

A PROPOSITO DE LOS MITOS SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES DEL NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL¹

Arturo Yañez Cortes

Responsable de Coordinación Interinstitucional y Normativización
del Proyecto de Apoyo a la Reforma Procesal Penal de la GTZ

SUMARIO: I. - Introducción. II.- Los mitos sobre las medidas cautelares. III.- Los mitos confrontados con los estudios sobre la aplicación de las medidas cautelares en Bolivia. IV.- Conclusiones. Bibliografía

I. INTRODUCCION

Al presente, el régimen de medidas cautelares contenido en el Código de Procedimiento Penal (Ley N° 1970 de 31 de mayo de 1999) ha cumplido más de 5 años de aplicación, toda vez que ingresó en vigencia anticipada el 31 de mayo de 2000. Incluso, el régimen ya fue inopinadamente modificado por la Ley N° 2494 de 4 de agosto de 2003 del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana², sin que los resultados anunciados demagógicamente en esa ocasión, se hayan cumplido mínimamente siquiera.

Recordemos que en puridad, el régimen cautelar del NCPP no hace más que desarrollar la normativa garantista prevista en la Constitución Política del Estado, relativa esencialmente a los siguientes aspectos: 1) nadie puede ser detenido, arrestado ni puesto en prisión, sino en los casos y según las *formas* establecidas por la ley (art. 9); 2) el estado de presunción de inocencia, por el cual nadie puede ser considerado y menos tratado como culpable hasta que recaiga en su contra sentencia condenatoria ejecutoriada; 3) el ejercicio inviolable del derecho a la defensa; 4) el principio del juicio previo, por el que nadie puede ser objeto de pena alguna sin haber sido previamente oído y juzgado en proceso legal; y 5) que la dignidad y la libertad de las personas son

¹ Publicada en "IDENTIDAD JURIDICA". Revista del Ministerio Público de Bolivia. Julio de 2006, año 2, N° 2

² Para ampliar el tema ver: YAÑEZ CORTES, Arturo. "La Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana ¿Un Instrumento Eficaz para Combatir la Delincuencia en el Marco del Estado de Derecho?". En "FORO SUCRENSE" N° 12. Revista del I. Colegio de Abogados de Chuquisaca. Sucre, 2003.

inviolables, siendo deber primordial del Estado, protegerlas. Es más, la posterior reforma Constitucional de 13 de abril de 2004, proclama que los valores superiores de nuestro Estado Democrático y Social de Derecho, son la libertad, la igualdad y la justicia.

Y es que el régimen cautelar de cualquier sistema procesal no es un tema neutro. Su orientación -garantista o represora- constituye un elemento revelador no sólo de la naturaleza del propio sistema penal, sino del mismo Estado; por lo que acertadamente se afirma que el sistema penal es el termómetro para medir la real vigencia del Estado de Derecho y que el régimen cautelar es el mejor medio para hacerlo.

Por ello es que el régimen cautelar está permanentemente en la mira de la opinión publicada y el resultado, como ocurre en nuestro país y en otros, ha sido atribuirle el innegable incremento de los hechos delincuenciales, afirmando que son causados por el NCPP, especialmente por “las medidas cautelares”. Así, es frecuente escuchar que la puesta en libertad de “los delincuentes”, es resultado de “las medidas cautelares”; se dice también que por efecto de las cautelares, los policías “detienen a los delincuentes” y los jueces o fiscales “los ponen inmediatamente en libertad”; surgiendo así pedidos para modificar el régimen, aunque nadie tiene el cuidado de proponer –siquiera por aproximación- una norma modificatoria, que guarde concordancia con la Constitución Política del Estado y los Instrumentos Internacionales.

II. LOS MITOS SOBRE LAS MEDIDAS CAUTELARES.

Las consideraciones anteriores me llevan a identificar un primer mito al respecto, tal vez el más importante formulado en sentido que **la orientación garantista del régimen cautelar del NCPP es el responsable de la delincuencia que se registra en Bolivia.** Del mismo se derivan otros íntimamente relacionados, que analizaré más adelante.

Inicialmente, cabe hacer una precisión. El régimen cautelar como su nombre lo indica constituye el conjunto de normas limitadoras del derecho de libertad y/o locomoción

destinadas a asegurar la averiguación de la verdad, el desarrollo o avance del proceso y la aplicación de la ley; lo que implica que en ése régimen estén inmersas un conjunto de medidas como la detención preventiva, el arresto o la aprehensión³ y también, las medidas substitutivas a la detención preventiva, así como las normas relativas a la cesación de ésta última.

