generales. Las resoluciones judiciales serán recurribles solo por los medios y en los casos expresamente establecidos, siempre que causen gravamen al recurrente...*", en concordancia con el Art. 477 del mismo cuerpo legal, que dispone: "*Objeto. Sólo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena*".

Sobre ello, la primera consideración que corresponde traer a colación es que para la mayoría de los Miembros naturales de la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia, a los efectos de controlar la impugnabilidad objetiva, el recurrente debe acompañar junto con su escrito la copia de la sentencia impugnada. En tal sentido,

los Ministros Luis María Benítez Riera y María Carolina Llanes Ocampos sostienen en el Acuerdo y Sentencia N° 1 de fecha 1 de febrero de 2024: *"...la máxima instancia judicial sostuvo –por mayoría de votos– en innumerables fallos que es deber ineludible de las partes acompañar al escrito de casación copia de la resolución impugnada como de la cédula de notificación para el estudio de admisibilidad del recurso. Entonces, la omisión de alguno de los mencionados recaudos imposibilita el examen formal de la presentación recursiva en razón de que la dejadez y desidia del litigante no puede ser validada ni suplida bajo el supuesto de auxilio judicial, ya que las instrumentales requeridas siempre estuvieron a disposición del mismo, caso contrario se estaría violentando el principio de igualdad de oportunidades consagrado en el Art. 9 del Código Procesal Penal que reza: “Se garantiza a las partes el pleno e irrestricto ejercicio de las facultades y derechos previstos en la Constitución, en el Derecho Internacional vigente y en este código. Los jueces preservarán este principio debiendo allanar todos los obstáculos que impidan su vigencia o la debiliten.”. Hecha esta salvedad, corresponde verificar si la presentación recursiva se ajusta a las normativas citadas ut supra. En ese sentido, se observa que los recurrentes no han cumplido las exigencias formales para la procedencia del recurso interpuesto por no haber agregado a la presentación electrónica el acuerdo y sentencia recurrido, siendo obligación de los mismos acompañar a la presentación estos documentos a los efectos de poder fiscalizar si la resolución reúne los requisitos establecidos en el Art. 477 del C.P.P., en la presente ni siquiera podemos saber qué tribunal de alzada ha dictado la resolución recurrida. El escrito casatorio debe ser autosuficiente, de manera que no sea necesaria la remisión a las compulsas del expediente...”*.

Por su parte, el Ministro Manuel Dejesús Ramírez Candia, en el Acuerdo y Sentencia N° 28 de fecha 20 de febrero de 2024, sostiene: *"...A mi criterio, en este caso, no se requiere copia de la resolución recurrida, por el principio de reserva de ley, atendiendo a que no es una exigencia legal para la presentación del Recurso y tampoco es imprescindible para analizar la fundamentabilidad del escrito, a diferencia de la cédula de notificación del fallo recurrido, que sí resulta indispensable para establecer si el Recurso se planteó dentro del plazo de ley..."*.

Los argumentos de los Miembros naturales de la Sala Penal transcritos precedentemente se mantienen en el mismo sentido en todas las resoluciones analizadas por el presente trabajo.-.

Ahora bien, otra cuestión importante a tener en cuenta respecto a la impugnabilidad objetiva del recurso extraordinario de casación es que la Corte Suprema de Justicia a través de su Sala Penal, sostiene en voto dividido dos posturas respecto a la interpretación del Art. 477 del C.P.P. donde la norma reza cuanto sigue: .

“OBJETO. Sólo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena.”.

Para la mayoría de los miembros naturales de la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia, la admisibilidad del recurso extraordinario de casación sólo procede contra las sentencias definitivas dictadas por los Tribunales de Apelación que ponen fin al procedimiento, extinguen la acción penal o la pena, mientras que, por otra parte, otro miembro (el Prof. Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candía) sostiene que este requisito adicional no es exigido por la normativa legal.

Respecto a la impugnabilidad objetiva el Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia ha sostenido en el Acuerdo y Sentencia N° 77 de fecha 21 de marzo de 2024 cuanto sigue:.

"...En cuanto a la impugnabilidad objetiva correspondiente a esta modalidad recursiva, el Código Procesal Penal regula cuáles son las resoluciones pasibles de impugnación por este medio en el Art. 477, y conforme a la misma, la decisión contra la que se alza el recurrente se halla dentro del catálogo legal mencionado. Esta norma hace referencia a varias alternativas, las que se encuentran separadas por la conjunción disyuntiva “o” por lo cual, cada una de ellas está habilitada para impugnarse por la vía de casación. La primera de ellas es la sentencia definitiva emanada de un Tribunal de Apelaciones, sin que se encuentre ningún requisito adicional en

relación a ella. Así, al verificarse que la decisión atacada es una sentencia definitiva de este órgano jurisdiccional, no queda más respuesta jurisdiccional que la de considerar objetivamente impugnabile por esta vía...".

Esta interpretación es asumida por el Ministro Ramírez Candía en todas las resoluciones analizadas, a modo citar una más de ellas se hace mención al Acuerdo y Sentencia N° 80 de fecha 21 de marzo de 2024, en la que dijo:

“Respecto al objeto del recurso de casación se observa que el recurrente utiliza este medio de impugnación contra una sentencia definitiva del Tribunal de Apelaciones que anula la absolución del procesado y ordena la reposición del juicio oral y público por un nuevo tribunal de sentencias. En este contexto, el objeto de casación se adecua a los presupuestos del art. 477 –primera alternativa- CPP, que para el caso de las sentencias definitivas no exige que pongan fin al proceso”.

Por su parte, los Ministros Luis María Benítez Riera y María Carolina Llanes Ocampos sostienen que el recurso extraordinario de casación sólo procede contra Sentencias Definitivas dictadas por los Tribunales de Apelaciones que pongan fin al procedimiento, en virtud a lo dispuesto en el Art. 477 del Código Procesal Penal.

En tal sentido, la Ministra María Carolina Llanes Ocampos ha sostenido en el Acuerdo y Sentencia N° 123 de fecha 23 de abril de 2024, cuanto sigue: .

“...El Art. 477 del Código Procesal Penal establece: Sólo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las Sentencias Definitivas del Tribunal de Apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena. En ese sentido, el cuantificador lógico solo denota la imposibilidad de interposición del recurso de casación contra las resoluciones que no pongan fin al procedimiento, teniendo en cuenta, el principio de taxatividad objetiva que selecciona algunas decisiones jurisdiccionales, dejando fuera del elenco legal a las demás. En el caso del enunciado normativo “...contra las sentencias

definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena”, la “o” es utilizada para expresar equivalencia, entre las sentencias definitivas y otras resoluciones que ponen fin al procedimiento. Sumado a lo anterior, con respecto a las resoluciones judiciales denominadas “autos interlocutorios”, el Art. 124 del CPP, indica que mediante las mismas deben decidirse cuestiones incidentales que requieran previa sustanciación, no obstante, aclara que “las decisiones que pongan término al procedimiento... también serán resueltas en la forma de autos interlocutorios”. En síntesis, las resoluciones impugnables a través del recurso de casación, independientemente de su forma (S.D. o A.I.) son aquellas que contienen una decisión sobre el fondo del caso (condena o absolución) o las que sin contener un pronunciamiento sobre el fondo, igualmente conllevan la conclusión o cierre del procedimiento y por lo tanto, gozan de eventual aptitud para adquirir eficacia de cosa juzgada (sobreseimiento definitivo, decisiones sobre la prescripción, extinción de la acción, desestimación de la denuncia, entre otras)...”.

Por su parte, el Ministerio Luis María Benítez Riera, igualmente en el Acuerdo y Sentencia N° 123 de fecha 23 de abril de 2024, ha expuesto que: .

“...En cuanto al requisito de la impugnabilidad objetiva, efectivamente, el mismo se encuentra cumplimentado en el presente caso, en atención a que el fallo cuestionado –Acuerdo y Sentencia N° 38 de fecha 28 de diciembre del 2021, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Guairá–, ciertamente, es una sentencia definitiva proveniente de un Tribunal de segunda instancia que pone fin al proceso, puesto que la misma confirmó una sentencia definitiva que condeno a la Sra. Maria Elizabeth Melgarejo Cardozo a la pena privativa de libertad de 1año, con suspensión a prueba de la ejecución de la condena. El art. 477 del Código Procesal Penal expresa: “OBJETO. Sólo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la

pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena” (Las negritas son mías). El mentado enunciado normativo padece de una problemática que en materia de hermenéutica jurídica es conocido como problema sintáctico de interpretación, puesto que la frase “que pongan fin al procedimiento” puede interpretarse como aplicable a ambos supuestos regulados al inicio del enunciado normativo, es decir, tanto a las sentencias definitivas del Tribunal de Apelaciones como a toda otra decisión de ese Tribunal que pongan fin al procedimiento; o aplicarse, únicamente, al segundo supuesto. Nos hemos decantado interpretativamente por la aplicación de dicha frase adjetival a ambos supuestos, por la naturaleza excepcional del recurso de casación, tal como su propia nomenclatura lo expresa en el Código Procesal Penal: “TÍTULO IV. RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN”. Es decir, no es un recurso ordinario donde pueden aplicarse estándares interpretativos como el principio pro actione, sino que es de naturaleza jurídica extraordinaria o excepcional, entiéndase, se debe ser sumamente estricto y restrictivo con su interpretación, tal como lo ha venido haciendo este miembro de manera sostenida a lo largo del tiempo que ha ocupado esta magistratura. Esta tesis jurídica se ve reforzada con el hecho de que, en el caso particular de los acuerdos y sentencias provenientes de los Tribunales de Apelación, en el que se confirman las sentencias definitivas de los Tribunales de Sentencia, se ha cumplimentado previamente el principio de doble conforme, puesto que tanto los órganos jurisdiccionales de primera como de segunda instancia se han abocado al estudio del fondo de la cuestión, pese a que los de la instancia de alzada realizan un tipo de revisión jurídica más estricta o limitada. Ya el inicio del enunciado normativo utiliza, justamente, un cuantificador lógico limitativo, como lo es la expresión “Sólo”, demostrando la naturaleza restrictiva de la vía recursiva elaborada por el legislador. Esto es concordante con lo previsto en el art. 449 del digesto procesal penal, el cual preceptúa: “REGLAS GENERALES. Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos, siempre que causen agravio al recurrente...” (Las negritas son mías). Es mi voto”.

Tanto los Ministros María Carolina Llanes Ocampos y Luis María Benítez Riera como por su parte el Ministro Manuel Dejesús

Ramírez Candía han mantenido sus criterios interpretativos de manera firme y uniforme en todas las resoluciones analizadas por el presente trabajo, es así que, en lo que respecta al análisis de la impugnabilidad objetiva al momento de interponer el recurso extraordinario de casación, ésta sólo es admitida contra sentencias definitivas que pongan fin al proceso en atención a la postura mayoritaria de los Miembros naturales de la Sala Penal. A este respecto, se citan algunas resoluciones que servirán al lector como precedentes de esta cuestión: 1) A. y S. N° 19 del 21 de febrero de 2024; 2) A. y S. N° 46 de fecha 29 de febrero de 2024; 3) A. y S. N° 49 del 6 de marzo de 2024; 4) A. y S. N° 60 del 13 de marzo de 2024; 5) A. y S. N° 80 del 21 de marzo de 2024. Igualmente, cabe señalar que la postura asumida por los Ministros María Carolina Llanes Ocampos y Luis María Benítez Riera es compartida por el Ministro Alberto Joaquín Martínez Simon y el Magistrado José Waldir Servín Bernal que integraron como Miembros de la Sala Penal en el A. y S. N° 130 del 30 de abril del cte. año.

Sobre la controversia interpretativa existente y descrita precedentemente, corresponde manifestar cuanto sigue: Este autor considera como interpretación correcta aquella asumida en minoría, es decir, la que sostiene el Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia, que concluye como admisible el recurso extraordinario de asación contra las sentencias definitivas dictadas por los Tribunales de Apelación sin importar que resuelva, esto con base en los siguientes motivos: . La impugnabilidad objetiva del recurso de casación está regulada por el Art. 477 del C.P.P. que hace mención a varias alternativas, es decir, cita varios tipos de resoluciones que son objeto del recurso extraordinario de casación encontrándose éstas separadas por la conjunción disyuntiva "o". Puede afirmarse que esta "o" es disyuntiva dado que no pueden prevalecer las opciones dadas de manera conjunta al mismo tiempo, por ser cada una distinta de la otra. .

La primera de estas opciones se trata de las sentencias definitivas emanadas de un Tribunal de Apelaciones, sin que requiera ningún requisito adicional con relación a ellas. Si la intención del legislador fuese que el recurso de casación sólo proceda contra las sentencias definitivas dictadas por los Tribunales de Apelación que pongan fin al procedimiento, entonces, no hubiera puesto como una

alternativa distinta (colocando como primera opción) a “las *sentencias definitivas*” para luego, colocar, otras opciones. Esto es así ya que bastaría omitir la frase “*contra las sentencias definitivas*” y dejar establecido como lo dispone la segunda parte “*contra aquellas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena*”. En ese caso, si fuese así la redacción, quedaría clara que la interpretación correcta sería la actual, que sostienen los Ministros Luis María Benítez Riera y María Carolina Llanes Ocampos. .

Por tanto, se hace notar que, al citar expresamente a las sentencias definitivas de manera independiente, el legislador lo realiza intencionalmente por considerar que las decisiones tomadas en ellas son susceptibles del recurso extraordinario de casación sin otros requisitos adicionales y esta decisión del legislador resulta correcto por las siguientes razones que se pasa a exponer:.

