

GUILLERMO OLIVER CALDERÓN

**JUSTICIA PENAL
NEGOCIADA
EN LA TRADICIÓN
EUROPEO-CONTINENTAL:
ESTUDIO COMPARADO
Y JUICIO CRÍTICO**

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2026

INDICE

	<u>Pág.</u>
PREFACIO	15
PRÓLOGO	17

CAPÍTULO I

APROXIMACIÓN A LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA

I. SENTIDOS POSIBLES DE LA EXPRESIÓN «JUSTICIA PENAL NEGOCIADA».....	19
II. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA	19
III. VIRTUDES DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA.....	22
1. Consideraciones de eficiencia.....	22
2. Juzgamiento dentro de un plazo razonable.....	22
IV. DEFECTOS DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA.....	22
1. Carácter coactivo	22
2. Déficit de la calidad de la verdad procesal.....	23
3. Pérdida de la eficacia preventiva de la pena	24
4. Peligro para la igualdad ante la ley.....	25
V. POSIBLES MEDIDAS PARA PALIAR LAS DESVENTAJAS DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA.....	27
1. Para contener la coactividad.....	27
A. En relación con los acuerdos sobre el mérito de la pretensión punitiva.....	27
B. Sobre la magnitud del beneficio punitivo	28

	Pág.
C. Sobre la incidencia de la finalidad de la etapa intermedia.....	32
D. En cuanto al uso de la prisión preventiva y la realidad carcelaria	34
2. Para mejorar la calidad de la verdad procesal.....	35
3. Para evitar la pérdida de la eficacia preventiva de la pena	37
4. Para aminorar el riesgo de desigualdad ante la ley	37
 VI. LEGITIMIDAD DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA SEGÚN LA JURISPRUDENCIA INTERNACIO- NAL DE DERECHOS HUMANOS	38
1. Justicia penal negociada y derecho a ser oído equitativa y pública- mente.....	39
2. Justicia penal negociada, renuncia al derecho a ser oído y calidad de víctima	43
3. Justicia penal negociada y derecho a ser oído dentro de un plazo razonable.....	45
4. Justicia penal negociada ante coacusados y presunción de inocen- cia	47
5. Justicia penal negociada y renuncia del derecho al recurso.....	49
6. Síntesis conclusiva.....	51

CAPÍTULO II

MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA EN ALEMANIA

I. <i>VERSTÄNDIGUNG</i>	53
1. Origen y evolución.....	53
2. Ámbito de aplicación.....	57
3. Requisitos	58
4. Contenido	59
5. Tramitación	63
6. Efectos.....	65
7. Juicio crítico.....	70
A. Eficiencia	70
B. Riesgos para el imputado.....	71
C. Riesgos para la víctima	73
D. Riesgos para la sociedad	74
E. Síntesis conclusiva.....	75
 II. <i>STRAFBEFEHLSVERFAHREN</i>	77
1. Descripción.....	77
2. Valoración	84

CAPÍTULO III

MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA EN ITALIA

I. <i>PATTEGGIAMENTO</i>	87
1. Origen y evolución.....	87
2. Ámbito de aplicación.....	92
3. Requisitos.....	93
4. Contenido.....	94
5. Tramitación.....	95
6. Efectos.....	99
7. Juicio crítico.....	102
A. Eficiencia.....	102
B. Riesgos para el imputado.....	103
C. Riesgos para la víctima.....	103
D. Riesgos para la sociedad.....	104
E. Síntesis conclusiva.....	106
II. <i>PROCEDIMENTO PER DECRETO PENALE</i>	108
1. Descripción.....	108
2. Valoración.....	116

CAPÍTULO IV

MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA EN ESPAÑA

I. CONFORMIDAD.....	119
1. Origen y evolución.....	119
2. Regulación en el procedimiento ordinario.....	121
A. Ámbito de aplicación.....	121
B. Requisitos.....	121
C. Contenido.....	122
D. Tramitación.....	122
E. Efectos.....	123
3. Regulación en el procedimiento abreviado.....	123
A. Ámbito de aplicación.....	123
B. Requisitos.....	124
C. Contenido.....	125
D. Tramitación.....	125
E. Efectos.....	126
4. Regulación en el enjuiciamiento rápido.....	128
A. Ámbito de aplicación.....	128
B. Requisitos.....	128

	Pág.
C. Contenido.....	129
D. Tramitación	129
E. Efectos	129
5. Aspectos comunes.....	130
6. Juicio crítico.....	131
A. Eficiencia	131
B. Riesgos para el imputado.....	132
C. Riesgos para la víctima	133
D. Riesgos para la sociedad	135
E. Síntesis conclusiva.....	136
II. PROCESO POR ACEPTACIÓN DE DECRETO	138
1. Descripción.....	138
2. Valoración	141

