

Principios del proceso
penal europeo
Análisis de la Convención Europea
de Derechos Humanos

KAI AMBOS

CATEDRÁTICO DE DERECHO PENAL, DERECHO PROCESAL PENAL,
DERECHO COMPARADO Y DERECHO PENAL INTERNACIONAL
EN LA UNIVERSIDAD DE GEORG-AUGUST GÖTTINGEN
DIRECTOR DE DEPARTAMENTO DE DERECHO PENAL EXTRANJERO E INTERNACIONAL

TRADUCCIÓN DE

ANA BELTRÁN MONTOLIU

AYUDANTE DE INVESTIGACIÓN DEL ÁREA DE
DERECHO PROCESAL DE LA UNIVERSIDAD JAUME I, ESPAÑA

GUILLERMO ORCE

UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES, ARGENTINA

Principios del proceso penal europeo

Análisis de la Convención Europea de Derechos Humanos

Universidad Externado de Colombia
Centro de Investigación en Filosofía y Derecho

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia.

ISBN 958-616-928-6

© **KAI AMBOS, 2005**

© **ANA BELTRÁN MONTOLIU (trad.), 2005**

© **GUILLERMO ORCE (trad.), 2005**

© **UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA, 2005**

Derechos exclusivos de publicación y distribución de la obra

Calle 12 n.º 1-17 este, Bogotá - Colombia. Fax 342 4948

[www.librosuexternado.com]

Primera edición: mayo de 2005

Ilustración de portada: *El juramento de la fidelidad de los Sajones*, por PIETRO BENVENUTI, Galería de Arte Moderno (Florencia, Italia).

Composición: Depto. de Publicaciones, Universidad Externado de Colombia

Impresión y encuadernación: Editorial Cordillera S. A. C.,

Impreso en Perú

Printed in Perú

Universidad Externado de Colombia

Rector

Fernando Hinestrosa

Secretario General

Hernando Parra Nieto

COLECCIÓN DE ESTUDIOS N.º 31

Serie orientada por

Eduardo Montealegre Lynett

Director del

Centro de Investigación en Filosofía y Derecho

CONTENIDO

PRESENTACIÓN	11
ABREVIATURAS	13
CAPÍTULO PRIMERO	
LINEAMIENTOS EUROPEOS PARA EL PROCESO PENAL (ALEMÁN).	
ANÁLISIS CON BASE EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO	
DE DERECHOS HUMANOS ENTRE EL PERÍODO 2000-2003	
OBSERVACIÓN PRELIMINAR	17
I. DURACIÓN DEL PROCESO FUERA DE UN PLAZO RAZONABLE (ART. 6.º)	21
A. Consideraciones generales	21
B. Determinación y consecuencias de la dilación indebida	22
II. PROVOCACIÓN DEL DELITO (ART. 6.º)	32
III. DERECHO A GUARDAR SILENCIO EN LOS PROCESOS FISCALES (ART. 6.º)	34
IV. PROBLEMAS DE LA PRISIÓN PROVISIONAL (ARTS. 5.º, 6.º Y 8.º)	37
A. Derecho a examinar los autos e igualdad de armas (art. 5.º, iv, en relación con el art. 6.º)	37
B. Duración de la prisión provisional (art. 5.º [1], § 121 StPO)	42
V. DERECHO DEL ACUSADO A INTERROGAR A LOS TESTIGOS	45
A MODO DE CONCLUSIÓN: TEDH Y DERECHO PENAL EUROPEO	51
CAPÍTULO SEGUNDO	
EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y LOS DERECHOS PROCESALES	55
IGUALDAD DE ARMAS, PROCEDIMIENTO PRELIMINAR	
PARTICIPATIVO Y EL ARTÍCULO 6.º CEDH	55
INTRODUCCIÓN	55
I. RANGO DEL CEDH EN EL DERECHO INTERNO Y EFECTO VINCULANTE DE LA JURISPRUDENCIA DEL TEDH	60
II. IGUALDAD DE ARMAS EN UN PROCEDIMIENTO PRELIMINAR EUROPEO	67
A. Igualdad de armas en el sentido del Convenio	67

