

Reformas procedimientos penales

CdT .. 03.04.89

ESTUDIO CRITICO SOBRE EL PROYECTO DE REFORMAS EN LA JUSTICIA PENAL

I a. Parte INTRODUCCION

- 1.1 Análisis de la situación actual
- 1.2 Valoración
(De la situación actual – exige cambios ?....)
- 1.3 El marco en el cual surge este Proyecto
(Anuncios del radicalismo – el préstamo del Banco Mundial – intentos de disfrazar el proyecto dentro de un marco más ambicioso)
- 1.4 Las ideas previas de FORES
(Plan general – el código es la última etapa de la reforma – reglamentación de procedimientos por la CSN – experiencia piloto – necesidad de la información)

II a. parte ESTUDIO DEL PROYECTO

- 2.1 Pautas generales
(Contraste situación fiscales/defensores - ...)
- 2.2 Principios de la reforma
- 2.3 La estructura general
(Tipos de tribunales - ...)
- 2.4 La organización prevista
- 2.5 Las normas
(Tipos de leyes que se prevén)
- 2.6 Los presupuestos
(Informática – espacios – información previa - ...)
- 2.7 Las innovaciones
- 2.8 Los detalles (grabación – juramentos etc.)
- 2.9 La transición
- 2.10 Lo que no aparece

III a. parte QUE PASARA EN LA REALIDAD

- 3.1 Cómo quedan los principios
(Celeridad – inmediación – oralidad – transparencia etc.)

.....

IV a. parte SUGERENCIAS Y PROPUESTAS

(Ajustes – implementación paulatina – reglamentación – experiencias piloto – profundización estudios – entrenamiento magistrados – preparación del ambiente.....)

V a. parte CONCLUSIONES

CONTENIDO

I a. Parte

INTRODUCCION pág. 4

- 1.1 Análisis de la situación actual (pág. 3)
- 1.2 Valoración (pág. 5)
- 1.3 Las ideas previas de fores (pág. 5)

II a. parte

ESTUDIO DEL PROYECTO pág. 7

- 2.1 Pautas generales (pág. 7)
- 2.2 Principios de la reforma (pág. 7)
- 2.3 Estructura general (pág. 8)
- 2.4 La organización prevista (pág. 10)
- 2.5 Las normas (pág. 13)
- 2.6 Los presupuestos (pág. 14)
- 2.7 Las innovaciones (pág. 15)
- 2.8 Los detalles (pág. 18)
- 2.9 La transición (pág. 20)
- 2.10 Lo que no aparece (pág. 20)

III a. parte

QUE PASARÁ EN LA REALIDAD pág. 21

- 3.1 Cómo quedan los principios (pág. 21)
- 3.2 Implantación del sistema acusatorio (pág. 21)
- 3.3 Publicidad (pág. 21)
- 3.4 Inmediación (pág. 21)
- 3.5 Oralidad (pág. 22)
- 3.6 Celeridad (pág. 22)
- 3.7 Control y participación de la ciudadanía (pág.22)

IV a. parte

SUGERENCIAS Y PROPUESTAS

.....

V a. parte
CONCLUSIONES

.....

I a. parte
INTRODUCCION:

1.1 Análisis de la situación actual

Limitándonos exclusivamente al ámbito de la justicia penal, se observa que el sistema procesal del código vigente delega la dirección del proceso en el juez de instrucción, quien tiene a su cargo toda la etapa instructiva del mismo.

El ministerio público cumple una función pasiva, puesto que su trabajo real se reduce a contestar las vistas conferidas por el juez y a cumplir con la formalidad de la acusación, en caso de existir mérito. Asimismo la carrera de fiscal es considerada un escalón más para llegar a la magistratura, convirtiéndose así en una función transitoria.

Siguiendo el trámite del proceso, una vez clausurado el sumario, la causa pasa a sentencia; y con apelación incluida transcurren, en el mejor de los casos, dos años desde el inicio, durante los cuales el procesado puede hallarse encarcelado.

Adviértase que el cálculo de dos años en la mayoría de los casos resulta superado, debido a la lentitud del sistema escrito y a la doble instancia.