CAPÍTULO V

MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA EN PORTUGAL

I. GENERALIDADES	145
II. <i>PROCESSO SUMARÍSSIMO</i>	146
1. Descripción.....	146
2. Valoración	152

CAPÍTULO VI

MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA EN CHILE

I. DETERMINACIÓN DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA EN EL SISTEMA CHILENO.....	155
II. PROCEDIMIENTO ABREVIADO	156
1. Generalidades	156
2. Ámbito de aplicación.....	157
3. Requisitos.....	157
A. Que el fiscal requiera una pena no superior a diez años	157
B. Que el fiscal (o él junto con el imputado) solicite la tramitación conforme a este procedimiento	158
C. Que el imputado acepte los hechos de la acusación, los antecedentes de la investigación y la tramitación conforme a este procedimiento	158
D. Que no haya oposición fundada del querellante	158

	Pág.
E. Que los antecedentes de la investigación sean suficientes.....	159
4. Contenido	161
5. Tramitación	161
6. Efectos.....	162
III. PROCEDIMIENTO SIMPLIFICADO CON ADMISIÓN DE RESPONSABILIDAD	164
1. Generalidades	164
2. Ámbito de aplicación.....	164
3. Tramitación	164
A. Si el imputado admite responsabilidad.....	166
B. Si el imputado no admite responsabilidad.....	167
4. Efectos.....	170
IV. PROCEDIMIENTO MONITORIO.....	172
1. Generalidades	172
2. Ámbito de aplicación.....	173
3. Tramitación	173
4. Efectos.....	174
V. ESTÁNDAR PARA CONDENAR EN LOS MECANISMOS CHILENOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA	174
VI. PRESENCIA EN EL SISTEMA CHILENO DE LAS VIRTUDES Y DEFECTOS GENERALES DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA	183
1. Virtudes del sistema chileno de justicia penal negociada	183
A. Consideraciones de eficiencia.....	183
B. Juzgamiento dentro de un plazo razonable.....	187
2. Defectos del sistema chileno de justicia penal negociada.....	188
A. Carácter coactivo.....	188
B. Déficit de la calidad de la verdad procesal.....	191
C. Pérdida de eficacia preventiva de la pena	194
D. Peligro para la igualdad ante la ley.....	196
VII. LEGITIMIDAD DE LOS MECANISMOS CHILENOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA SEGÚN LOS CRITERIOS DE LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL SOBRE DERECHOS HUMANOS.....	197
1. En relación con la voluntariedad.....	198
2. En cuanto a la asesoría técnica	200
3. En relación con el control judicial.....	203
4. En cuanto al deber de registro	204
5. En relación con los acuerdos con uno de varios coimputados	205

	<u>Pág.</u>
6. En cuanto a la renuncia al recurso como parte del contenido de los acuerdos.....	206
VIII. BASES PARA UNA EVENTUAL REFORMA DEL SISTEMA CHILENO DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA A PARTIR DE SU COMPARACIÓN CON LOS SISTEMAS EXTRANJEROS ANALIZADOS.....	207
1. En el procedimiento abreviado y en el procedimiento simplificado con admisión de responsabilidad	207
2. En el procedimiento monitorio	210
BIBLIOGRAFÍA.....	217

PREFACIO

Desde abril de 2017 hasta marzo de 2020 ejecuté, como investigador responsable, el proyecto Fondecyt Regular núm. 1170949, denominado «Formulación de una teoría general de los mecanismos de renuncia al juicio oral con base en el Derecho procesal penal chileno: estudio dogmático y crítico». Dicho proyecto de investigación abarcaba los dos grupos de figuras que permiten que el imputado renuncie al juicio en el sistema procesal penal chileno: las llamadas «salidas alternativas» (la suspensión condicional del procedimiento y los acuerdos reparatorios) y las formas de renuncia al juicio que conducen a una sentencia definitiva (el procedimiento abreviado, el procedimiento simplificado con admisión de responsabilidad y el procedimiento monitorio).

Tras finalizar la ejecución del referido proyecto, quise continuar mi investigación, pero concentrándome solo en el segundo grupo de mecanismos de renuncia al juicio. La mayor atención que pretendía dirigirles obedecía a mi preocupación por la compatibilidad entre tales dispositivos, que normalmente dan lugar a una condena, y el principal fin comúnmente atribuido al procedimiento penal: la búsqueda de la verdad. Se hizo entonces evidente para mí la necesidad de realizar un estudio comparado de los mecanismos de renuncia al juicio que conducen a una sentencia definitiva (que en este libro denominé mecanismos de justicia penal negociada en sentido estricto) presentes en algunas de las legislaciones más representativas del sistema europeo continental (Alemania, Italia, España y Portugal), dada la tradicional orientación de este sistema jurídico hacia los valores de verdad y justicia, más que hacia la eficiencia en el uso de los recursos.

