

UNIVERSIDAD AMERICANA
Facultad de Derecho



**ANALISIS A LA FASE INSTRUCTIVA DEL
JUICIO ORDINARIO PENAL Y SU RELACION
CON EL PRINCIPIO DEL JUSTO Y DEBIDO
PROCESO.**

MONOGRAFIA PARA OPTAR AL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO.

**AUTORES: Milcíades Castellón Castellón.
José Noel Salazar Ibarra.**

TUTOR: Dr. Juan José Martínez.

Managua, Nicaragua julio de 1998.

DEDICATORIAS.

*A mi madre querida Marina Ibarra Pérez,
a quien amo con toda mi alma y
que descansa en la gloria del señor.*

NOEL SALAZAR IBARRA.

*A mí estimada familia por ser la base de mis éxitos,
a mi madre Pastora del Carmen Castellón Lira,
a mi esposa Licenciada María Auxiliadora Hernández
a mi hijo Samuel Milcíades Castellón Hernández.*

MILCÍADES CASTELLÓN CASTELLÓN.

AGRADECIMIENTOS ESPECIALES.

*Le doy gracias a Dios que me dio la oportunidad
de ser tu amigo Ricardo Bendaña Guerrero
ya que en los momentos que me atribulaba
fuistes mi brazo fuerte, el buen samaritano del que habla la Biblia,
de no ser por vos no estuviera hoy recibiendo el Título de Licenciado en Derecho.*

Muchas gracias.

NOEL SALAZAR IBARRA.

*A mi amigo Licenciado Alberto José Castillo Díaz
ya que sin su guía y apoyo espiritual no hubiera sido posible este triunfo.*

MILCÍADES CASTELLÓN CASTELLÓN.

INDICE

I. INTRODUCCION.....	1
II. OBJETIVOS.....	3
A. OBJETIVOS GENERALES:	3
B. OBJETIVOS ESPECIFICOS.....	3
III. ANTECEDENTES.	4
A. Fase Instrutiva del Juicio Ordinario Penal.....	4
1) Procedimiento de Oficio:	4
2) Procedimiento por Denuncia:	5
3) Procedimiento por Acusación:.....	5
4) Procedimiento por Querrela:	7
5) Procedimiento Por Excitativa o Remisión Policial.....	7
6) Actos procesales de la fase instructiva del juicio penal ordinario ante las autoridades judiciales.	8
B. Principios del Justo y Debido Proceso:.....	15
1. (Doctrina).....	15
2 Relación con los Derechos Humanos.	17
3 Los Principios del Debido proceso y nuestra legislación nicaragüense:.....	17
C. Garantías procesales conexas al debido proceso:	26
1. No hay delito sin ley (nullum crimen sine lege): <u>Garantía Criminal</u>	26
2. No hay pena sin ley (nulla poena sine lege): <u>Garantía Penal</u>	26
3. No hay pena sin juicio legal (nulla poena sine legale iudicio): <u>Garantía Judicial</u>	27
IV. HIPOTESIS.....	28
V. ANALISIS.....	29
A. Actuaciones que instruyen las autoridades públicas.	29
1. Con reo presente:.....	29
2. Reo Ausente:	32
3. Irregularidades En Que Incurren Comúnmente Las Autoridades Públicas:.....	33

B. ACTOS PROCESALES EN LA FASE INSTRUCTIVA DEL JUICIO CRIMINAL ORDINARIO.	36
1. Reo Presente:.....	36
C. RETARDACION DE JUSTICIA.....	44
VI. CONCLUSION.....	46
VII. RECOMENDACIONES.	48
A. SUGERENCIAS ACERCA DE LAS DILIGENCIAS POLICIALES.....	48
B. SUGERENCIAS ACERCA DE LAS DILIGENCIAS EN LA FASE INSTRUCTIVA JUDICIAL.	49
C. SUGERENCIAS DE REFORMAS AL CODIGO DE INSTRUCCION CRIMINAL.....	50
D. SUGERENCIAS A LA ORGANIZACION DEL PODER JUDICIAL.....	52
E. SUGERENCIAS A LA PROCURADURIA PENAL DE JUSTICIA.....	52
VIII. BIBLIOGRAFIAS.....	53
COLABORARON MEDIANTE ENTREVISTAS	54
IX. ANEXOS.....	¡Error! Marcador no definido.
A. Diligencias Policiales.	
B. Diligencias Judiciales.	
C. Organización Estructural Del Poder Judicial	

I. INTRODUCCION.

La presente monografía nos demuestra la problemática que se viene dando en la fase instructiva del juicio ordinario penal y su relación con los principios del justo y debido proceso durante la fase instructiva; para ello realizamos una exposición teórica de lo que es la primera parte del proceso ordinario criminal, las formas de procedimiento con que se le da inicio (Oficio, Denuncia, Acusación, Querrela y Excitativa o Remisión Policial); los actos que se realizan indistintamente de como comenzó (auto cabeza de proceso, declaración ad-inquirendum, Declaración indagatoria etc...).

Continuamos señalando los principios del justo y debido proceso según la doctrina y como se rigen conforme nuestra legislación Nicaragüense. En el análisis abordamos como se realizan las diligencias que instruyen las autoridades públicas y de las irregularidades que cometen viciando lo que será el informativo o guía para los jueces de distrito de lo criminal.

También en nuestro análisis enfocamos las actuaciones judiciales señalando simultáneamente las normas constitucionales, de pactos y tratados internacionales y demás cuerpos de leyes que no se observan y que violan los principios del justo y debido proceso; luego continuamos abordando las causas que inciden en la Retardación de Justicia (códigos y organización del poder judicial obsoletos), que causan graves perjuicios a los procesados.

Después de nuestras conclusiones hacemos las recomendaciones que consideramos necesarias para disminuir las violaciones a los principios del justo y debido proceso en la fase instructiva del juicio ordinario Criminal, que abarcan las actuaciones del Ministerio Público, de los jueces de lo criminal, al Ministerio de Justicia y sugerencias de reformas al Código de Instrucción Criminal.

Finalmente consideramos que hemos cumplido con los objetivos generales y específicos, así como la hipótesis que podrán irse confirmando a través del estudio del presente trabajo que se realizó sobre la base de las leyes, fuentes doctrinarias, entrevistas nuestra propia experiencia forense y los controles del tutor.

Agradecemos la colaboración de notables abogados y jueces que nos apoyaron mediante las entrevistas que realizamos y por supuesto la fineza de nuestro tutor Juan José Martínez Barrera catedrático de la facultad de Derecho de la Universidad Americana U.A.M., y actual juez de distrito del crimen de Managua.

II. OBJETIVOS.

A. OBJETIVOS GENERALES:

- a) Analizar la fase instructiva del juicio ordinario penal y su relación con el principio del justo y debido proceso.

B. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- a) Señalar los actos que violentan el principio de estricta legalidad del proceso en la fase instructiva.
- b) Señalar las normas constitucionales, tratados y pactos internacionales, y leyes ordinarias que se violentan en la fase instructiva del juicio ordinario penal.
- c) Establecer las recomendaciones necesarias para que no se violenten los principios rectores del justo y debido proceso en la fase instructiva del juicio penal ordinario.

III. ANTECEDENTES.

A. FASE INSTRUCTIVA DEL JUICIO ORDINARIO PENAL.

En nuestra legislación positiva vigente se establece lo siguiente: *“El juicio ordinario penal o juicio criminal ordinario es escrito y se divide en dos partes: juicio de instrucción o informativo, y juicio plenario¹; tiene por objeto la averiguación y castigo de los delitos o faltas ², y se instruye por todos los trámites e instancias de Derecho³.*

Se instruyen mediante juicio criminal ordinario los hechos punibles que merecen penas más que correccionales, es decir cuando tengan una duración de más de tres años ⁴. Las autoridades competentes para conocer y decidir en este tipo de proceso son los Jueces de Distrito de lo Criminal del lugar donde se cometió el delito cuyas instructivas hayan sido practicadas por ellos o por los jueces locales, si éstos conocieron a prevención o por delegación del Juez de Distrito”⁵

Para dar principio al conocimiento de las causas criminales existen los procedimientos siguientes: a) El procedimiento de Oficio; b) La denuncia; c) La acusación ;d) la Querrela y e) Excitativa o Remisión Policial.

1) PROCEDIMIENTO DE OFICIO:

En este modo de dar inicio al conocimiento de las causas criminales se establece lo siguiente: *“Los jueces procederán de oficio a la averiguación y sanción de los delitos y faltas penales, salvo que alguna disposición legal vigente exigiere querrela, denuncia o consentimiento de la parte agraviada, o de sus representantes legales.*

También se procederá de oficio en las causas criminales que remita la policía cuando ésta hubiere iniciado las investigaciones por denuncia de los particulares, por haber

¹ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 4.

² Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 1

³ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 2

⁴ Código Penal y Legislación Penal Complementaria, República de Nicaragua, 1998. Arto. 54

⁵ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 7

descubierto alguna evidencia o por haber sorprendido al autor infraganti en el acto de cometer el delito.”⁶

2) PROCEDIMIENTO POR DENUNCIA:

Se encuentra regulado en los artos 32, 34 y 35 In. ; *“Se refiere a la denuncia ante la autoridad competente de un delito o falta de los que dan lugar a procedimiento de oficio, incluyendo a los delitos propios de los funcionarios públicos, éstos últimos sin perjuicio de los que podría iniciar la Procuraduría de justicia, como resultados de informes, auditoriajes o investigaciones verificadas por la contraloría General de la República.”⁷*; en este tipo de procedimiento la persona denunciante se le considera parte del proceso aunque no se hubiere constituido parte acusadora teniendo el derecho de aportar pruebas.

3) PROCEDIMIENTO POR ACUSACIÓN:

Esta regulado en los artos. 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52 y 53 In. , *“es la acción que por escrito y en papel de ley, uno interpone ante el juez, pidiéndole que castigue al delincuente y al mismo tiempo prometiendo expresamente probar el delito acusado. Esta acusación la puede presentar la parte agraviada o su apoderado.*

Cuando se trata de delitos perseguibles de oficio, cualquier persona que no sea la ofendida podrá denunciar o acusar en calidad de ciudadano, pero el acusado estará facultado a pedir que el acusador, rinda fianza de calumnia a su favor y en caso de no rendirse se declara por no puesta la acusación, en los casos de denuncia.se sigue de oficio.

Los delitos de orden privado sólo pueden ser acusados por los propios ofendidos o por sus familiares dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad,son los que se denominan en causa propia.

⁶ Valle Pastora Alfonso, *Manual Práctico Penal* Pág. # 51 – 52, Nicaragua, 1994

⁷ Valle Pastora Alfonso *Manual Práctico Penal* Pág. # 53 – 54, Nicaragua, 1994.