Este retardo en la administración de justicia, no solo afecta profundamente al procesado y a los demás interventores en el proceso, sino que constituye una de las principales causas de la reincidencia criminal.

En efecto, de un pormenorizado informe sobre la reincidencia criminal, efectuado por el diario "La Nación" en sucesivas ediciones que van del 14 al 24/04/87, se desprende que:

El sistema imperante para los procesados encarcelados, prevé únicamente un sistema de custodia y guarda mientras se sustancia el proceso, esto implica que el proceso de resocialización del preso solo comience a partir de la condena.

En consecuencia, la extensa duración de los procesos hace que la mayoría de los presos sufran la pena durante la tramitación de los mismos, sin recibir del tratamiento adecuado para su posterior reinserción en la sociedad.

Datos tomados de la realidad, indican que el índice mayor de reincidencia se aprecia en delitos contra la propiedad, la explicación de este fenómeno se debe a otra causa muy importante, que ha sido señalada por el Director Nacional del Servicio Penitenciario, Dr. Carlos A. Daray en la edición del 24/04/87 del diario citado.

La misma consiste en la benignidad de las normas de excarcelación vigentes, que hacen que prácticamente no haya detenidos primarios, salvo para delitos de mayor gravedad.

Durante el año 1986, en la Pcia. De Bs. As., se registró un índice de reincidencia en los delitos contra la propiedad, de un 29,35%, según datos aportados por el Ministerio de Gobierno de la Pcia. De Bs. As. En la edición del 18/04/87 de la fuente citada.

Paralelamente, se observa que, de todos los egresados de establecimientos penitenciarios, en el segundo semestre de 1986, que fueron tratados por el Patronato de Liberados de la Pcia., solo un 1,03% volvió a delinquir.

De los índices señalados, es fácil colegir la importancia que reviste para combatir la reincidencia criminal, un adecuado tratamiento de resocialización y readaptación de los presos.

Es muy frecuente, escuchar la opinión de que la delincuencia se combate con "Mano Dura" y que la deficiencia del actual sistema es consecuencia de la benignidad de las penas.

A título de ejemplo podemos citar el pedido de pena de muerte para determinados delitos, como el narcotráfico, terrorismo, etc..

Creemos que enfocar las soluciones para reprimir la delincuencia desde este punto de vista, resulta a todas luces equivocado. Porque quien se decide a delinquir, no lo amedrenta la cuantía de la pena, sino la mayor o menor certeza de que le sea efectivamente aplicada.

A título ilustrativo es altamente significativa la nota publicada el 2/01/89 en La Nación, donde un punquista internacional confesó que prefería robar en las calles y en los transportes públicos de Buenos Aires porque cuando lo aprehendían salía en libertad a las 24 horas y la policía lo trataba bien.

Con respecto al índice de condenas que se registra en la actualidad, el cual es de aproximadamente un 3% de los procesos que se inician, nos lleva a reflexionar sobre la eficacia del actual sistema en la persecución del delito.

Sin duda, el escaso porcentaje de condenas, causa en la ciudadanía una justificada desconfianza en la justicia, lo que conlleva a dos situaciones igualmente desfavorables:

- a) El ejercicio de la justicia por mano propia
- b) La omisión de denunciar los delitos

Otra consecuencia nefasta de la ineficacia del sistema, lo constituye el hecho, del escepticismo provocado en las fuerzas policiales.

En efecto, es absolutamente lógico que la policía se cuestione, "para qué arriesgar la vida, si los jueces dejan a los delincuentes en libertad".

Retomando el índice de condenas que se registran en la actualidad, el mismo es igualmente negativo, si se advierte que por lo menos un 50% de estas son pasibles de ejecución condicional, de loo que se deduce que el actual sistema de enjuiciamiento penal convierte en realidad los famosos versos de J. Hernández cuando dice:

"La ley es tela de araña / En mi inorancia lo esplico / No le tema el hombre rico / Nunca le tema el que mande / pues la ruempe el bicho grande / Y solo enrieda a los chicos"

Otra demostración de la ineficiencia de la justicia, lo constituye la Fiscalía de Investigaciones Administrativas.