Con esa finalidad, gracias a sendas becas que me fueron otorgadas por el DAAD (*Deutscher Akademischer Austauschdienst*) y la *Max-Planck-Gesellschaft*, desde noviembre de 2021 hasta junio de 2022 pude ejecutar en Friburgo de Brisgovia (Alemania), tanto en la tercera sección del Instituto de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal de la *Albert-Ludwigs-Universität Freiburg*, como en el *Institut Max Planck zur Erforschung von Kriminalität, Sicherheit und Recht*, el proyecto de investigación «Análisis comparado de algunos modelos de justicia

penal negociada del sistema europeo continental: bases para la formulación de un modelo de justicia penal negociada para Chile».

Este libro recoge, en forma de monografía, tanto los resultados del referido proyecto de investigación Fondecyt (vinculados solo con los mecanismos de justicia penal negociada en sentido estricto), como los del mencionado proyecto DAAD–Max Planck, y también otros trabajos que he podido desarrollar en los últimos años sobre el mismo tema.

Como es habitual en la realización de obras como esta, durante su elaboración he contado con el apoyo de diversas personas e instituciones que me gustaría ahora agradecer. Vaya en primer lugar mi agradecimiento a ANID, al DAAD y a la *Max-Planck-Gesellschaft* por el soporte brindado.

Dejo constancia también de mi especial gratitud hacia el profesor emérito de la *Albert-Ludwigs-Universität Freiburg*, Dr. Dr. h. c. Walter Perron, quien durante mi estancia en Alemania dirigía la tercera sección del Instituto de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal de dicha casa de estudios, por su hospitalidad, orientación y cordialidad, así como por haber aceptado prologar este libro.

Del mismo modo, agradezco a la Fiscalía Regional de Valparaíso, del Ministerio Público, y a la Defensoría Regional de Valparaíso, de la Defensoría Penal Pública, por haberme facilitado información estadística necesaria para fundar algunas de las explicaciones ofrecidas en este trabajo.

Asimismo, debo agradecer a mi universidad, la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, así como al Decanato de su Facultad de Derecho y a la Dirección de su Escuela de Derecho, por haberme apoyado, permitiendo que me ausentara de mis labores docentes habituales por varios meses para poder realizar en Alemania la investigación cuyos resultados se presentan en este libro.

Agradezco también a mis queridos colegas del Departamento de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal de mi universidad: Luis Rodríguez Collao, Laura Mayer Lux, Jaime Vera Vega, Agustina Alvarado Urizar, Andrea Pinto Bustos, Gonzalo Agliati Vásquez, Juan Francisco Rivera Castro y Enrique Rodríguez Segovia. Su grata compañía y su permanente aliento han sido para mí invaluable alicientes en la ardua tarea de publicar este texto.

Por último, dejo testimonio de mi eterna gratitud para con Patricia, mi compañera de vida, cuyo apoyo resultó crucial para que este libro pudiera ver la luz, y de la deuda que tengo con ella y con mis hijos, Catalina, Felipe y Matías, por mi prolongada ausencia del país para poder desarrollar la mayor parte de la investigación aquí recogida.

Guillermo OLIVER CALDERÓN
Valparaíso, noviembre de 2024

PRÓLOGO

Es para mí un gran placer presentar este extraordinario libro. El autor, mi muy apreciado colega Guillermo Oliver Calderón, escribió una parte sustancial del mismo en mi anterior Instituto de Derecho Penal y Procesal Penal de la Universidad Albert Ludwig de Friburgo, por lo que pude seguir con detalle su desarrollo. Tuvimos una colaboración muy fructífera y muchas discusiones interesantes, a través de las cuales yo mismo aprendí mucho.

La obra ofrece una excelente visión de los problemas fundamentales de la Justicia Penal Negociada, así como de su desarrollo jurídico y de su significado práctico en cuatro países europeos y en Chile, en pinceladas breves pero muy precisas. Los fenómenos son muy diversos, tanto en comparación entre los ordenamientos jurídicos en cuestión como dentro de cada uno de ellos, ya que, en su empeño por lograr una mayor economía en la gestión de los procesos penales, los profesionales saben utilizar todos los instrumentos que les parecen adecuados. Por otra parte, muchos de estos atajos se toman a expensas de la equidad procesal, la igualdad ante los tribunales y los derechos de las víctimas. Todos los ordenamientos jurídicos afectados se encuentran, por tanto, en una lucha constante por encontrar las mejores soluciones. Lo más conocido internacionalmente en este sentido es el llamado «plea bargaining» en los Estados Unidos, que, sin embargo, está muy estrechamente vinculado a la estructura del proceso adversarial y a las peculiaridades del juicio con jurado y, por tanto, no puede ser un buen modelo para el proceso penal reformado en los países de América del Sur y Central, que se orienta más hacia la tradición continental europea.