Se puede otorgar poder especial para acusar en causa criminal únicamente a los abogados, debiendo constar el mismo en acta notarial, de la cual el cartulario librará testimonio al apoderado, para que lo presente al juzgado con el respectivo escrito acusatorio. El poder especial deberá estar redactado en consonancia con el Arto. 43 In.”⁸

Los requisitos del escrito de acusación son los siguientes:

“La acusación por delito se hará por escrito, debiendo expresarse en ella:

- 1. El nombre, apellido, profesión, y domicilio del acusador y del acusado.*
- 2. Las mismas designaciones respecto del ofendido, si fuere distinta del acusador.*
- 3. Delito de que se acusa.*
- 4. La designación del lugar, hora, día, mes y año, o al menos, la época en que se cometió el delito;*
- 5. La relación de todas las circunstancias esenciales del hecho; y*
- 6. La obligación de probarlo.*

Si el acusador ignora el nombre del acusado, lo designará del modo más positivo que le sea posible y con las señales menos equivocadas.”⁹

Todas las especificaciones señaladas anteriormente son necesarias en el contenido del libelo acusatorio, siendo aceptable y aconsejable el señalar que se acusa determinado delito o cualquier otro que resultare.

Cuando lo preceptuado en el Arto. 43 In no se observare en el escrito acusatorio el juez declarará no ha lugar a la acusación, pero si el delito incorrectamente acusado es perseguible de oficio se tramitará como denuncia.

⁸Valle Pastora Alfonso, *Manual Práctico Penal* Pág. # 53, Nicaragua, 1994.

⁹Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 43

4) PROCEDIMIENTO POR QUERELLA:

“Nuestra legislación establece expresamente que la acusación no tiene lugar entre personas que están unidas por vínculo de consanguinidad o afinidad. Por eso, cuando una persona ha sido ofendida por un familiar en cierto grado, lo que puede interponer para ser parte en el juicio es la Querella o Queja.

La querella debe interponerse por escrito, esta se diferencia de la denuncia cuando se interpone verbalmente; y se asemeja a la acusación en que debe ser por escrito, pero no esta sujeta a los requisitos que exige el Arto. 43 In.

La queja o la Querella es una modalidad muy especial de la acusación estableciendo nuestra legislación que no se permitan acusaciones entre los familiares por razones de moralidad. Sólo hay un caso muy especial en que no procede la Querella, sino que se interpone por escrito de acusación, cuando se trata de adulterio, tomándose en cuenta la particularidad del delito en que las consideraciones debidas de parte de los cónyuges se han extinguido.

5) PROCEDIMIENTO POR EXCITATIVA O REMISIÓN POLICIAL.

Corresponde a los informativos e investigaciones que las autoridades del Ministerio Público realizan en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales en las que investigan a ciudadanos sobre los cuales se presume estén implicados en delitos de orden público, quedando dichos sujetos bajo detención policial, para luego ser remitidos a la orden del juez competente o puestos en libertad.

El Procedimiento a efectuarse es igual al que exponemos en la parte inicial de nuestro análisis en el que también señalamos las irregularidades en que normalmente incurren las autoridades públicas.

Para concluir lo referente a denuncia, acusación, Querrela y Excitativa o Remisión Policial debemos estar bien claros, que el proceso penal ordinario da inicio por medio del auto cabeza de proceso.”¹⁰

La fase instructiva es la más importante del juicio ordinario abarca desde el auto cabeza de proceso hasta la confesión con cargos cuando se dicta Auto de Segura y Formal Prisión en ella el judicial realiza todas las actuaciones concernientes a preparar la comprobación del cuerpo del delito y la culpabilidad del delincuente que son los dos pilares esenciales del proceso penal. Cuando la parte procesada está presente, puede intervenir solicitando audiencia y nombrar a su defensor, por el contrario si estuviere ausente durante la instructiva el judicial oficiosamente inquirirá hasta dictar sentencia interlocutoria.

6) ACTOS PROCESALES DE LA FASE INSTRUCTIVA DEL JUICIO PENAL ORDINARIO ANTE LAS AUTORIDADES JUDICIALES.

Los actos que se realizan en la fase instructiva sean oficiosamente o ha petición de parte son los siguientes: a) Auto Cabeza de Proceso, b) Declaración Ad-inquirendum, c) Declaración Indagatoria y nombramiento del defensor (Reo Presente), d) Comprobación del cuerpo del delito y de la delincuencia, e) Sentencia Interlocutoria, f) Notificación de la Sentencia, g) Filiación del Reo y h) confesión con cargos.

a) Auto Cabeza de Proceso:

El jurista y secretario de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia Doctor Alfonso Valle Pastora define el auto cabeza de proceso como: “El acto procesal consistente en una declaración de voluntad del juez en virtud del cual se imputa a una persona determinada la comisión de un hecho que reviste los caracteres de un delito y por tanto adquiere calidad de sujeto procesado.”¹¹

¹⁰ Valle Pastora Alfonso, Manual Práctico Penal Pág. # 55, Nicaragua, 1994.

¹¹ Valle Pastora Alfonso, Manual Práctico Penal Pág. # 68., Nicaragua, 1994.

b) Declaración Ad-Inquirendum:

“Es la declaración que se le toma a la parte ofendida, ya sea directamente a la persona que recibió la ofensa, a sus familiares o al representante legal si se trata de personas jurídicas. Esta declaración es de suma importancia y generalmente es la primera diligencia que efectúa el juez; como su nombre lo indica, su fin principal es inquirir sobre el hecho y sus circunstancias por medio de la persona que por ser la que ha recibido la ofensa o perjuicio, es la más caracterizada para dar los detalles principales del hecho que han de conducir a la averiguación del delito.”¹² Antes de rendirla se le tomará promesa de ley al tenor del Arto. 33 Pr que reza: “Prometéis decir verdad.....contestando afirmativamente y el juez reproducirá: Si así lo hicieréis la Patria os lo premie, y si no os lo demande.”¹³En la práctica forense la primera diligencia es la declaración indagatoria que rinden los procesados.

Al ofendido se le harán preguntas después de sus generales las que reza el Arto. 155 In que son:

“ Quién lo ofendió; En que lugar; Que día y a qué hora; con que instrumento; Por que motivo; Qué personas presenciaron el hecho.”¹⁴

c) Declaración Indagatoria y nombramiento del Defensor (Reo Presente):

La indagatoria es la primera declaración que rinde el procesado, sirve para indagar o averiguar en su relación la verdad de los hechos sucedidos; y se llaman ampliaciones de la indagatoria las declaraciones que presta después. No solamente la ley impone al procesado la obligación de declarar cuantas veces se considere necesario por el juez o la parte acusadora, sino que también le da el derecho de ampliar por algún motivo su declaración y de acceder al reclamo de este derecho.

¹²Valle Pastora Alfonso, *Manual Práctico Penal* Pág. #70., Nicaragua, 1994.

¹³ Código de Procedimiento Civil de la República de Nicaragua, Editorial Jurídica, Segunda Edición, Nicaragua, 1995. Arto. 33 Pag. 7

*“El Arto. 170 In., nos indica que dentro de las veinticuatro horas de haberse dictado el arresto, habrá que tomársele su indagatoria al reo.”*¹⁵ También el Arto. 171 In. establece las preguntas que se le harán al reo después de sus generales de ley como son: *“Si sabe la causa de su detención o prisión, quién se la haya ordenado y cómo supo esa noticia; Dónde estuvo el día y la hora en que se cometió el delito (aquí se expresará el de que se inquiera), en compañía de quiénes o de quién se trata; Y si la noticia del delito cometido (aquí se preguntará de nuevo), cómo la hubo y si sabe quién cometió el delito, se le preguntará que motivo tuvo para ello y quienes presenciaron.”*¹⁶ Así como todas aquellas preguntas que se consideren conducentes en la averiguación de los hechos.

El procesado al rendir su declaración indagatoria se le previene que tiene el derecho a nombrar su defensor y en caso de no hacerlo se le nombrará uno de oficio designado por el juez para que lo defienda. La ley prescribe que al reo cuando rinda su Indagatoria deberá estar libre de presiones, coacciones o halagos, amenazas e intimidaciones que vicien este acto.

d) Comprobación del Cuerpo del Delito y de la Delincuencia:

Son los dos elementos esenciales del proceso penal si faltará uno de éstos el juicio no se podrá continuar ya que sería nulo. Nuestra legislación establece para la comprobación del cuerpo del delito en el Arto. 55 In. lo siguiente: *“El cuerpo del delito o falta es la base y fundamento del juicio criminal, y sin que esté suficientemente comprobado, no puede continuarse el juicio de instrucción.”*¹⁷

“Hay varias formas de comprobar el cuerpo del delito, según la naturaleza del hecho cometido. Para cada delito es necesario demostrar algunas circunstancias que la ley califica como necesarias para tener comprobado el cuerpo del delito. A veces al comprobar el

¹⁴ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 155, Pag. 42

¹⁵ Castellon Barreto, Manual de Jueces Pag. 121, Nicaragua, 1994.

¹⁶ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 171. Pag. 45.

¹⁷ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 55. Pag. 19.

cuerpo del delito, automáticamente se está comprobando la delincuencia del procesado, como en el caso de la Estafa, en que el cuerpo del delito y la delincuencia están tan íntimamente ligados que demostrando uno se demuestra el otra. En cambio hay casos como generalmente sucede, en que es necesario demostrar separadamente el cuerpo del delito y la delincuencia. De manera que práctica y jurídicamente tiene tanta importancia el cuerpo del delito, que no se comprendería una condena sin cuerpo del delito.

Los delitos de Homicidio y Lesiones son delitos que dejan señales, y para comprobar el cuerpo del delito es suficiente con el Dictamen del Médico Forense...En los delitos de estupro, el reconocimiento se practica por el médico forense y en su defecto por matronas de honradez y probidad.

En los delitos que no dejan huellas o señales, se justificará el cuerpo del delito por las declaraciones de los testigos, o preexistencia de las cosas hurtadas o robadas, en defecto de testigos idóneos se admitirán la deposición de los domésticos, y a falta de éstos bastará la declaración jurada del interesado, siendo hombre honrado y de buena fama, a juicio prudencial del juez; lo mismo en el delito de sustracción de menores y en el rapto, cuando la persona sustraída o raptada estuviere bajo la Potestad o Guarda de otra.”¹⁸

A veces para comprobar el cuerpo del delito, el juez deberá trasladarse al lugar de los hechos, y confirmar la veracidad de los mismos ocupando algunas veces armas o instrumentos con los que se cometió el delito.

En conclusión respecto a este elemento esencial del juicio criminal el Arto. 54 In. se puede *“reconocer su existencia o averiguar que lo ha habido , ora por medios generales, ora por los medios particulares con que puede y debe justificarse cada uno. Por lo mismo, el cuerpo del delito o la falta viene a probarse con la cosa en que, o conque, se ha cometido algún delito o falta.”¹⁹*

¹⁸Valle Pastora Alfonso, *Manual Práctico Penal* Pág. # 78 - 79. Nicaragua, 1994.

¹⁹ *Código de Instrucción Criminal*, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 54, Pag. 19.

