



*Instituto de Altos Estudios
de Derecho Penal y Derecho Procesal
Penal, Comparado*

Personería Jurídica: otorgada mediante Resolución n° 1.755 del 2 de setiembre de 2008 por el Director de Personas Jurídicas de la Provincia de Mendoza

Declarado de interés provincial por la H. Cámara de Diputados de la Provincia de Mendoza, mediante Resolución n° 838 del 13 de agosto de 2.008.

MENSAJE DE PRESENTACIÓN

ANTEPROYECTOS DE REFORMA: DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL; Y DE LAS ESTRUCTURAS DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS, COMO DE SU GESTIÓN

SITUACIÓN ACTUAL DE LA JUSTICIA PENAL

El Gobierno de la Provincia de Mendoza decidió en el año 1999, a través de la sanción de la Ley 6730, reformar el sistema procesal penal vigente por medio de la adopción del sistema acusatorio.

Esta reforma, que se calificó como Política de Estado, siguió los principios y lineamientos del Código Procesal Penal de Córdoba.

Ingentes esfuerzos y recursos insumió desde entonces la implementación del mencionado sistema.

Existieron importantes aciertos como la adopción de criterios de oportunidad, en especial los juicios abreviados; la división en Salas Unipersonales para ejercer la competencia y la investigación a cargo del Ministerio Público Fiscal, entre otros.

Junto estos avances, otros aspectos suscitaron críticas. Así, la uniformidad en la investigación preparatoria, lo que generó que a la postre se tuviera que establecer un procedimiento especial para la flagancia. Otro tanto ocurrió con la falta de reformas estructurales y de gestión judicial que acompañaran los avances mencionados.

A ello, debemos agregar que al día de la fecha, aún no se ha podido implementar en toda la Provincia.

El panorama judicial penal poco a poco, vuelve a ser crítico. La evidencia de esa situación está dada en que ningún operador del sistema judicial se atreve a decir que la justicia funciona de manera óptima.

Todos, de un modo o de otro, expresan su disconformidad, sea desde la crítica, los planteamientos, o las propuestas.

En la sociedad y en la opinión pública, se advierte el mismo estado de ánimo.

El punto central motorizador de estos cuestionamientos, sin ser el único, recae en la morosidad y en la ineficacia del sistema. Pese a las diversas decisiones jurisprudenciales tendientes a lograr un plazo razonable con justicia, y a las reformas legislativas que en tal sentido han surgido en los últimos años, aun persiste el problema. La acumulación de causas en el devenir y los tiempos en el proceso, se erigen en clara muestra de ello.

SOLUCIONES Y DISYUNTIVAS

Este panorama crítico, según la percepción de los operadores y usuarios del sistema, ha alentado tres posturas claramente distintas, encaminadas a enfrentar esa realidad.

La primera, representada por aquellos que añoran el Código de Vélez Mariconde, sin visualizar que la figura del Juez Investigador –Juez de Instrucción- entra en pugna con los cambios que ha operado el proceso penal en el mundo, y especialmente en Latinoamérica –e incipientemente en la Argentina-, con sus notas impostergables de garantías consagradas por el plexo constitucional con la reforma de 1994, y las más importantes reglas que establecen las buenas prácticas procesales.

La segunda, es de inspiración burocrática. Sugiere que la solución a los diversos problemas procesales radica en una multiplicación de Tribunales o un aumento de personal, y en algunos casos proponen la creación de nuevos Tribunales jerárquicos revisores, manteniendo las mismas estructuras y gestión.

Entendemos que quienes asumen esta postura, no advierten que no se trata simplemente de un problema de números –causas-, sino que el tema también pasa por la calidad en la gestión.

No es posible aferrarse a concepciones de principios del siglo pasado, con una organización de la justicia que peca de inmovilismo. Podríamos válidamente preguntarnos si es posible que lo mismo que nos ha llevado a la actual situación, hoy podrá sacarnos de ella.

Desde nuestra óptica, aun duplicando el actual presupuesto en materia penal, no lo lograríamos, ya que la mejora inicial, al poco andar, repetiría la

misma situación en pocos años. La experiencia en nuestra Provincia, habla por sí misma.

Por nuestra parte, estamos convencidos que el abordaje de la problemática, que es compleja, exige soluciones sistémicas. Se trata de soluciones interrelacionadas en lo estructural, en la gestión y en el proceso.

NUESTRA PROPUESTA.