En mi propio país, Alemania, los esfuerzos por encontrar un compromiso entre la eficacia práctica y los requisitos de un debido proceso que sea aceptable para el Estado de derecho han dado lugar a acalorados debates, tanto en el mundo académico como en los órganos responsables de la legislación, así como a numerosas decisiones judiciales controvertidas, incluida una sentencia fundamental del Tribunal Constitucional Federal. Aunque entretanto la evolución se ha calmado un poco, las zonas grises en la práctica no han desaparecido del todo y es probable que den lugar a nuevos debates

Prólogo

y esfuerzos de reforma en el futuro. También en España e Italia han existido y siguen existiendo las correspondientes regulaciones legales con una amplia práctica, así como acalorados debates en el mundo académico, mientras que el Tribunal Supremo de Justicia portugués ha bloqueado en gran medida tales esfuerzos. Guillermo Oliver Calderón no solo ha analizado meticulosamente todo esto, sino que también lo ha penetrado intelectualmente con brillantez, creando así la base para futuros estudios internacionales.

Finalmente, el estudio comparado le ha proporcionado las herramientas necesarias para analizar el proceso penal chileno de una forma nueva que llega a los fundamentos más profundos y a los problemas reales. El libro hace aquí un trabajo pionero y contiene un cúmulo de nuevos hallazgos que, en mi opinión, deberían ser objeto de la mayor atención en el debate chileno. No me queda más que felicitar a Guillermo Oliver por su trabajo y desear al libro un gran éxito.

Walter PERRON
Friburgo, diciembre de 2024

CAPÍTULO I

APROXIMACIÓN A LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA¹

I. SENTIDOS POSIBLES DE LA EXPRESIÓN «JUSTICIA PENAL NEGOCIADA»

En un sentido amplio, con la expresión «justicia penal negociada» cabe aludir a todo acuerdo que el imputado, en un proceso penal, puede celebrar con el fiscal o con la víctima, sin que necesariamente tal acuerdo conduzca a una sentencia que condene o absuelva. En un sentido restringido, se la usa para hacer referencia solo a mecanismos de negociación penal que llevan a una sentencia definitiva de absolución o condena². En este trabajo, dicha expresión es utilizada en un sentido restringido, sea que el acuerdo se proyecte solo sobre el rito procedimental para simplificar su tramitación, sea que recaiga también sobre el mérito fáctico o jurídico de la pretensión punitiva³.

II. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA

En general, los sistemas de justicia penal negociada, cuyo origen acostumbra a situarse en el modelo norteamericano⁴ —aunque hay quien niega que el origen de estos sistemas sea anglosajón, afirmando que en realidad

¹ Las reflexiones contenidas en las cuatro primeras secciones de este capítulo han sido extraídas de OLIVER CALDERÓN (2019a), pp. 451-457.

² Sobre los dos sentidos en que puede ser utilizada dicha expresión, véase HERRERA GUERRERO (2014), pp. 57-69.

³ Efectúa esta distinción entre el consenso sobre el rito procedimental y el consenso sobre el mérito del proceso, DEL RÍO FERRETTI (2009), pp. 21-25.

⁴ En este sentido, DEL CORRAL (2010), p. 41.

proviene de la confesión del procedimiento inquisitivo⁵—, y que han ido permeando los procesos penales de Europa continental —en lo cual tuvo gran relevancia una recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 1987, en el sentido de utilizar el procedimiento de reconocimiento de culpabilidad del modelo angloamericano⁶— y de Latinoamérica, especialmente tras varias reformas de la segunda mitad del siglo pasado⁷, se caracterizan por la celebración de acuerdos entre el imputado y el persecutor, en cuya virtud aquel renuncia a la posibilidad de intervenir en un juicio oral, a cambio de lo cual obtiene beneficios procesales o penales, todo sujeto a control judicial⁸.

Es común encontrar en el Derecho comparado manifestaciones de justicia penal negociada. Destaca, por ejemplo, en Estados Unidos, el conocido *plea bargaining*, tanto cuando la negociación recae sobre los cargos (*charge bargaining*), como cuando lo hace sobre la sentencia (*sentence bargaining*) (*Federal Rules of Criminal Procedure*, rule núm. 11). En el ámbito del procedimiento continental europeo sobresalen, en Alemania, la *Verständigung* (§ 257C *Strafprozeßordnung*); en Italia, el *giudizio abbreviato* (pacto sobre el procedimiento, arts. 438 a 443 *Codice di procedura penale*)⁹ y la *applicazione della pena su richiesta delle parti* o *patteggiamento* (pacto sobre la pena, arts. 444 a 448 *Codice di procedura penale*); en España, la «conformidad del acusado» (arts. 784.3, 787.1 y 801 Ley de Enjuiciamiento Criminal)¹⁰; en Portugal, el «processo sumarísimo» (arts. 392 a 398 Código de Processo Penal); en Francia, el «procedimiento de comparecencia con reconocimiento previo de culpabilidad» (art. 495-7 *Code de Procédure Pénale*). En el panorama centro y sudamericano, en Colombia, los «preacuerdos y negociaciones» (arts. 348 a 354 Código de Procedimiento Penal); en Nicaragua, el «acuerdo» (art. 61 Código Procesal Penal); en Perú, la «terminación anticipada» (arts. 468 a 471 Código Procesal Penal); en Guatemala (arts. 464 a 466 Código Procesal Penal), en Costa Rica (arts. 373 a 375 Código Procesal Penal), en Bolivia (arts. 373 y 374 Código de Procedimiento Penal) y en Argentina, el «procedimiento abreviado» (regulado, tanto en el antiguo,

⁵ Así, NIEVA FENOLL (2012), p. 220.