En cuanto a la delincuencia segundo elemento esencial del delito o *“mejor dicho en cuanto a saber a cargo de quién o quiénes corren la responsabilidad del delito investigado, la comprobación podrá hacerse por medio de confesión cuando el indiciado se hace cargo de ser el autor del hecho investigado; por medio de testigos, cartas, telegramas u otros documentos o pruebas establecidas en nuestra ley penal. la autoridad judicial también puede tener como responsable de un delito a determinada persona basándose en las presunciones que caigan sobre la misma.”*²⁰

Finalmente para demostrar tanto el cuerpo del delito como la delincuencia nuestra legislación establece acerca de la prueba en materia criminal lo siguiente: *“En materia criminal son admisibles como medios de prueba la confesión del reo, la testifical, la instrumental, la inspección personal, el informe de peritos, las presunciones, y cualquier otro tipo de pruebas, siempre y cuando pueda producir certeza con respecto a los hechos que se investigan, de acuerdo a la lógica jurídica, a la razón y al carácter científico de la prueba.”*²¹

e) Sentencia Interlocutoria:

En el aspecto doctrinario Cabanellas define la sentencia en los siguientes términos. *“Sentencia Dictamen, opinión, parecer propio. decisión extrajudicial de la persona a quién se le recomienda resolver una controversia. duda o dificultad. Resolución judicial en una causa. Fallo en la cuestión principal de un proceso.”*²²

En nuestra legislación las sentencias se clasifican en dos grupos que son: Sentencias Interlocutorias y Sentencias Definitivas; y están definidas en el Arto. 414 Pr. que reza: *“Las sentencias son definitivas o interlocutorias.*

Sentencia definitiva es la que se da sobre el todo del pleito o causa y que acaba con el juicio, absolviendo o condenando al demandado.

²⁰Castellón Barreto Manual de Jueces Locales, Pag. 119, Nicaragua, 1994.

²¹ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 251.

Sentencia interlocutoria con fuerza de definitiva, es la que se da sobre un incidente que hace imposible la continuación del juicio.

Sentencia interlocutoria o simplemente interlocutoria, es la que decide solamente un artículo o incidente del pleito.”²³

En materia penal la sentencia interlocutoria son con fuerza de definitiva cuando en su parte resolutive al procesado se le dicta Sobreseimiento definitivo; y Sentencia interlocutoria o simplemente interlocutoria cuando al indiciado se le impone Auto de Prisión, Sobreseimiento Provisional o Sobreseimiento en la Forma Escrita y Sobreseimiento en el Procedimiento.

Se debe de tener presente que la fase instructiva del juicio criminal ordinario finaliza hasta la confesión con cargos sólo cuando en la sentencia interlocutoria se dicta auto de prisión. Cuando se impone Sobreseimiento Provisional en la práctica procesal se archivan las diligencias, el procesado queda reportándose por un tiempo al juez, pero si surgen nuevos elementos de responsabilidad criminal sé continua con el proceso; cuando se dicta Sobreseimiento en la Forma Escrita el juez ordena que cese la causa iniciada en juicio ordinario y remite las diligencias al juez competente (juez local del crimen) para que se investigue mediante juicio sumario.

Los jueces deben de dictar sentencia interlocutoria dentro de los diez días que establece el Arto. 91 In. que reza: *“La detención no podrá en ningún caso exceder de diez días Arto. 45 Cn.”²⁴*

²² Cabanelas Guillermo, *Diccionario*, Editorial Heliosta, Argentina, 1995.

²³ Código de Procedimiento Civil de la República de Nicaragua, Editorial Jurídica, Segunda Edición, Nicaragua, 1995. Arto. 414, Pag. 94.

²⁴ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 91, Pag. 28

f) notificación de la Sentencia:

Es el acto de hacerle saber personalmente al reo la sentencia interlocutoria en la que se le ha impuesto Auto de Segura y Formal Prisión, por habersele encontrado responsable del delito por el cual se le procesa. Una vez que se le ha leído la sentencia se le previene que tiene el derecho de apelar si no esta conforme y considera que es injusta.

g) Filiación del Reo:

Habiéndose notificado el reo de auto de segura y formal prisión se procede a la filiación del mismo mediante este acto se pretende dejar un retrato hablado del procesado para su debida identificación en el caso que intentará darse a la fuga; el secretario que lleva la causa le preguntará: Edad, estatura, peso, color de piel, color de pelo, frente, color de los ojos, nariz, boca, cejas y señas particulares.

f.) Confesión con Cargos:

Después de haberse tomado la filiación del reo se le tomará declaración al procesado previa lectura de la indagatoria y se le preguntará si esa es la declaración que rindió ante el judicial, si se hace cargo del delito por el cual se le procesa, si tiene algo más que agregar y si ratifica o cambia a su defensor, luego que haya finalizado la leerá y si esta conforme la ratifica y firma.

Sobre la base de lo expuesto sobre la fase instructiva del juicio criminal ordinario podemos establecer la siguiente **definición:** *“El período del proceso penal que tiene por objeto la investigación y determinación de la pretensión punitiva, y comprende del auto cabeza de proceso al auto de prisión exclusiva.”*²⁵

²⁵ Valle Pastora Alfonso, *Manual Práctico Penal* Pág. # 60, Nicaragua, 1994.

B. PRINCIPIOS DEL JUSTO Y DEBIDO PROCESO:

1. (DOCTRINA).

Los principios que informan el debido proceso son históricamente garantías individuales para asegurar los derechos del hombre, tienen su fundamento en los derechos humanos, y constituyen la base esencial del Derecho Procesal Penal Moderno.

Los principios del justo y debido proceso son garantías procesales que forman un conjunto de instituciones y procedimientos mediante los cuales una Constitución asegura a los ciudadanos la solución rápida y justa a los litigios.

Los profesores de Derecho Procesal de la Facultad de la U.N.A.M. de México en la obra Diccionarios Jurídicos Temáticos tomo IV. afirman acerca de las garantías procesales lo siguiente: *“Históricamente las garantías individuales se han caracterizado como medios para asegurar los derechos del hombre. Es hasta el siglo XVII, cuando Estados Unidos y Francia consagran en textos legales diversas garantías. Estos no son derechos que el Estado confiere a los ciudadanos, sino que son derechos originarios del hombre que el legislador consigna para la observancia obligatoria por el propio Estado.”*²⁶

En la legislación Mexicana , la Constitución señala como garantías procesales las siguientes: a) Garantía de acción procesal, b) Garantía de igualdad, c) Garantía de previa audiencia o del debido proceso legal, y d) Garantía de legalidad.

1.1) Garantía de acción procesal:

“Es la obligación indeclinable de la autoridad, de acordar por escrito toda petición que se le haga, y el segundo la obligación del gobierno de no hacerse justicia por sí

²⁶ Diccionario Jurídico Temático Tomo IV Pag. 96., HARLA, Mexico, 1997.

mismo, y en consecuencia, consigna el derecho que tiene a que se le administre justicia por los tribunales, en forma expedita, gratuita y completa.”²⁷

1.2) Garantía de igualdad:

Establece la prohibición de: “no ser juzgado por leyes privativas y tribunales especiales, señalando que ninguna persona y corporación puede tener fuero. Leyes privativas son las elaboradas y dirigidas a algunas personas en particular o a un grupo identificable y limitado de miembros. A su vez, los tribunales especiales se crean para conocer de ciertos asuntos singularmente determinados, desapareciendo una vez que se ha terminado el proceso para el cual fueron creados.”²⁸

1.3) Garantía de previa audiencia o del debido proceso legal:

La esencia de esta garantía establece que: “nadie puede ser sentenciado y ejecutado sin haber sido oído y vencido en juicio ante tribunales previamente establecidos, en las que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Dentro de esta garantía encontramos otras modalidades tales como la garantía de la prueba, de alegatos y de sentencia regular.”²⁹

1.4) Garantía de legalidad:

En esta garantía lo que implica es que: “La autoridad sólo puede hacer aquello para lo cual está expresamente o implícitamente facultada. Debe ser competente y su actuación debe ser por escrito, obligándola a fundar y motivar la causa legal del procedimiento...nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento que reúna los requisitos de ley.”³⁰

²⁷ Diccionario Jurídico Temático Tomo IV. Pag. 96, HARLA, Mexico, 1997.

²⁸ Diccionario Jurídico Temático Tomo IV. Pag. 96, HARLA, Mexico, 1994.

²⁹ Diccionario Jurídico Temático Tomo IV. Pag. 97, HARLA, Mexico, 1997.

³⁰ Diccionario Jurídico Temático Tomo IV. Pag. 97, HARLA, Mexico, 1997.

2 RELACIÓN CON LOS DERECHOS HUMANOS.

Los Derechos Humanos consideran el Debido Proceso como un requisito básico para que se respeten las garantías individuales de las personas e identifican por esencia al Estado democrático de Derecho.

Los Estados después de la segunda guerra mundial hasta nuestros días han venido proclamando el respeto de los Derechos Humanos que en su gran conjunto están contenidas las garantías procesales entre los Pactos, Convenciones y Tratados celebrados por diversos Estados; se encuentran La Declaración Universal de Derechos Humanos; La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Convención Americana sobre Derechos Humanos; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,

En la lucha por el respeto de los derechos Humanos las naciones se han organizado creando Organismos Internacionales que vigilan y supervisan el cumplimiento de tales derechos por los Estados que hayan suscrito y ratificados tratados, convenciones o pactos internacionales.

3 LOS PRINCIPIOS DEL DEBIDO PROCESO Y NUESTRA LEGISLACIÓN NICARAGÜENSE:

Nicaragua se define como un Estado Democrático y de Derecho por tal razón están institucionalizados los Principios del Justo y Debido Proceso en la Constitución Política de Nicaragua, en el Título IV (Derechos, Deberes y Garantías del Pueblo Nicaragüense), Capítulo I (Derechos Individuales).

También nuestro Estado ha suscrito y ratificado Pactos y Tratados internacionales en el que se observan dichas garantías a los ciudadanos que por una u otra razón son sujetos y objetos de juicio; vamos hacer un enfoque de las principales y contenidas en nuestra Constitución Política:

3.1) Principio de Retroactividad de la ley Penal:

Se encuentra institucionalizado en el Arto. 38 Cn. que reza: *“La ley no tiene efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo,”*³¹ este principio es una excepción admitida sólo en materia penal cuando favorezca al reo. El fundamento de este descansa en un deber de humanidad y una razón de justicia, *“pues si el legislador deja de sancionar un hecho o lo reprime con menos rigor es por que estima que su sanción no corresponde ya a una necesidad social o que no se justifique la anterior severidad.”*³²

En el Código Penal en los artos. 14 y 74 se regula en principio de retroactividad de la ley penal estableciendo lo siguiente: *“Las leyes penales tienen efecto retroactivo, en cuanto favorezcan al reo, aun cuando al publicarse haya recaído sentencia firme y se halle aquél cumpliendo su condena”*³³; el siguiente reza: *“Las leyes penales tienen efecto retroactivo en cuanto favorezcan al reo de un delito o falta, aunque al publicarse aquéllas hubiera recaído sentencia firme y el condenado estuviera cumpliendo la condena.”*³⁴ También se encuentra consignado en el Arto. 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) suscrito y ratificado por nuestro Estado y que a la letra dice: *“Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.”*³⁵

³¹ Constitución Política de Nicaragua con sus reformas, 2da. edición, Nicaragua, 1995. Pag. 14.