B.	Los derechos del imputado enumerados en el párrafo 3.º artículo 6.º CEDH como emanación de la igualdad de armas	72
1.	<i>Sistemática del artículo 6.º CEDH</i>	72
2.	<i>Párrafo 3.º (a) artículo 6.º CEDH</i>	74
3.	<i>Párrafo 3.º (b) artículo 6.º CEDH</i>	81
4.	<i>Párrafo 3.º (c) artículo 6.º CEDH</i>	82
5.	<i>Párrafo 3.º (d) artículo 6.º CEDH</i>	87
6.	<i>Párrafo 3.º (e) artículo 6.º CEDH</i>	91
7.	<i>Consecuencias de la lesión del artículo 6.º CEDH, la llamada consideración integral</i>	92
III.	IGUALDAD DE ARMAS EN ALEMANIA, AUSTRIA Y SUIZA	95
A.	Igualdad de armas y procedimiento de investigación oficial inquisitiva	95
B.	Igualdad de armas y participación en el procedimiento preliminar	103
1.	<i>Información al imputado</i>	103
2.	<i>Derecho a presenciar los interrogatorios</i>	107
3.	<i>Derecho a acceder al expediente</i>	113
4.	<i>Consecuencias de la lesión de los derechos del imputado</i>	118
5.	<i>Excursus: otras fricciones con el párrafo 3.º artículo 6.º CEDH no limitadas al procedimiento preliminar</i>	119
	PANORAMA: IGUALDAD DE ARMAS Y EUROPEIZACIÓN DEL PROCESO PENAL	122
ANEXO		
	NORMAS DE MAYOR IMPORTANCIA	127
I.	LEY TRIBUTARIA (“ABGABENORDNUNG”-AO)	127
II.	CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES, ROMA, 4 DE NOVIEMBRE 1950 (CEDH)	127
III.	CÓDIGO PENAL (“STRAFGESETZBUCH”-StGB)	130
IV.	LEY PROCESAL PENAL ALEMANA (“STRAFPROZESSORDNUNG”-StPO)	133

PRESENTACIÓN

El siguiente libro reúne dos estudios que originalmente fueron publicados en las revistas alemanas *Neue Zeitschrift für Strafrecht* (NStZ) 2002, pp. 628 y ss., y 2003, pp. 14 y ss., y *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* (ZStW) t. 115 (2003), pp. 583 y ss. Este último estudio corresponde a la versión ampliada de mi exposición en las Jornadas de los Catedráticos de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal de Alemania, Austria y Suiza de 2003 en Bayreuth, Alemania.

En primer lugar, agradezco a los traductores de los dos estudios, ANA BELTRÁN M. (España) y GUILLERMO ORCE (Argentina). Como reconocimiento de su trabajo aparecen en la carátula del libro. Vale la pena decir que la mención expresa de las personas que realizan las labores de traducción es una buena tradición de las series de la Universidad Externado de Colombia editadas por el Prof. EDUARDO MONTEALEGRE. Además, debo agradecimiento al Prof. Dr. FERNANDO HINESTROSA, Rector de la Universidad, y a ÁNGELA DE LA TORRE, asistente indispensable en el Centro de Investigación en Filosofía y Derecho de la Universidad Externado de Colombia, así como a la Editorial de la Universidad.

Al colega EDUARDO MONTEALEGRE debo agradecer la idea y la realización de esta (otra) publicación, que se entiende como complemento del libro *Constitución y sistema acusatorio*, editado por él y por quien escribe esta líneas. Creemos que el proceso penal latinoamericano en general y el colombiano en particular, requieren de una fundamentación constitucional y teórico procesal sólida,

que no sacrifique los derechos fundamentales reconocidos y elaborados en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana, a favor de una dudosa eficiencia. Los ciudadanos latinoamericanos merecen el respeto de sus derechos fundamentales, no menos que los ciudadanos europeos. Los derechos humanos son universales, con independencia de la nacionalidad, religión, etnia, etc. Justamente de allí viene la importancia de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que forma la base central de los estudios aquí presentados.

KAI AMBOS

Bogotá/Göttingen, marzo de 2005

ABREVIATURAS

Abs.	Absatz (apartado)
AE-EV	Alternativ-Entwurf Reform des Ermittlungsverfahrens (Proyecto Alternativo de Reforma del procedimiento de investigación)
AG	Aktiengesellschaft (Sociedad Anónima)
AJP	<i>Austrian Journal of Public and International Law</i> (Revista Austria)
AK-StPO	<i>Alternativer Kommentar der Strafprozessordnung</i> (Comentario StPO Alemania)
AnwBl	<i>Anwaltsblatt</i> (Revista Alemania)
AO	Abgabenordnung (Ley Tributaria)
ap.	apartado
art., arts	artículo, artículos
AVG	Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (Derecho Procesal Administrativo)
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht (Tribunal Supremo del <i>Land</i> de Baviera)
BG suizo	Bundesgericht (Tribunal Supremo Federal suizo)
BGBL.	<i>Bundesgesetzblatt</i> (Boletín Oficial Federal alemán)
BGE	Entscheidungen des Bundesgerichts (decisiones del Tribunal Supremo Federal suizo)
BGH	Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo Federal alemán)
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen (decisiones en materia penal del Tribunal Supremo Federal alemán)
BMJ	Bundesministerium der Justiz (Ministerio de Justicia Federal alemán)
BPI	Barreau Pénal International
BT	Bundestag (Parlamento alemán)
BV	Bundesverfassung (Constitución Federal suiza)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht (Tribunal Constitucional Federal alemán)