Tal como lo señalará José Alberto Furque en el diario La Nación del 27/03/87, esta institución fue creada en octubre de 1962; y hasta febrero de 1984, sobre 2697 expedientes se registró un índice de condena de un 1%.

Un aspecto muy importante en la administración de la justicia penal, es el relativo al sistema penitenciario. La realidad indica que en la mayoría de los establecimientos de este tipo no cuenta con los recursos suficientes para mantener a los detenidos en las condiciones de higiene y salubridad que se requiere.

En un informe especial publicado en el diario Clarín, el 17/10/88 sobre el Penal de Villa Devoto, las propias autoridades del Servicio Penitenciario Federal, reconocen que no se cuenta con los elementos imprescindibles, tales como agua caliente, gas, vestimenta, trabajo y esparcimiento que se requieren para la atención de los detenidos.

Asimismo, en muchos casos se encuentran encarcelados en un mismo pabellón los condenados y los procesados, no existiendo tampoco diferenciación entre los condenados por delitos graves y leves, estado este que convierte muchas veces a la cárcel en una verdadera escuela de delito.

Los motines y las huelgas de hambre en las cárceles, son noticias cotidianas. Así como el estado de promiscuidad y hacinamiento característicos de los Institutos Correccionales para menores, donde los tres existentes en la Capital Federal tienen capacidad para albergar a 150 menores, y si se tiene en cuenta que según un informe publicado en el diario Clarín el 28/02/88, desfilaron por los juzgados de instrucción, en 1987, 3600 menores; los comentarios huelgan.

A estas carencias, hay que arreglarle el flagelo del SIDA, el cual está especialmente presente en la población carcelaria, y lo que es aún más grave es que anida en gran proporción en los menores.

1.2 Valoración

Resulta evidente que el procedimiento penal, así como el sistema penitenciario, tal como funcionan actualmente, resultan insuficientes, tanto para resguardar a la sociedad del delito; como para asegurar las garantías del procesado y como para reinserir al condenado en la sociedad.

De allí que resulta imperiosa la reforma de los mismos.

1.3 Las ideas previas de FORES

Hace mucho tiempo que esta institución se ha ocupado de analizar la situación de la administración de justicia en nuestro país.

Como consecuencia de la labor emprendida se elaboró un trabajo que se publicará próximamente, que lleva por título: Plan General de Reformas al Sistema Judicial Argentino. Como su nombre lo indica, la reforma proyectada por Fores abarca la administración de justicia en su totalidad.

No es el objetivo de este trabajo referirnos a la obra mencionada, nos limitaremos únicamente a mencionar algunos aspectos previos que se deben tener en cuenta para encarar cualquier cambio en la administración de justicia.

- a) Plan General: La reforma judicial requiere la formulación de un plan integral, puesto que ataca un problema global, en consecuencia las soluciones deben ser planeadas coordinadamente, lo que no significa realizarlas todas simultáneamente, sino que se piense y se planee en conjunto.
- b) El código es la última etapa de la reforma: Es un error común creer que los problemas de la justicia se solucionan reformando los códigos procesales.

La experiencia ha demostrado el aserto de tal afirmación.

En efecto, las limitaciones existentes en la estructura e infraestructura judicial, hace que muchas reformas que en el orden teórico son impecables, fracasen en la práctica.

Es por ello, que para instaurar un procedimiento que garantice el principio de defensa, asegurando celeridad e inmediación, es más importante que se tenga una buena organización administrativa que tal o cual legislación procesal.

- c) Flexibilidad en el sistema judicial: La posibilidad de reglamentación de la ley procesal por la Corte Suprema de Justicia.

Pensamos que una estructura judicial rígida, como la actual, atenta contra la eficiencia del sistema. En efecto, cualquier modificación que se estime necesaria en el procedimiento, debe ser hecha por medio de una ley del congreso.

Creemos que la posibilidad de que la C. S. pueda introducir reformas de detalle en las leyes de procedimiento, posibilita las herramientas necesarias para la mejor utilización de los recursos y para mejorar la eficiencia integral en la administración de justicia.