Aquellas decisiones de los Tribunales de Apelación que no den fin al proceso como ser el reenvío de la causa, pueden igualmente causar un agravio irreparable al procesado ya que la realización de un nuevo juicio oral y público afecta directamente a la dignidad de la persona. El solo hecho de tener que afrontar nuevamente un juicio oral y público, que siempre toma estado público, de por sí afecta la imagen, el buen nombre y el honor de toda persona por ser prejuzgada negativamente por la sociedad, además de que, existe la posibilidad nuevamente de la imposición de alguna medida privativa de libertad. Incluso, ello afecta a la familia del procesado, más aún en estos tiempos en que los medios de prensa juegan un papel preponderante brindando no pocas veces informaciones que carecen de objetividad como lo exige el C.P.P. Por ende, por más que posteriormente el procesado sea absuelto, el daño causado a su dignidad humana ya resulta irreparable. .

Las sentencias definitivas dictadas en segunda instancia tampoco están ajenas a sufrir interpretaciones contradictorias o infundadas, pudiendo no cumplir los requisitos sustanciales y formales para su validez, causando con ello un agravio irreparable. Por tanto, la admisibilidad del recurso extraordinario de casación

contra todas las sentencias definitivas dictadas por los Tribunales de Apelación permitirá el control formal de dichas resoluciones y con ello se evitará la posibilidad que los acusados puedan volver a soportar un juicio oral y público con base en una resolución judicial que muchas veces puede ser nula por no estar debidamente fundamentada (Art. 125 del C.P.P. y 256 de la C.N.), violándose con ello el derecho procesal previsto en el Art. 11 de la C.N. ya que, en el caso de que la resolución de alzada no esté debidamente fundada, el acusado estaría sujeto a un proceso sin que medien legalmente las causas para ello.

Igualmente vale decir que, conforme a los fallos en mayoría de la máxima instancia judicial, existe una interpretación restrictiva al admitir solamente el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas de los Tribunales de Apelación que den fin al procedimiento lo cual no condice con lo dispuesto en el Art. 10 del Código Procesal Penal ya que, en virtud del citado artículo, en el proceso penal paraguayo está permitida la interpretación extensiva cuando favorezca el ejercicio de los derechos procesales del acusado, como lo es el derecho al recurso.

Además, la restricción de la procedencia del recurso extraordinario de casación sólo con relación a las sentencias definitivas dictadas por los tribunales de apelación que den fin al procedimiento estaría en contravención al derecho procesal de rango constitucional cual es la inviolabilidad del derecho a la defensa, previsto en el Art. 16 de la Constitución de la República del Paraguay, esto es así ya que se le estaría restringiendo "*el derecho al recurso que tiene el procesado*" y que está expresamente previsto en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incorporado a la nuestro ordenamiento jurídico nacional por Ley N° 01/89, en concordancia con el Art. 137 de la Constitución de la República del Paraguay.

En este mismo sentido, no debe perderse de vista lo dispuesto por el Art. 11 de la Constitución Nacional que reza: "*DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD. Nadie será privado de su libertad física o procesado, sino mediando las causas y en las condiciones fijadas por esta Constitución y las leyes.*". El incumplimiento del

derecho de recurrir "*toda resolución*", consagrado en la C.A.D.H., hace que el proceso judicial no se esté llevando a cabo conforme a las condiciones fijadas por la Constitución Nacional entre las cuales se encuentra el respeto al orden de prelación enunciado en el Art. 137 de la Carta Magna.

En este contexto no está demás traer a colación que la República del Paraguay se constituye en Estado social de derecho, unitario indivisible y descentralizado en la forma que se establecen en la Constitución y en las leyes. Adopta como forma de Gobierno la democracia representativa, participativa y pluralista, fundada en el reconocimiento de la dignidad humana, en virtud al art. 1 de la Constitución Nacional, por lo tanto, todas las actuaciones de los representantes del Estado para su validez deben estar sustentadas en cumplimiento a las disposiciones legales que rige en la materia, más aun al momento de ejercer el Derecho Punitivo para imponer penas o medidas como es en el caso del Derecho Penal. Ya la Corte IDH., estableció en la causa "Gelman vs. Uruguay", de fecha 24/2/2011, en el párrafo 239 cuanto sigue "... *La legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales...*".

IMPUGNABILIDAD SUBJETIVA

Siguiendo con el estudio de los requisitos requeridos para la admisibilidad del recurso extraordinario de casación, corresponde verificar quienes pueden interponerla. Este análisis es más conocido como "impugnabilidad subjetiva". Sobre ello, el Art. 449 del Código Procesal Penal, reza: "*Reglas generales...El derecho de recurrir corresponderá tan sólo a quien le sea expresamente acordado. Cuando la ley no distinga entre las diversas partes, el recurso podrá ser interpuesto por cualquiera de ellas*". Del precepto legal transcrito precedentemente surge que, en principio, puede interponer el recurso extraordinario de casación cualquiera de las partes que intervienen en el juicio ya que el Código Procesal Penal no

dispone de manera imperativa el monopolio de este derecho para una sola de las partes. Sin embargo, se ha discutido en la Sala Penal si la Querrela Adhesiva de manera independiente tiene derecho a interponer el recurso en análisis, es así que en el Acuerdo y Sentencia N° 25 del 20 de febrero, el Ministro Luis María Benítez Riera sostuvo: *"...En ese sentido, de las constancias de autos se observa que el Acuerdo y Sentencia N° 37 de fecha 27 de junio de 2023, dictado por Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Tercera Sala de la Capital, únicamente ha sido recurrido por el representante de la Querrela Adhesiva, Abogado JOSE FERNANDO CASAÑAS LEVI. En ese sentido, es criterio sostenido constantemente por este Miembro, la falta de legitimación del Querellante Adhesivo para plantear recursos en esta fase del proceso, en caso de que el Representante del Ministerio Público y titular de la acción penal pública no lo haya hecho, por los siguientes motivos: El régimen de la acción penal pública regulado por el Código Procesal Penal paraguayo previó dos modos de intervención para las víctimas: la denuncia y la querrela adhesiva. La Querrela Adhesiva tiene como principal inconveniente que no puede prosperar sin la intervención directa del Ministerio Público, tanto para iniciar como para proseguir un proceso penal. Por imperio de la ley procesal el monopolio de la acción penal pública queda reservada al Ministerio Público. Esto implica que, la no presentación de un acto que impulse el proceso penal por parte del Ministerio Público – sea la imputación, la acusación en la etapa intermedia, el sostenimiento de la acusación en la etapa del juicio oral y público o la interposición del recurso con agravios fundados - hace que el querellante adhesivo quede sin posibilidades de sostener la acción penal. Que, en este caso, el Ministerio Público no ha planteado recurso alguno, por lo que la acción pública ha quedado agotada, excluyendo la potestad del querellante adhesivo de formular agravios. Por todos los motivos debidamente explicados corresponde declarar la inadmisibilidad del recurso extraordinario de casación promovido. ES MI VOTO"* . .

Por su parte, la Ministra María Carolina Llanes Ocampos, dijo: *"...Con respecto a la impugnabilidad subjetiva, el aspecto que resalta en primer término, es el de la legitimación subjetiva de la querrela adhesiva para recurrir por vía de la casación. En este orden de ideas, la Constitución Nacional en su articulado 47 numeral 1, consagra la*

igualdad para el acceso a la justicia, y el Código Procesal Penal, a más de garantizar a las partes la igualdad de las oportunidades procesales (artículo 9), establece las reglas generales que rigen en materia recursiva, dejando sentada la posición de que el derecho de recurrir corresponderá tan solo a quien le sea expresamente acordado. Pero hace la salvedad que “cuando la ley no distinga entre las diversas partes, el recurso podrá ser interpuesto por cualquiera de ellas” (art. 449, 2º párrafo). Es así que, la facultad de impugnar que tiene la querrela adhesiva, independientemente de que el Ministerio Público recurra o no, constituye esencialmente un medio de resguardo de sus derechos como víctima, permitiendo conjugar el interés público y el interés individual en la persecución penal, satisfaciendo las necesidades concretas del ofendido por el ilícito, otorgándole la potestad de poner en funcionamiento los mecanismos que le aseguren una decisión justa. En resumen: queda admitida la facultad para recurrir por vía de la casación al querellante adhesivo como sujeto interviniente en el proceso, de manera independiente al Ministerio Público, con sustento en la Constitución Nacional (artículos 47 numeral 1) y en el Código Procesal Penal (artículos 9, 69 y 449)...”.

Por su parte, el Ministro Manuel Dejesus Ramírez Candia sostuvo: *“...Con referencia al derecho a recurrir, se tiene que quien interpone el recurso es el Abg. José Casañas Levi, en representación de la querrela adhesiva. Por lo que se halla cumplida la exigencia prevista en el Art. 449 del C.P.P...”*.

Con base en la referida resolución, los Miembros permanentes de la Sala Penal en mayoría sostienen que el Querellante Adhesivo está legitimado para interponer de manera independiente el recurso extraordinario de casación. Esta postura posteriormente es ratificada en el Acuerdo y Sentencia N° 116 del 22 de abril del cte. año.

TIEMPO, LUGAR y FORMA

En lo referente al tiempo, lugar y forma de interposición del recurso, el Art. 480 del Código Procesal Penal, reza: *“...se interpondrá ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Para el trámite y la resolución de este recurso serán aplicables, analógicamente las disposiciones relativas al recurso de apelación de*

la sentencia..."; y, el Art. 468 del mismo cuerpo legal, establece: "...en el término de diez días luego de notificada y por escrito fundado, en el que se expresará concreta y separadamente, cada motivo con sus fundamentos y la solución que se pretende. Fuera de esta oportunidad no podrá aducirse otro motivo...".

Conforme al párrafo que precede y las disposiciones jurídicas citadas en la misma, el recurso extraordinario de casación debe ser interpuesto dentro de los 10 (diez) días de notificada la sentencia a ser impugnada. Sobre esto, cabe señalar que para el cómputo solo serán tenidos en cuenta días hábiles en virtud de lo que dispone el Art. 129 del C.P.P., cuya parte pertinente reza: "*... Los plazos determinados por días comenzarán a correr al día siguiente de practicada su notificación. A estos efectos, se computarán sólo los días hábiles, salvo que la ley disponga expresamente lo contrario o que se refiera a medidas cautelares, caso en el cual se computarán días corridos...*". En tal sentido, los Miembros de la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia mediante el A. y S. N° 24 de fecha 20 de febrero de 2024, han sostenido que, en los casos de Asueto Judicial, si en la resolución que ella dispone se establece que los plazos que fenezcan el día del Asueto se difieren para otra fecha, a contrario sensu, si el plazo no fenecía el día del Asueto, entonces ese día igualmente se cuenta para el cómputo del plazo de interposición del recurso.

Asimismo, ha quedado establecido por mayoría (María Carolina Llanes Ocampos y Manuel Dejesús Ramírez Candia) en el A. y S. N° 18 del 9 de febrero de 2024 y el A. y S. N° 70 del 20 de marzo, que la interposición del pedido de aclaratoria en el proceso penal no tiene un efecto suspensivo en cuanto al cómputo del plazo previsto para interponer el recurso extraordinario de casación. Además, en este punto corresponde tener presente que durante la feria judicial no se suspende el plazo para la interposición del recurso de casación conforme lo ha entendido la Sala Penal en un fallo anterior a las analizadas en el presente trabajo pero que por su relevancia corresponde mencionarlo cual es el A. y S. N° 63 de fecha 9 de febrero de 2019.

Siempre es importante tener en cuenta que el plazo para la interposición del recurso empieza a correr solamente si la notificación

es practicada en la forma y condiciones que impone la ley (por cédula o personalmente), debiendo tenerse en cuenta de manera independiente la notificación realizada al procesado y a su defensor técnico.

Igualmente, se debe puntualizar que, para analizar el plazo dentro del cual se interpuso la casación los Miembros de la Sala Penal requieren copia de la cédula de notificación cuya presentación es de carácter obligatorio por parte del recurrente ya que si dicha copia no es presentada, se declara inadmisibile el recurso extraordinario de casación interpuesto, tal como puede observarse en las siguientes resoluciones: 1) A. y S. N° 28 del 20 de febrero de 2024; 2) A. y S. N° 30 del 23 de febrero de 2024; 3) A. y S. N° 35 del 23 de febrero de 2024; 4) A. y S. N° 54 y 55, ambas del 8 de marzo de 2024; 5) A. y S. N° 91 del 4 de abril de 2024.

En lo relativo al lugar y forma de interposición del recurso, corresponde mencionar que la casación se interpondrá ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia por escrito fundado, en el que se expresará concreta y separadamente, cada motivo con sus fundamentos y la solución que se pretende, conforme dispone los Arts. 468 y 480 del Código Procesal Penal.

Por escrito fundado debe entenderse que el recurso extraordinario de casación es presentado de forma escrita, debiendo el recurrente exponer con claridad y precisión, los motivos de hecho y de derecho que justifican la impugnación de la resolución judicial. En tal sentido, debe identificar de manera concreta y detallada los puntos específicos de la resolución judicial que se consideran erróneos. No basta con una mención genérica o vaga; es necesario precisar qué aspectos de la decisión judicial se impugnan y por qué. Igualmente, debe indicar claramente las normas jurídicas que se consideran infringidas y la forma en que se produjo dicha infracción, además, el modo en que afecta a sus derechos y la solución que se pretende, por tanto, todo ello trae implícita la necesidad de formular un razonamiento jurídico bien estructurado y fundamentado por parte del recurrente que explique por qué la resolución judicial impugnada es incorrecta, interpretando las normas legales aplicables y una exposición de cómo se ha producido la infracción de dichas normas

así como cual es el agravio que ello le causa.