Ahora bien, ¿será razonable atribuir las causas del delito a una norma procesal, así sea ésta de naturaleza garantista?. Para responder brevemente a la cuestión no voy a recurrir a recordar los elementales conocimientos que se enseñan en el primer curso de Derecho a través de la Criminología en su intento científico de explicar las causas del delito, sino simplemente recordar que existe pleno acuerdo entre las diferentes corrientes, en que las causas que generan el delito obedecen a la COMBINACION de múltiples factores sociales, educativos, económicos y culturales entre muchos otros; y por tanto, no puede racionalmente señalarse a un único factor, como el detonante de la actividad delictiva.

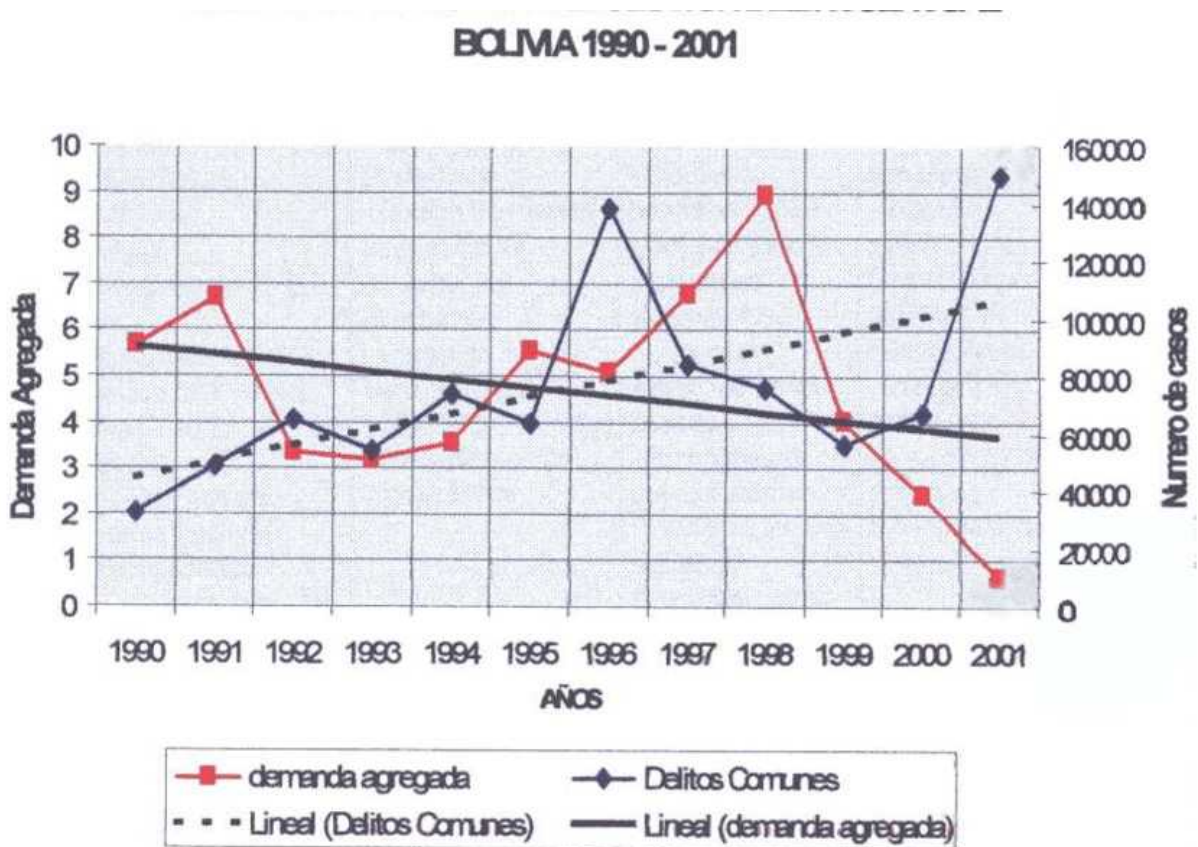
En nuestra realidad, al parecer nadie de los que superficialmente atribuye al NCPP la culpa de la delincuencia, se ha puesto a pensar tratándose por ejemplo de los delitos violentos, en el rol que –junto a otros factores- desempeña el consumo indiscriminado de alcohol para su comisión o, tratándose de delitos económicos, el papel que opera la crisis económica y el desempleo en la génesis de esa delincuencia.

