

Luis Gerardo Gabaldón**

In the Dominican Republic, where the model of "inquisitorial procedure" prevails in criminal justice, the gathering of evidence by the police before a trial plays a key role in the structuring of the trial itself. This procedural model is being abandoned in most countries in which it was in force. However one should take into account one significant advantage of this model in case one is considering its replacement in the course of the reform of the judiciary. Due to the strategic role which the police assumes in the pre-trial phase, this model favors the creation of a judicial police directly responsible to the judiciary. Under this model, then, one could create a more professional police force and restrict, as well, the margin of interference and of abuse of the rights of citizens on the part of the police.

Supuestos para la conformación de una policía judicial

En los países latinoamericanos, con un sistema jurídico penal de tradición jurídica continental europea, la discusión sobre la pertinencia de una policía judicial se encuentra vinculada, explícita o implícitamente, a dos supuestos de naturaleza normativa y dos supuestos de naturaleza empírica.

* Comunicación presentada en el Seminario Internacional Administración de Justicia y Policía Judicial, Santo Domingo, 29 de enero de 2000.

** Profesor Titular de Derecho Penal y Criminología, *Universidad Católica Andrés Bello*, Caracas - Venezuela.

Los supuestos de naturaleza normativa son los siguientes:

La decisión judicial de los casos se basa en razones de tipo técnico. Ello quiere decir que el proceso de adecuación de la consecuencia jurídica al supuesto de hecho, por parte de los jueces, pasa por una decisión donde la determinación de aspectos especializados, relativos a la prueba del hecho y de la culpabilidad del autor, es fundamental y requiere un conocimiento técnico del cual carecen los jueces. Siendo la investigación criminal sofisticada, estas tareas deberían ser cumplidas por investigadores entrenados, dentro del cuerpo de policía.

Es necesario el control jurisdiccional de la actividad policial, incluyendo la corrección y sanción de los abusos. Si tenemos un cuerpo de policía funcionalmente supeditado a los jueces (o a los fiscales, según los casos), tal control será efectivo y los abusos serán conjurados, o al menos, minimizados y corregidos oportunamente.

Los supuestos de naturaleza empírica son los siguientes:

Existe una gran demanda de la población hacia el control social formal, representado por el sistema de justicia, que incluye tribunales, policía, ministerio público y sistema de ejecución penal. Por consiguiente, hay que responder de manera adecuada a esta demanda, incluyendo la protección de la legalidad, las garantías individuales y los derechos humanos, cuando la población exige la aplicación del control social formal.

La investigación criminal durante las primeras horas siguientes a la ejecución del hecho es crucial. Dado que es importante identificar y asegurar las trazas de la comisión delictiva, se requiere un cuerpo de investigadores especializado y técnico que se ocupe de ello, para el éxito de la investigación en su primera fase y, luego, del proceso penal en su conjunto.

Los supuestos de naturaleza normativa se basan, naturalmente, en el modelo jurídico procesal imperante hasta hace muy poco tiempo en América Latina, esto es, el modelo inquisitivo, con todas sus variantes. En efecto, suponer, por un lado, que la decisión de los casos penales obedece a criterios de carácter técnico asume que el juez decide sobre el fondo de la cuestión planteada con criterios que no corresponden al saber popular. Por otro lado, propugnar que la policía debe ser sometida

POLICÍA JUDICIAL Y SISTEMA PENAL

a un control jurisdiccional en su actuación implica reconocer que tiene un gran poder para conformar procesalmente el expediente, y que dicho poder debe ser contrarrestado por el juez, bien de instrucción o de juicio. Precisamente el modelo procesal inquisitivo parte de la idea de la sustracción de la decisión del caso al saber popular y su sometimiento al saber especializado del magistrado, así como reconoce un valor fundamental a las actas de investigación policial para la estructuración del caso penal.

Los supuestos de naturaleza empírica se basan, el primero en una aspiración, antes que en una constatación de hecho, y el segundo en un dato bien establecido por la investigación empírica.