Es importante mencionar que un error que se ha vuelto común es que los recurrentes se limitan a exponer en su escrito recursivo los mismos agravios expuestos en su escrito de Apelación Especial, pretendiendo que sobre esa misma base, se haga lugar al Recurso de casación y se anule el fallo del Tribunal de Alzada. Esta práctica radica en un error puesto que al ser interpuesto el recuso extraordinario de casación contra la resolución del Tribunal de Apelaciones, el objeto de la motivación debe ir dirigida concretamente contra dicha resolución de alzada y no contra la de primera instancia -a excepción que se trate del recurso de casación per saltum-; es decir, la expresión agravios debe ser dirigida específicamente contra la argumentación del fallo objeto de casación. Además, es criterio constante y uniforme de la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia que: *"... la interposición del recurso de casación ante la Sala penal de la Corte Suprema de Justicia, con los mismos fundamentos utilizados por el casacionista al momento de recurrir en apelación especial, distorsiona el sentido del recurso, pretendiéndose lograr una tercera instancia para el tratamiento de los puntos cuestionados en el planteamiento de ambas vías recursivas..."*.

La Corte Suprema de Justicia ha sostenido en diversos fallos que el recurso extraordinario de casación, no puede considerarse como una tercera instancia, por ello es que la normativa procesal penal exige como condición de admisibilidad la expresión de los motivos por los cuales se impugna una resolución, debiéndose individualizar en forma clara y específica el agravio que genera al impugnante. Es por esto que la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de justicia considera la motivación del recurso como un requisito formal de su presentación por constituir un elemento primordial de contenido crítico, valorativo y lógico, que obliga al casacionista a demostrar la infracción normativa existente, el vicio o el error del que padece la resolución impugnada, el modo en que afecta a sus derechos y la solución que se pretende.

A modo de ejemplo, seguidamente se exponen algunas consideraciones señaladas por los Miembros de la Sala Penal sobre temas específicos a modo de esclarecer cómo debe ser fundamentado

el recurso extraordinario de casación para que sea admisible:

- Cuando se alega la procedencia de la nulidad por violación del principio de la sana crítica, se deben fundar jurídica y razonadamente en el escrito de casación las siguientes condiciones: Primero: Un error en concreto entre el medio probatorio y la conclusión arribada por el Tribunal de mérito. Segundo: las conclusiones arribadas por el Tribunal de mérito deben transgredir los principios generales de la experiencia, los conocimientos científicos, las leyes del pensamiento y los hechos notorios. Tercero: el error en concreto, debe tener un valor decisivo sobre el mérito de la sentencia, es decir debe tener una vinculación directa sobre el resultado de la sentencia.

- En el caso de invocarse una violación al principio de congruencia, el casacionista debe manifestar expresamente cuáles fueron los hechos establecidos en la sentencia, cuáles fueron los hechos establecidos en la acusación y cuáles fueron los hechos establecidos en el auto de apertura a juicio, además debe precisar en qué consistió la variación en la determinación de los hechos en estas oportunidades, a fin de establecer que se han quebrantado las reglas relativas a la congruencia.

- Si se alega la prescripción de la acción penal se debe indicar en el escrito recursivo, punto por punto, el por qué sería operativa, para ello debe establecerse expresamente el plazo en que operará la prescripción conforme al tipo legal, señalar la fecha de terminación de la conducta punible que servirá como fecha de inicio del cómputo de la prescripción, mencionar como también analizar las posibles causas de suspensión e interrupción dadas con el transcurso del tiempo y conforme a todo ello realizar el cálculo sobre el cómputo del plazo de la prescripción.

Ahora bien, como último punto de análisis del presente trabajo, corresponde considerar los motivos en que se puede sustentar los fundamentos de la interposición del recurso extraordinario de casación. Al respecto, el Art. 478 del Código Procesal Penal dispone: *“...procederá, exclusivamente: 1) Cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor a diez años, y se alegue inobservancia o errónea aplicación de un precepto*

constitucional; 2) cuando la sentencia o el auto impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia, o 3) cuando la sentencia o el auto sean manifestamente infundados”.

Sobre los motivos en los que se puede fundar el recurso extraordinario de casación y que se hallan expresamente establecidos en el 478 transcripto precedentemente corresponde exponer las siguientes consideraciones respecto a cada numeral del citado artículo, con base en las resoluciones analizadas:

1)“... ***Cuando en la sentencia de condena se imponga una pena privativa de libertad mayor a diez años, y se alegue inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional...***”. Si el recurso se sustenta en el numeral 1) del Art. 478 del C.P.P., debe darse conjuntamente los dos presupuestos para su admisibilidad cual es que la resolución impugnada debe haber impuesto una pena privativa de libertad mayor a diez años y el recurrente debe de fundar mediante un razonamiento jurídico por qué considera que la sentencia que impone dicha condena no es válida por existir una inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional. Al respecto, los Ministros MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS y LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA en el A. y S. N° 63 de fecha 20 de marzo de 2024, han sostenido cuanto sigue: “... *Se aclara que, por lógica, la fórmula “mayor a” no puede ser admitida también como “igual a”, por lo que en la cuestión del cómputo del tiempo de la pena y siendo que nuestro sistema de imposición de penas establece en el artículo 38 del Código Penal que esta debe ser medida en “meses y años completos”, no se admitiría para este inciso un caso de condena a diez años de pena privativa de libertad, tendrá que ser, por lo menos, de diez años y un mes. Por otro lado, la segunda parte del inciso primero incluye otra cuestión de cumplimiento irrestricto por parte del casacionista y es que se: “alegue la inobservancia o errónea aplicación de un precepto constitucional”. Esta situación conflictiva con la norma constitucional prevé dos supuestos: el primero, se da cuando el juzgador no observa la aplicación de la norma, cuyo alcance significa desconocimiento, desobediencia o falta de aplicación de la norma jurídica, pues no se trata de un error en el modo de utilizarla, sino una*

omisión de cumplirla. Por otra parte, la errónea aplicación es la inadecuación o falta de correspondencia de la norma aplicada con el caso concreto, es decir, una norma es observada o cumplida, pero no es la que debía aplicarse, o es aplicada con una mala interpretación de su mandato...".

2) "**...cuando la sentencia o el auto impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia...**". En este caso, para que el recurso extraordinario de casación sea admisible conforme a la postura asumida por la Sala Penal, se deben cumplir los siguientes parámetros: 1) Presentar copia autenticada del fallo invocado como precedente; 2) La resolución impugnada y el fallo presentado como precedente deben ser de la misma instancia y deben tratar sobre una materia común, y deben tener un diverso tratamiento legal de situaciones similares por aplicación o interpretación diferente de normas idénticas; 3) El fallo presentado como precedente debe ser anterior a la sentencia impugnada y debe hallarse firme; 4) El recurrente debe realizar una argumentación jurídica detallada para demostrar la contradicción existente entre el fallo impugnado y el precedente invocado, y; 5) Se debe establecer qué parte concreta de los argumentos de la resolución, objeto de la casación, se contradice con los fundamentos del fallo presentado como precedente y de qué manera se da esa contradicción.

3) "**...cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados...**". Respecto a esta causal, el recurrente debe exponer los motivos por los cuales considera que la resolución impugnada no se encuentra debidamente fundamentada, es decir, debe indicar cuáles son los puntos de la resolución que considera infundados, cuál es la razón jurídica de dicha consideración y debe explicar por qué considera que la resolución atacada no está fundamentada en la ley y que por tal motivo amerita su declaración de nulidad. Cuando se alega la falta de una debida fundamentación, debe demostrarse alguno de los defectos establecidos por el Art. 403 inciso

4) del C.P.P., que describe los vicios de la resolución impugnada conforme a los cuales se puede interponerse los recursos de apelación y casación, relacionados a una fundamentación insuficiente o contradictoria.

CONCLUSIONES

Se concluye que en un 90% de las resoluciones analizadas los recursos extraordinarios de casación interpuestos contra los Tribunales de Apelación ante la Sala Penal de la Excma. Corte Suprema de Justicia han sido declarados inadmisibles alegándose principalmente como motivo la falta de una debida fundamentación. Además, se pudieron observar otras causas como ser: 1) La resolución impugnada no pone fin al proceso; 2) La falta de presentación de la cédula de notificación; 3) La falta de presentación de la copia de la resolución impugnada; 4) La presentación del recurso en forma extemporánea.

BIBLIOGRAFÍA

Báez García, F. (2018). Manual de Derecho Procesal Penal. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

Barona Vilar, S. (2010). Casación penal y garantismo. Bogotá: Editorial Universidad Externado de Colombia.

Binder, A. (1993) Introducción al derecho procesal penal. Buenos Aires: Ad-Hoc S.R.L.

Cafferata, J. (2001) Temas de derecho procesal penal. Buenos Aires: Ad-Hoc S.R.L.

Centurión, R. (2017) Lecciones sobre derecho procesal penal. Asunción: Intercontinental Editora.

Cachón, P. (2006) La doble Instancia y el Recurso de Casación. 10 Rev. Jurídica Castilla & León 13, 5-8.

Castro, C.E. (2020). El Recurso de Casación por Inobservancia de Precepto Constitucional: El Control de los Hechos. Tesis de maestría, Universidad Inca Garcilaso de la Vega Escuela de Posgrado "Luis Claudio Cervantes Liñán" recuperado de.

Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay (2004) Recurso Extraordinario de Casación. Asunción: Imprenta de la C.S.J.

Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay (2016) Recurso Extraordinario de Casación. Asunción: Imprenta de la C.S.J.

De Castro, M. (2018) Principios Fundamentales del Derecho Procesal Penal. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

Ferrajoli, L. (2007). Derechos y Garantías: La Ley del Más Débil. Madrid: Editorial Trotta.

Ferrajoli, L. (2008). *Derecho y razón: Teoría del garantismo penal*. Madrid: Editorial Trotta.

Garcés, L. (2015.) *El recurso de casación en materia penal*. Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador. Recuperado de .

García Amado, J. A. (2005). *Derecho Procesal Penal*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch.

García Ramírez, S. (2005). *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. México: Editorial Porrúa.

García Ramírez, S. (2012). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. México: Editorial Porrúa.

Gimbernat Ordeig, E. (2009). *El Recurso de Casación Penal*. Madrid: Editorial Tirant lo Blanch.

Jiménez Huerta, M. (2015). *Derecho Procesal Penal*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch.

Jiménez Huerta, I. (2019). *Derecho Procesal Penal*. México: Editorial Porrúa.

Mir Puig, S. (2021). *Derecho Penal: Parte General*. Barcelona: Editorial Reus.

Kronawetter, A. (2018) *Manual de Derecho Procesal Penal*. Asunción: LexJuris.

Laje Anaya, J. (2010). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Madrid: Editorial Dykinson.

Maier, J. (2015). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editorial Hnmurabi.

Nino, C. S. (2002). *Derechos humanos y garantías*. Buenos Aires Editorial Astrea.

Piqueras y Marín, J. (2005). *Curso de Derecho Procesal: Parte General*. Barcelona: Editorial Bosch. .

Rodríguez Mourullo, G. (2017). *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Editorial Tirant lo Blanch.

Rodríguez Mourullo, G. (2020). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editorial Astrea.

Sánchez Velarde, P. (2020). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Lima: Editorial Gaceta Jurídica..

Silva Sánchez, J. M. (2008). *La Casación Penal*. Madrid: Editorial Trotta.

Taruffo, M. (2007). *La Prueba de los Hechos*. Madrid: Editorial Trotta.

Corte Suprema de Justicia del Paraguay. (s.f.). Inicio: Resoluciones Web. Corte Suprema de Justicia del Paraguay. .

Roxin, C., & Schünemann, B. (2019). Derecho procesal penal (1ª ed.). Ediciones Didot.

Constitución de la República del Paraguay. (1992). Paraguay.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. (1969). Organización de los Estados Americanos.

Ley N° 1286. (1998). Código Procesal Penal Paraguayo. Paraguay.

EL ABUSO DEL DERECHO POSIBLES APLICACIONES PRÁCTICA

Celia María Cardozo Gómez (*)

celiamariacardozogomez4@gmail.com

Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción.