- d) Experiencia piloto e información previa: Para el éxito de cualquier cambio es primordial investigar previamente el campo objeto de reforma.

Para ello es necesario contar con experiencias piloto para hacer investigaciones de campo y para poder presentar proyectos experimentados que avalen la bondad de las medidas a implementarse.

Es importante en muchos casos presentar cambios graduales, debido a la mentalidad conservadora que caracteriza a gran parte de los hombres de derecho.

Las que anteceden constituyen algunas de las ideas básicas expuestas por FORES para emprender con éxito cualquier reforma en el campo de la administración de justicia.

Con respecto a la reforma en el campo penal, las ideas de FORES serán expuestas en la IV a. parte de este estudio, donde nos referiremos a las sugerencias y propuestas.

A continuación vamos a introducirnos en la II a. parte de este estudio que se refiere concretamente al análisis del Proyecto de Reforma para la justicia Penal.

II a. parte ESTUDIO DEL PROYECTO

2.1 Pautas Generales

De manera preliminar, tomando en cuenta el Proyecto de Ley Orgánica para la Justicia Penal y el Ministerio Público, advertimos un significativo contraste entre la estructuración del Ministerio Público y la del Servicio Oficial de Defensa.

En efecto, el Ministerio Público, en principio, tiene una conformación que si se implementa en manera correcta, puede llegar a funcionar adecuadamente, ya que el proyecto dota a los fiscales de los elementos necesarios para que desempeñen de manera eficaz y relativamente independiente el rol que les cabe en el Procedimiento penal.

Distinta en cambio, es la reglamentación del Servicio Oficial de Defensa, el cual debe ser organizado por los Colegios De Abogados de las distintas jurisdicciones y controlado por la F.A.C.A..

Amén de la dificultad práctica que advertimos en la implementación de semejante estructura, pensamos que es erróneo delegar la importantísima tarea de la defensa penal en las organizaciones profesionales de abogados. Ello es así, no porque creamos inidóneas a tan importantes instituciones, sino porque consideramos que la estructuración de la defensa penal requiere imprescindiblemente un perfil propio, y una consiguiente profesionalización.

Demás está señalar que el régimen económico diseñado por el proyecto para financiar el servicio oficial de defensa es inicuo, puesto que prevé la contribución forzosa de los abogados en un monto que no sea inferior al quinto del presupuesto del ministerio público, y como si ello fuera poco, determina que los abogados defensores aportarán un cuarto de los honorarios percibidos en razón del servicio (art. 149).

Consideramos que lo arriba expuesto configura a un dislate tal como afirmar que el ministerio público deberá ser financiado, en parte con una porción del sueldo de cada fiscal.

Para una mejor comprensión del contraste señalado al inicio, remitimos al punto 2.3 donde se tratará en mayor detalle la estructuración del Ministerio Público Fiscal.

2.2 Principios de la reforma

Según se desprende de la Exposición de motivos de los respectivos proyectos y de los informes emanados de la Secretaría de Justicia de la Nación, la reforma implementada tiende a consolidar el sistema republicano de Gobierno consagrando para ello los principios de Inmediación, Publicidad, Oralidad, Transparencia, Celeridad, Control y participación de la Ciudadanía, así como la transformación del sistema inquisitivo al acusatorio.

A lo largo del presente estudio vamos a dilucidar en qué medida dichos principios se materializan en la reforma proyectada. Para ello analizaremos la estructura general de la misma.

2.3 Estructura

La reforma tiene como base dos proyectos interdependientes, uno es el del Código Procesal Penal de la Nación, y el otro es el ya mencionado Proyecto de Ley Orgánica para la Justicia Penal y el Ministerio Público. En primer lugar analizaremos la estructura básica del nuevo procedimiento penal, el cual se divide en tres períodos netamente diferenciados:

1 Procedimiento preparatorio

La investigación preliminar se halla a cargo del Ministerio Público, el cual cuenta con amplias facultades, las que van desde ordenar y recibir la declaración del imputado no detenido, hasta pedir el archivo de las actuaciones en los casos en

que la ley permita aplicar criterios de oportunidad y solicitar la suspensión del proceso a prueba, arts. 47, 230 y 231 del CPP.