Comenzando con la metodología que utilizaré, me permito traer a colación el siguiente gráfico referido a la demanda agregada⁴ y la evolución delincencial en Bolivia durante los años 1990 y 2001. Entre otras cosas, muestra que durante ese lapso se registró una importante caída en la demanda agregada y un marcado crecimiento de la actividad

³ Aunque la doctrina discute sobre la verdadera naturaleza cautelar de la aprehensión, puesto que existen autores que la conceptúan simplemente como una medida destinada a cumplir determinado actuado procesal –la declaración por ejemplo- sin que comparta todas las características de las otras medidas cautelares, por ejemplo la jurisdiccionalidad.

⁴ La demanda agregada se refiere a la suma de las cantidades de bienes de consumo y de servicios que las familias y demás actores económicos pueden adquirir.

delictiva, existiendo una relación inversamente proporcional, entre el deterioro de las condiciones económicas de la población y el incremento de la violencia delincinencial.⁵



Fuente: UDAPE Y Policía Boliviana. “En Plan Nacional Integral de Seguridad Ciudadana y Orden Público”, pág. 11.

Más allá de las anteriores consideraciones que bien podrían ser tachadas como teóricas, en el presente breve estudio se pretenderá, a partir de ese principal mito ya citado y otros que surgen de aquél, apoyándome en los pocos pero importantes estudios realizados sobre el tema, demostrar la visión que tengo al respecto que me permite sostener que esos mitos –cuando son estudiados y analizados con un mínimo de rigor científico- se derrumban estrepitosamente.

De forma contraria a mi formación y declarada militancia garantista, sólo a los efectos de mi estudio, asumiré como ciertas algunas de las “bondades” que los críticos esperan

⁵ “Plan Nacional Integral de Seguridad Ciudadana y Orden Público”. Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana. La Paz, abril de 2003; págs. 10 y 11.

del sistema procesal penal, por ejemplo aquella que sostiene que es deseable la imposición de la detención preventiva en todos los hechos graves o el mayor promedio de sentencias condenatorias sobre absolutorias.

Continúo entonces identificando los restantes mitos. A partir del principal ya descrito como la atribución de las causas de la delincuencia al régimen cautelar contenido en el NCPP, especialmente las exigencias contenidas en los arts. 232 al 236 para la detención preventiva; surgen otros relativos a:

- Que las cárceles bolivianas se han vaciado de “delincuentes” por culpa del régimen cautelar del NCPP.
- Que los “delincuentes” –como efecto del NCPP- se encuentran en libertad o son puestos en libertad, sin que reciban el castigo que merecen.
- Que los delincuentes reincidentes no son objeto de medidas cautelares por culpa del NCPP.
- Que las medidas cautelares del NCPP no pueden ser aplicadas, tratándose de delitos graves.
- Que los “beneficios” que el NCPP habría supuestamente introducido, generan mayor incremento de la delincuencia.

III. LOS MITOS CONFRONTADOS CON LOS ESTUDIOS SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN BOLIVIA.

Entre las fuentes nacionales e internacionales –todas documentadas- que usaré para intentar derrumbar los mitos identificados, son las siguientes:

- “Estudio sobre la aplicación de las medidas cautelares”⁶. Realizado por “OCADEM & PE” para “Compañeros de las Américas” en el año 2004. Fue ejecutado en el área urbana de Sucre, La Paz, Tarija, Santa Cruz, Cochabamba, Oruro y Potosí; a través de entrevistas y formularios realizados por las organizaciones miembros de la Red de Participación de Justicia a los operadores del sistema de administración de justicia.

⁶ “Compañeros de las Américas”. SIERPE Publicaciones, La Paz; abril de 2004.

- “Censo Penitenciario”.⁷ Realizado en enero de 2004 por el Ministerio de Gobierno de Bolivia a través de la Dirección General de Régimen Penitenciario. Presenta información proveniente de todas las cárceles tanto del área urbana como rural.
- “Realidad Penitenciaria de Bolivia en Cifras”.⁸ Muestra una serie de información estadística relativa a los 54 recintos penitenciarios urbanos y provinciales bolivianos, a junio de 2005.
- “A seis años de la Reforma Procesal Penal...”⁹. Muestra el trabajo realizado por el Consejo de la Judicatura en la implementación de la reforma procesal penal, hasta septiembre de 2005.
- “Reformas Procesales en América Latina. Resultados del Proyecto de Seguimiento”.¹⁰ Refleja los resultados arrojados por ese proyecto de las reformas realizadas en los países latinoamericanos, entre ellos, Bolivia.