Campus Guairá

Notas del Autor

Se presenta un artículo de revisión bibliográfica y normativa sobre el Abuso del derecho

Resumen: Se ha realizado una investigación que trata de explicar el alcance del significado del abuso del derecho. La investigación es descriptiva, de fuente bibliográfica consistente en revisión de doctrina sobre el abuso del derecho, con el objetivo de determinar el significado del abuso del derecho, y analizar sus posibles aplicaciones prácticas. La revisión bibliográfica y normativa

(*) Abogada. Egresada de la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción. Notaria y Escribana Pública. Egresada de la Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción. Egresada de la Escuela Judicial-Fuero Civil Consejo de la Magistratura. Especialista en Derecho de Familia, Niñez y Adolescencia. Especialista en Derecho Penal y Procesal Penal. Diplomado en Derecho Penal Adolescentes por la Escuela Judicial. Profesora de Ciencias Sociales Nivel Medio Centro Regional de Villarrica CRENT. Especialista en Evaluación Educacional. Profesora de Educación Escolar Básica IFD Caazapá. Experiencia Laboral: Docente en la Universidad Privada del Guaira - Sede Caazapá - Justicia Electoral: Desde: (01/2009 al 12/2009). Poder Judicial de Caazapá: Desde el año 2010 hasta la fecha 2023. Tribunal de Sentencia año 2010 al 2015. Tribunal de Apelación de la Niñez y Adolescencia de Caazapá, 2016 al 2020. Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Caazapá 2021 a la fecha 2022. Actuaría Judicial en el Tribunal de Sentencia de Caazapá 2013. Docente en Educación Media: 22 años de antigüedad. Mención de Honor: funcionaria Destacada Año 2012; PODER JUDICIAL DE CAAZAPA.

concluye que, en el ámbito Civil, el artículo 372 del Código Civil dispone que los derechos deben ser ejercidos de buena fe. En el marco de un proceso penal, las partes tienen el derecho de impugnar las resoluciones que les son desfavorables, ese derecho no es ilimitado, el artículo 449 del Código Procesal Penal, en adelante CPP, señala que las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos, siempre que causen agravio al recurrente.

Palabras clave: Abuso del Derecho. Alcance. Aplicaciones prácticas

Abstract:

Research has been carried out that attempts to explain the extent of the meaning of abuse of rights. A descriptive investigation has been carried out, from a bibliographic source consisting of a review of the doctrine, on the abuse of the right, with the objective of determining the meaning of the abuse of the right, and analyzing its possible practical applications. The bibliographic and normative review concludes. The bibliographic and regulatory review concludes that, in the Civil area, article 372 of the Civil Code provides that rights must be exercised in good faith. In the framework of a criminal proceeding, the parties have the right to challenge resolutions that are unfavorable to them, although this right is not unlimited, article 449 of the Criminal Procedure Code, hereinafter CPP, which states that judicial resolutions will be appealable only by the means and in the cases expressly established, provided that they cause harm to the appellant.

Keywords: Abuse of Law. Scope. Practical applications

Introducción

Hugo Allen (1997), define al acto abusivo, como aquel acto que se cumple apoyado en un derecho pero que se lo ejecuta de forma tal, que su ejercicio contradice los fines que la ley tuvo en mira al reconocer o conceder ese mismo derecho en el cual aparentemente se sustenta. (p. 441).

El abuso de derecho es una figura jurídica que se refiere al

ejercicio de un derecho de manera excesiva o desproporcionada, con el objetivo de causar daño o perjuicio a otra persona. Se considera una conducta ilícita y antijurídica, ya que va en contra de los principios de buena fe y equidad.

El Código Civil paraguayo, acorde con el derecho actual, desalienta el abuso del derecho a través del artículo 372, señalando que el ejercicio abusivo de los derechos no está amparado por Ley. Los derechos deben ser ejercidos de buena fe.

No es tarea sencilla determinar una situación de un abuso del derecho, puesto que, si bien podrían existir casos evidentes, también se pueden presentar otras que se prestan a confusiones, donde el límite entre el uso y mal uso estaría separado por una línea muy delgada. Por ello, se debe tener en cuenta algún parámetro para determinar si una conducta es o no abusiva. En ese sentido, se puede decir que la manera más sencilla de identificar un abuso es precisar si existe correspondencia entre el objetivo buscado por quien utiliza el derecho y el fin que quiere proteger el derecho utilizado.

A continuación, el resultado sobre una breve revisión doctrinal y normativa, sobre el tema señalado y los principios generales del derecho

Objetivo

Determinar el significado del abuso del derecho, y analizar sus posibles aplicaciones prácticas

Metodología

Se ha realizado una investigación descriptiva, de fuente bibliográfica consistente en una revisión de la doctrina, la jurisprudencia y los instrumentos jurídicos sobre el abuso del derecho

Resultados y Discusión

Los principios generales del derecho

En este apartado corresponde desarrollar aspectos generales de los principios generales del derecho, debido que el tema de este

análisis, es el abuso del derecho y guarda estrecha relación con la buena fe.

Frescura y Candia, define a los principios generales del derecho, (PGD), como verdades jurídicas de validez universal elaboradas por la Filosofía jurídica que sirven de fundamento y límite a toda legislación positiva. Desde la reflexión netamente jurídica, estos principios enuncian el elemento invariable y permanente del Derecho, y constituyen el presupuesto lógico, ineludible de igual validez para el Derecho Público y para el Derecho Privado. Por ejemplo: todo hombre es persona o sujeto de derechos y obligaciones; la dignidad de la persona humana; la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y los derechos; todo lo no prohibido está jurídicamente permitido; las obligaciones asumidas deben cumplirse; el enriquecimiento indebido o sin causa, etc. (Frescura y Candia, 2008)

Por su parte, el Código Civil Paraguayo, establece en su Art. 6º: “Los jueces no pueden dejar de juzgar en caso de silencio, obscuridad o insuficiencia de las leyes. Si una cuestión no puede resolverse por las palabras ni el espíritu de los preceptos de este Código, se tendrán en consideración las disposiciones que regulan casos o materias análogas y, en su defecto, se acudirá a los principios generales del derecho. (Ley No. 1183/1985).

Del análisis de la norma transcrita, se desprende que los principios generales del Derecho, constituyen una fuente del ordenamiento jurídico sobre todo en materia civil.

Con la inclusión de los principios generales del Derecho en el sistema de las fuentes, el legislador denota su propósito de procurar la plenitud del ordenamiento jurídico, no dejando espacios vacíos o lagunas sin rellenar.

Como bien lo expresaba el prof. Frescura y Candia, colocando en el plano de la dogmática jurídica, conviene destacar que tales principios deben estar incorporados a la legislación positiva. De lo contrario, el valor ideal de los mismos no sería título suficiente, para que puedan ser alegados como fuentes del Derecho, en el sentido del

artículo 6 del Código civil paraguayo que establece: Los jueces no podrán dejar de juzgar en caso de silencio, oscuridad o insuficiencia de las leyes. Si una cuestión no puede resolverse por las palabras ni el espíritu de los preceptos de este Código, se tendrán en consideración las disposiciones que regulen los casos o materias análogas, y en su defecto, acudirá a los principios generales del derecho. (Frescura y Candia, 2008)

La fórmula se aplica ahora en todas las ramas jurídicas, excepto la penal y aquellas materias en que no procede la analogía. En el consenso general de los autores, la excepción ha sido impugnada por inexacto, pues, la fórmula tiene vigencia a través de un principio general, el de liberación en caso de duda que se aplica combinado con la equidad.

En este punto es oportuno revisar un poco de legislación comparada. Al respecto el Código Civil Argentino, consagra en su artículo 16, el siguiente enunciado: “Si una cuestión civil no puede resolverse, ni por las palabras, ni por el espíritu de la ley, se atenderá a los principios de leyes análogas; y si aún la cuestión fuere dudosa, se resolverá por los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso”. (Borda, 2006)

Por su parte, en la legislación española, según el artículo 1.1 del Código Civil, las fuentes del ordenamiento jurídico son la ley, la costumbre y los principios generales del Derecho. Y en su artículo 1.4 sigue: Los principios generales del derecho se aplicarán en defecto de Ley o costumbre, sin perjuicio de su carácter informador del ordenamiento jurídico. (Arce y Flóres, 1990)

Los PGD son el sustento de todo orden jurídico, como fuente material de la cual se crearon todas las normas legales, para unos es una fuente de fuentes, otorgándosele la función creadora del derecho por excelencia ya que fija los criterios que se deberá tener para la elaboración, modificación o derogación de las normas. La labor informativa o de inspiración se aprecia claramente en la legislación, pero también en la doctrina y jurisprudencia, los PGD se emplean como instrumentos invocados reiteradamente por los tribunales, por ejemplo, como freno al poder legislativo. (Frescura y Candia, 2008)

En el derecho mexicano, el artículo 14 de la Constitución política vigente señala que los juicios de orden civil deberán fallarse conforme a la letra o a la interpretación de la Ley, y a falta de ésta, se fundará en los principios generales del Derecho.

El principio de la Buena fe y el uso abusivo del derecho

La buena fe es un principio fundamental en el derecho civil, y en el Código Civil Paraguayo, opera en diversas etapas: En las tratativas precontractuales, es decir durante las negociaciones previas a la celebración de un contrato, las partes deben actuar de buena fe. Esto implica honestidad, transparencia y lealtad en las conversaciones y acuerdos preliminares; En la etapa contractual, la buena fe continúa durante la ejecución del contrato. Las partes deben cumplir sus obligaciones de manera honesta y leal, evitando prácticas engañosas o abusivas; En la etapa poscontractual.

En la práctica se dan circunstancias en que incluso después de que se haya cumplido el contrato, la buena fe sigue siendo relevante. Las partes deben actuar de manera justa y cooperativa en caso de controversias o cambios en las circunstancias.

De lo expuesto en párrafos anteriores, se deduce que la buena fe es un principio que abarca todo el proceso contractual, desde las negociaciones hasta la finalización del acuerdo.

Abuso del derecho. Generalidades.

El abuso de derecho es una figura jurídica que se refiere al ejercicio de un derecho de manera excesiva o desproporcionada, con el objetivo de causar daño o perjuicio a otra persona. Se considera una conducta ilícita y antijurídica, ya que va en contra de los principios de buena fe y equidad. El abuso de derecho puede dar lugar a responsabilidad civil y, en algunos casos, incluso a sanciones penales.

El diccionario de términos jurídicos (2023), afirma que el abuso del derecho, en la práctica puede manifestarse en diferentes ámbitos del derecho, como el civil, el laboral o el penal. Por ejemplo, en el ámbito civil, el abuso de derecho puede darse cuando una persona utiliza su derecho de propiedad para obstaculizar o perjudicar a sus vecinos, sin tener en cuenta los límites establecidos por la ley. En

el ámbito laboral, puede manifestarse cuando un empleador utiliza su poder para acosar o discriminar a sus empleados, sin tener en cuenta los derechos laborales que les corresponden. Y en el ámbito penal, puede darse cuando una persona utiliza su derecho a la libertad de expresión para difamar o calumniar a otra persona, causándole un daño irreparable.

Por su parte, Maurino (2001), señala que la determinación de la conducta abusiva en el proceso exige la presencia de contradicción entre la pretensión de tutela jurídica ejercitada y la auténtica finalidad perseguida por la parte litigante y, además, requiere la constatación efectiva de un daño o perjuicio producto de la agravación innecesaria de las condiciones normales del proceso.

El profesor Fernando de Traseguío, el profesor Marcel Rubio, hablan de un uso abusivo, excesivo, y un ejercicio irregular de un derecho.

Señalan que, en la actualidad, existe una definición técnica que tiene que ver con el abuso del derecho entendido como contradicción o entendido como colisión entre un derecho subjetivo y un legítimo interés. Entendiendo como derecho subjetivo una situación jurídica de ventaja activa y entendiendo como legítimo interés una situación jurídica de ventaja inactiva.

Cuando se produce la colisión entre estas dos situaciones jurídicas subjetivas, da como consecuencia el abuso de derecho o permite generar el abuso del derecho.

El citado profesor Fernández Cesarego en su libro *Abuso del Derecho*, señaló un ejemplo, el famoso caso Colmar, el caso francés, por el cual un sujeto que era propietario de un inmueble y al costado tenía a otro sujeto también propietario del otro inmueble, pero este segundo sujeto era una persona que estaba probando el desarrollo de la ciencia o de la tecnología en materia de los globos aerostáticos en el siglo XIX. Indica que este utilizaba su casa como punto de partida para que los globos aerostáticos vayan desarrollándose o vayan comenzando, a mejorar o comenzando a generar un mejor desarrollo de la tecnología de este tipo de globos aerostáticos. Iban volando,

algunos volaban, otros se caían, pero en el caso del señor que estaba al costado, el primer señor que he mencionado, él le fastidiaba o le molestaba que se utilice los globos aerostáticos y que pasen por encima de su pueblo. Así que lo que hace él es construir unas pujas inmensas, unas grandes pujas inmensas que hacen que al momento de salir los globos aerostáticos...

Abuso del derecho en la legislación paraguaya.

En el ámbito Civil, el artículo 372 del Código Civil se ajusta a los lineamientos jurídicos de la responsabilidad civil en la legislación paraguaya. En tal sentido, el citado artículo dispone que los derechos deben ser ejercidos de buena fe.

El abuso de derecho puede dar lugar a responsabilidad civil y, en algunos casos, incluso a sanciones penales. El ejercicio abusivo de los derechos no está amparado por la ley y compromete la responsabilidad del agente por el perjuicio que cause, sea cuando lo ejerza con intención de dañar, aunque sea sin ventaja propia o cuando contradiga los fines que la ley tuvo en mira al reconocerlos. La presente disposición no se aplica a los derechos que, por su naturaleza o en virtud de la ley, pueden ejercerse discrecionalmente.

Por su parte, en el ámbito penal, el Código Procesal Penal establece reglas generales como lo señala en el artículo 449 del Código Procesal Penal, en adelante CPP, que dice: “... Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos, siempre que causen agravio al recurrente...”. En el marco de un proceso penal, las partes tienen el derecho de impugnar las resoluciones que le son desfavorables, aunque ese derecho no es ilimitado.