³² Valle Pastora, Manual Práctico Penal Pág. # 258., Nicaragua, 1994

³³ Código Penal y Legislación Penal Complementaria, República de Nicaragua, 1998. Arto. 14, Pag. 4.

³⁴ Código Penal y Legislación Penal Complementaria, República de Nicaragua, 1998. Arto. 74, Pag, 16.

³⁵ Castellón Barreto, Manual de Jueces Pag. 355. Nicaragua, 1994.

3.2) Principio de Presunción de Inocencia:

Este principio lo ubicamos en el Arto. 34 inciso 1 Cn. que reza *“Todo procesado tiene derecho, en igualdad de condiciones, a las siguientes garantías mínimas: A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.”*³⁶

Este principio fundamenta el ordenamiento procesal antes que el sustantivo por ser el vehículo para la aplicación de éste. La base de la presunción de inocencia estriba en que uno de los elementos del juicio criminal es la Delincuencia, es decir si una persona es sujeto y objeto de proceso debe demostrarse su responsabilidad y culpabilidad sobre los hechos que se le imputan conforme a la ley, mientras debe ser considerado inocente.

En nuestro Código de Instrucción Criminal encontramos los siguientes artículos 184, y 252 In. que nos expresan que para imponer sentencia condenatoria es necesario que se haya demostrado la responsabilidad tales son: *“El auto de formal prisión de decretará cuando a juicio del juez se hubiere establecido la existencia del cuerpo del delito y hubieren indicios racionales o presunciones graves de la culpabilidad del proceso.*

*Las sentencias definitivas e interlocutorias que dicten los tribunales de justicia, en materia penal, deberán ser debidamente motivadas, so pena de nulidad, y no serán sometidas a consultas.”*³⁷; el siguiente reza: *“Para condenar es preciso que haya plena prueba o completa de la existencia de un hecho punible por la ley, y de la criminalidad y culpabilidad del procesado.”*³⁸

Nuestro Estado se ha proclamado como un Estado de Derecho siendo suscriptor de los tratados y pactos internacionales siguientes:

³⁶ Constitución Política de Nicaragua con sus reformas, 2da. edición, Nicaragua, 1995. Arto. 34 inciso 1, Pag. 12

³⁷ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 184, Pag. 48.

³⁸ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 252, Pag. 64.

- a) La Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el Arto. 11 establece: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.”³⁹
- b) Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en el capítulo primero Arto. XXVI expresa: “*Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.*”⁴⁰
- c) Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) y que en el Capítulo II del Arto. 8 dice: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso...”⁴¹

3.3) Principio de Respeto a la Integridad Personal:

Este principio lo ubicamos en el Arto. 36 Cn que íntegramente dice: “*Toda persona tiene derecho a que respete su integridad física, psíquica y moral. Nadie será sometido a torturas, procedimientos, penas ni tratos crueles, inhumanos o degradantes. La violación de este derecho constituye delito y será penado por la ley.*”⁴²

También se encuentra en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su Arto. 5 dice lo siguiente:

“ Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

³⁹Castellón Barreto *Manual de Jueces*. Pag. 333, Nicaragua, 1994.

⁴⁰ Castellón Barreto, *Manual de Jueces*. Pag. 345, Nicaragua, 1994.

⁴¹Castellón Barreto, *Manual de Jueces*. Pag. 354, Nicaragua, 1994.

⁴² *Constitución Política de Nicaragua con sus reformas, 2da. edición, Nicaragua, 1995. Arto. 36, Pag. 14.*

Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

La pena no puede trascender de la persona del delincuente.

Los procesados deben ser separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales. Y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.

Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.

Las personas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.”⁴³

El fundamento de este derecho radica en los Derechos humanos por ser inherentes a las personas y el Estado tiene el deber y obligación de respetarlos; para evitar tratos crueles inhumanos y degradantes.

En la práctica diaria las autoridades del Ministerio Público violentan este principio y los procesados al rendir su declaración indagatoria ante el judicial denuncian haber sido golpeados y forzados a firmar declaraciones en la unidad de policía, y otros se niegan a firmarlas.

3.4) Principio del juez natural:

Este principio lo encontramos en el Arto. 34 inciso 2 Cn. que dice: “A ser juzgado sin dilataciones por tribunal competente establecido por la ley. No hay fuero atractivo. Nadie puede ser sustraído de su juez competente ni llevado a jurisdicción de excepción.”⁴⁴

⁴³Castellón Barreto, *Manual de Jueces*. Pag. 350, Nicaragua, 1994.

⁴⁴ Constitución Política de Nicaragua con sus reformas, 2da. edición, Nicaragua, 1995. Arto. 34, inciso 2, Pag. 12.

Esta garantía constitucional tiene su base también en los derechos humanos y por objeto prohibir el establecimiento de fueros especiales para llegar a la certeza de un juzgamiento independiente, imparcial, y justo para las partes del juicio.

En el Código de Instrucción Criminal se establece la competencia de los jueces en los siguientes artículos:

Arto. 5 *“Corresponde al juez local, en su respectiva jurisdicción, la averiguación y sanción de las faltas penales y de los delitos cuyas penas sean correccionales. En estos juicios no habrá recurso alguno contra la sentencia de segunda instancia.”*⁴⁵

Arto. 7 *“los jueces de Distrito conocerán de los delitos que merezcan penas más que correccionales, cuyas instructivas hayan sido practicadas por ellos mismos o por los jueces locales cuando éstos hayan conocido a prevención, o por delegación del juez de distrito.”*⁴⁶

Arto. 12 *“El juez del lugar donde se cometió el delito o falta es el que debe juzgar al delincuente, pero si un delito o falta se comienza en un territorio y se continúa o se consuma en otro, conocerán uno u otro juez a prevención, salvo las excepciones legales.*

*Se conoce a prevención, cuando de varios jueces competentes uno de ellos se anticipa o comienza primero en el conocimiento del negocio.”*⁴⁷

En fin el principio del juez natural significa no sólo una garantía para el procesado, sino también un esfuerzo para llegar a la certeza de un juzgamiento efectivo, evitando la constitución de tribunales especiales.

⁴⁵ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 5, Pag. 6.

⁴⁶ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 7, Pag. 2.

⁴⁷ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 12, Pag. 7-8.

3.5) Principio del Derecho a la Defensa:

En el Arto. 34 inciso 4 Cn. se establece: *“A que se garantice su intervención y defensa desde el inicio del proceso y a disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa.”*⁴⁸ En caso que no lo nombre establece *“a que se le nombre defensor de oficio cuando en la primera intervención no hubiere designado defensor; o cuando no fuere habido, previo llamamiento por edicto.”*⁴⁹

*“Existe una serie de disposiciones que podemos encontrar en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y que en la Convención Americana, se destacan en el artículo 8 que tienden a brindar garantía dentro del proceso.”*⁵⁰

Este principio forma parte de los procedimientos penales, y se realiza cuando el procesado comparece ante el juez a rendir su declaración indagatoria y se le previene que nombre su defensor, y en caso de no hacerlo se le nombrará uno de oficio. El Código de Instrucción Criminal establece en el Arto. 234 que: *“Los procesados que sean mayores de edad, se defenderán por sí mismo, si pudieren y quisieren, o por las personas que ellos o el juez de oficio nombren.”*⁵¹

La importancia es que el reo tenga a su alcance todos los medios necesarios para su defensa.

3.6) Principio de Publicidad:

El principio de publicidad en el juicio criminal esta estatuido en nuestra Constitución en el Arto. 34 numeral 10 inciso 2 que reza: *“El proceso penal debe ser público, pero en casos de excepción la prensa y el público en general podrán ser excluidos por consideraciones de moral, orden público, o seguridad nacional”*⁵²

⁴⁸ Constitución Política de Nicaragua con sus reformas, 2da. edición, Nicaragua, 1995. Arto. 43, inciso 4.

⁴⁹ Constitución Política de Nicaragua con sus reformas, 2da. edición, Nicaragua, 1995. Arto. 34, inciso 5

⁵⁰Castellón Barreto, Manual de Jueces. Pag. 266, Nicaragua, 1994.

⁵¹ Código de Instrucción Criminal, Editorial Jurídica, Nicaragua, 1996. Arto. 234. Pag. 59

⁵² Constitución Política de Nicaragua con sus reformas, 2da. edición, Nicaragua, 1995. Arto. 34, 10, 2.

La publicidad del proceso tiende, como es sabido a asegurar la defensa en el sentido más amplio, al permitir acceso a su desarrollo a otros que no sean los involucrados en el proceso. A la vez da al procesado y a su defensor, la oportunidad de transmitir los alegatos directamente a los jueces, para la necesaria inmediación de pruebas.

Este principio también está consagrado en el Arto. 8 numeral 5 de la Convención Americana que dice: *“El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses para la justicia.”*⁵³

3.7) Principio de no ser juzgado de nuevo por el mismo delito:

Nuestra Carta Magna tiene estatuido este principio en el Arto. 34 numeral 10 que dice: *“A no ser procesado nuevamente por el delito por el cual fue condenado o absuelto mediante sentencia firme.”*⁵⁴ En la Convención Americana también encontramos consagrado este principio en el Arto. 8 numeral 4 de la letra dice: *“El inculcado absuelto por sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.”*⁵⁵

Esta garantía procesal tiene su fundamento también en los Derechos Humanos y el objeto no solo persigue evitar que se cometan injusticias, sino también que dos o más tribunales conozcan de una misma causa y dicten diferentes sentencias que vendrían a obstruir la correcta administración de justicia.

3.8) Principio de Igualdad ante la ley:

Este principio significa que todos los ciudadanos debemos de tener un trato jurídico igual indistintamente de toda condición. En nuestra Constitución se encuentra estatuido el principio de igualdad ante la ley en el Arto. 27 que reza:

⁵³Castellón Barreto, *Manual de Jueces*. Pag. 355, Nicaragua, 1994.

⁵⁴ Constitución Política de Nicaragua con sus reformas, 2da. edición, Nicaragua, 1995. Arto. 34, 10.

⁵⁵Valle Pastora *Manual Práctico Penal* Pág. #267, Nicaragua, 1994.

“Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección. No Habrá discriminación por motivos de nacimientos, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social.”⁵⁶

En materia procesal penal sólo puede ser observado cuando los judiciales cumplen con la función primordial al realizar la tarea jurisdiccional de manera siguiente: a) con independencia, b) imparcialidad, c) con lealtad, d) con conocimiento, e) con diligencia, y f) con decoro.

a) Con independencia:

Significa que el juez solo debe someterse a su propia convicción, debidamente fundamentada.

b) Imparcialidad:

Que ante las posiciones de las partes el juez no debe de inclinarse debe ser justo y dictar una sentencia con justicia.

c) Con lealtad:

El judicial en el trato a las partes debe ser fiel a ellos y brindar un trato en un mismo plano de igualdad.

d) Con conocimiento:

Para que verdaderamente los jueces puedan impartir justicia y que las sentencias que dictan sean justas éstos deben de estar siempre en constante estudio y dedicación.

e) Con diligencia:

Significa que el juez debe dictar sentencia en los términos legales.