En relación con el mito principal acerca que ***la entrada en vigencia del NCPP, en concreto, de su régimen cautelar (mayo de 2000), como causante del incremento de la delincuencia, debido a las condiciones “excesivas o ajenas para la realidad boliviana” que sus arts. 230 y sgtes., exigen para la detención preventiva,*** los estudios muestran lo siguiente:

Sobre las solicitudes de detención preventiva por peligro de obstaculización (art. 235 del NCPP). El “Estudio sobre la aplicación de las medidas cautelares” (págs. 12 y sgtes), muestra que el índice de aplicación de la detención preventiva a nivel nacional por esa causal representa un porcentaje del 7% y el índice de no aplicación de la detención preventiva por la misma, un 5,14%. Así de un total de 20.536 procesos en litigio, en 2.487 se impetró la detención por riesgo de obstaculización y en 1.431 de ellos no se aplicó la medida, siendo aplicada en los restantes 1431, lo que establece que existe mayor incidencia en la aplicación de la detención preventiva con relación al total de procesos.

⁷ Ministerio de Gobierno. Dirección General de Régimen Penitenciario. La Paz; Enero de 2004.

⁸ Ministerio de Gobierno. Viceministerio de Régimen Interior. La Paz; Junio de 2005.

⁹ Poder Judicial de Bolivia – Consejo de la Judicatura. Sucre; Septiembre 2005

¹⁰ Centro de Estudios de Justicia de Las Américas. Santiago de Chile; 2005.

Además, el mismo estudio muestra que la detención preventiva por peligro de fuga (art. 234 del NCPP) tiene una mayor incidencia que la aplicada por peligro de obstaculización, ya que ésta última alcanza al 17% de solicitudes frente al total de procesos y su índice de aplicación es del 11,13%; concluyendo que, los índices de aplicabilidad por peligro de fuga (art. 234) y por peligro de obstaculización (art. 235) frente al total de solicitudes efectuadas son relativamente elevados, ya que alcanzan a 65,73% y 57% respectivamente. Debo destacar que incluso esos promedios respecto de la utilización de los arts. 234 y 235 del NCPP para la aplicación de la detención preventiva, no comprenden las posteriores modificaciones introducidas por la Ley N° 2494 de Seguridad Ciudadana, que añadió a esos artículos, otras causales más amplias.

Las cifras anteriores permiten demostrar claramente que contrariamente a lo que el mito citado afirmaba, fueron precisamente esas normas del régimen cautelar, las que posibilitaron la aplicación de la detención preventiva e incluso, esas fueron las causales que justificaron la detención preventiva de los acusados en porcentajes altos (65,73% y 57%). Cabe anotar que no existen otras causales para apoyar la medida, sino las citadas.

Adicionalmente, teniendo en cuenta que las causales para la detención preventiva –en desarrollo de lo dispuesto por el art. 9-I de la Constitución Política del Estado- han sido taxativamente establecidas por los arts. 233 a 235 del NCPP, es interesante anotar también que, entre las circunstancias relativas al peligro de fuga por las que se solicitó la detención preventiva en los lapsos que abarca el “Estudio sobre la aplicación de las medidas cautelares” (pág. 36), las cifras muestran que de 3479 solicitudes apoyadas en esa causal, 1570 obedecieron a que el imputado no tenía domicilio; 666 por preparación de actos de fuga; 627 por la intención del imputado de no someterse al proceso y 539 por facilidad para abandonar el país u ocultarse.

En relación con el mito analizado y añadiendo uno nuevo en sentido **que los “delincuentes” son puestos en libertad y vuelven a las calles a delinquir por culpa del régimen cautelar del NCPP**, traigo a colación que según cifras de la Dirección General de Régimen Penitenciario, contenidas en la “Realidad Penitenciaria de Bolivia en cifras” (págs. 17 a 22), a junio de 2005 el número de presos sin condena –es decir presuntos inocentes según nuestra CPE y los instrumentos internacionales- recluidos en los penales urbanos y rurales de Bolivia, alcanzaba al 75%, es decir, sólo el 25% tenía sentencia condenatoria ejecutoriada.