Es necesario hacer notar que siempre que se deba analizar si se ha abusado o no de un derecho, hay que considerar cuál es el derecho supuestamente abusado, qué fines persigue y qué interés jurídico protege. El abuso del derecho es una figura jurídica que se refiere al ejercicio de un derecho de manera excesiva o desproporcionada, con el objetivo de causar daño o perjuicio a otra persona. Se considera una conducta ilícita y antijurídica, ya que va en contra de los principios de

buena fe y equidad.

Conclusión

La investigación realizada, en respuesta al objetivo arroja como resultado que en la práctica procesales, algunas veces, los sujetos procesales, obran de mala fe, con el objetivo de obstruir el buen desarrollo del proceso, para ello utilizan toda su imaginación para cumplir con su objetivo obstruccionista. En muchos casos cumplen con su objetivo, y esas conductas lo practicas de forma reiterada, y son imitadas. En la práctica procesal, ciertos profesionales del derecho utilizan ese tipo de conductas, en el ámbito del derecho recursivo, al solo efecto de dilatar el proceso en forma indeterminada.

La revisión bibliográfica y normativa concluye que, en el ámbito Civil, el artículo 372 del Código Civil dispone que los derechos deben ser ejercidos de buena fe. En el marco de un proceso penal, las partes tienen el derecho de impugnar las resoluciones que le son desfavorables, aunque ese derecho no es ilimitado, el artículo 449 del Código Procesal Penal, en adelante CPP, donde señala que las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos, siempre que causen agravio al recurrente.

Referencias Bibliograficas

ALLEN, H (1997). La responsabilidad civil. Asunción. Revista Jurídica La Ley Paraguaya.

CACHÓN, M. (2005) La buena fe en el proceso civil. Justicia: Revista de Derecho Procesal. Recuperado de <http://vlex.com/vid/buena-proceso-civil-283876>.

BORDA, G. (2006). *_Manual_De_Derecho_Civil. _Parte_General*. Buenos Aires: Perrot.

FRESCURA Y CANDIA, L. P. (2008). *Introducción al Estudio de las Ciencias Jurídicas*. Asunción: Marben.

- CARPINTERO BENÍTEZ, F. (1977). Del derecho natural medieval al derecho natural moderno. Salamanca: Universidad de Salamanca.
- CONSTITUCIÓN NACIONAL. (1992). Constitución Nacional de la República del Paraguay. Asunción: Edición Oficial.
- FERNÁNDEZ CESAREGO(s/f). Abuso del Derecho
- FERRAJOLI, L. (2001). Los fundamentos de los derechos fundamentales. . Madrid,: Trotta, .
- ARCE, J Y FLÓRES,V. (1990). Los principios Generales del Derecho y su Formulación Constitucional. Ed.Civitas .
- MAURINO, A. (2001). Abuso del derecho en el proceso. Buenos Aires: Revista Jurídica La Ley Argentina, 2001-E.
- MOREA, A. (s.f.)La doctrina del abuso procesal en el Derecho Argentino.Sistema Argentino de Información Jurídica (SAIJ) - Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Presidencia de la Nación de la República Argentina. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar.L>
- EY Nº. 1183 (1985). Código Civil Paraguayo. Asunción Paraguay. Edición Oficial
- OSSORIO. M.(2000).Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Buenos Aires: Heliasta.
- RAE. (2020). Diccionario de la Real Academia Española. Definición.
- RIOFRÍO, J. C. (2020).
- ROCCA, I (2007). Abuso del derecho. Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo II: La Ley Argentina.
- ZÚÑIGA AÑAZCO, Y. (2010). "El principio de proporcionalidad como herramienta de racionalidad. Un análisis crítico de su aplicación en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno",

HACIA UNA PROTECCIÓN INTEGRAL: LA URGENCIA DE UN PROTOCOLO DE ACTUACIÓN INTERINSTITUCIONAL EN DENUNCIAS DE MALTRATO INFANTIL

Abg. Pamela Berenice Caballero ()*

RESUMEN

El Artículo 5 del Código la Niñez y la Adolescencia, modificado por la Ley N°6486/20, establece una importante función a varias instituciones públicas donde centra la recepción de denuncias sobre vulneración de derechos de niños, niñas y adolescentes.

Aborda la denuncia de maltrato y vulneración de derechos contra niños, niñas y adolescentes, establece una obligación fundamental para todas las personas y, en especial, para ciertos profesionales de denunciar cualquier acto de violencia o abuso que afecte a menores, como también a las instituciones receptoras. Este artículo se basa en evidenciar las problemáticas como buscar un mejor mecanismo para garantizar la protección de los derechos de los niños y adolescentes, pero su efectividad depende en gran medida de la implementación de actuación estructurada y única de los involucrados para una intervención eficiente de las instituciones receptoras de denuncias. A continuación, se presenta un análisis detallado del artículo y la necesidad de un protocolo de actuación.

Palabras claves: niñez y adolescencia, vulneración de derechos, denuncias.

(*) **Pamela Berenice Caballero.** Abogada, Notaria y Escribana, egresada de la Facultad de la Universidad del Norte, Especialización en Didáctica Universitaria por la Universidad del Norte. Diplomado en Derecho Civil, tres Diplomados en Derecho Internacional de Familia, Niñez y Adolescencia, participó de la Jornada intensiva en Derecho, realizado en la Ciudad de Buenos Aires, entre otros. Actualmente se desempeña como directora en la Dirección de Gestión del Área Misional del Ministerio de la Defensa Pública.

ABSTRACT

Article 5 of the Childhood and Adolescence Code, modified by Law No. 6486/20, establishes an important function for several public institutions where the reception of complaints about violations of the rights of children and adolescents focuses.

Addresses the reporting of abuse and violation of rights against children and adolescents, establishes a fundamental obligation for all people and, especially, for certain professionals to report any act of violence or abuse that affects minors, as well as institutions. recipients. This article is based on highlighting the problems such as searching for a better mechanism to guarantee the protection of the rights of children and adolescents, but its effectiveness depends largely on the implementation of structured and unique action of those involved for an efficient intervention of the institutions receiving complaints. Below is a detailed analysis of the article and the need for an action protocol.

Keywords: childhood and adolescence, violation of rights, complaints.

El Artículo 5 del Código de la Niñez y la Adolescencia, modificado significativamente por la Ley N°6486/20, impone la obligación de denunciar cualquier acto de maltrato, abuso o vulneración de derechos contra niños, niñas y adolescentes. Esta modificación, establecida en el Artículo 119 del Título VIII - Disposiciones finales, fortalece el marco legal existente al ampliar y especificar las responsabilidades y procedimientos para la denuncia y protección infantil. Sin embargo, para que estas disposiciones sean efectivas, es crucial la implementación de un mecanismo de actuación coordinado entre las instituciones receptoras involucradas. Este artículo analiza los cambios introducidos y la necesidad de un protocolo que asegure una respuesta rápida y adecuada ante las denuncias de maltrato infantil.

El análisis de las instituciones mencionadas en el articulado de referencia y su modificación, como ya se ha mencionado más arriba, cuenta con un papel trascendental en base a la recepción de denuncias

sobre violación de derechos del niño, niña y adolescente, considerando esencial promover la protección y bienestar de esta población vulnerable. En este artículo se centra identificar las problemáticas actuales, desafíos y oportunidades en el proceso de recepción y gestión de denuncias, con el objetivo de mejorar los mecanismos existentes y garantizar una respuesta eficaz ante situaciones de vulneración de derechos, considerando que es el primer filtro de detección de vulnerabilidad de un niño, niña y adolescente.

OBJETIVOS

1. Analizar la importancia y contenido del Artículo 5 del Código de la Niñez y la Adolescencia, así como su modificación por la Ley N°6486/20, en la protección de los derechos de los niños y adolescentes en Paraguay.
2. Detectar obstáculos en la aplicación efectiva de las leyes de protección infantil, incluyendo la falta de recursos, capacitación y coordinación entre las instituciones involucradas.
3. Identificar áreas de mejora en los sistemas de protección infantil y proponer medidas para fortalecer la respuesta a las denuncias de maltrato, incluyendo la implementación de un protocolo de actuación claro y coordinado.

METODOLOGIA

Se utilizó una metodología descriptiva que proporcionará una comprensión detallada de las prácticas actuales y los desafíos que enfrentan las instituciones responsables de la protección infantil en Paraguay. Este enfoque facilitará la identificación de áreas clave para la mejora y el desarrollo de un protocolo de actuación efectivo que mejore la respuesta del sistema de protección infantil, ayudando a reducir la reiteración de denuncias y a proporcionar una protección más eficaz a los niños, niñas y adolescentes.

RESULTADOS Y DISCUSIONES

El artículo normativo con su modificación reside principalmente en la ampliación sobre las situaciones que deben ser denunciadas, así como en la especificación de las instituciones ante

las cuales debe realizarse las denuncias. Mientras que el artículo original establecía que “cualquier violación a los derechos y garantías del niño o adolescente” debía ser comunicada a la Consejería Municipal por los Derechos del Niño, Niña y Adolescente (CODENI) o, en su defecto, al Ministerio Público o al Defensor Público, el artículo modificado amplía esta obligación al especificar que cualquier hecho de maltrato físico, psíquico, abuso sexual, explotación laboral o sexual, o cualquier otra vulneración de derechos contra niños, niñas o adolescentes debe ser denunciado ante la Defensoría de la Niñez y la Adolescencia, Ministerio Público, la Policía Nacional o ante la CODENI.

Otorgando también responsabilidades particulares a la Defensoría de la Niñez a fin de adoptar medidas de urgencias en caso de ameritarse, comunicando al Juzgado de Primera Instancia o Juzgado de Paz dentro de las 24 horas.

Los hallazgos principales revelan que el marco legal vigente, establece una base sólida para la protección de los derechos de los niños y adolescentes en Paraguay.

Sin embargo, se identifican desafíos en la aplicación efectiva de estas disposiciones en la práctica ya que las instituciones receptoras cuentan con distintas responsabilidades de actuación de acuerdo al enfoque de vulneración (*problemas sociales, otras vulnerabilidades que ameritan intervención jurisdiccional*).

Una problemática significativa identificada durante la investigación es que muchas denuncias que llegan a procesos judiciales son reiteraciones de las mismas situaciones de maltrato o de hechos nuevos sobre el mismo niño, niña y adolescente o grupo de hermanos. La carencia de recursos en las instituciones crea un ciclo repetitivo dentro del sistema de protección infantil. Las denuncias no se abordan de manera efectiva, lo que resulta en una re-victimización de los niños, niñas y adolescentes afectados. La incapacidad de ofrecer una solución adecuada y permanente lleva a que las mismas denuncias sean presentadas repetidamente, saturando el sistema judicial y reduciendo la capacidad de respuesta efectiva.

En consecuencia, se evidencia la necesidad de implementar medidas concretas para fortalecer las respuestas institucionales ante denuncias de maltrato infantil, como también la importancia de mejorar la coordinación entre las instituciones responsables de la protección de niños, niñas y adolescentes, como la Defensoría de la Niñez y la Adolescencia, el Ministerio Público, la Policía Nacional y la CODENI. Una mayor colaboración y comunicación entre estas entidades puede mejorar la eficacia de la respuesta ante denuncias de maltrato infantil.

CONSIDERACIONES PREVIAS

Antes de adentrarnos en el análisis, es crucial tener en mente comprender el trasfondo legal y social que rodea la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Esta modificación del artículo normativo de referencia refleja un esfuerzo por fortalecer estas protecciones.

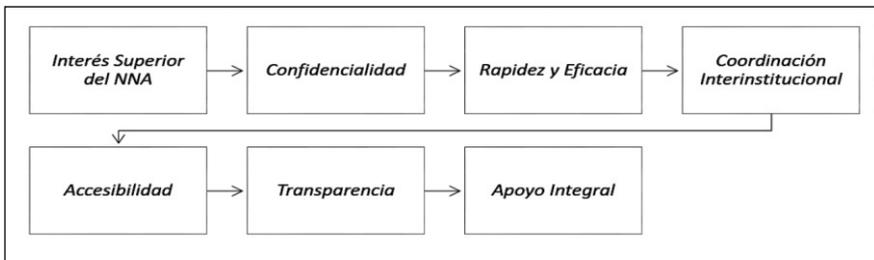
Además, la denuncia juega un papel fundamental en la detección y prevención del maltrato infantil. Todos, especialmente los profesionales que trabajan con menores de edad tienen la responsabilidad de comunicar cualquier sospecha de abuso.

Sin embargo, la efectividad de estas medidas enfrenta desafíos significativos. Desde la detección de la primera denuncia, como las actuaciones y diligencias que se llevan a cabo por las instituciones receptoras involucradas. El manejo de las mismas y su seguimiento en base a las primeras intervenciones es fundamental para la pronta diligencia eficaz, considerando que la falta de manejo y coordinación entre instituciones muchas veces genera obstáculos que dificulta la respuesta oportuna a favor del niño, niña y adolescente. Finalmente, aunque la responsabilidad de proteger a los menores es compartida entre diversas instituciones, la coordinación efectiva entre ellas es fundamental, esto solo puede lograrse a través de la implementación de trabajos conjuntos claros y efectivos.

EL ROL DE LAS INSTITUCIONES RECEPTORAS DE DENUNCIAS Y LAS REFLEXIONES SOBRE LA PROTECCIÓN INFANTIL

El compromiso que debe asumir el Estado, a través de las instituciones involucradas en la materia es la base para proteger a sus miembros más vulnerables, en este caso: los niños, niñas y adolescentes. Esta responsabilidad, codificada en nuestra Carta Magna, como leyes y convenciones internacionales, establece un marco legal que garantiza la salvaguardia de los derechos fundamentales de esta población. Sin embargo, la mera existencia de legislación no es suficiente; su implementación efectiva es crucial para asegurar un entorno seguro y protector para los menores.