⁶ Cfr. DEL CORRAL (2010), p. 50.

⁷ BARONA VILAR (2004), pp. 189-195.

⁸ Por todos, CORREA ROBLES/REYES LÓPEZ (2012), pp. 17-18.

⁹ En todo caso, a partir de una reforma de 1999, se ha cuestionado el carácter de negociación del *giudizio abbreviato* italiano, porque para que este procedimiento se verifique basta con la voluntad del imputado, sin que se requiera que el Ministerio Público esté de acuerdo. Así, DEL RÍO FERRETTI (2009), pp. 22-23, nota 4.

¹⁰ Véase GIMENO SENDRA (2012), pp. 703-711, quien afirma que, en estricto rigor, la conformidad del acusado no es una forma de negociación, sino un acto unilateral exclusivo de la defensa (p. 705). En el mismo sentido, GARCÍA TORRES (2004), p. 53. No obstante, parece evidente que presenta características negociales, como lo demuestra la previsión legal de que, en ciertos casos, la conformidad deba constar en un escrito que firmen conjuntamente el acusador y el acusado (art. 784.3 LECrim). Lo reconoce ARMENTA DEU (2014), pp. 281-282.

pero aún vigente Código Procesal Penal de la Nación, art. 431 *bis*, como en el nuevo y también vigente Código Procesal Penal de la Nación, arts. 288 y ss., además de algunos códigos provinciales, como el de Córdoba, art. 415, y el de Buenos Aires, art. 395), etcétera.

En el Código Procesal Penal chileno, han sido considerados como expresiones de justicia criminal negociada, tanto el procedimiento abreviado¹¹, como el procedimiento simplificado con admisión de responsabilidad¹², y también la no reclamación del imputado contra la resolución que acoge el requerimiento de procedimiento monitorio y la proposición allí contenida de imposición de una multa¹³.

Según mi opinión, la decisión de implementar mecanismos de justicia penal negociada en los sistemas procesales penales latinoamericanos en general, y en el chileno en particular, no fue objeto de demasiada reflexión¹⁴, muy probablemente porque fue un tanto opacada por una modificación simultánea de mucho mayor calado, que buscaba sustituir íntegramente un muy antiguo y arraigado procedimiento penal de corte inquisitivo por un nuevo sistema de carácter acusatorio y adversarial. En este sentido, la incorporación de dichos mecanismos cumplió el papel de un verdadero «caballo de Troya» del sistema adversarial¹⁵. En el caso chileno, solo se tomó en cuenta el efecto descongestionante que se esperaba que tales mecanismos tuvieran en el sistema¹⁶. A continuación, se revisarán las principales ventajas y desventajas que se suelen atribuir a los modelos de justicia penal negociada.

¹¹ Cfr. MATURANA MIQUEL/MONTERO LÓPEZ (2017), tomo II, pp. 1341-1343. Como paradigma de la negociación entre el Ministerio Público y el imputado lo considera MATUS ACUÑA (2011), p. 59.

¹² Matizadamente, SALAS ASTRAIN (2019), pp. 231-240.

¹³ HORVITZ LENNON/LÓPEZ MASLE (2002), p. 95. Sugieren lo contrario RODRÍGUEZ VEGA/PINO REYES (2015), p. 1004.

¹⁴ Para el caso argentino, lo reconoce MAIER (2001), pp. II-III, aludiendo al procedimiento abreviado, al declarar lo siguiente: «Sin duda, el orgullo que sin modestia siento al observar cómo ‘prendieron’ ciertas instituciones de aquel Proyecto de 1986, con el tiempo, y cómo variaron los problemas y la terminología científica nacional a partir de aquel Proyecto, no se reproduce en este caso. Aquí he dado pie, *sin una reflexión política y de fondo*, a una institución, en principio extraña a nuestra cultura jurídica, que se expande y amenaza con derribar pilares de nuestra comprensión de la pena estatal y del procedimiento necesario para imponerla» (las cursivas han sido añadidas).

¹⁵ LANGER (2010), pp. 46-50.

¹⁶ En el mensaje presidencial con que se inició la tramitación parlamentaria de la Ley núm. 19.696, que estableció el Código Procesal Penal chileno, se lee lo siguiente: «El examen de los problemas del sistema vigente, así como la experiencia comparada muestran que uno de los mayores obstáculos al éxito de la justicia criminal lo constituye el manejo de volúmenes muy grandes de casos, cuyos requerimientos suelen exceder con mucho las posibilidades de respuesta de los órganos del sistema con sus siempre limitados recursos [...]. [S]e propone la creación de algunos procedimientos simplificados en que por la vía de acuerdos entre todos los intervinientes o de algunos de ellos, se supriman etapas del curso ordinario del procedimiento de modo que se permita alcanzar una solución rápida del caso por medio de una sentencia definitiva, siempre que ello resulte posible sin vulnerar los valores que el sistema busca proteger».