El supuesto de que la población demanda en gran medida la solución de los conflictos y problemas que enfrenta a través del control social formal, y en especial del sistema penal, obedece al programa de la modernidad de conferir al Estado el monopolio de la fuerza para la resolución de los conflictos interpersonales. Pero esto es, antes que una constatación de hecho, una aspiración no cumplida y acaso, incluso irreal. La investigación histórica y etnográfica disponible demuestra que en América Latina han proliferado y concurren en la actualidad múltiples instancias alternas al Estado para la resolución de conflictos interpersonales, violentas o no violentas. Para algunos, incluso, el desarrollo de alternativas al Estado para la resolución de conflictos es deseable, para evitar los costos, dilaciones, alienación y estigmatización que produce el sistema penal formal. Independientemente de que esto sea visto como deseable o no, es un hecho comprobado que en América Latina la denunciabilidad a la policía, que conforma la puerta de entrada al sistema penal, es menor que en otros países afines a su matriz cultural y jurídica: entre 15% y 47% frente a 28% y 80% en Europa y 26% y 89% en Norteamérica, para todos los delitos con excepción del hurto de automóviles, donde la denuncia policial es necesaria para cobrar los seguros (Alvazzi del Frate, 1998: 88)

El supuesto de que la investigación dentro de las primeras horas de la ejecución del evento criminal es fundamental se encuentra razonablemente sustentado por la experiencia y por la praxis policial. Muchos cuerpos policiales exigen al detective la presentación de un informe rutinario a las 72 horas de iniciada la investigación y adoptan decisiones sobre el destino de la averiguación en función de la evidencia

recabada en este periodo. Nuestra investigación en Venezuela determinó que las diligencias efectuadas dentro de las primeras 72 horas de la averiguación policial, incluyendo interrogatorios, pesquisas y experimentos, predicen mejor el envío del expediente al tribunal que el número de personas presentes en el momento del hecho o la percepción de gravedad que sobre el mismo tiene el funcionario policial (Gabaldón, Monsalve y Boada, 1995: 28). En el medio norteamericano, la policía conoce que la razón fundamental por la cual el fiscal de distrito rechaza preliminarmente proseguir con la acusación es la insuficiencia de pruebas (34% de los casos, Gottfredson y Gottfredson, 1988: 122) y que las pruebas se obtienen más fácilmente dentro de las primeras horas siguientes a la comisión del hecho delictivo.

A fin de poner en el contexto adecuado la cuestión de la creación de una policía judicial, con competencia especializada, podemos resumir lo antedicho diciendo que dos de los supuestos de esta aspiración, los de naturaleza normativa, se encuentran vinculados a un sistema jurídico procesal que está siendo sustituido en todos los países latinoamericanos. Uno de los supuestos empíricos no encuentra apoyo en la investigación. El otro supuesto empírico sí se encuentra sustentado por los datos.

La situación de la policía en República Dominicana en el contexto latinoamericano

La Policía Nacional dominicana es un cuerpo centralizado, dependiente del poder Ejecutivo Nacional, definido como de carácter civil aunque organizado militarmente y comandado por oficiales de las Fuerzas Armadas. Tiene funciones de mantenimiento de orden público y de investigación criminal. En este último caso se define como auxiliar del Procurador Fiscal o del juez de instrucción, a quienes corresponde la decisión sobre el inicio y persecución de los delitos. Sin embargo, en la práctica, la Policía Nacional investiga los casos penales y toma decisiones sobre acopio de pruebas, elaboración de expedientes y sometimiento de personas a la justicia, quizás como consecuencia de una praxis fiscal y judicial que ha dejado este espacio decisorio a la policía.

La Policía Nacional dominicana, en cuanto al aspecto disciplinario, posee su propia jurisdicción para castigar las faltas de los subordinados, disfrutando de un fuero policial. Existen otros funcionarios con

POLICÍA JUDICIAL Y SISTEMA PENAL

competencia de policía judicial, tales como los alcaldes, los inspectores de agricultura y funcionarios de hacienda, de modo que la Policía Nacional no tiene exclusividad como cuerpo de la policía judicial.

El perfil policial de República Dominicana no es muy distinto al de otros países latinoamericanos, que comparten los rasgos comunes en cuanto al desarrollo de las fuerzas de la policía. En todas ellas el germen de la institución policial estuvo en las fuerzas armadas y dicha institución se desarrolló con criterios centralizados y militarizados, aunque hayan registrado variantes regionales. Bolivia, Colombia y Chile, por ejemplo, cuentan con cuerpos nacionales de policía con estructura paramilitar y/o asimilados, en mayor o menor grado a las fuerzas armadas (Manzilla, 1996; Riedmann 1996, Frühling 1980). Los países centroamericanos, con excepción de Costa Rica, que carece de ejército y cuenta con una policía judicial subordinada a la Corte Suprema de Justicia, han visto desarrollar sus policías bajo la tutela militar y sólo los acuerdos de paz, después de sangrientas guerras civiles han permitido la apertura de modelos de naturaleza civil, en buena parte bajo la presión internacional (Urquilla Bonilla, 1998). En Venezuela, donde existe un Cuerpo Técnico de Policía Judicial desde 1958, de carácter civil, su matriz estuvo en el cuerpo de investigación de la Guardia Nacional, creada en 1937. La Guardia Nacional se define por la ley de 1998, de conformidad con el nuevo Código Orgánico Procesal Penal, como "policía de investigaciones penales", con lo cual sigue equiparada al Cuerpo Técnico de Policía Judicial en cuanto al "inicio de las investigaciones" y a la "dirección funcional" del Ministerio Público, lo cual demuestra la persistencia del modelo militar de la policía aun en Venezuela.