⁵⁶ Constitución Política de Nicaragua con sus reformas, 2da. edición, Nicaragua, 1995. Arto. 27, inciso 1.

f) Con decoro:

Este valor es de mucha importancia y los judiciales deben de ejercer su función con honor, respeto y consideración que recíprocamente se deben ellos y las partes.

C. GARANTÍAS PROCESALES CONEXAS AL DEBIDO PROCESO:

Otras garantías procesales que también integran los principios del justo y debido proceso y que están implícitas en el principio de estricta legalidad son:

1. NO HAY DELITO SIN LEY (NULLUM CRIMEN SINE LEGE): GARANTÍA CRIMINAL.

- a) “No hay delito sin que la ley lo especifique (tipifique) en que consiste la conducta delictiva.
- b) No hay delicta iuris naturalis. Para el derecho punitivo no hay más delitos que los que consagra la ley, por muy inmoral que sea una conducta si no está calificada como delito en la ley no es antijurídica.
- c) Los tribunales carecen de facultades para considerar como delitos hechos distintos a los que consagra la ley.”⁵⁷

2. NO HAY PENA SIN LEY (NULLA POENA SINE LEGE): GARANTÍA PENAL.

Las derivaciones son importantes:

- a) “La ley tiene que determinar claramente la clase de pena que procede imponer a cada delito.
- b) No pueden imponerse penas absolutamente indeterminadas en su duración, porque supondría un retorno a las penas arbitrarias.
- c) Los tribunales no tienen facultad para imponer penas distintas de los que señala la ley.

⁵⁷Molina Ligia, *Manual de Derecho Penal*, Editorial; de lo Jurídico. Pag 31-32, Nicaragua, 1995.

- d) No pueden variarse las circunstancias de ejecución de las penas:
Garantías en la ejecución o administración”⁵⁸

3. NO HAY PENA SIN JUICIO LEGAL (NULLA POENA SINE LEGALE IUDICIO): GARANTÍA JUDICIAL.

Los principios de estricta legalidad los encontramos en el Código Penal y nuestra Constitución siendo las siguientes:

3.1) Garantía Criminal:

Se establece en el artículo 4 Pn. ,que: *“Toda acción u omisión calificada y penada por la ley constituye delito o falta según su gravedad”*.⁵⁹ Esta garantía esta robustecida en el Arto. 34 numeral 10 Cn. que dice: *“No se puede procesar ni condenar por acto u omisión que al tiempo de cometerse, no este previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley.”*⁶⁰ Así mismo se recoge en el artículo 18 Pn. , que *“En el caso de que un juez o tribunal no tenga conocimiento de un hecho que estime digno de ser calificado como delito o falta y no se halle incluido como tal en ninguna ley, se abstendrá de todo procedimiento penal y expondrá a la Corte Suprema de Justicia las razones que le asisten para creer que debiera ser calificada como delito o falta, a fin de que dicho Tribunal proceda, si lo tuviera a bien a presentar al órgano legislativo el respectivo proyecto de ley.”*⁶¹

3.2) Garantía Penal:

Situándonos en el Arto. 4 Pn. que dice: *“No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delitos o faltas penales por ley anterior a su comisión.”*⁶² Nuestro Código no dispone expresamente que las medidas deben estar

⁵⁸Molina Ligia Manual de Derecho Penal,Editorial de lo Jurídico Pag 32, Nicaragua, 1995.

⁵⁹ Código Penal y Legislación Penal Complementaria, República de Nicaragua, 1998. Arto. 4

⁶⁰ Constitución Política de Nicaragua con sus reformas, 2da. edición, Nicaragua, 1995. Arto. 34, inciso 10

⁶¹ Código Penal y Legislación Penal Complementaria, República de Nicaragua, 1998. Arto. 18

⁶² Código Penal y Legislación Penal Complementaria, República de Nicaragua, 1998. Arto. 4.

previstas en una ley, pero de su contexto se desprende que los tribunales no pueden imponer otras que no sean las expresadas en la ley (artos. 96, 97, 98, 99, 100, 101 y 102 Pn.)

3.3) Garantía en la ejecución:

No encontramos una norma que expresamente consigne que no puede ser ejecutada la pena en otra forma que la prescrita en la ley y reglamentos, pero de su contexto del Título III que trata en su capítulo I sobre la calificación, duración y efectos de las penas, se desprende tal garantía.

3.4) Garantía judicial:

En el artículo 72 Pn. se consigna que: *“No podrá ejecutarse pena alguna sino en virtud de sentencia ejecutoriada.”*⁶³

IV. HIPOTESIS.

En la fase instructiva del proceso penal ordinario se violentan los principios del justo y debido proceso, por que los jueces de Distrito de lo criminal violentan el principio de estricta legalidad y demás garantías constitucionales.

⁶³ Código Penal y Legislación Penal Complementaria, República de Nicaragua, 1998. Arto. 72.

V. ANALISIS.

El presente análisis lo abordaremos desde tres aspectos que son: A) Actuaciones que instruyen las autoridades públicas, B) Actos procesales en la fase instructiva del juicio criminal ordinario y C) Retardación de justicia; valiéndonos de la práctica cotidiana de los jueces, de la experiencia de notables abogados y de nuestra propio ejercicio forense en materia criminal durante los últimos dos años.

A. ACTUACIONES QUE INSTRUYEN LAS AUTORIDADES PÚBLICAS.

Cuando las autoridades de Gobernación reciben denuncias de delitos de orden público o éstos intervienen en el momento que se está cometiendo el acto ilícito procede normalmente de la siguiente manera:

1. CON REO PRESENTE:

Cuando una persona sea detenida por presumirse que está involucrada en la comisión de un delito sancionado por la ley; el instructor criminal realizará las primeras investigaciones:

1.1) Acta de Denuncia.

La que podrá ser interpuesta por cualquier ciudadano y en su caso por la persona que se ha visto supuestamente perjudicada por el o los sujetos investigados. En esta declaración el denunciante manifestará lo relativo a los hechos señalando la hora, la fecha, mes, año, y el lugar donde sucedieron; así como las personas que lo cometieron, las que presenciaron los acontecimientos y el posible motivo.

Una vez rendida la denuncia la firmarán el denunciante, el instructor criminal a cargo de la investigación y el jefe de investigaciones criminales del departamento o distrito.

1.2) Declaración ad-Inquirendum.

Una vez rendida la declaración de denuncia, el instructor criminal a cargo de la investigación procede a tomar declaración de ofendido, si el

denunciante es la parte afectada la que expresará los mismos hechos que rindió en el Acta de Denuncia agregando el sentirse ofendido y si sucediera que la o las personas investigadas fueran desconocidos el poder o no reconocerlos.

La importancia de esta declaración es la de averiguar sobre los hechos investigados por medio de la persona que ha recibido la ofensa o perjuicio ya que es la mas caracterizada para dar los detalles principales del hecho que han de conducir al conocimiento pleno del supuesto delito.

1.3) Declaraciones Testificales.

Cuando el denunciante tiene testigos presenciales de los hechos que se investigan el instructor de la investigación levantará la declaración de éstos. Al rendir la declaración testifical la o las personas deberán manifestar donde, como y cuando sucedieron los hechos que presenciaron, las personas que intervinieron y todo lo que permita tener un mayor conocimiento de los acontecimientos investigados.

1.4) Acta de inspección ocular en el lugar de los hechos.

Esta diligencia se realiza en los delitos de Asesinato, Homicidio, Lesiones, Violación, Robo con fuerza y Hurto en lugares inmuebles.

Esta diligencia estará a cargo del instructor y que dependiendo del delito podrá estar auxiliado de peritos de criminalística, se hará una descripción del lugar y aprovechará para recabar más información con terceras personas, etc.

En los delitos de Asesinato y Homicidio se hará presente el médico forense quién dictaminará la causa de la muerte, además de realizar foto-tabla del cadáver atravez del departamento de fotografía de criminalística nacional.

1.5) Acta de ocupación de bienes.

En esta diligencia el inspector criminal a cargo de la investigación hará constar los bienes o instrumentos materiales con los que se cometió el delito,

haciendo una descripción exhaustiva de ellos, e indicará a que personas se le ocuparon.

Esta diligencia es diferente al Acta y Resultado de Registro la que se realiza en virtud de una orden de allanamiento por juez competente, y el código de instrucción criminal establece que debe de estar presente un representante del Ministerio Público y en presencia de dos testigos idóneos para que sea válido.

1.6) Acta de reconocimiento de reo.

Mediante esta diligencia el instructor autorizado por el jefe de investigaciones criminales del departamento o distrito le preguntará al denunciante, al ofendido, y a los testigos si pueden reconocer a la o las personas que están siendo investigadas, si es afirmativo entonces se dispondrán en rueda de ocho reos todos con características similares entre ellos a quién se investiga, si resulta reconocido se separa de la rueda y se le pregunta su nombre, una vez finalizado el acto, la persona que reconoce, firmará el acta junto con el investigador a cargo.

1.7) Acta de detención.

Es la acta mediante el cual el inspector criminal a cargo de la investigación autorizado por el jefe de investigaciones criminales formaliza el arresto del sujeto vinculado al supuesto hecho delictivo, en ella se registran el nombre completo de la persona y sus generales de ley, el supuesto hecho ilícito; así mismo el agente policial le explicará los motivos de la detención, el derecho de que se le comunique a sus familiares inmediatos de su situación.

1.8) Declaración indagatoria.

En esta diligencia el inculcado manifiesta lo relativo a los hechos punibles que se investigan o por el contrario negará toda forma de participación sobre los mismos; esta declaración es de importancia por rendirla el supuesto sujeto activo en la comisión del delito. Una vez que la haya finalizado deberá llevar

la firma del procesado, inspector criminal y del jefe de la delegación. sin embargo la práctica ocurre que muchas veces los reos no la firman.

1.9) Pruebas periciales.

Estas pruebas están sujetas al tipo de delito; en los casos de asesinato y homicidio el inspector criminal a cargo de la investigación estará asistido del médico legal (forense), quién emitirá un dictamen y que en su parte conclusiva expresará la causa y tiempo aproximado del deceso, las lesiones infringidas en el cuerpo, el tipo de objeto con el que se le causo la muerte. También podrá auxiliarse según la circunstancias de los hechos de otros peritos tales como fotógrafos para la elaboración de foto-tabla, técnicos en balísticas para determinar el tipo arma utilizada, y laboratoristas en huellas, etc.

En los delitos de violación el inspector envía a la ofendida con oficio del jefe de la delegación al médico forense el que emitirá el dictamen legal y que en su parte conclusiva expresará si hubo rompimiento de himen o relación sexual violenta, si presenta signos de violencia en otras partes del cuerpos tales como equimosis escoriaciones u otro tipo de lesiones, y al final recomendará que la supuesta víctima sea atendida por especialista en Psicología para determinar trauma psicológico.

En los delitos de lesiones, el médico forense emitirá el dictamen médico el cual en su parte conclusiva deberá expresar el tipo de lesiones si son graves o leves, si dejarán cicatrices visibles, si requiere de atención especializada y el tiempo que tardan en sanar.