III. VIRTUDES DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA

1. Consideraciones de eficiencia

Entre las ventajas destacadas por los partidarios de los modelos de justicia criminal negociada cabe mencionar consideraciones utilitaristas. Si se asume como premisa que es imposible para cualquier sistema procesal penal someter a juicio oral todos los casos que conoce, se arguye que sería necesario establecer mecanismos de solución negociada de los conflictos penales¹⁷. Se trata de un argumento de eficiencia en la utilización de los escasos recursos humanos y materiales con que cuenta todo sistema de enjuiciamiento criminal, aunque hay quienes también destacan el ahorro de recursos por parte de la víctima y del imputado¹⁸.

2. Juzgamiento dentro de un plazo razonable

Adicionalmente, se ha puesto de relieve, como otra virtud de los mecanismos de justicia penal negociada, el hecho de que, gracias a ellos, se velaría por el respeto al derecho del imputado a ser juzgado dentro de un plazo razonable. Se ha afirmado que en un sistema que careciera de tales mecanismos y que buscara someter a juicio oral todos los casos, el cumplimiento de ese derecho se convertiría en una quimera¹⁹.

IV. DEFECTOS DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA PENAL NEGOCIADA

1. Carácter coactivo

Sin embargo, los sistemas de justicia criminal negociada también han recibido varias críticas²⁰. Tal vez la que más se ha destacado²¹ es su potencial carácter coactivo. El reproche que se suele formular se basa en la afirmación de que muchas veces el imputado acepta los hechos que se le atribuyen y el

¹⁷ HORVITZ LENNON/LÓPEZ MASLE (2004), p. 504.

¹⁸ RIEGO RAMÍREZ (2000), p. 208. Véase, asimismo, MARTÍNEZ (2004), pp. 55-56.

¹⁹ HORVITZ LENNON/LÓPEZ MASLE (2004), p. 504; DURÁN SANHUEZA (2009), pp. 55-57.

²⁰ En la exposición de estas críticas se distingue entre aquellas que provienen de la doctrina procesal penal y aquellas que han sido formuladas por la doctrina penal. Esta decisión busca sistematizar mejor los distintos planteamientos, pero no pretende negar que los problemas procesales penales se proyectan necesariamente en los aspectos penales sustantivos, y viceversa.

²¹ Lo reconoce NIEVA FENOLL (2012), p. 217.

mecanismo alternativo al juicio oral que muy probablemente terminará con una sanción de baja intensidad, únicamente por la amenaza de que en el juicio se le podría imponer una pena mucho más grave, en lo que inciden tanto la práctica del *overcharging*, esto es, el incremento artificial de los cargos en contra del imputado para forzar su aceptación²², sea que se trate de un aumento sin razón del número de imputaciones contra un mismo acusado (*horizontal overcharging*), o de una ampliación, también sin razón, del único cargo contra el imputado (*vertical overcharging*)²³, como la tendencia del abogado defensor a intentar convencer al imputado de que renuncie al juicio oral para así poder recibir sus honorarios o su remuneración en el menor tiempo y con el menor esfuerzo posible²⁴. Además, el hecho de que muchas veces los imputados se encuentren en prisión preventiva, y en algunas ocasiones en establecimientos penitenciarios con deplorables condiciones de hacinamiento y sobrepoblación, opera como poderoso estímulo para que acepten los términos ofrecidos por el fiscal, pues representan la forma más rápida y sencilla de abandonar el encierro²⁵. Todo esto puede llevar incluso a personas inocentes a admitir culpabilidad en los hechos que se les atribuyen²⁶. De este modo, la efectiva aplicación de una pena más severa —severidad que, en el sistema norteamericano, ha sido calculada, por algunos, en un alza de 30 a 40 por ciento de las penas que suelen imponerse en los mecanismos de justicia negociada²⁷ y, por otros, en un aumento de 40 a 50 por ciento²⁸— acaba siendo percibida como un verdadero castigo para quienes deciden defenderse y ejercer su derecho a un juicio oral²⁹. Esta crítica es especialmente intensa para el *plea bargaining* de los Estados Unidos de Norteamérica³⁰, pero también es formulada con firmeza para instituciones semejantes reguladas en legislaciones de otros países³¹.

2. Déficit de la calidad de la verdad procesal

Otra crítica que se ha planteado contra los sistemas de justicia criminal negociada, aunque con menor intensidad que la anterior, apunta a la deficiente verdad procesal en que se funda la solución del conflicto penal que se

²² LIPPKE (2011), pp.31-34.

²³ RODRÍGUEZ VEGA/PINO REYES (2015), p. 1008.