La evolución de las instancias policiales centralizadas, en América Latina, demuestra que los problemas vinculados a la responsabilidad ciudadana de la policía, subordinación al poder civil y a la judicatura y eficiencia en el manejo de los casos no tienen que ver tanto con la especialización de las competencias policiales como con la estructura organizativa, con la concepción de servicio público de la función policial y con la demanda ciudadana hacia la policía. La experiencia indica que los cuerpos policiales altamente centralizados, independientemente que las competencias atribuidas sean genéricas o especializadas, tienden a desarrollar mecanismos de aislamiento, inercia organizativa, y dificultad de seguimiento y control externo. Es en este contexto que debe plantearse la discusión de las funciones de la policía dentro del sistema penal.

Expectativas sobre la policía judicial y determinantes estructurales

En el contexto latinoamericano en general, y dominicano en particular, caracterizados por la existencia de cuerpos policiales altamente centralizados, de estructura militarizada, distantes de una función de servicio público y propensos al ejercicio poco controlado de la fuerza física y de la arbitrariedad en el trato con los ciudadanos, la posibilidad de una policía judicial especializada, de carácter civil, crea expectativas de racionalidad en varias dimensiones vinculadas al ejercicio de la función de control social formal dentro de parámetros de democracia y racionalización. Tales expectativas guardan relación con la independencia del poder Ejecutivo, con la exclusividad laboral, con la especialización técnica y con la disciplina (Pérez Martínez, 1998: 169-171).

Independencia del poder Ejecutivo

La independencia de la policía del poder Ejecutivo se lograría con la subordinación funcional e institucional a los jueces y/o a los fiscales o procuradores del Ministerio Público. Pero si la policía recibe instrucciones directas del juez de instrucción y actúa solo en función de dichas instrucciones, el proceso penal adquiere un carácter totalmente inquisitivo, y si lo hace de la Fiscalía y depende totalmente de ella en cuanto a la movilización procesal, se diluye la diferenciación funcional y los intereses alternativos de la policía y la Fiscalía: detección delictiva, por parte de la policía, y principio de oportunidad, por parte de la Fiscalía. Esta distinción funcional no solo es clara en el ámbito de la estructura procesal que se está imponiendo en América Latina, sino conveniente, por cuanto es la forma de garantizar que la selectividad inevitable en la persecución penal puede ser orientada con algunos criterios expresos de racionalidad y política criminal. El establecimiento de estos criterios resulta muy difícil para la policía, debido a su carácter de órgano de contacto y respuesta inmediatos frente al público. Por otro lado, la preservación de garantías procesales del indiciado por parte de la Fiscalía podría quedar comprometida mediante una participación directa y continua de ella en el proceso de investigación de la policía. Esto ha sido observado en Venezuela con los denominados "fiscales de guardia" en comisarías de la policía judicial durante la vigencia del sistema procesal, similar al de la República Dominicana, que estuvo vigente hasta 1999: la contigüidad laboral con la policía alteró su identidad y terminaron colaborando con la policía antes que protegiendo la legalidad procesal.