En este contexto, el Artículo 5 del Código de la Niñez y la Adolescencia, modificado por la Ley N°6486/20, emerge como una piedra angular en la protección infantil, pero su verdadera eficacia radica en la aplicación coherente de un trabajo constituido en base a ciertas directrices específicas, teniendo en cuenta principios fundamentales que podrán guiar el diseño, aplicación y evaluación de un cuerpo reglamentario. Estos principios en base a los derechos de los niños, niñas y adolescentes asegurarán que las acciones tomadas sean consistentes, eficientes y, lo más importante, centradas en el bienestar y los derechos del niño.



1. Interés Superior del Niño, Niña y Adolescente

El principio del interés superior debe ser el eje central de todas las acciones y decisiones tomadas en el marco de un protocolo. Todas las medidas adoptadas deben priorizar la protección, bienestar y desarrollo integral de los niños y adolescentes afectados.

2. Confidencialidad

La protección de la privacidad y confidencialidad de los niños, niñas y adolescentes afectados es crucial. La información debe ser

manejada de manera discreta y segura para proteger a los menores de posibles represalias y estigmatización.

3. Rapidez y Eficacia

La respuesta a las denuncias debe ser inmediata y eficaz para asegurar la protección del niño o adolescente. El protocolo debe estructurarse en base, niveles, plazos claros y procedimientos ágiles para la recepción, evaluación y actuación en el marco de las atribuciones y responsabilidades de las instituciones.

4. Coordinación Interinstitucional

Dada la implicación de múltiples instituciones (Defensoría de la Niñez y la Adolescencia, Ministerio Público, Policía Nacional, CODENI), es vital asegurar una coordinación fluida y efectiva entre ellas, definiendo claramente los roles y responsabilidades de cada entidad y los mecanismos de colaboración y comunicación.

5. Accesibilidad

Los mecanismos de denuncia deben ser accesibles para todos los niños y adolescentes, así como para cualquier persona que tenga conocimiento de una vulneración de derechos. Esto incluye garantizar que la información sobre cómo denunciar sea ampliamente difundida y comprensible.

6. Transparencia

Es importante incluir mecanismos de monitoreo y evaluación para asegurar que las acciones tomadas sean transparentes.

7. Apoyo Integral

Además de la protección inmediata, se debe contemplar la provisión de apoyo integral a los niños y adolescentes afectados, incluyendo asistencia psicológica, social y legal, así como medidas de seguimiento para garantizar su bienestar a largo plazo.

Implementar un protocolo de actuación en base al Artículo 5 del Código de la Niñez y la Adolescencia siguiendo estos principios podrá asegurar que las respuestas a las denuncias de maltrato infantil sean coherentes, efectivas y centradas en el respeto y la protección de los derechos de los menores.

CONTEXTO LEGAL Y SOCIAL

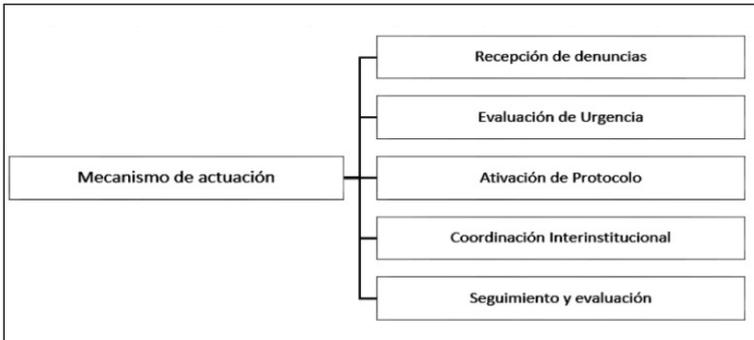
La protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes se fundamenta en una red legal tanto nacional como internacional. El Art.54 de la Constitución Nacional establece como una protección integral de la niñez y la adolescencia, mencionando cuanto sigue; *“La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de garantizar al niño su desarrollo armónico e integral, así como el ejercicio pleno de sus derechos protegiéndolo contra el abandono, la desnutrición, la violencia, el abuso, el tráfico y la explotación. Cualquier persona puede exigir a la autoridad competente el cumplimiento de tales garantías y la sanción de los infractores... Los derechos del niño, en caso de conflicto, tienen carácter prevaleciente”* (sic.). Por otro lado, la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por las Naciones Unidas en 1989, y ratificado por el Paraguay, es un pilar en este aspecto, estableciendo los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, como las obligaciones de los Estados en su protección. Por otro lado, el Código de la Niñez y la Adolescencia, junto con sus modificaciones, brinda un marco legal para la protección integral de los menores en Paraguay. Sin embargo, la eficacia de estas leyes depende de su implementación y aplicación efectiva en la práctica y la gestión de las instituciones.

DESAFÍOS EN LA IMPLEMENTACIÓN

A pesar de la existencia de leyes y regulaciones, la implementación efectiva de las mismas enfrenta numerosos desafíos. La falta de recursos, capacitación adecuada y coordinación entre las instituciones encargadas pueden obstaculizar una respuesta rápida y eficaz a las denuncias de maltrato infantil. La complejidad de estos desafíos requiere un enfoque multifacético que aborde tanto las causas subyacentes del maltrato como las deficiencias en los sistemas de protección.

En ese contexto las instituciones responsables en recepcionar denuncias (*Defensoría de la Niñez y la Adolescencia, Ministerio Público, la Policía Nacional o ante la Consejería Municipal por los Derechos del Niño, Niña y Adolescente (CODENI)*) es fundamental estructurar etapas a seguir en base a las responsabilidades y

atribuciones que tiene la institución receptora, así como un lineamiento de medición de urgencias de las denuncias sobre vulneración de derechos del niño, niña y adolescente en base a la recolección de ciertos datos a tener presente al momento del ingreso de la denuncia para activar el protocolo correspondiente, ya sea de actuación o derivación a la institución que corresponda.



1. Recepción de la Denuncia

- **Institución Receptora:** Cualquier denuncia de maltrato físico, psíquico, abuso sexual, explotación laboral o sexual, o cualquier otra vulneración de derechos debe ser recibida por la Defensoría de la Niñez y la Adolescencia, Ministerio Público, Policía Nacional o CODENI.

- **Registro Inicial:** Al momento de la recepción, se debe registrar la denuncia de manera detallada, incluyendo información clave como:

- ✓ Datos del denunciante (siempre que sea posible y seguro)
- ✓ Datos del niño, niña o adolescente afectado (nombre, edad, género, domicilio)
- ✓ Descripción de la situación denunciada (tipo de maltrato, frecuencia, gravedad)
- ✓ Datos del presunto agresor (nombre, relación con la víctima)
- ✓ Fecha y hora de la denuncia

- **Registros de Control:** una vez recepcionada la denuncia,

es importante verificar los siguientes datos:

- ✓ Si la misma es reiterada (cuantas veces y dentro de que periodos)
- ✓ Si la misma corresponde a un hecho nuevo
- ✓ Si es el mismo denunciado
- ✓ Actuaciones de la institución receptora (judicializado o no judicializado).
- ✓ En caso de derivaciones, a que institución se derivó

2. Evaluación de Urgencia

•**Criterios de Evaluación:** Se deben establecer criterios claros para evaluar la urgencia de cada denuncia, tales como la gravedad del maltrato y la vulnerabilidad del niño o adolescente.

•**Clasificación de Urgencia:** Basado en los criterios de evaluación, se clasificará la denuncia en diferentes niveles de urgencia (alta, media, baja) para determinar la rapidez y tipo de respuesta necesaria.

3. Activación del Protocolo

•**Medidas Inmediatas:** Para denuncias clasificadas como de alta urgencia, se deben tomar medidas inmediatas para asegurar la protección del niño o adolescente. Esto puede incluir:

- ✓ Constitución de la Defensoría Pública con su equipo técnico para adopción de medidas de urgencia.
- ✓ Notificación urgente al Juzgado de la Niñez y la Adolescencia para medidas de protección judicial, o en su caso al Juzgado de Paz en el plazo de 24hs.

•**Derivación de Casos:** Para denuncias de urgencia media o baja, la institución receptora debe derivar el caso a la entidad correspondiente para su seguimiento y acción. La derivación debe ser documentada.

4. Coordinación Interinstitucional

Comunicación y Colaboración:

•Las instituciones involucradas deben establecer canales de comunicación efectivos y colaborar estrechamente para asegurar una respuesta coordinada. Esto incluye reuniones

periódicas y sistemas de información compartidos para que las informaciones se centralice colaborando significativamente, resguardando siempre la confidencialidad de los sujetos de derechos.

•**Asignación de Responsabilidades:** Cada institución actúa en base a las responsabilidades y atribuciones en cada etapa del proceso, desde la recepción de la denuncia hasta la resolución del caso.

5. Seguimiento y Evaluación

•**Monitoreo Continuo:** Se debe realizar un seguimiento continuo de cada caso para asegurar que las medidas adoptadas son efectivas y que el niño o adolescente está seguro.

•**Evaluación y Ajustes:** El protocolo debe ser evaluado periódicamente y ajustado según sea necesario para mejorar su efectividad y adaptarse a nuevas realidades y desafíos.

CONCLUSIONES

Para mejorar la protección infantil, es necesario adoptar un enfoque integral que aborde tanto las causas subyacentes del maltrato como las deficiencias en los sistemas de protección. Esto incluye la implementación de un compromiso de las instituciones involucradas. Se resalta que la protección de los derechos de los niños y adolescentes es un imperativo moral y legal que requiere un compromiso firme y sostenido de todas las instituciones representantes del Estado. Si bien la legislación proporciona un marco legal sólido, su verdadera efectividad radica en la implementación efectiva en la práctica. A través de la adopción de protocolos de actuación claros y coordinados, es factible fortalecer la respuesta ante el maltrato infantil y garantizar un futuro seguro a estos grupos colectivos.

Bibliografía.

- Constitución Nacional.
- Código de la Niñez y la Adolescencia (Ley N°1680/01)
- De promoción y protección del derecho de niños, niñas y adolescentes a vivir en familia, que regula las medidas de cuidados alternativos y la adopción. (Ley N°6486/20)
- Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (Ley N°57/90)

TRANSFORMACIÓN DISRUPTIVA SOBRE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN EL DEECHO

Iván Alcides Mercado Britéz (*)

Resumen

En el presente artículo se reflejan los resultados de un creciente interés y adopción de la IA entre los futuros y actuales profesionales del derecho. La IA es vista como una habilidad esencial para sus carreras, con su capacidad para automatizar tareas rutinarias y facilitar la investigación jurídica. Además, se valora su capacidad para reducir la carga administrativa, permitiendo un enfoque en aspectos más estratégicos y complejos de los casos.

Sin embargo, también se identificaron preocupaciones éticas y sobre la precisión de las decisiones basadas en IA. Los encuestados enfatizan la necesidad de regulación adecuada y la importancia de mantener el juicio humano en procesos críticos.

En resumen, la IA está emergiendo como una herramienta crucial en el ámbito jurídico, prometiendo un futuro donde los profesionales del derecho pueden ofrecer servicios más eficientes y precisos. A medida que avanza esta tecnología, es vital abordar desafíos éticos y regulatorios para garantizar su uso responsable y efectivo en la práctica legal.

Palabras Claves: Inteligencia Artificial, ChatBot, Criterio Jurídico, Legal Week, ChatGPT, Decisión Judicial, blockchain.

Abstract.

This article reflects the results of a growing interest and adoption of Artificial Intelligence among future and current legal

(*) **Iván Alcides Mercado Britéz**

Autor del Artículo Científico: Universitario Alumno del segundo Curso de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Campus Guaira.

Correo Electrónico: ivanmercado2705@gmail.com

professionals. Artificial Intelligence is seen as an essential skill for their careers, with its ability to automate routine tasks and facilitate legal research. In addition, its ability to reduce the administrative burden is valued, allowing a focus on more strategic and complex aspects of the cases.

However, ethical concerns and concerns about the accuracy of decisions based on Artificial Intelligence were also identified. Respondents emphasize the need for proper regulation and the importance of maintaining human judgment in critical processes.

In summary, Artificial Intelligence is emerging as a crucial tool in the legal field, promising a future where legal professionals can offer more efficient and accurate services. As this technology advances, it is vital to address ethical and regulatory challenges to ensure its responsible and effective use in legal practice.

Introducción.

La inteligencia artificial (IA) está transformando el ámbito jurídico, proporcionando herramientas que mejoran la eficiencia y precisión en la práctica legal. Para entender mejor esta evolución, se realizó una encuesta a estudiantes de derecho de la Universidad Católica Campus Guara y abogados, revelando percepciones y usos actuales de la IA.

Los resultados muestran un creciente interés y adopción de la IA entre los futuros y actuales profesionales del derecho en LegalWeek organizada en los Estados Unidos nos brinda el debate sobre la utilización de ChatGPT para elaborar escritos, ven la IA como una habilidad esencial para su carrera, destacando su potencial para automatizar tareas rutinarias y facilitar la investigación jurídica de igual manera valoran cómo la IA puede reducir la carga de trabajo administrativa, permitiéndoles enfocarse en aspectos más estratégicos y complejos de sus casos.

Sin embargo, a diferencia del ser humano que debe dormir, tomar vacaciones, etcétera este sistema experto está disponible las 24 horas del día por ende también se identificó preocupaciones sobre la ética y la precisión de las decisiones basadas en IA. Los encuestados enfatizan la necesidad de una regulación adecuada y la importancia de

mantener el juicio humano en procesos críticos.