²⁴ DE DIEGO DÍEZ (1999), pp.59-60. Véase también ALSCHULER (1975), p.1182, quien alude, citando a George L. Vaughn, a los denominados *professional writ-runners and pleaders*, es decir, abogados que siempre negocian y nunca llevan un caso a juicio oral.

²⁵ Cfr. RIEGO RAMÍREZ (2001), pp.474-475; TOMÁS-VALIENTE LANUZA (2024), p.204.

²⁶ RODRÍGUEZ GARCÍA (1997a), pp. 104-106.

²⁷ WILKINS (1988), p.191.

²⁸ GARCÍA TORRES (2004), pp.84-85.

²⁹ PIZZI (1999), pp. 189-192.

³⁰ Paradigmáticamente, LANGBEIN (1978), pp.3-22.

³¹ Para el caso italiano, véase FERRAJOLI (2000), pp.746-752.

adopta. La doctrina acostumbra a destacar, como ventaja del juicio oral (y de las que se dice que son sus inseparables acompañantes, la inmediación y la contradictoriedad), que permite alcanzar una verdad procesal de calidad muy superior³². Incluso, hay quienes señalan que, por ello, el juicio oral posee la virtud de que contribuye mejor a «redefinir» el conflicto penal en términos pacíficos y «reinstalarlo» en la sociedad³³. Pues bien, un sector doctrinal señala que cuando se aplican mecanismos de justicia penal negociada, se produce un inaceptable abandono del fin del proceso penal consistente en la averiguación de la verdad³⁴, lo que a su vez se traduce en un déficit de legitimidad de la sanción penal consensuada. En palabras de Schünemann, «el juicio oral corporiza, por su estructura contradictoria, recursos para hallar la verdad, que desaparecen en un procedimiento regido por acuerdos. Como es sabido, en la instrucción se refleja una imagen selectiva del hecho, constituida esencialmente por la actividad instructoria de la policía y según determinadas hipótesis de sospecha. Estas no pueden conducir a la determinación de la verdad material sin una verificación crítica a la luz de los hechos que presenta el acusado, visión que suele aparecer precisamente en el juicio oral»³⁵.

3. Pérdida de la eficacia preventiva de la pena

En otro orden de ideas, los mecanismos de solución negociada del conflicto penal han recibido críticas, también menos vigorosas que aquellas que reprochan su carácter coactivo, pero desde la doctrina penal, que ponen de relieve la incidencia que dichos mecanismos tendrían en una merma de la eficacia preventiva de la pena y de la función protectora de bienes jurídicos del Derecho penal. Si para desplegar su efecto preventivo general y especial es necesaria una determinada intensidad de la reacción punitiva, inevitablemente dicho efecto preventivo se deteriora al aplicar una pena de menor entidad como consecuencia de la utilización de tales mecanismos³⁶.

³² Así, entre otros, PALOMO VÉLEZ (2010), p.148; DUCE JULIO/MARÍN VERDUGO/RIEGO RAMÍREZ (2008), pp.46-65; ANDRÉS IBÁÑEZ (2003), p.57; con especial elocuencia, BAYTELMAN ARONOWSKY (2000), p.243. Véase también BAYTELMAN ARONOWSKY/DUCE JULIO (2004), pp. 151-152. En todo caso, un sector doctrinal, junto con reconocer las virtudes de la oralidad, manifiesta la necesidad de no «sacralizarla» ni de «demonizar» la escrituración. En este sentido, NIEVA FENOLL (2010), pp.237-257.

³³ En este sentido, BINDER (2004), pp. 103-105.

³⁴ Así lo sugiere COCIÑA CHOLAKY (2012), pp.69-72.

³⁵ SCHÜNEMANN (2002), p.299.

³⁶ Véase HERRERA GUERRERO (2014), pp.229-281; HERRERA GUERRERO (2016), pp.229-263. Asimismo, NÚÑEZ OJEDA (2016), pp.442-443.

4. Peligro para la igualdad ante la ley

Asimismo, se han criticado los sistemas de justicia penal negociada por la vulneración que en su aplicación se puede producir para el principio de igualdad. La base de esta crítica se encuentra en la discrecionalidad del fiscal para decidir negociar con un imputado y no con otro, a pesar de que ambos puedan hallarse en la misma situación, sin que existan motivos para un tratamiento diferenciado³⁷.

Cuando existen coimputados³⁸, este riesgo podría incrementarse³⁹, dependiendo de si se adopta un modelo *individualista* o uno *consensualista*⁴⁰. En las legislaciones procesales penales que siguen el modelo individualista o particularista, que al menos en el ámbito latinoamericano son la mayoría⁴¹, se permite que los mecanismos de negociación tengan lugar con uno o más de los varios coimputados en una causa. Es este el caso del proceso o procedimiento abreviados que se regula, entre otros, en los Códigos de Procedimiento Penal de Ecuador (art.369), Bolivia (art.373), Uruguay (art.272), Paraguay (art.420), Costa Rica (art.373), Guatemala (art.464), El Salvador (art.417), República Dominicana (art.363), México (art.207), en el Código Procesal Penal Federal de Argentina (art.323) y en el Código Procesal Penal de Chile (art.406 inc. final), todos los cuales, en general, emulan el Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica (art.371).