Porcentaje que si bien es inferior al tristemente célebre 92% de antes de las reformas iniciadas por el Dr. René Blattmann Bauer en 1992, demuestra sensiblemente que, existe todavía una tendencia del sistema a mantener un nivel elevado de presos preventivos sin condena. Esta información, destruye en mi concepto el mito que el NCPP genere el retorno de los delincuentes a las calles, toda vez que como hemos analizado inmediatamente antes, ha sido precisamente utilizando las propias nuevas normas del NCPP que se han ordenado las detenciones preventivas que salen de las cifras y muestran que el índice de presos sin condena en Bolivia, se mantiene en niveles altos.

No obstante, habrá que puntualizar también que comparando nuestro promedio con cifras de otros países que han encarado en la última década también reformas procesales, ése fenómeno parece ser común, conforme muestra el siguiente gráfico¹¹:

IMPUTADOS EN PRISION PREVENTIVA

Ecuador 91%	Córdoba (Arg) 66%
Venezuela 90%	Guatemala 46%
El Salvador 86%	Costa Rica 33%
Paraguay 80%	Chile 24%
BOLIVIA 75% *	

Fuente: Informes Proyecto Seguimiento, CEJA.

* Según datos de la Dirección de Régimen Penitenciario, a junio 2005

¹¹ Extractado de “Reformas Procesales Penales en América Latina”. CEJA, pág. 156.

Con referencia al mito ***que las cárceles bolivianas se han “vaciado de delincuentes” como efecto del régimen cautelar del NCPP*** y en concreto de su art. 239 relativo a la cesación de la detención preventiva; el “Estudio sobre la aplicación de las medidas cautelares” (págs. 13 y sgtes), muestra que el índice de aplicación de la cesación de la detención preventiva por medio de los diferentes incisos del art. 239, alcanza sólo al 11,31% del total de procesos.

De esa cifra, la causal relativa a que nuevos elementos de juicio demuestran que no concurren los motivos que la fundaron o la tornen conveniente sea substituida por otra (inc. 1 del art. 239), es la que mayor incidencia tiene sobre las otras restantes (incs. 2 y 3 del art. 239), ¹² lo que puede significar que muchas de las detenciones preventivas decididas con elementos de juicio preliminares, son posteriormente corregidas ante la producción de nuevos elementos que cambian la situación inicial que justificó la detención.

Las cifras del Ministerio de Gobierno contenidas en el “Censo Penitenciario”, en concreto en el rubro “Impacto del NCPP en el despoblamiento carcelario” (enero de 2000 a enero de 2004), muestran que la población penitenciaria de los principales penales urbanos de Bolivia Palmasola de Santa Cruz, San Pedro de La Paz y San Sebastián de Cochabamba, se redujeron en 23,28%; 17,88% y 22,92% respectivamente. Datos que si bien muestran una diferencia que podría afirmar el mito, no son unívocas para hacerlo pues, la información no precisa si esos porcentajes obedecen al resultado de los nuevos institutos penales o a otros factores, tales como el cumplimiento de condenas u otros beneficios ya previstos en la anterior legislación penal.

Otro mito tiene que ver con la aseveración ***que los “delincuentes” no pueden ser objeto de medidas cautelares por efecto del NCPP***. Quienes lanzan tan temeraria acusación contra el código procesal, no parecen distinguir adecuadamente una de las medidas cautelares –la detención preventiva- de las restantes, especialmente de las

¹² “Estudio sobre la aplicación de las medidas cautelares”; págs. 12 y 13.

medidas substitutivas a la misma, que al estar también dirigidas a limitar el derecho de libertad y/o locomoción y garantizar los fines del proceso, son también medidas cautelares, aunque con menor grado de intensidad respecto de la detención preventiva. Las cifras contenidas en el citado “Estudio sobre la aplicación...” (pág. 37), muestran que cuando no se aplica la detención preventiva y se imponen medidas substitutivas a la misma –que como ya sostuve son también medidas cautelares-, sucede lo siguiente:

**APLICACIÓN DE MEDIDAS SUBSTITUTIVAS A LA DETENCIÓN PREVENTIVA
(GESTIÓN 2002 y PRIMER SEMESTRE DE 2003)****

MEDIDA SUBSTITUTIVA	NUMERO	PORCENTAJE
Detención domiciliaria	10 casos	3,81%
Presentación Periódica ante el Juez	92 casos	35,11%
Prohibición de salir del país	46 casos	17,55%
Prohibición de concurrir a determinados lugares	11 casos	4,19%
Prohibición de comunicarse con determinadas personas	21 casos	8,01%
Fianza juratoria	13 casos	4,96%
Fianza personal	43 casos	16,41%
Fianza económica	26 casos	9,92%

Fuente: Elaborado con los datos del cuadro “Frecuencia de Medidas Sustitutivas en caso de no aplicarse detención preventiva por peligro de fuga, por departamento”, pág. 37 del “Estudio sobre la aplicación de las medidas cautelares”.