2. REO AUSENTE:

Cuando las autoridades públicas recepcionan denuncia y la supuesta persona vinculada a un hecho delictivo no fue habida, sea porque huyó del lugar o por que los acontecimientos sucedieron con mayor tiempo anterior a la denuncia y no se llevo a cabo la detención normalmente, se procede de la siguientes maneras:

- a) Se recepciona la denuncia sea de cualquier ciudadano o de la propia parte perjudicada, las testificales y cualquier tipo de pruebas para determinar el tipo de delito y la responsabilidad del sujeto investigado.
- b) En los delitos de tráfico de estupefacientes, psicotrópicos y otras sustancias controladas si el sujeto no ha sido aprehendido en el lugar donde supuestamente opera, solicita el jefe de investigaciones criminales del distrito orden de captura y allanamiento de morada contra las personas involucradas al juez competente y la hace efectiva, se levanta una acta de resultado del registro, en el que conforme con la ley de procedimiento criminal debe de participar la procuradora penal acompañada de dos testigos al menos para que esa válido el cateo y los bienes ocupados.
- c) En los delitos contra la propiedad (Hurto, Robo, Usurpación, Estelionato, etc.) se cumple con el procedimiento (denuncia, declaración de ofendido, testificales, otros elementos de pruebas), y remite las diligencias al juzgado competente.
- d) En los delitos contra la integridad física de las personas (Lesiones graves o leves, Violación, Homicidio y Asesinato), si se tiene conocimientos del o los supuestos autores solicita el jefe de investigaciones criminales la orden de captura y allanamiento contra éstas.

3. IRREGULARIDADES EN QUE INCURREN COMÚNMENTE LAS AUTORIDADES PÚBLICAS:

En el desarrollo a diario que realiza el Ministerio Público en su lucha contra la delincuencia se comenten errores que afectan los derechos de los

procesados en la fase instructiva del juicio criminal ordinario; siendo los más frecuentes los siguientes:

3.1) Acerca de las declaraciones indagatorias.

Generalmente no es desconocido que los procesados sean sometidos a presiones, coacciones y amenazas al momento que rinden su declaración ante el inspector criminal a cargo de la investigación, prueba de ello es que algunos reos al comparecer ante el juez competente expresan haber sido golpeados o torturados sea psicológica o físicamente, y niegan que sea su declaración; así como la firma.

3.2) Acerca de los Allanamientos de Morada.

Se ha convertido en una práctica común especialmente en los delitos de Tráfico de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas, que cuando se realizan los allanamientos en ellos no está presente la representante del Ministerio de Justicia con dos testigos idóneos tal a como se ordena en el Título VIII del Código de Instrucción Criminal artos. 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147 y 148 In. Además que se ordenan sin estar radicadas las causas en juzgado competente.

3.3) Acerca De Las Declaraciones Testificales.

Es muy común por ejemplo que los oficiales de la Dirección de Anti-drogas habiendo participado en operativos de captura, allanamientos y ocupaciones de los bienes, rindan declaraciones en calidad de testigos de cargo contra los supuestos vinculados al delito, y sea uno de ellos el denunciante, de tal manera que son policías en función del deber, denunciantes y testigos de cargo; lo que provoca nulidad absoluta de las diligencias si aplicamos estricta legalidad que la Constitución y demás cuerpos de leyes establecen.

3.4) Acerca De La Acta y Resultado De Registro.

Esta diligencia policial se realiza en virtud de orden de allanamiento dictada por el juez competente, sin embargo a como lo afirmamos en la gran mayoría de éstos no está presente el Ministro de Justicia con los testigos idóneos que el Código de Instrucción Criminal establece, inclusive el formato de ese acto no tiene un espacio previsto en donde debe firmar el Auxiliar de la Procuraduría de Justicia.

Partiendo de ello podemos afirmar que el acta y resultado de registro carece de legalidad por no sujetarse a las normas de procedimiento previsto en la ley penal.

3.5) Acerca de la Incomunicación del Reo.

Las autoridades del Ministerio Público en el ejercicio de sus funciones cuando detienen a una persona vinculada a un supuesto delito lo mantienen incomunicado tanto de sus familiares y del abogado; los aparentes motivos es que temen que el detenido se ponga de acuerdo con terceros y se obstaculicen de una u otra forma las investigaciones. Esta tiene mayor relevancia cuando el detenido es conducido ante la autoridad judicial competente y no permiten que el reo se comunique con su abogado sino después de haber rendido declaración indagatoria actuando de esa forma en abierta violación a los principios constitucionales que rezan:

Arto. 34 numeral 4o. *“A que se garantice su intervención y defensa desde el inicio del proceso y a disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa”*; y el numeral 5o. del mismo artículo que dice: *“El procesado tiene derecho a comunicarse libre y privadamente con su defensor.”*

B. ACTOS PROCESALES EN LA FASE INSTRUCTIVA DEL JUICIO CRIMINAL ORDINARIO.

Cuando la noticia del delito llega al conocimiento del juez, sea de Oficio, por Denuncia, Querrela, Acusación o remisión de diligencias de la Policía éste ordena se inicie el proceso dictando una resolución llamada Auto Cabeza de Proceso o Auto de Apertura Procesal, donde manda proceder para la averiguación del delito y descubrimiento del autor, cómplices o encubridores determinando las primeras diligencias que se consideren necesarias o convenientes, y decretan el arresto provisional según las circunstancias de los hechos.

1. REO PRESENTE:

1.1) Declaración indagatoria.

Cuando la persona investigada comparece ante el Juzgado Competente sea que lo remitan las Autoridades Públicas o por Citación Judicial, éste prestará declaración indagatoria; al rendirla se le recibirá libre de presiones, coacciones, halagos, amenazas o intimidaciones. Durante ésta el judicial debe mostrarse humano, amable y benigno con el procesado, y procurará solamente averiguar la verdad.

Al procesado se le preguntará por su nombre, edad, estado civil, profesión y domicilio, y todas aquellas que se estimen convenientes en la averiguación del supuesto delito tal a como se regula en el Arto. 171 In. que dice: *“Al reo, en su declaración indagatoria, después de interrogarle por su nombre, edad, estado, profesión, y domicilio, se le harán todas las preguntas que se juzguen conducentes a la averiguación del hecho y sus circunstancias, no debiendo omitir los siguientes:*

1. Si sabe la causa de su detención o prisión, quién se la haya ordenado y cómo hubo esa noticia.

2. Dónde estuvo el día y hora en que se cometió el delito (aquí se expresará el de que se inquiera), en compañías de quiénes y de quién se trata.
3. Si tiene noticia del delito cometido (aquí se expresará de nuevo), cómo la hubo y si sabe quién lo cometió. Si el reo contesta que él cometió el delito, se le preguntará que motivo tuvo para ello y quienes lo presenciaron.

Las preguntas relacionadas pueden omitirse cuando por lo expuesto por el reo resulte que ya dijo lo que hay sobre el particular.

Habiendo finalizado su declaración el procesado se le previene nombre su defensor y en caso que no lo hiciera el judicial le nombrará uno de oficio; se le da a leer para cerciorarse si es la que ha dado y la firma, en caso de que no pudiere se anota razón de ello y se le toma la huella digital en el lugar de la firma.

El defensor nombrado no interviene en la primera comparecencia que hace el reo y en la práctica cotidiana acostumbran la mayoría de los jueces darles el discernimiento y la intervención hasta que transcurren veinticuatro horas.

Ahora observemos detenidamente el artículo 34 numeral 4o. de la Constitución Política de Nicaragua que dice: “A que se garantice su intervención y defensa desde el inicio del proceso y a disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa”, recordemos que el proceso criminal una vez en conocimiento del judicial se inicia con el auto cabeza de proceso, lo que significa que el reo en el momento que comparece ante el juez debe de estar asistido de su abogado defensor para que intervenga oportunamente en defensa de los intereses de él; sobre la base de éste principio constitucional afirmamos categóricamente que el sindicado permanece en indefensión desde el inicio del proceso y en la primera comparecencia que hace ante el judicial, generando como consecuencia graves lesiones a los intereses de reo; y por ende se violenta el principio de defensa del debido proceso penal.

Otros aspectos con relación a la indefensión a la que está sometido el procesado por ejemplo en los juicios que se originan por Acusación y Querrela en la cual la supuesta parte ofendida o representante tiene intervención de ley, permitiéndole al momento que la parte procesada rinda declaración indagatoria intervenir realizando preguntas o solicitando la práctica de cualquier diligencia; en cambio la persona enjuiciada no está asistida de su abogado, para que lo defienda e impugne cualquier pretensión no prevista en la ley que realice el acusador. Si apreciamos detenidamente esta práctica violenta el principio de igualdad ante la ley consignado en el artículo 27 de la Constitución Política de Nicaragua que reza: *“Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección [...]”*; viola el Arto. 7 de la Declaración Universal De Derechos Humanos que dice: *“Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta declaración y contra toda provocación a tal discriminación”*; así como el Arto. II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre que literalmente expresa: *“Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo, ni otra alguna”*, y el arto 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) y que a la letra dice: *“Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.”*

Podemos formularnos la siguiente pregunta: ¿ Tiene igual trato jurídico el procesado al rendir declaración indagatoria cuando no esta asistido por su defensor con relación al acusador? obviamente los artículos anteriormente citados nos dan la respuesta para afirmar que no se cumple con el principio de igualdad ante la ley estatuido en la Carta Magna y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos que son normas de nuestra legislación interna, tomando también en cuenta que el judicial casi nunca participa en este acto procesal.

Habiendo el procesado rendido la declaración indagatoria y nombrado a su defensor el juez simultanea o posteriormente dará intervención al abogado designado por aquel, así también indicará la fecha en que se tomará la declaración del ofendido (Ad-inquirendum).

1.2) Declaración ad-inquirendum.

Es el testimonio que rinde la persona que ha sido directamente ofendida por el sujeto o sujetos procesados, esta declaración viene a constituir el proyecto de castigar a la parte sindicada, la importancia de este acto es que precisamente la rinde la supuesta víctima siendo la mas indicada para dar los detalles principales de los hechos que van a conducir a la averiguación del delito.

Durante el acto de la declaración ad-inquirendum la defensa puede intervenir por ser parte constituida del proceso y formular las preguntas que estime pertinentes en defensa de su representado, así también podrá hacerlo la representante del Ministro de Justicia, y el judicial si considerará oportuno para mayor esclarecimiento de los hechos.

La situación que comúnmente se presenta en esta diligencia al igual que en la recepción de testificales de cargo, inspecciones oculares, dictámenes periciales, reconocimientos de reos, etc., es que de acuerdo con el auto que designa el día y la hora para llevarse a cabo comúnmente no es observado, ya que el juez las puede autorizar al momento que lo decida causando perjuicios al procesado por no estar la defensa en conocimiento; en otras ni siquiera se dicta la resolución de dichas diligencias. Algunos de los jueces entrevistados justifican este proceder afirmando que el juicio criminal es inquisitivo, que la etapa instructiva como su nombre lo indica es de instrucción de averiguación y que no existe ningún precepto legal que los obligue a notificar a las partes; que la parte contradictoria es la (fase plenaria) en que definitivamente todo se resuelve a petición de parte y con notificación a la contraria.