CDI	Comisión de Derecho Internacional de la ONU (citado también como ILC)
CE	Convención Europea
CEDH	Convención Europea de Derechos Humanos
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CONV	Convention
CPI	Corte Penal Internacional
DAV	Deutscher Anwalt Verein (Asociación de Abogados Alemanes)
DDHH	Derechos Humanos
DÖV	<i>Die Öffentliche Verwaltung</i> (Revista Alemania)
ECBA	European Criminal Bar Association (Colegio de Abogados Penal Europeo)
ECHR	European Convention on Human Rights (CEDH)
EEUU	Estados Unidos de Norteamérica (citado también como US o U. S.)
EG	Europäische Gemeinschaft (Comunidad Europea)
EHRR	<i>European Human Rights Reports</i> (Revista europea)
EP-Bericht	Europäisches Parlament-Bericht (Informe PE)
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention (CEDH)
EU	Europäische Union (Unión Europea)
EuGRZ	<i>Europäische Grundrechte-Zeitschrift</i> (Revista Alemania)
EuR	Europarecht (Derecho europeo)
FAZ	<i>Frankfurter Allgemeine Zeitung</i> (Periódico Alemania)
FS	Festschrift (libro homenaje)
fund.	fundado
GA	General Assembly (ONU) y <i>Goldammer's Archiv für Strafrecht</i> (Revista Alemania)
GG	Grundgesetz (Ley Fundamental alemana)
ICB	International Criminal Bar (Colegio de Abogados Penales ante la CPI Internacional)
ICTY	International Criminal Tribunal for the (prosecution of persons responsible for serious violations of international humanitarian law committed in the territory of) Former Yugoslavia
IGH	Internationaler Gerichtshof (Corte Internacional de Justicia)
ILC	International Law Commission (citado también como CDI)
Int.Cr.L.Rev.	<i>International Criminal Law Review</i>
IntKommEMRK	<i>Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention</i> (Revista internacional)
intr. al párr.	Introducción al párr.

IPbpR	Internationaler Pakt für bürgerliche und politische Rechte (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)
JRP	<i>Journal für Rechtspolitik</i> (Revista Alemania)
JuS	<i>Juristische Schulung</i> (Revista Alemania)
JZ	<i>Juristen Zeitung</i> (Revista Alemania)
KK-StPO	<i>Karlsruher Kommentar, Strafprozeßordnung</i> (Revista Alemania)
KOM	Kommission (Comisión de las Comunidades Europeas)
KritV	<i>Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft</i> (Revista Alemania)
LG	Landgericht (Tribunal del Land –estado–)
lic.	licenciado
LR	Löwe-Rosenberg (Revista Alemania)
Ls	Leitsatz (doctrina jurisprudencial)
MRK	Menschenrechtskonvention (Convención de Derechos Humanos)
Nds.	Niedersachsen (<i>Land</i>)
NJ	<i>Neue Justiz</i> (Revista Alemania)
NJW	<i>Neue Juristische Wochenschrift</i> (Revista Alemania)
n. m.	número/s marginal/es
NPD	Partido Neo-nacionalsocialista
NStZ	<i>Neue Zeitschrift für Strafrecht</i> (Revista Alemania)
NStZ-RR	<i>Neue Zeitschrift für Strafrecht – Rechtsprechungs-Report</i> (Revista Alemania)
num.	numeral
NVwZ	<i>Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht</i> (Revista Alemania)
OGH	Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo)
ÖJZ	<i>Österreichische Juristen-Zeitung</i> (Revista Austria)
OLG	Oberlandesgericht (Tribunal Superior del <i>Land</i>)
ONU	Organización de Naciones Unidas (citado también como UN)
ÖriZ	<i>Österreichische Richterzeitung</i> (Revista Austria)
östAnwBl.	<i>Österreichisches Anwaltsblatt</i> (Revista Austria)
PE	Parlamento Europeo
PKK	Partido de los Trabajadores Kurdos
RPE	Rules of Procedure and Evidence (Reglas de procedimiento y prueba)
SK	Systematischer Kommentar (Comentario StGB Alemania)
Slg.	Sammlung (colección, antología)
StGB	Strafgesetzbuch (CP Alemania)
StPO	Strafprozeßordnung (Ordenanza Procesal Penal Alemania)
StR	Strafrecht (derecho penal)