** Incluye información de todos los departamentos con excepción de Beni y Pando.

Todas las anteriores cifras logran en mi juicio destruir el mito que por efecto del NCPP, los llamados “delincuentes” no pueden ser objeto de medidas cautelares, toda vez que denotan por un lado, el alto índice de aplicación de la detención preventiva, lo que se encuentra claramente reflejado en el promedio elevado de presos sin condena (78% a Enero de 2004 y 75% a Junio de 2005) y, por otro, que al margen de ese número considerable de detenciones preventivas, en los casos que ésta medida no procedente existiendo riesgo de fuga u obstaculización del procedimiento, se imponen otras

medidas substitutivas a la detención preventiva (art. 240 del NCPP), las que –reitero– son también medidas cautelares.

Puedo concluir entonces que precisamente por efecto del NCPP, en los casos que no es posible aplicar la detención preventiva, existiendo riesgo de fuga u obstaculización, se recurre a las medidas substitutivas de la detención preventiva, que también limitan el derecho de libertad y/o locomoción.

De entre las medidas substitutivas, las más utilizadas son la presentación periódica, la prohibición de salir del país y la fianza personal; lo que me permite afirmar a la luz de las investigaciones esgrimidas, que no es evidente que el NCPP impida la aplicación de medidas cautelares a “los delincuentes”. Lo que ha ocurrido es que manteniendo la detención preventiva como medida extrema sometida a exigencias universales –*fumus boni iuris* y *periculum in mora*–, se han diversificado las medidas que el juez puede adoptar –las medidas substitutivas a la detención– de donde, ahora por efecto del NCPP existen mayores alternativas para la aplicación de medidas cautelares, lo que en mi juicio es una situación absolutamente diferente y hasta contraria al mito en cuestión.

Adicionalmente, otro mito muy relacionado con el anterior sugiere ***además que los “delincuentes” –como efecto del régimen cautelar NCPP– se encuentran en libertad o son puestos en libertad, sin que merezcan el castigo que merecen.*** Veamos lo que el siguiente dato proveniente del estudio antes citado (págs. 29 a 34) nos muestra al respecto: durante el lapso que va desde Agosto de 2001 a julio 2002, del 100% de sentencias dictadas en los 7 departamentos ya citados, se dictaron 58% de sentencias condenatorias y 42% absolutorias. Luego, en el lapso de Agosto del 2002 a julio de 2003, se emitieron 59% de sentencias condenatorias y 41% de absolutorias.

De igual manera, en el documento “A seis años de la reforma procesal penal...”(pág. 53) del Consejo de la Judicatura de Bolivia, se resume el tipo de sentencias dictadas por los Tribunales y Jueces de Sentencia de las ciudades capitales –incluyendo El Alto– entre 2002 a 2004, de la siguiente manera:

TIPO DE SENTENCIA	GESTION 2002	GESTION 2003	GESTION 2004
CONDENATORIA	291	408	493
ABSOLUTORIA	126	111	135
MIXTAS	S/E	S/E	75
TOTAL	417	519	628

Como se observa de ambas fuentes de información, la tendencia de la emisión de un mayor número de sentencias condenatorias frente a las absolutorias, se mantiene desde la vigencia del NCPP. Esos datos me permiten afirmar que en sentido contrario a lo señalado por el mito, que si fuera evidente –lo cual es discutible y personalmente no lo acepto- que el porcentaje mayor de condenas frente a absoluciones, ilustraría la “efectividad” del sistema, éste fuera bastante “efectivo” por lo menos en la lógica de quienes esperan que el sistema procesal sirva para evitar la impunidad por medio de la condena de los imputados, ya que como se ha visto, las sentencias condenatorias son más que las absolutorias e incluso, el porcentaje va en aumento en los periodos medidos.