Hemos asumido el análisis de la cuestión, partiendo por el planteamiento de los problemas, para inmediatamente después poder determinar sus causas, y así finalmente, proponer las mejores soluciones. Desde hace años venimos investigando esta temática desde una concepción racional- realista, entendiendo que la racionalidad, al decir de Mario Bunge, es un sistema integral.

Precisamente en el enfoque de las soluciones, hemos tomado especialmente en cuenta no sólo nuestras experiencias sino la de otros órdenes procesales vigentes en distintos lugares.

No hemos dejado de lado aquella doctrina que advierte sobre algunas situaciones que podrían aparejar inconvenientes dentro del sistema que proponemos.

GRANDES PRINCIPIOS:

El punto de partida de nuestro proyecto, es consolidar y profundizar la decisión de establecer un sistema acusatorio para la Provincia de Mendoza, conforme la decisión de sancionar la ley 6730.

Estamos convencidos que ha llegado el momento de ahondar el acierto de la implementación de esa política de estado, produciendo un avance significativo hacia la adversarialidad, la oralidad, la total separación de las funciones administrativas respecto de las estrictamente judiciales, y de éstas con las del Ministerio Público, como modo de poner en valor, entre otras cosas, la imparcialidad del juez.

Asimismo entendemos que esas reformas requieren imprescindiblemente de cambios estructurales en los Tribunales y Juzgados Penales, y de una moderna forma de gestionarlos.

Esto concretará la inmediatez y la pronta resolución de los casos en el sistema penal, haciendo realidad el discurso humanista del derecho penal y del derecho procesal penal, en *una justicia penal con rostro humano*.

DISEÑO NORMATIVO

Para ello hemos elaborado dos anteproyectos de ley. Uno, relacionado con las estructuras judiciales, tiene una decidida orientación republicana-democrática de la justicia organizada horizontalmente. Por él se crea el Tribunal Oral Penal en jurisdicción de toda la provincia en reemplazo de las actuales

Cámaras del Crimen, Tribunales Penales de Menores y Cámara de Apelaciones, que incluye además la creación de los Juzgados Penales Plurales en sustitución de los juzgados unipersonales existentes (de Garantías, Correccionales, de Instrucción, de Ejecución Penal) manteniendo el Juzgado Plural de Flagrancia y creando las Oficinas de Gestión.

El otro, expone las reformas procesales necesarias que proponemos.

Este cambio hacia la adversarialidad, requiere indispensablemente una política de persecución penal, encarnada en el titular del Ministerio Público conforme la Ley 8008, y la actuación coordinada con las autoridades de la Provincia, que proponemos sea razonablemente instrumentada según las necesidades, definidas por la política de persecución y las posibilidades presupuestarias, acompañándolo con el necesario control democrático, siguiendo la regla de oro del derecho constitucional: “*a mayor poder, mayor control*”.

PRINCIPALES REFORMAS PROCESALES:

Los principios de adversarialidad y oralidad, tiñen todos los institutos que contempla el proyecto de reforma procesal. Ellos se encuentran en las antípodas del sistema inquisitivo, que todavía resiste en nuestro medio caracterizado por la escrituralidad, formalidad, desconfianza y judicialización de todas las tareas, incluso las simplemente administrativas, con una visión del juez como omnipotente, omnipresente y omnicompreensivo que, en consecuencia debe abandonar la “imparcialidad”, en la medida que controla, discrepa y sustituye la actividad del acusador.

Con la finalidad definida, proponemos:

a- Oralidad, Gestión, Actos y Resoluciones.

Se establece y reglamenta el nuevo funcionamiento de la justicia penal con la metodología de audiencias orales, públicas e indelegables, acompañada con las necesarias reformas en las comunicaciones, la gestión y el registro de audio de las mismas, sustituyendo las actuales actas escritas.

Ello lleva al cambio en la forma de actuación de los operadores de la justicia, ya que las partes deberán exponer oralmente sus planteos y los argumentos en que los sustentan. En su consecuencia, también las resoluciones que dicten los jueces serán orales y sus fundamentos deberán constar en el registro de audio, salvo las excepciones previstas.

b- Criterios de oportunidad:

-Mantenemos todos los hasta ahora vigentes. Pero además, incorporamos los casos de: “acuerdos reparatorios”, “pena natural”, “irrelevancia de la pena”, “enfermedad incurable en estado terminal”, y la posibilidad de archivar la causa cuando no resulte conveniente avocarse a la investigación.