Exclusividad laboral de la policía judicial

La exclusividad laboral de la policía judicial implica que solo se ocuparía de la investigación de los delitos y, con ello, restringiría el margen de intrusión y abuso de los derechos ciudadanos. Ello supone un desempeño puramente reactivo de la policía que resulta irreal, pese a las defensas ideológicas de la separación entre “funciones preventivas y funciones represivas” de la policía. La investigación social demuestra que la criminalidad no es un fenómeno que “está allí para ser descubierto”, sino que es una construcción social dinámica en la que intervienen variados actores, entre ellos la policía, por supuesto. Ello quiere decir que la policía no “está allí”, estática para descubrir hechos punibles, como una antena parabólica recibe señales de radio del espacio, sino que ella interviene activamente en la definición situacional de lo que es delito y se activa en forma diferencial según diversos factores, como percepciones de prioridad, evidencia disponible, poder social de la víctima y el victimario, etc. Por otro lado, la experiencia indica que los cuerpos policiales “con competencias puramente represivas” (como la policía técnica judicial venezolana) han participado siempre en operativos de otra naturaleza, como redadas, penetración de redes de informantes y operaciones encubiertas para anticipar la comisión delictiva. Las funciones reactivas y proactivas de la policía no son fácilmente separables aunque exista un elenco estatutario de funciones policiales.

Especialización técnica

La asignación de competencias especializadas, entre ellas la exclusividad de la investigación penal, haría de los funcionarios policiales “expertos técnicos”. Por ello es conveniente propender a la dotación de laboratorios y equipos sofisticados a la policía, y concentrar la investigación criminal en un solo cuerpo policial. Sin embargo, el desarrollo y sofisticación de la investigación forense en la actualidad, que incluye pruebas de ADN, cromatografía de masa y antropología física y dental, hacen prácticamente imposible dotar a un cuerpo policial de los equipos materiales y personal necesarios para todas las investigaciones. Por ello cada vez se requiere de la ayuda de laboratorios e instituciones extrapoliciales para las investigaciones sofisticadas. Por otro lado, existen muchas investigaciones policiales rutinarias y poco sofisticadas. En algunas materias sensibles, delitos sexuales y toxicología podría ser conveniente, incluso, separar el análisis de las muestras del departamento

policial. En el caso venezolano se ha observado, por ejemplo, la presentación de informes policiales sobre drogas decomisadas con sospechosos patrones de reiteración de los protocolos e incluso de errores, lo que hace pensar en la replicación mecánica de informes previamente elaborados.

Disciplina

Si la policía judicial cuenta con un campo de actividades definido es más fácil saber lo que puede o no puede hacer y, en consecuencia, disciplinarla e imponerle correctivos, tarea que deben realizar los fiscales del Ministerio Público. Esto, probablemente, no es factible en la práctica. El trabajo policial es distinto al trabajo judicial. Existen exigencias organizacionales propias de la policía y se produce el desarrollo de subculturas policiales, que resultan ajenas a la función del Ministerio Público. No es deseable que dicha subcultura llegue a absorber a los fiscales, sino más bien mantener una distancia de ellas. El tema del control de la policía es muy amplio y amerita consideraciones independientes, pero la experiencia demuestra que los mejores correctivos provienen de la autorregulación en función de la capacidad que desarrollan ciudadanos o grupos externos para lograr indemnizaciones por los excesos cometidos. La dificultad para demandar y obtener satisfacciones de la policía es directamente proporcional al grado de centralización y tamaño de la agencia policial.

Policía judicial y contexto normativo y cultural

Al momento de plantear cualquier programa de reforma institucional sobre la policía es pertinente tomar en consideración dos aspectos fundamentales: el modelo procesal previsible en el futuro próximo y el espacio social de la policía, lo que implica la interacción con los ciudadanos y los requerimientos de control de su desempeño.

República Dominicana cuenta en la actualidad con un modelo procesal penal que se acerca al sistema inquisitivo. Dentro de tal sistema una policía judicial tiene sentido por cuanto participa activamente en la conformación del caso penal a través de la averiguación sumarial. Aun cuando dicha averiguación sea formalmente adelantada bajo la responsabilidad de un juez de instrucción, en la práctica es la policía la que recaba los elementos de prueba y conforma el expediente. Sin embargo, dentro de un modelo procesal de tipo acusatorio, hacia el cual

parecieran tender todos los países en mayor o menor grado, en buena parte debido a la estandarización e integración internacional, una policía judicial no tiene mayor justificación, por cuanto el caso penal se construye a través de un debate contradictorio con pruebas no preconstituidas sino producidas en el juicio oral. La condición del expediente sumarial pierde sentido, y la policía no es sino un actor más del proceso que contribuye con pruebas, no siempre estructuradas, al debate. Si la República Dominicana está considerando cambiar en el mediano plazo su modelo procesal, la decisión sobre una policía judicial especializada debería ser considerada atentamente.