En el “Estudio sobre la aplicación de las medidas cautelares” (pág. 34), se concluye también que las medidas substitutivas a la detención preventiva del art. 240 del NCPP, estarían garantizando adecuadamente la presencia del imputado en el proceso, permitiendo que el imputado se defienda en libertad. Así en el mismo periodo y en los mismos distritos, se tiene:

PORCENTAJE DE CULPABLES PROCESADOS EN LIBERTAD Y CON DETENCION PREVENTIVA

Periodo	Sentencias Condenatorias	Culpables procesados en libertad	Culpables procesados con detención
Agosto de 2001 a julio 2002	526 (100%)	301 (57%)	225 (43%)

Agosto del 2002 a julio de 2003	900 (100%)	564 (63%)	336 (37%)
---------------------------------	------------	-----------	-----------

Fuente: elaborado con los datos del gráfico del mismo nombre, pág. 34

Lo cual pareciera destruir el mito de atribuir al régimen cautelar y a las medidas substitutivas a la detención en particular, como las responsables en unos casos del alto índice delincencial y en otros, de su falta de idoneidad para garantizar la presencia del imputado, tratándose del que posteriormente es declarado culpable.

En relación al mito que ***los delincuentes reincidentes no están siendo objeto de la imposición de medidas cautelares por culpa del régimen cautelar del NCPP***; el “Estudio sobre la aplicación...” (págs. 23 y 24) parte reconociendo que a nivel nacional existen deficiencias en los sistemas de registro sobre el tema, pero, en base a los datos del REJAP, Juzgados de Ejecución Penal, Juzgados y Tribunales de Sentencia y Fiscalía, concluye que:

- * El porcentaje de procesos registrados con imputado reincidente, frente al total de procesos existentes a nivel nacional, alcanza únicamente al 0,40%.
- * El porcentaje de casos con reincidencia donde no se aplicó una medida cautelar alcanza al 0,12%, frente al total de procesos existentes a nivel nacional.
- * Existe una mayor incidencia de la aplicación de una medida cautelar en los casos de reincidencia existentes, lo que representa un 69,52% frente al total de procesos con imputado reincidente.

Por mi parte, sostengo en sentido contrario al mito citado que, la no aplicación de una medida cautelar en los casos de reincidencia en Bolivia, tiene una incidencia menor para el sistema en su conjunto. Pero además, si se trata de un imputado reincidente, el índice de aplicación de la medida de la detención preventiva es sumamente alto, no obstante a que como se indicó, el estudio utilizado en éste rubro, es anterior a la vigencia de la Ley N° 2494 del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana.

Otro mito repetidas veces difundido, refiere **que las medidas cautelares no se aplicarían tratándose de delitos graves**. Al respecto, cabe precisar que si bien la gravedad del hecho es un elemento a ser considerado junto a un conjunto de otras situaciones que si son determinantes para aplicar cualquier medida cautelar -me refiero al *fumus boni iuris* y al *periculum in mora*- toda vez que de lo contrario, se llegaría al absurdo –como ocurrió en el anterior sistema- de aplicar la medida cautelar sólo por la gravedad del hecho, sin considerar la existencia de indicios manifiestos de comisión y menos la existencia de los riesgos de obstaculización y fuga, lo que llevó a que existan cientos de inocentes privados de libertad sin ninguna conexión con el hecho, sólo por tratarse de delitos graves...

No obstante, para quienes creen justificada la aplicación de una medida cautelar sólo por tratarse de una investigación por un delito grave, sin importar el nexo del imputado con el hecho, las cifras del “Estudio sobre la aplicación de las medidas cautelares” (págs. 17 a 22), refieren que: *“a nivel nacional, en el caso de los delitos denominados más graves –violación, asesinato, parricidio, Ley 1008, homicidio y terrorismo-, son los que presentan un mayor grado de aplicación de la detención preventiva...”*, concluyendo más adelante que: *“...los delitos en general a los que más frecuentemente se impone la medida de detención preventiva en Bolivia, son robo, estafa, falsedad material, violación y robo agravado...”*, y que *“...entre los delitos más graves a los que mayormente se les aplica la detención preventiva, están los delitos relacionados a la Ley 1008, asesinato y violación”*.

El estudio “Realidad Penitenciaria de Bolivia en Cifras” (págs. 27 y sgtes) muestra que a Junio de 2005, de un total de 6369 privados de libertad en las cárceles de las capitales de departamento, la mayor cantidad de detenidos correspondía a los siguientes delitos, todos graves: Ley 1008 (2895 detenidos); Robo agravado (643 detenidos); Violación (615 detenidos); Asesinato (515 detenidos); Homicidio (323); Robo (290 detenidos) y Estafa (154).