Por otra parte abogados de considerable experiencia expresan que si bien es cierto la fase instructiva es de conocimiento para determinar si se cometió delito y el grado de responsabilidad de la parte procesada, este proceder de los judiciales no deja de lesionar los derechos del procesado ya que en el artículo 34 numeral 4o. establece: *que se garantice la defensa desde el inicio del proceso y disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa*. Reforzando la posición de los galenos del derecho Francisco Carnelutti en la obra Clásicos del Derecho Penal tomo segundo página 60 expresa: *en este tipo de procedimiento preliminar opera el juez en colaboración con el ministerio publico y también aunque en medida reducida con el defensor*. Podemos inferir que en definitiva durante esta fase del proceso los defensores nombrados por el enjuiciado no participan en el mismo plano de igualdad respecto a la parte supuestamente ofendida.

En los juicios promovidos por Acusación y Querrela todo es con citación a la parte contraria, no se realizan diligencias fuera de los términos establecidos en las resoluciones dictadas por el juez; si adoptáramos esta práctica en los procesos iniciados por denuncia habiéndose constituido la parte supuestamente ofendida sería darle observancia a los derechos que tienen los procesados y que están consignados en la Constitución Política de Nicaragua y por ende se estaría observando el Principio del Justo y Debido Proceso.

1.3) Declaraciones testificales.

Las pruebas testificales consisten en que terceras personas declaran tener conocimiento de todo cuanto sepan sobre los hechos que se investiguen orientándose de tal manera el juez sobre la verdad de los sucesos investigados; las personas que concurran a la citación se les tomará promesa de ley de conformidad con el artículo 33 del Código de Procedimiento Civil que dice: *Prometéis decir verdad... si así lo hicieréis la patria os premie, y si no os lo demande;* previniéndosele además de las penas de falso testimonio en materia criminal y observándose los requisitos que exige la ley en las declaraciones de los testigos en

las causas civiles previstas en los artículos 1307, 1308, 1309, 1310, 1311, 1312, 1313, 1314, 1315, 1316, 1317, 1318, 1319, 1353, 1354, 1355, 1356, 1357, 1358, 1359, 1360, 1361, 1362, 1363, 1364, 1365, 1366, 1367, 1368, 1369, 1370, 1371, 1372, 1373, 1374, 1375, 1376 y 1377 Pr.

La situación que se presenta en los procesos iniciados por denuncia cuando el juez actúa oficiosamente sin notificar al abogado defensor, éste para actuar tiene que solicitar ampliación de las declaraciones testimoniales y cuestionar si éstos reúnen los requisitos que la ley exige, si verdaderamente tiene conocimiento porque presenció los hechos o porque se los dijeron o por el contrario se trate de un testigo falso, si guarda algún vínculo o relación con la parte que lo propuso, si tiene un interés directo o indirecto en la causa. Así también se corre el riesgo que no se presenten causando graves perjuicios a la parte procesada que podrían culminar con auto de segura y formal prisión.

Con relación a esta situación que le toca vivir al defensor y que repercute en los intereses del procesado algunos judiciales afirman que el abogado durante la etapa instructiva debe estar atento al caso que lleva. La evidente incertidumbre del litigante en saber que hará o no el juez, esto lo supera un poco a través del trato verbal con los secretarios; obviamente esta práctica no es una formalidad ni un acto procesal aunque subsane un poco la falta de comunicación de las actuaciones procesales en la fase instructiva que realizan los titulares de los juzgados.

Es importante tener presente que la valoración de la prueba testimonial se gradúa del contenido de la veracidad, imparcialidad, y el número de testigos presentados por cada parte, en cuanto a la plenitud de la misma es plena cuando se trata de dos testigos presenciales según Arto. 1354 numeral 1o. y 1359 Pr. , en el caso de testigos de referencia u oídas se exige que sean cuatro testigos y para que sus dichos produzcan efectos procesales deberán expresar a quienes le escucharon

presenciar los hechos; si éstas son de probidad y condición, así también que tengan imposibilidad real para no comparecer y narrar las circunstancias por sí mismos.

En la práctica judicial en los delitos de Tráficos de Estupefacientes Psicotrópicos y otras Sustancias Controladas concurren en calidad de testigos los oficiales del departamento de Anti-drogas del Ministerio de Gobernación que intervinieron en las diligencias policiales, es obvio que los representantes del orden público no rindan declaraciones imparciales y desinteresadas por las razones siguientes:

- a) Porque como oficiales involucrados en las investigaciones tienen la responsabilidad de presentar a sus superiores la labor efectiva de sus investigaciones.
- b) Porque tienen el interés personal de irse destacando mediante las operaciones investigativas en las que intervengan a fin de obtener grados militares y reconocimientos, lo que es natural y comprensible.

A pesar de estas consideraciones que demuestran que los oficiales no son testigos idóneos de conformidad a como está prevenido en el código de procedimiento civil además en el Arto. 260 In. se establece que sobre la habilidad o inhabilidad de los testigos se estará a lo mejor prescrito del mencionado código; y estableciendo las excepciones en los delitos de violaciones, estupro, y raptó a falta de idóneos. Sin embargo Jueces y procuradores consideran fundamentales las declaraciones de los policías que investigaron, ocuparon bienes, detuvieron a personas violándose de esa manera el principio de estricta legalidad por considerar pruebas legales las declaraciones de los oficiales del departamento de anti-droga mediante la cual se comprueba según sus criterios la culpabilidad de los procesados violando también las garantías mínimas constitucionales del Arto. 34 numeral primero Cn. que reza: *A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.*

Otro aspecto que merece relevancia es que los oficiales que rinden declaraciones testificales se convierten en declarantes profesionales tal como si fuera una tarea más en el cumplimiento de sus deberes.

1.4) Inspecciones oculares.

Este acto procesal lo practican los jueces con frecuencia en cosas muebles o inmuebles constituyendo un medio de prueba directo, porque el judicial tiene contacto sensorial al apreciar sean los bienes ocupados o cuando se constituye en el lugar donde ocurrieron los hechos.

La doctrina considera que es la más importante de todas las pruebas porque se pone el judicial en conocimiento directo con la cosa que constituye la prueba; sin embargo en la práctica judicial los jueces se constituyen en el lugar de los hechos (bienes inmuebles) su labor se limita a una simple descripción del lugar y no se recaban pruebas periciales (dactilares, fotográficas, etc...), tal que no se auxilia de peritos y solamente algunas veces toman declaraciones testificales de las personas cercanas del lugar que se inspecciona.

La inspección ocular judicial consta en acta que estará firmada por el juez y secretario haciéndose también mención de las partes que participaron en éste acto procesal (ofendido o representante, defensor y procurador).

En la práctica judicial por lo general no participan en las inspecciones judiciales los representantes de la Vindicta Pública; y en cuanto a los defensores de los reos aún estando presentes si proponen al juez que se recepcionen testificales en el lugar de los hechos a testigos de descargos dicha petición generalmente no es accedida por los judiciales bajo la justificación que deben ser propuestos por escrito y presentados en el despacho judicial; esta actitud de algunos jueces repercute en perjuicio del procesado ya que cuando se realiza la inspección ocular y no se notifica al abogado del sindicado es obvio que de último momento tenga que intervenir en la diligencia procesal y proponga se recepcionen testificales de

ciudadanos del lugar donde se investiga, perdiendo de vista el judicial que la acusación, denuncia o diligencia policial constituyen solo una pequeña guía de información que deberá ir comprobando sin perjuicio de que aparezcan nuevos elementos desconocidos en la fase instructiva del juicio criminal.

Cuando la inspección ocular se realiza en bienes muebles y se encuentran ocupados por el judicial el acto procesal se realiza en el asiento del juez.

C. RETARDACION DE JUSTICIA.

Uno de los problemas más común y cotidiano en la administración de la Justicia es que no se obtiene en los términos legales tal como lo demanda el Arto. 34 numeral 8vo. de Cn. que reza: “ A que se le dicte sentencia dentro de los términos legales, en cada una de las instancias del proceso.” y que constituye un deber de los judiciales velar por el respeto y cumplimiento de la estricta legalidad para evitar que se violen los derechos constitucionales de los procesados.

Estamos plenamente seguros que los judiciales se esfuerzan por cumplir correctamente con los cargos que detentan, pero la demanda de justicia es enorme partiendo de que solo en Managua habitan mas de un millón de ciudadanos y el crecimiento de la actividad delictiva ha aumentado notablemente en los últimos diez años quedando en manifiesto la inseguridad ciudadana.

Otro factor que incide en la retardación de justicia es la estructura organizativa de hace más de un siglo del poder judicial por ejemplo un juzgado esta compuesto por tres secretarios que atienden al publico, uno de archivo, el copiator de sentencias y un alguacil, así como la existencia de jueces únicos que conocen de lo civil, criminal, laboral, mercantil y agrario sin constar estos con la asistencia de asesores que lo apoyen en su función de impartir justicia.

En la práctica diaria es común que los jueces dicten sentencia interlocutorias en la que existen detenidos después de los diez días regulados en el

Arto. 91 In. obviamente dando lugar a recursos de exhibición personal, a establecer quejas contra los jueces en los tribunales de apelaciones y en otros casos acusándolos de abuso de autoridad. Esta serie de hechos y circunstancias expuestas causan retardación de justicia y una flagrante violación a los principios del justo y debido proceso.

Por su parte los jueces entrevistados afirman que el personal que tienen a su cargo es insuficiente para satisfacer la demanda de justicia, y que la carga de trabajo que pesa sobre su responsabilidad esta sobre saturada lo que provoca que la administración de justicia sea tardía y mas específicamente en los procesos en que no hay reo detenido o se venció el termino sin dictarse sentencia interlocutoria y se tuvo que poner en libertad a los procesados, causando perjuicios a la parte supuestamente ofendida.

Otro aspecto que consideraron los jueces como un factor en la retardación de justicia es que el proceso penal nicaragüense esta obsoleto ya que se rige por un código de instrucción criminal que data de un siglo y que no responde a las exigencias de la realidad.

Por su parte los abogados coinciden con los jueces en sus comentarios que efectivamente la estructura del poder judicial, Código Penal y de Instrucción Criminal, deben de ser reformados para satisfacer la demanda de justicia que la sociedad necesita, ya que no es sólo un problema de si cumplen o no los judiciales en sus funciones con estricta legalidad por que obedece a un problema de procedimientos normativos y del sistema organizativo del órgano de Justicia.

VI. CONCLUSION.

Consideramos que hemos cumplido con los objetivos generales y específicos del trabajo de investigación que desarrollamos como son: a) Analizar la fase instructiva del juicio ordinario penal y su relación con el principio del justo y debido proceso; b) Señalar los actos que violentan el principio de estricta legalidad del proceso en la fase instructiva del juicio ordinario penal; c) Señalar las normas constitucionales, tratados y pactos internacionales, leyes ordinarias que se violentan en la fase instructiva del juicio ordinario penal y d) Establecer las recomendaciones necesarias para que no se violenten los principios rectores del justo y debido proceso en la fase instructiva del juicio penal ordinario.