En resumen, la IA está emergiendo como una herramienta crucial en el mundo jurídico, prometiendo un futuro donde los profesionales del derecho pueden ofrecer servicios más eficientes y precisos. A medida que esta tecnología avanza, es vital abordar los desafíos éticos y regulatorios para garantizar su uso responsable y efectivo en la práctica legal.

Objetivo General

- Exponer el criterio de los futuros y actuales profesionales de Derecho en cuanto a la Inteligencia Artificial en el uso y aplicación en las ciencias jurídicas.

Objetivos Específicos:

- Concientizar sobre el futuro de la Inteligencia Artificial
- Analizar la utilización de ChatBot en las tareas de los estudiantes y en los escritos de los Abogados.

Metodología:

Enfoque: La investigación fue abordada desde un enfoque cuantitativo, los datos fueron obtenidos por medio de estudiantes de la Universidad Católica Campus Guaira y Abogados, siendo posibles la realización de conjeturas.

Diseño de la Encuesta: Se elaboró un cuestionario en línea con preguntas cerradas para obtener visión integral sobre la IA en el ámbito jurídico

Selección de la Muestra: La muestra incluyó a estudiantes de diversas universidades y abogados de distintas especialidades

Distribución: La encuesta se distribuyó a través de correos electrónicos y redes sociales

Recopilación de Datos: Los datos se recopilaron durante un periodo de dos semanas, garantizando el anonimato de los participantes para fomentar respuestas honestas.

Análisis de datos: Se utilizaron métodos estadísticos

descriptivos para analizar respuestas cuantitativas. Los resultados en gráficos para facilitar su interpretación.

Técnicas e instrumentos de Recopilación de Datos.

- Investigación Cuantitativa: Para la realización del estudio de los casos cuantitativo fue elaborado una encuesta para determinar los resultados relacionados con el tema de investigación.

Resultados y Discusión

Los resultados obtenidos del análisis de casos y las encuestas realizadas son los siguientes:

Ilustración 1: ¿Crees que la inteligencia artificial puede ser utilizada de manera justa en el sistema legal?

Se observa en el grafico un 50% a favor de ser utilizada la Inteligencia Artificial y un 50% en contra. Nos demuestra en el grafico que sigue siendo una incógnita si podemos confiar en el buen uso de la Inteligencia Artificial

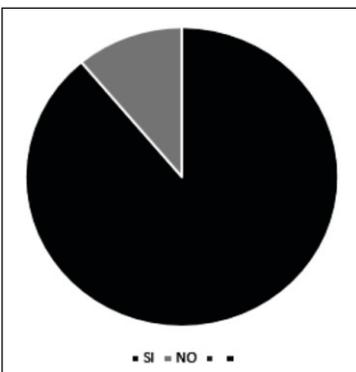
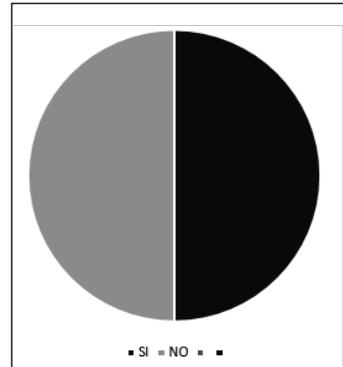


Ilustración 2: ¿Piensas que la inteligencia artificial podría llegar a reemplazar completamente a los abogados en el futuro?

Nos demuestra el grafico que según los encuestados la Inteligencia Artificial no podrán reemplazar a los Abogados en un futuro con un No del 83,9% y el Si con el 11,1%. Sigue existiendo un futuro favorable para el libre ejercicio de la profesión para la humanidad

Ilustración 3: ¿Estás a favor de la utilización de sistemas de inteligencia artificial en la toma de decisiones judiciales?

Analizadas las respuestas de los encuestados están en desacuerdo que la IA tome decisiones judiciales con un 63,9% y los que Si con el 36,1% le resulta factible la utilización del mismo

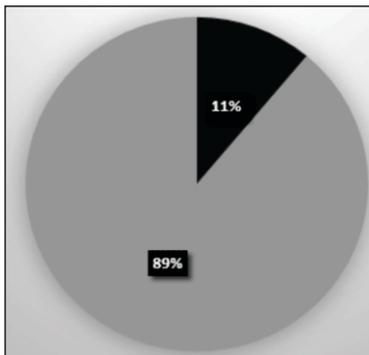
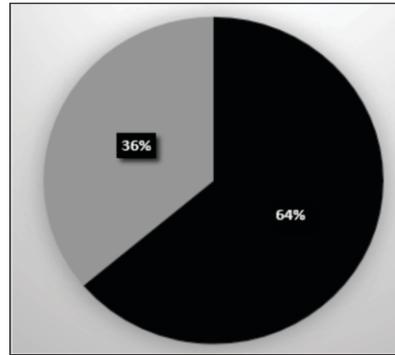


Ilustración 4: ¿Crees que los algoritmos de inteligencia artificial pueden comprender completamente el contexto humano y las complejidades legales?

El resultado de la encuesta indica que el 88,9% de los encuestados no cree que los algoritmos de inteligencia artificial puedan comprender completamente el contexto. Sin embargo, aún puede haber un 11,1% de los encuestados que los algoritmos de inteligencia artificial pueden comprender el contexto humano y las complejidades legales

Ilustración 5: ¿Estás de acuerdo en que los abogados deben recibir formación específica sobre inteligencia artificial para ejercer en el futuro?

El resultado de la encuesta revela un amplio apoyo, con un 86.1% de los encuestados estando de acuerdo en que los abogados deben recibir formación específica sobre inteligencia artificial para ejercer en el futuro. Esto sugiere un reconocimiento generalizado de la importancia de la inteligencia artificial en el campo legal y la necesidad de que los abogados estén preparados para enfrentar los desafíos y aprovechar las oportunidades que esta tecnología ofrece. La alta proporción de respuestas afirmativas indica una percepción compartida de que la capacitación en inteligencia artificial es crucial para la práctica legal moderna.

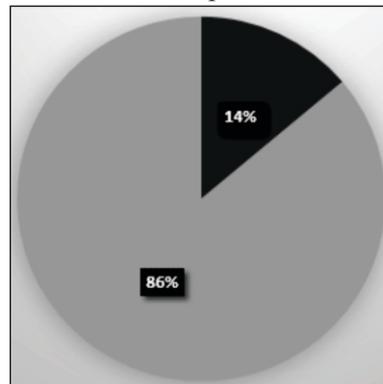
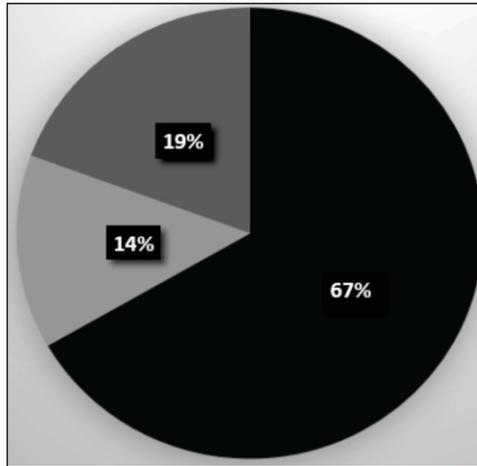


Ilustración 6: ¿Has utilizado alguna vez un chatbot como ChatGPT para ayudarte en alguna tarea o para algún escrito? El resultado de la encuesta revela que el 66.7% de los encuestados han utilizado un chatbot como ChatGPT para ayudarse en alguna tarea o para algún escrito. Este alto porcentaje indica una amplia adopción y confianza en la utilidad de los chatbots para asistencia en diversas actividades.



Por otro lado, un 19.9% de los encuestados indican que no conocen ChatGPT o no están familiarizados con este tipo de tecnología. Esto sugiere que aún hay una parte significativa de la población que no está al tanto de las capacidades de los chatbots como ChatGPT.

Finalmente, un 13.9% de los encuestados respondieron que no han utilizado un chatbot como ChatGPT para ayudarse en alguna tarea o para algún escrito. Esto puede indicar una variedad de razones, como preferencia por otros métodos de trabajo o falta de necesidad percibida de utilizar este tipo de tecnología.

Conclusión

Basándonos en los datos proporcionados, la conclusión sobre la utilización justa de la inteligencia artificial (IA) en el sistema legal es compleja y multifacética. Aunque existe una división equitativa de opiniones sobre su uso, con un 50% a favor y un 50% en contra, se revela una incertidumbre generalizada sobre la confianza en su aplicación ética y justa. Este hallazgo coincide con las preocupaciones expresadas por el 88% de los encuestados que dudan de la capacidad de los algoritmos de comprender completamente el contexto humano y las complejidades legales.

Sin embargo, también se observa un alto nivel de apoyo (86.1%) a la idea de que los abogados deben recibir formación específica sobre inteligencia artificial. Esto sugiere un reconocimiento generalizado

de la importancia de la IA en el campo legal y la necesidad de prepararse para su integración. Este hallazgo podría conducir a acciones específicas dentro de una universidad, como desarrollar programas de formación que integren la inteligencia artificial en el plan de estudios de las facultades de derecho.

Además, el hecho de que el 66.7% de los encuestados hayan utilizado un chatbot como ChatGPT para asistir en tareas legales indica una amplia adopción y confianza en la utilidad de esta tecnología en el ámbito jurídico. Esto podría motivar a las universidades a explorar la inclusión de herramientas de IA en sus programas educativos para preparar a los futuros abogados para un entorno legal cada vez más tecnológico.

Por otro lado, el 19.9% de los encuestados que indican no estar familiarizados con este tipo de tecnología sugiere la necesidad de educar a la población sobre las capacidades y limitaciones de la inteligencia artificial en el contexto legal. Esto podría motivar a las universidades a ofrecer cursos o talleres sobre ética y uso responsable de la IA en el sistema legal.

Las herramientas como la IA no están para quitar el trabajo a los abogados sino más bien para ayudar al mejoramiento del ejercicio de la profesión. En resumen, estos hallazgos pueden guiar acciones concretas en una universidad, como la integración de la inteligencia artificial en el plan de estudios de derecho, la educación sobre ética y uso responsable de la IA, y la promoción de la conciencia pública sobre la tecnología emergente en el ámbito legal.

Bibliografía:

El futuro ya llegó: la inteligencia artificial en la abogacía
LegalWeek 2023 NYC: <https://www.youtube.com/watch?v=tGYpvGI53Tc>
La inteligencia Artificial y su aplicación al campo del Derecho por
Goretty Carolina Martínez Bahema. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r30570.pdf>
LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN EL SECTOR JURÍDICO
<https://gableslawfirm.com/es/2024/01/la-inteligencia-artificial-en-el-sector-juridico/>

INDICIOS BIOLÓGICOS EN LA ESCENA DEL CRIMEN: UN ESTUDIO FORENSE MULTIDISCIPLINARIO

Abog. Lourdes Noemi Villalba Garcete. (*)

Resumen

Los indicios biológicos, como la sangre, el semen y la saliva, son piezas clave en la investigación criminal moderna. Estos rastros, que contienen ADN y otros marcadores biológicos, permiten a los investigadores forenses identificar a los perpetradores y reconstruir los eventos que ocurrieron en la escena del crimen. La química forense juega un papel crucial en el análisis de estos indicios, utilizando técnicas avanzadas como el luminol, la espectroscopia y la cromatografía para obtener pruebas precisas y confiables. Además, la correcta recolección y preservación de estos indicios, así como el mantenimiento riguroso de la cadena de custodia, son esenciales para que las pruebas sean admisibles en los tribunales. Este estudio analiza los métodos utilizados en el manejo de los indicios biológicos y su impacto en el sistema judicial, con un enfoque especial en delitos graves como homicidios y agresiones sexuales.

Palabras clave: indicios biológicos, ADN, química forense, luminol, cromatografía, espectroscopia, cadena de custodia, delitos graves, análisis forense.

(*) **ABG. Lourdes Noemi Villalba Garcete.**

Nacida el 16 de Junio de 1972, en Caaguazú, soltera, con C.I. 1263031.

Domiciliada en Avd. Gral. Caballero casi F. Yegros. Bo. Centro de Caaguazú.

Egresada en derecho., UC Vca. Promoción 1998., Especialista en D. Penal Y

Procesal Penal. UC. Cnel. Oviedo 2009. Notaria y Escribana Pública, UC. Cnel.

Oviedo. 2015. Perito Calígrafo y Traductor Público Nacional en Lengua Guaraní.

Egresada de la Especialización en Investigación Científica del H.P., UCV.,

Promoción 2018. Magister en D.P., y P.P., UC., Cnel. Oviedo. Promoción 2022.

Ejerció la Catedra de D. Penal en la Uninorte-Caaguazú. 2017-2019 y la catedra de

Guaraní Jurídico en la facultad de Derecho UNA- Sección Caaguazú. 2017-2019

Contexto

En las investigaciones criminales, el análisis de los **indicios biológicos** se ha convertido en una pieza clave para resolver delitos. Estos indicios incluyen fluidos corporales como sangre, semen, saliva, así como restos de piel, cabello y uñas que se encuentran en la escena del crimen. Gracias a los avances en **química forense** y análisis de **ADN**, la ciencia moderna ha permitido que pequeños rastros biológicos cuenten una historia completa y ofrezcan pruebas sólidas para identificar a los responsables de actos delictivos.