-Establecemos límites o condiciones en los casos de violencia en las relaciones interpersonales permanentes.

-Sostenemos la necesidad de seguir las reglas de Brasilia en las directivas que imparta el Señor Procurador de la Corte.

-A partir de los principios de proporcionalidad y razonabilidad de los plazos, establecemos como consecuencia de la suspensión de la persecución penal, como del cumplimiento de los acuerdos reparatorios, la posibilidad de dictar el sobreseimiento, otorgando así una solución racional y proporcional, que era permanentemente reclamada y hasta ahora negada.

-Profundizamos desde una visión adversarial, la suspensión a prueba de la investigación y del juicio, incorporando la posibilidad de trabajos a favor de la víctima, contribuciones económicas con Instituciones de bien público y el bloqueo de una habilitación. Instauramos la vigilancia y el control de las reglas de conducta por parte de quien tiene interés directo en ello, el Ministerio Público, ya que define la política de persecución penal, y con ello pretendemos la desburocratización y la desjudicialización de la tarea.

c- Avance en el proceso y las medidas de coerción:

Hemos profundizado la progresividad establecida para la investigación, precisando la distinción entre algunos estadios del proceso en relación al grado de convicción. Por ejemplo, se permite la “*actuación inmediata del fiscal*” cuando media “*motivo de sospecha de la comisión de un hecho delictuoso.*”

Para el “*avoque*”, no bastará la simple sospecha, sino que se requiere “*motivo bastante*” para sospechar que se ha cometido un hecho delictuoso.

Con ello, receptamos la moderna jurisprudencia de la C.S.J.N. a partir del caso “*Benitez*” que torna operativo el derecho de interrogar a los testigos, garantizando que las declaraciones receptadas durante la investigación sin la intervención del defensor, no pueden ser legítimamente valoradas, según el art. 8. 2. f. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La “*imputación formal*”, exige que ese motivo bastante de sospecha de la comisión de un hecho punible, sea “*posible atribuirlo a una persona física determinada.*”

El “*requerimiento de citación a juicio*”, demanda ahora no sólo elementos de convicción suficientes, sino además, “*la seria posibilidad de que en la causa va a recaer una sentencia condenatoria, o que al menos exista una posibilidad cierta de que la causa va a evolucionar hacia una certeza positiva.*”, con lo que se busca evitar la cantidad de absoluciones que hoy se dan tras el juicio oral.

En suma, pretendemos materializar lo que ya Velez Mariconde vislumbraba en la nota al artículo 386 de la ley 1908 , es decir, *hay que eliminar los debates*

injustos o inútiles, evitando que una persona sea llevada a juicio bajo el peso de una acusación carente de fundamento. Ello, sin contar el grave desgaste jurisdiccional, pérdida de tiempo, recursos, y el perjuicio de haber transformado al proceso en una verdadera pena (del banquillo).

En esta estructura, al separarse la “actuación inmediata” del “avoque”, y éste de la “imputación formal”, adquiere ahora relevancia, la *declaración informativa*, acertadamente prevista en el actual artículo 318, con lo cual, se pone punto final a la discusión sobre el modo en que debe finalizar el proceso respecto de aquellos a quienes se les ha recibido tal declaración. En este contexto, no caben dudas que corresponde el archivo en su favor, y no es necesario el sobreseimiento.

Esta progresividad en los grados de convicción, tiene alta implicancia sobre las medidas de coerción, que se manifiestan en las reformas propuestas a la detención, la prisión preventiva y el cese de ella, estableciendo una racionalidad y proporcionalidad en la regulación, su control - en algunos casos automático-, y el tiempo de duración, con la total adecuación al art. 17 de la Constitución de Mendoza.

d- Separación de funciones.

Se avanza en el sistema acusatorio adoptando la adversarialidad, eliminando la posibilidad de discrepancia del juez frente al pedido Fiscal de sobreseimiento o el auto de elevación a juicio, imponiendo sólo el control judicial abstracto en los casos de aplicación de los criterios de oportunidad; la expresa prohibición al juez de sustituir al Ministerio Fiscal, garantizándolo mediante la Acción Autónoma de Nulidad en las sentencias definitivas que lo violaren.

e- Procedimiento Simplificado.

Para la investigación de hechos delictivos menores de escasa complejidad se establece una investigación simple y rápida, aprovechando la alta experiencia recogida en nuestra Provincia con la Información Sumaria durante la vigencia de la ley 1.908.