Por su parte, en las legislaciones que se basan en el modelo consensualista, todos los coimputados deben manifestar su conformidad con el mecanismo de negociación para que este pueda tener lugar. Este es el caso del procedimiento abreviado en el aún vigente Código de Procedimiento Penal de la Nación Argentina (art.431 *bis* núm.8) y de la «terminación anticipada» en el Código Procesal Penal del Perú (art.469)⁴².

Ambos modelos poseen virtudes y defectos. Entre las ventajas del modelo individualista, vale la pena mencionar el hecho de que se ajusta mejor a las consideraciones que explican la proliferación de los mecanismos de justicia penal negociada, la que en buena medida ha obedecido a la sentida necesidad de introducir mayor eficiencia en el uso de los siempre escasos recursos con que cuenta todo sistema procesal penal⁴³.

³⁷ Cfr. RODRÍGUEZ GARCÍA (1997a), pp.96-97.

³⁸ Las siguientes líneas han sido extraídas, previa traducción libre, de OLIVER CALDERÓN (2021b), pp.1267-1280.

³⁹ Lo sugiere ALBERGARIA (2007), p.122.

⁴⁰ He tomado esta nomenclatura de RIVERA LEÓN (2009), p.48.

⁴¹ Se lo puede comprobar en LANGER/SOZZO (2023a), pp.22-26.

⁴² Sin embargo, una institución similar contenida en el mismo código, la «conclusión anticipada del juicio», se basa en el modelo individualista (art.372.4).

⁴³ Muy claramente, PUENTE SEGURA (1994), pp.31-32: «En suma, desde esta perspectiva prác-

Efectivamente, el modelo particularista parece más eficiente que el consensual, ya que permite que, al menos respecto de alguno(s) de los coimputados —aquellos que aceptan el acuerdo—, se produzca un ahorro de tiempo y recursos, facilitando la reducción de la complejidad —dada por el número de coimputados— de las causas que son llevadas a juicio. El modelo consensual, en cambio, al requerir el consentimiento de todos los coimputados, podría dificultar la adopción de acuerdos, lo que podría hacer que más casos tengan que ser llevados a juicio, con el riesgo que ello podría significar para la eficiencia del sistema.

Sin embargo, el modelo individualista también tiene desventajas. Entre ellas, se encuentra, precisamente, el mayor riesgo que implica para la igualdad ante la ley. Si no es necesario el consentimiento de todos los coimputados para que la negociación sea exitosa, existe el peligro de que solo alguno(s) de ellos sea(n) «elegidos» por el fiscal para ofrecerles un acuerdo, pese a que todos puedan encontrarse en una misma situación. Este riesgo no está presente en el modelo consensualista.

Otra desventaja del modelo particularista, que también incide en el ámbito de la igualdad ante la ley, es que permite la dictación de sentencias aparentemente contradictorias, ya que el coimputado que acepta el acuerdo y renuncia al juicio muy probablemente será condenado, mientras que aquel que participó en el mismo delito y es llevado a juicio podría ser absuelto⁴⁴. Además, esto es algo que podría ser difícil de entender o aceptar por la sociedad. En el modelo consensualista, en cambio, este riesgo no existe⁴⁵.

Por otro lado, profundizando el riesgo para la igualdad ante la ley, el modelo individualista permite una serie de situaciones peligrosas para la presunción de inocencia de los coimputados que no son «elegidos» para formar parte del acuerdo y que son llevados a juicio. Por ejemplo, la sentencia que condena a aquellos que aceptaron el acuerdo podría identificar a los otros coimputados como autores o partícipes en el delito, aun cuando ellos no intervinieron en la negociación. Podría suceder también que en el juicio contra los coimputados que no formaron parte del acuerdo, el fiscal ofrezca como prueba la sentencia condenatoria dictada contra los otros y que esta sirva como base de la condena que se dicte en el juicio. O bien, podría ocu-

tica se reconoce simplemente, sin esfuerzo de construcción conceptual alguna que pretenda justificarlo, que la introducción de este tipo de fórmulas aplicadas al proceso penal no tiene otra finalidad que la descongestión de la maltrecha Administración de Justicia, cuya relativa ineficacia es particularmente insoportable en el ámbito del orden jurisdiccional penal». Véase también VASCONCELLOS (2015), pp. 150-159; VASCONCELLOS (2020), p. 162, quien niega que esta razón permita legitimar la proliferación de estos mecanismos. En este último sentido, véase asimismo GROSSI (2015), pp. 133-171.

⁴⁴ Véase RIED UNDURRAGA (2017), p. 615, quien señala que esto podría dar lugar a «una situación paradójicamente arbitraria».

⁴⁵ Así, LASCURAÍN SÁNCHEZ/GASCÓN INCHAUSTI (2018), p. 9; LOZANO EIROA (2012), p. 349.