El espacio social de la policía, en particular las relaciones con los ciudadanos, es también una variable importante a considerar. Si se desea incrementar el control ciudadano de la policía y la definición de un perfil de servicio público de la institución policial, frente a un perfil de mantenimiento del orden del Estado, el diseño de cuerpos centralizados, jerárquicamente rígidos, muy burocratizados y con alto perfil de misión vocacional, no contribuye al acceso ciudadano ni al desarrollo de mecanismos de control desde la base. Un cuerpo de policía judicial nacional tendería a dicho modelo, aunque se enfatice su carácter civil y su perfil técnico. Por el contrario, cuerpos policiales de dimensiones reducidas, con particularidades de desempeño regional, descentralizados y con énfasis de empleo en servicio público remunerado, ofrecen mejores perspectivas de interacción fluida con los ciudadanos y de control desde la base.

Conclusión

Hace 35 años un investigador inglés expresó que para explicar lo que en realidad hace la policía era necesario observar sus acciones más bien dirigidas por la moral popular que por la letra de la ley (Banton, 1964: 146). En nuestra investigación sobre la disposición al uso de la fuerza física por parte de la policía en Venezuela hemos podido comprobar que la policía ajusta su conducta, en alguna medida, a lo que percibe es la expectativa de la gente en cuanto a demanda y reclamo frente al comportamiento policial (Gabaldón y Birkbeck, 1998: 129). Algunos investigadores han sugerido que los mensajes que percibe la policía de parte del público, incluyendo la tolerancia por parte de las personas de

ESTUDIOS SOCIALES 119

menores recursos, son importantes para explicar los índices de violencia (Chevigny, 1996: 210-213). En general, la observación sobre el comportamiento policial indica que la policía ajusta su comportamiento en función de la evaluación de expectativas normativas y situacionales. Por ello el marco normativo y el contexto de la interacción con el público deben ser variables a considerar en el diseño del modelo policial de cada país. Aunque no se puede manejar a la policía solo con leyes o con la participación de los ciudadanos en el control social, sí se puede intentar crear un marco de actuación policial compatible con las normas legales y las expectativas del ciudadano en cada sociedad. Espero que esta ponencia contribuya en alguna medida a identificar algunos aspectos relevantes para dicho propósito.

Referencias

- ALVAZZI DEL FRATE, Anna (1998) *Victims of Crime in the Developing World*. Roma, Unicri. Publicación n. 57
- BANTON, Michael (1964) *The policeman in the Community*. Londres, Tavistock.
- CHEVIGNY, Paul (1996) "Police Deadly Force as Social Control: Jamaica, Brazil and Argentina", en Martha K. Huggins, editora *Vigilantism and the State in Modern Latin America, Essays on Extralegal Violence*. Nueva York, Praeger, pp. 189-217.
- FRÜHLING, Hugo (1998) "Carabineros y consolidación democrática en Chile", en *Policía y Sociedad Democrática, Pena y Estado*, 3, 3, pp. 81- 116.
- GABALDÓN, Luis Gerardo y Christopher Birkbeck (1998) "Criterios situacionales de funcionarios policiales sobre el uso de la fuerza física" *Capítulo Criminológico*, 26, 2, pp. 99-132.
- GABALDÓN, Luis Gerardo, Yona Monsalve Briceño y Carmelo Boada Tomè (1995) "La construcción policial del caso penal en Venezuela", *Revista Cenipec*, 16, pp. 9-34.
- GOTTFREDSON, M.R. y D.M. Gottfredson (1988) *Decision Making in Criminal Justice*. New York, Plenum Press. Segunda Edición.

POLICÍA JUDICIAL Y SISTEMA PENAL

- MANSILLA, H. C. Felipe (1996) "Estructura, funciones y problemas de Policía boliviana", en Peter Waldmann, editor, *Justicia en la Calle: Ensayos sobre la Policía en América Latina*. Medellín, Dikè, pp.142-160.
- PÉREZ MARTÍNEZ, Roberto (1998) "La policía judicial en el Estado democrático de derecho" en *Policía y Sociedad Democrática, Pena y Estado*, 3, 3, pp. 155-172.
- RIEDMANN, Arnold (1996) "La reforma policial en Colombia", en Peter Waldmann, editor, *Justicia en la Calle: Ensayos sobre la Policía en América Latina*. Medellín, Dikè, pp.215-239.
- URQUILLA BONILLA, Carlos Rafael (1998) "Breve comparación de la legislación policial de Centroamérica", en *Policía y Sociedad Democrática, Pena y Estado*, 3, 3, pp.273-279.