Para demostrar con base legal que se viola el principio del justo y debido proceso en la fase de instrucción del juicio penal ordinario partimos; haciendo un enfoque de las diligencias que instruyen las autoridades del Ministerio Público y de las irregularidades en que estas incurren y que vician la guía o informativo para los jueces de lo criminal aspecto que abordamos en el inicio de nuestro análisis.

Continuamos probando que se violan los principios rectores del justo y debido proceso enfocándonos en los actos procesales que se realizan cuando se encuentran las diligencias policiales en conocimiento de los jueces de lo criminal señalando además las normas constitucionales, tratados y pactos internacionales y demás leyes que constituyen las garantías mínimas de los procesados y por ende principios que integran el justo y debido proceso siendo la segunda parte de nuestro análisis a partir de la página número treinta y seis.

También abordamos aspectos de fondo que inciden en la retardación de justicia como es la estructura organizativa del poder judicial, el código penal y de instrucción que son obsoletos ya que datan de más de un siglo y que inciden directamente en que los jueces no dicten sentencia en los términos de ley por que el sistema judicial no satisface las exigencias y demanda de justicia y de esa manera

también se viola el principio del justo y debido proceso que es el fundamento del actual derecho moderno.

Finalmente hacemos las recomendaciones necesarias que por supuesto no serán las únicas para ir resolviendo los vicios que violentan el principio del justo y debido proceso en la fase instructiva del juicio ordinario penal, pero si constituyen un valioso aporte que debe ser considerado y valorado para orientarse por los senderos de un verdadero Estado de Derecho en el que se respeten los derechos de los ciudadanos que están siendo procesados. Así también será una guía para los estudiantes de la Licenciatura de la Carrera de Derecho en su práctica forense ya que con facilidad podrán familiarizarse con el proceso penal.

VII. RECOMENDACIONES.

A. SUGERENCIAS ACERCA DE LAS DILIGENCIAS POLICIALES.

1. Cuando el sujeto o los sujetos objetos de investigación policial son detenidos por presumirse que han cometido un delito o falta penado por la ley; lo recomendable es no indagar al reo o los reos a menos que estos lo hicieren voluntariamente en la que debe estar presente su abogado y remitirlos con el informativo al juez competente para que inquiere la causa y evitar que los procesados sean sometidos a presiones, coacciones e intimidaciones por parte de los inspectores criminales que investigan con fin de evitar vicios que afecten el proceso judicial.
2. Con relación a los allanamientos de morada que realizan por orden judicial las autoridades publicas; para que actúen conforme a la ley deberán efectuarlos tal a como se regula en el código de instrucción criminal en los artos. 136, 137, 138, 139, 140, 145, 146, 147, y 148 In. que indican que corresponde a la representante del Ministerio de Justicia realizarlo acompañados de dos testigos y en combinación con la policía o debe crease la ley que le atribuya esa facultad preventiva a la policía.
3. Acerca de las declaraciones testificales que rinden los policías y por lo general en los casos de drogas no deben realizarse por ser testigos inhábiles sino que en sus investigaciones deben informarse que ciudadanos conocen de los hechos que investigan y tomarles a estos las declaraciones testificales; de no ser así se estaría viciando el informativo policial que es la guía en la instructiva judicial en la que se orientara el juez competente.
4. Con relación a las actas de resultado y registro que realiza la policía siempre y cuando no sean en casos de flagrante delito y persecución deberán solicitar que sean efectuadas por la representante de la procuraduría penal como se establece en los casos de allanamientos de morada en el código de instrucción criminal.

5. Acerca de la incomunicación de los reos después de haber transcurrido veinticuatro horas de su detención deben inmediatamente permitir que pueda entrevistarse con su abogado que lo defenderá en juicio respetándose el derecho de ser asistido por un defensor desde el inicio del proceso previsto en el Arto. 34 numeral 4 y 5 Cn.

B. SUGERENCIAS ACERCA DE LAS DILIGENCIAS EN LA FASE INSTRUCTIVA JUDICIAL.

1. Cuando los ciudadanos comparezcan ante los jueces en calidad de procesados antes de tomárseles su declaración indagatoria, es deber de los judiciales dar intervención al defensor que nombra apud acta a fin de que intervenga efectivamente en defensa de este o estos desde el inicio del proceso tal como se establece en el Arto. 34 numeral 4 de la Cn. y en los casos que los encausados se presumiese que son menores de edad deben ser remitidos al medico forense inmediatamente para determinar su edad biológica para estar seguros si son o no sujetos y objetos de proceso judicial antes de su declaración.
2. Con relación a las actuaciones de oficio en las que los jueces no están obligados a notificar a los defensores es recomendable que dichas diligencias oficiosas sean notificadas a los abogados de los sindicatos ya que como judiciales deben obediencia en principio a la constitución la que prescribe la intervención de la defensa desde el inicio del proceso.
3. En Cuanto a la recepción de las pruebas y la pertinencia y legalidad de estas recomendamos lo siguiente:
 - 3.1 Para las testificales de cargo los judiciales deben de sujetarse al código de instrucción criminal y lo que este no regule al de procedimiento civil, para evitar declaraciones viciadas tal como suelen suceder frecuentemente en los delitos de estupefacientes y

psicotrópicos y se demuestre conforme el Arto. 34 numeral 1 de la Cn. la culpabilidad de los procesados conforme a la ley

3.2 En los casos de capturas y allanamientos de morada en los que se presume que se tengan que ocupar bienes como en los casos de droga, robo, hurto, etc... es recomendable que los jueces designen en el mandamiento al representante de la Vindicta Publica que ejecute la orden a fin que sean legales conforme se establece en el código de instrucción criminal a partir del Arto. 136 al 148 In.

3.3 Con relación al cuerpo del delito tal como en los ilícitos penales de robo y hurto cuando el bien material sea diferente de dinero es recomendable y de estricta legalidad que se designen peritos valoradores tal como se dispone en el Arto. 64 In. , y no que los supuestos ofendidos establezcan el valor, para que se determine si es competencia de un juez local o de distrito los hechos que se investigan.

3.4 Con relación a los delitos sexuales como violación y abusos deshonestos los judiciales deben de considerar plenamente comprobado el cuerpo del delito cuando se han cumplido con las recomendaciones del dictamen del medico forense que establecen valoración psicológica o psiquiátrica para determinar daño psicológico, a fin de evitar engaños a la justicia.

C. SUGERENCIAS DE REFORMAS AL CODIGO DE INSTRUCCION CRIMINAL.

Siendo la fase instructiva del proceso ordinario criminal en la que los judiciales inquieren es recomendable considere lo siguiente:

1. Reforma al Arto. 4 y se leerá así:

El juicio criminal ordinario es oral y escrito y se divide en dos partes: juicio de instrucción o sumario, y plenario; el sumario es verbal y solo tiene juicio de instrucción.

2. Reforma al Arto. 108 y se leerá así:

La libertad bajo fianza se concederá en aquellos delitos cuyas penas no fueren mayores de cinco años de prisión.

También serán excarcelados bajo fianza y cualquier estado del juicio, los procesados que estando detenidos hubieren cumplido la pena mínima a la que pudieran salir condenados.

3. Reforma al Arto. 144 y se leerá así:

Estos actos se ejecutaran únicamente de día para que sea valido; pero en cualquier tiempo, desde que se sabe que el reo está retraído en alguna casa, se le pondrán guardias mientras se practican las diligencias necesarias para el allanamiento y se verifica éste en el tiempo prevenido.

4. Reforma al Arto. 168 y se leerá así:

En el juicio criminal habrá lugar al careo del reo con el testigo.

5. Reforma al Arto. 361 y se leerá así:

Cuando no fuere habido el supuesto delincuente se citará por edictos antes de dictarse sentencia interlocutoria y se fijarán en sitios públicos del lugar del juicio y de aquel en cuya jurisdicción se haya cometido el delito, para que comparezca, dentro del termino de quince días a hacer uso de su defensa.

6. Reforma al Arto. 390 y se leerá así:

Cuando el procesado fuere mayor de trece años y menor de dieciocho, el juez del crimen del distrito, si se trata de un delito, o el juez local si se trata de una

falta deberá remitirlo al medico forense para determinar su edad biológica en caso que no presentaren certificación de su menoría de edad para determinar si es o no sujeto y objeto de proceso penal, y deberá remitirlo a la autoridad competente de acuerdo con el Código de la Niñez y la Adolescencia.

D. SUGERENCIAS A LA ORGANIZACION DEL PODER JUDICIAL.

1. Los jueces de distritos y locales deben de estar asistidos de asesores con el fin de evitar errores judiciales, y para mayor celeridad en la impartición de justicia.
2. Aumentar a doce el número de juzgados de distritos y locales de lo criminal en el departamento de Managua, para una mejor distribución de la demanda de justicia; evitando la sobre saturación de trabajo en los despachos judiciales.
3. Aumentar el personal de los despachos judiciales siendo el siguiente; elevando a cinco el número de secretarios, dos para archivo, dos secretarios copiadores de sentencias, y dos alguaciles.

E. SUGERENCIAS A LA PROCURADURIA PENAL DE JUSTICIA.

Establecer una oficina en las delegaciones de cada Distrito o departamento de la Policía Nacional para coordinar las actuaciones de los inspectores criminales a fin de evitar actos que vicien las diligencias tanto de la policía como las judiciales.

VIII. BIBLIOGRAFÍAS.

1. Cabanella, Guillermo, Diccionario Jurídico. Editorial Heliosta, Argentina 1995.
2. Castellón Barreto, Manual de Jueces Locales, Nicaragua, 1994.
3. Carneluti Francesco, Clásicos del Derecho Penal, Editorial Mexicana, México, 1997.
4. Carrara Francesco, Clásicos del Derecho Penal, Editorial Mexicana, 1997.
5. Constitución Política de Nicaragua con sus Reformas, Segunda Edición, Nicaragua, 1995.
6. Código de Instrucción Criminal de Nicaragua, Editorial Jurídica Nicaragua, 1996.
7. Código de Procedimiento Civil de la República de Nicaragua, Editorial Jurídica, Segunda Edición, Nicaragua, 1995.
8. Código Penal y legislación penal Complementaria, República de Nicaragua, 1988.
9. Diccionario Jurídico Temático HARLA, México, 1997.
10. Molina Ligia, Manual de Derecho Penal, Fondo Editorial de lo Jurídico, Nicaragua, 1995.
11. Valle Pastora Alfonso, Manual Práctico del juicio Ordinario en lo Penal, Nicaragua, 1994
12. Valle Pastora Alfonso, Manual Práctico del Juicio Plenario, Nicaragua, 1967.

COLABORARON MEDIANTE ENTREVISTAS

Dr. Bismark Quezada.

Dr. Danilo Guido

Dr. Elvin Ernesto Morales Barquero

Dr. Félix Salazar

Dr. Germán Vázquez, Exjuez Primero.

Dra. Eloísa Arana, Juez Tercero de Distrito del Crimen de Managua.

Dra. Martha Quezada, Juez Primero de distrito del Crimen de Managua.

Drs. Vanessa Chévez, Juez Cuarto de Distrito del Crimen de Managua.