En la investigación, cuando corresponda intervenir al Juzgado Penal Plural con función especializada en lo correccional, actuará uno de sus integrantes como juez de garantías durante el Procedimiento Simplificado y otro lo hará en el juzgamiento.

f- Juicio abreviado.

Formulamos un trámite adversarial al juicio abreviado y creamos como medio de impugnación ante la evidente ineficacia de la actividad defensiva, la “Acción Autónoma de Nulidad”, como una verdadera garantía procesal de la inviolabilidad de la defensa.

g- Flagrancia correccional.

Aprovechando la experiencia de la aplicación de la ley 7692, se expone la ampliación al ámbito correccional de la aplicación del procedimiento especial de flagrancia.

Cuando corresponda intervenir al Juzgado Penal Plural con función especializada en lo correccional, actuará uno de sus integrantes como juez de flagrancia.

h- La acusación, condiciones, oposición, trámite.

La acusación ahora debe contener el ofrecimiento de prueba, evitando con ello la duplicidad actual del procedimiento. En la actualidad, quien eleva la causa – fiscal de instrucción- debe fundar la acusación haciendo mérito de toda la prueba, pero finalmente, quien ofrece en juicio la prueba, no es él, sino el Fiscal de Cámara, con lo que se evidencia que el proceso sigue la fragmentación del Ministerio público.

En el sistema proponemos otros cambios. Así, por ejemplo, notificada la acusación, mantenemos la posibilidad de que la defensa se puede oponer. Introducimos la novedad de que el actor civil deba concretar la demanda y ofrecer prueba y también otro tanto, debe hacer el querellante.

El trámite de la oposición se oraliza, es ágil y desformalizado, lo que permite la solución de los problemas en forma inmediata o con plazo determinado. Además, se elimina el inquisitivo auto de elevación a juicio.

i- Oralización y concentración de actos en la etapa preliminar del juicio.

Teniendo muy en cuenta la experiencia del Procedimiento Alternativo Consensuado (P.A.C.) se propone oralizar, concentrar y simplificar los actos preliminares del juicio oral, creando con ello un ámbito ágil y apto para la adopción temprana de soluciones alternativas y la descongestión de casos elevados para juicio oral, como así también para realizar acuerdos probatorios.

j- Regulación acusatorio-adversarial del juicio oral.

Se adapta el juicio oral al sistema adversarial, incorporando entre otras cuestiones: los alegatos de apertura; quién comienza el interrogatorio y su forma; se establecen las cuestiones de la discusión final, racionalizando de esta manera el debate.

k- Fallos Plenarios.

La creación del Tribunal Oral Penal en la Provincia permite uniformar democráticamente los criterios mediante el dictado de Fallos Plenarios, que sólo obligan a sus integrantes, jerarquizando de este modo la seguridad jurídica como un valor de alta definición y reclamado hoy por la sociedad toda.

I- Recurso de doble conforme.

Se incorpora como recurso para el imputado el doble conforme oralizado.

II- Oralización de los recursos.

Se propone oralizar los recursos de revocatoria y apelación, como los casos simples de recurso extraordinario.

m- Acción Autónoma de Nulidad.

Esta acción ante la Suprema Corte, no sólo está prevista como garantía del condenado ante la ostensible y evidente ineficacia de la defensa, sino también para la sociedad en los casos de arbitrariedad del Fiscal y cuando el Juez pierde su imparcialidad sustituyendo al Ministerio Público Fiscal.

n- Oralización de la ejecución penal.

Se reforma el trámite de los incidentes en la ejecución penal y con ello se oralizan los procedimientos en esa instancia.

CONCLUSIÓN.

Estas son, en grandes líneas, las principales propuestas que hemos elaborado como ante-proyectos de ley.

Somos conscientes que estas ideas que modifican la judicatura, tienen implicancia sobre el Ministerio Público Fiscal, la Defensa Pública y la actuación de los Abogados, proyectándose sobre el resto de los operadores relacionados con el servicio. También por la magnitud de las reformas y el cambio cultural que involucra, es necesario un profundo debate democrático de frente a la sociedad, habida cuenta que sus integrantes, que son quienes tributan aquello con lo que se sostiene el sistema, son hoy los principales reclamantes del mismo.

Esperamos humildemente su discusión y enriquecimiento, para el mejor servicio de la justicia penal en el ámbito del Poder Judicial de la Provincia de Mendoza.