Las anteriores cifras muestran nuevamente que el mito analizado no corresponde a la realidad que reflejan los estudios estadísticos e incluso, todo lo contrario: el mayor índice de detenciones ordenadas en Bolivia, se registra cuando la imputación se refiere a delitos graves.

Finalmente, se indica que ***los “beneficios” que el NCPP habría supuestamente introducido (suspensión del proceso y de la pena; libertad condicional; extramuros o algunas de las medidas substitutivas de la detención preventiva), han generado un mayor incremento de la delincuencia.***

Comienzo precisando inicialmente que gran parte de esos mecanismos no fueron introducidos por el Código Procesal Penal sancionado por la Ley N° 1970 sino, se encontraban ya inmersos en nuestra economía jurídica desde mucho antes de la vigencia del NCPP, el que ha introducido, en esencia no beneficios sino salidas alternativas al proceso penal y, en otros casos ha modificado algunas reglas de sus regímenes –como es el caso del perdón judicial o de la suspensión condicional de la pena-. No obstante, debo admitir que como resultado del denominado “efecto dominó” que el NCPP ha generado en el sistema penal boliviano, se ha producido en forma posterior la abrogación de la antigua Ley de Ejecución de Penas y Sistema Penitenciario, siendo reemplazada por la Ley de Ejecución Penal y Supervisión que, también incluyó nuevos beneficios o reformó los ya existentes.

Al respecto, las cifras contenidas en la “Realidad Penitenciaria de Bolivia en Cifras” (pág. 35) aunque sólo se refiere a los penales “San Pedro” y “Miraflores” de La Paz a Junio de 2005, muestran lo siguiente:

TOTAL INTERNOS	LIBERTAD CONDICIONAL	EXTRAMURO	DETENCION DOMICILIARIA	SUSPENSION CONDICIONAL DEL PROCESO	SIN BENEFICIOS
1360 (100%)	69 (5,07%)	35 (2,57%)	2 (0,15%)	3 (0,22%)	1251 (91,99%)

Fuente: Cuadro internos con beneficios de los penales de “San Pedro” y “Miraflores” de La Paz, a junio 2005

Si bien las cifras disponibles están limitadas sólo a esos dos penales, no es difícil concluir que el impacto de los beneficios, salidas alternativas y medidas substitutivas a la detención preventiva, es menor frente a la totalidad de internos en esas cárceles; toda vez que se tratan de mecanismos excepcionales. Seguramente, las cifras serían similares en el resto de los penales.

IV. CONCLUSIONES.

Como señalé expresamente, no comparto aquella idea que la cantidad mayoritaria de presos detenidos preventivamente; el promedio superior de sentencias condenatorias frente a las condenatorias o la masiva aplicación de medidas cautelares, demuestre la “efectividad” de cualquier sistema penal.

Empero, asumiendo con beneficio de inventario como válidas aquellas posiciones extremas reclamadas por quienes han generado los mitos sobre las medidas cautelares que han sido analizados en el presente trabajo; sostengo que incluso esos mitos contruidos todavía al influjo de la cultura inquisitiva que pervive en la sociedad boliviana, han sido razonablemente destruidos por las cifras que muestran el conjunto de estudios utilizados como fuente.

Paradójica y sensiblemente, parte significativa de esa información también revela las distorsiones que el sistema cautelar enfrenta cotidianamente, lo cual no es ajeno a los procesos de reforma en nuestro continente.

Y es que en definitiva, pese a los avances que la reforma procesal penal ha registrado ya en nuestro sistema, existirá siempre la tentación, sea por influencias mediáticas, intereses políticos o por el simple supino desconocimiento del Derecho, de desnaturalizar la esencia del régimen cautelar hasta convertirlo en una suerte de régimen que anticipe la condena. Si eso ocurre, el anhelo de la construcción de un verdadero Estado Democrático y Social de Derecho, estará cada vez más lejano...

Sucre, Capital de la República de Bolivia, marzo de 2006

BIBLIOGRAFIA

YAÑEZ CORTES, Arturo. "La vigencia plena del nuevo Código de Procedimiento Penal y la Jurisprudencia Constitucional. Doctrina y Legislación Comparada". 2ª Edición. Editorial Alexander, Cochabamba; 2005.