Los **indicios biológicos** tienen una importancia capital, ya que proporcionan información genética única de cada individuo. Esto ha transformado la forma en que se investigan los delitos, asegurando que los criminales no queden impunes y que la evidencia física hable con precisión. Además, el manejo adecuado de estas pruebas a través de una **cadena de custodia** rigurosa es esencial para su validez en el proceso judicial, ya que cualquier error puede comprometer la integridad de la investigación.

La monografía "**Indicios Biológicos en la Escena del Crimen**", de **Lourdes Noemí Villalba Garcete**, elaborada en la Universidad Católica "Nuestra Señora de la Asunción" (Campus Guairá), explora a fondo cómo los indicios biológicos son recolectados, analizados y presentados en los tribunales como evidencia clave en la determinación de la responsabilidad penal.

Introducción

Los **indicios biológicos**, que comprenden cualquier rastro de fluidos o tejidos corporales hallados en la escena de un delito, son fundamentales para esclarecer casos y conectar a sospechosos con la escena del crimen. Estos indicios permiten a los investigadores reconstruir los eventos, identificar a los participantes y descubrir detalles sobre la comisión del crimen. Gracias a su contenido de **ADN**, los fluidos corporales como sangre, semen, saliva, y otros tejidos, permiten identificar a los culpables con alta precisión.

La **química forense** ha evolucionado para incluir tecnologías que facilitan el análisis de estos indicios, tales como la **espectroscopia**, la **cromatografía** y el uso del **luminol** para detectar rastros de sangre. Estas herramientas permiten obtener información crucial incluso en condiciones donde los indicios han sido ocultados o degradados, asegurando que los responsables no puedan eludir la justicia mediante la eliminación de pruebas.

Este trabajo busca analizar el valor de los indicios biológicos en la investigación forense y su impacto en la resolución de crímenes violentos, destacando la importancia de su correcta recolección, preservación y análisis, para que estas pruebas sean admisibles y útiles en el contexto judicial.

Objetivos

La monografía tiene como propósito principal estudiar y comprender la importancia de los indicios biológicos en las investigaciones criminales, desglosando cómo estos contribuyen a la identificación de los autores de delitos.

Objetivo General:

- **Analizar el papel de los indicios biológicos en la investigación criminal**, destacando su relevancia para la identificación de los culpables y su uso como evidencia probatoria en los tribunales.
-

Objetivos Específicos:

- **Describir las técnicas empleadas en química forense** para el análisis de los indicios biológicos y cómo contribuyen a la resolución de crímenes.
- **Examinar la importancia de la cadena de custodia**, garantizando la integridad de las pruebas desde su recolección hasta su uso en los tribunales.
- **Revisar los métodos de recolección de fluidos biológicos**, como sangre, semen, orina y otros, y cómo se deben manejar adecuadamente en la escena del crimen.
- **Evaluar el impacto de las pruebas biológicas** en la investigación penal, con énfasis en delitos graves como homicidios y agresiones sexuales.

Metodología

Para abordar el tema de los **indicios biológicos** en la escena del crimen, se adoptó una **metodología documental**, basada en la recopilación y análisis de literatura científica y forense. El estudio incluye referencias de manuales forenses, estudios de casos judiciales, así como investigaciones científicas en el ámbito de la **química forense** y la **biología molecular**.

El proceso metodológico incluyó los siguientes pasos:

1. **Selección de fuentes:** Se identificaron textos y publicaciones relevantes sobre indicios biológicos, química forense, y manejo de pruebas en escenas del crimen.
2. **Revisión y análisis de contenido:** Los estudios seleccionados fueron revisados y comparados para identificar las mejores prácticas en la recolección y análisis de indicios biológicos.
3. **Organización de la información:** Los datos obtenidos se estructuraron en capítulos que abarcan la teoría general sobre indicios biológicos, los avances en química forense, y la aplicación de estos indicios en el contexto judicial.
4. **Evaluación comparativa:** Se realizó una evaluación de las diferentes técnicas y métodos utilizados en el análisis de los indicios biológicos, analizando su eficacia y validez en la práctica forense.

Resultados y Discusión

Los resultados obtenidos de este análisis muestran que los **indicios biológicos** son fundamentales para el éxito de las investigaciones criminales. Las técnicas modernas de **química forense** permiten a los investigadores obtener información valiosa a partir de fluidos corporales y otros rastros biológicos, lo que ha permitido resolver casos que anteriormente quedaban sin respuesta.

La Química Forense y su Aplicación en el Análisis de Indicios Biológicos

La **química forense** ha revolucionado la investigación criminal, permitiendo a los expertos analizar con precisión **muestras**

biológicas encontradas en la escena del crimen. A continuación, se destacan algunas de las técnicas más importantes:

- **Luminol:** Este reactivo es crucial para detectar **rastros de sangre** que no son visibles a simple vista. Cuando se rocía luminol en una superficie, cualquier rastro de sangre genera una luminiscencia azul, lo que permite a los investigadores detectar incluso pequeñas cantidades de sangre que hayan sido eliminadas. Esto es especialmente útil en casos de crímenes violentos donde el agresor ha intentado limpiar la escena.
- **Espectroscopia:** Esta técnica permite identificar la composición química de las muestras biológicas al analizar la luz que emiten o absorben. Es utilizada para identificar **drogas, venenos y otros compuestos** en la escena del crimen, ayudando a los investigadores a comprender mejor qué sustancias estaban presentes en el momento del delito.
- **Cromatografía:** Se utiliza para separar y analizar las mezclas de compuestos presentes en una muestra biológica. Es especialmente útil en la **identificación de sustancias tóxicas** o drogas, lo que puede ser crucial en casos de envenenamiento o abuso de sustancias.
- Estas técnicas combinadas han demostrado ser esenciales para obtener resultados precisos y confiables que puedan presentarse como **evidencia en los tribunales**.

Cadena de Custodia y Normas Éticas

Uno de los pilares de una investigación forense exitosa es la **cadena de custodia**, que garantiza que las pruebas sean manejadas correctamente desde el momento en que son recolectadas hasta que se presentan en el tribunal. Cualquier alteración o error en el manejo de las pruebas puede comprometer su validez.

La **cadena de custodia** asegura que las muestras biológicas no hayan sido manipuladas ni contaminadas, y que cada persona.

involucrada en su manejo lo haya registrado debidamente. Esto es fundamental para que las pruebas sean aceptadas en los tribunales como evidencia válida.

Asimismo, se debe cumplir con estrictos **protocolos éticos**, especialmente en el manejo de cadáveres o víctimas de delitos sexuales, respetando siempre su dignidad y los derechos humanos.

Recolección de Indicios Biológicos

Recolectar indicios biológicos de manera adecuada es crucial para garantizar que las pruebas sean admisibles en los tribunales. En el caso de los **fluidos biológicos**, como sangre o semen, los investigadores deben manejar las muestras con cuidado para evitar cualquier tipo de contaminación.

- **Sangre:** Las muestras líquidas de sangre deben recolectarse en tubos con anticoagulantes y refrigerarse adecuadamente. Las **manchas de sangre** en superficies deben ser recolectadas con hisopos estériles, y luego selladas para ser enviadas al laboratorio.
- **Semen y fluidos vaginales:** En los casos de **delitos sexuales**, el análisis de semen es clave para identificar al agresor a través de su ADN. Incluso cuando no se encuentran espermatozoides, el líquido seminal contiene suficiente información genética para realizar un análisis confiable.

Estos procedimientos deben seguirse con precisión para asegurar que las muestras biológicas no se deterioren o contaminen antes de llegar al laboratorio.

Importancia de los Indicios Biológicos en el Sistema Penal

En los tribunales, los **indicios biológicos** son frecuentemente la prueba más poderosa para resolver crímenes violentos, como homicidios y violaciones. La capacidad del **ADN** para identificar a una persona con un alto grado de certeza lo convierte en una herramienta invaluable para los investigadores y jueces.

El análisis de **fluidos corporales** no solo permite identificar a los autores del delito, sino que también proporciona información sobre **cómo ocurrió el crimen**, permitiendo reconstruir los eventos y la interacción entre los involucrados. Esto convierte a los indicios biológicos en una pieza clave del proceso judicial, ayudando a resolver casos complejos y a garantizar que los culpables enfrenten las consecuencias de sus acciones.

Conclusiones

La monografía "**Indicios Biológicos en la Escena del Crimen**" subraya la relevancia de los **indicios biológicos** en la investigación criminal moderna. A través de los avances en **química forense** y el análisis de **ADN**, estos indicios proporcionan pruebas contundentes que permiten identificar a los responsables de los delitos y reconstruir los hechos en la escena del crimen.

La correcta **recolección y preservación** de los indicios biológicos es vital para garantizar que las pruebas sean válidas en los tribunales, y la **cadena de custodia** debe seguirse de manera estricta para evitar cualquier alteración o contaminación de las muestras. En resumen, los **indicios biológicos** han demostrado ser una herramienta clave para resolver delitos graves, garantizando que los culpables sean llevados ante la justicia, al tiempo que ofrecen la posibilidad de exonerar a los inocentes.

BIBLIOGRAFIA

- Bevel, T. y R. Gardner. (2016). Analisis de Patrones de Manchas de Sangre. Boca Raton, Florida: CRC Press, Inc. Pp. 54 -59.
- Diaz Rafael. (2017) Evidencia criminal para el oficial del orden publico. Caguas, P.R.: First Book Publishing of P.R. pp. 14-18
- Foucault Michel. (2015). Indicios Biologicos e la escena del crimen. 18' Ed., traducción de A. Garzón del Camino, Madrid, Siglo XXI de España editores S.A., 1990, p. 25

Héctor S. (2018). La practica de la investigación criminal: Inspección Tecnico Ocular (ITO). Editorial Reus. Pp. 14 -19.

Fisher, B.A.J. (2016). Técnicas de Investigación en la Escena del Crimen, 5".

Boca Raton, Florida: Edición. CRC Press Inc. Pp. 21 -22.

Muñoz Sabaté. (2014). La prueba de indicios en el proceso judicial: analisis para

juristas, detectives, periodistas, peritos y policías. Ed. La constitución. Pp. 15 -17.

Sosa J. M. (2003). Criminalistica de Campo y analisis de los indicios (13." ed.)

(tomo). México: Limusa, Noriega Editores. pág. 23-24

UNODC (2009). La escena del delito y las pruebas materiales. Sensibilización del

personal no forense sobre su importancia. New York. Pp. 87-89

Villavicencio Ayala, Miguel José. (2016).

Procedimiento de investigación

Criminal. Editorial Limosa. México. Pp. 74 79.

Rollers Veneth. (2017) Manejo de evidencias. 18" Ed., traducción de A. Garzón del Camino, Madrid, Siglo XXI de España editores S.A. p. 25.

INDICE

Prólogo	5
Análisis de la importancia de la prueba para acceder al beneficio de litigar sin gastos en la jurisdicción civil.....	10
El tipo penal de Tenencia de Sustancia Estupefaciente para consumo personal en el régimen jurídico Penal Paraguayo	21
El derecho a la asistencia jurídica en los procesos constitucionales.....	48
Potestades jurisdiccionales para oponerse a los actos conclusivos del Ministerio.....	68
La importancia de las pruebas en el proceso civil paraguayo para acreditar las alegaciones expuestas en la demanda.....	76
El dogmatismo del injusto de pánico económico.....	109
La criminología y el alcoholismo.....	126
El derecho, deber y la obligación del voto: análisis del comportamiento electoral en el Paraguay entre los años 2013 al 2021.....	143
Discrepancias entre la convención y la praxis judicial: un estudio sobre la implementación del modelo de apoyo.....	157
El uso de la inteligencia artificial para la toma de decisiones judiciales.....	167
Prohibición de la autoincriminación en el proceso penal.....	178
La estafa mediante sistemas informáticos en el código penal paraguayo.....	185
Elementos esenciales de la legítima defensa y el estado de necesidad, como causales de justificación, en el derecho penal paraguayo.....	197
Aplicación de la figura de la remisión en el proceso penal de la adolescencia en Paraguay.....	208

El Rol Constitucional de las Fuerzas Armadas en la Gobernanza Democrática en Paraguay.....	218
Violencia doméstica en el Paraguay: una aproximación jurídica y empírica a la víctima.....	229
La denuncia anónima en el marco de la lucha contra el narcotráfico.....	244
Plenitud hermética del decálogo a la luz del iusnaturalismo.....	252
Análisis crítico de la implementación del modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género en el sistema penal paraguayo. Caso Femicidios.....	273
Análisis de la caducidad y el recurso de apelación en el marco del juicio ejecutivo.....	284
La transición paraguaya desde el papel del Poder Judicial en la protección de los Derechos Humanos en regímenes autoritarios y democráticos.....	292
Admisibilidad del recurso extraordinario de casación.....	304
El abuso del derecho. Posibles aplicaciones prácticas.....	329
Hacia una protección integral: la urgencia de un protocolo de actuación interinstitucional en la denuncia de maltrato infantil.....	339
Transformación disruptiva sobre la inteligencia artificial en el derecho.....	350
Indicios Biológicos en la Escena del Crimen: Un Estudio Forense Multidisciplinario.....	357



— CAMPUS GUAIRÁ —

Universidad Católica
“Nuestra Señora de la Asunción”
Campus Guairá
Facultad de Ciencias Jurídicas
Ruta 8 Lemo
(0541) 43118 int. 134
(0982) 554723
secretaria.fcj.vrca@uc.edu.py
Villarrica - Paraguay