Sería ocioso, y no es el fin de este trabajo analizar pormenorizadamente las facultades de cada órgano interventores en el proceso, no obstante ello mencionamos algunas facultades para la mejor comprensión del nuevo procedimiento penal.

La función del M.P. en este período es la de buscar la base de una acusación, pedir sobreseimiento o bien el archivo de las actuaciones, cuando el autor del delito sea un desconocido; (arts. 263, 265, 266 del CPP).

El proyecto de CPP pone a cargo de un juez permanente de Instrucción un conjunto de funciones que tienden principalmente a controlar el desarrollo del período preparatorio, autorizando, vigilando y decidiendo sobre determinados puntos. Por ejemplo, presencia la declaración del imputado cuando este se halla detenido; ordena las medidas requeridas por el M.P., tales como órdenes de allanamiento, secuestro, clausura, etc., dicta el auto de prisión preventiva; ordena la incomunicación del imputado; y finalmente decide sobre las cuestiones perjudiciales; excepciones; archivo de los autos; etc.

La instrucción concluye entonces, cuando el M.P. dictamina requiriendo la apertura del juicio, el sobreseimiento, la clausura provisional, o el archivo de las actuaciones.

2 Procedimiento Intermedio

Esta etapa del proceso está a cargo de un tribunal de jueces permanentes que según la complejidad del caso, por ejemplo si el delito en cuestión es pasible de una pena privativa de la libertad, cuyo mínimo alcance los cinco años, estará compuesto de tres jueces; y en los demás casos por uno solo.

Este tribunal notifica a los interventores el requerimiento del M.P.; se sustancia todo el proceso, para lo cual el Tribunal intermedio cuenta con las mismas facultades que se le otorgaron al juez de instrucción, en consecuencia puede abrirse a prueba, interponerse excepciones nuevamente, etc. Y finalmente este procedimiento concluye cuando el tribunal resuelve:

- a) Dictar el auto de apertura a juicio.
- b) Sobreseimiento o clausura provisional.
- c) Si los hubiere, resuelve la incorporación de querellante, actor civil, etc.

En esta etapa, el tribunal controla el dictamen del M.P., sin encontrarse vinculado por el mismo. Es decir, que cuenta con facultades de sobreseer u ordenar al M.P. que acuse o modifique la acusación.

Además este tribunal resuelve, en grado de apelación, algunas de las resoluciones del juez de instrucción.

3 JUICIO

La tercera y última etapa del proceso es el juicio propiamente dicho, el cual está a cargo de un tribunal que puede ser Criminal o Correccional de acuerdo a las normas de competencia respectivas.

En el primer caso, el tribunal se compone de dos jueces permanentes, un conjuer letrado y dos jurados (legos); en el segundo caso, la conformación es de un juez permanente, un conjuer letrado y un jurado.

Este período del proceso se divide en tres etapas:

- a) Preparación del debate.
- b) Debate.
- c) Sentencia.

En la fase de preparación del debate, se ofrece la prueba, nuevamente se pueden oponer excepciones que no se hubieran planteado antes, las que se sustanciarán. Asimismo el tribunal puede ordenar el sobreseimiento o archivo de la causa, en caso contrario, previo a rechazar o admitir la prueba ofrecida, fijará lugar, día y hora del debate.

El debate propiamente dicho presenta los siguientes caracteres: Inmediación, art. 291; Publicidad, art. 293; Continuidad, art.297; y Oralidad, art. 299, todos del CPP.

En la segunda apertura deben estar presentes todos los interventores, se escucha al imputado, se resuelven los incidentes, se recibe la prueba ofrecida, se efectúa la discusión final y se clausura el debate.

Inmediatamente de clausurado el debate se procede a la deliberación para dictar la sentencia, primero se decidirá sobre la culpabilidad del imputado y luego sobre la aplicación de la pena; la decisión se tomará por mayoría y será dictada inmediatamente, arts. 324 y 144 del CPP.

Es importante, destacar que durante el procedimiento preparatorio e intermedio, el proceso se desarrolla de manera escrita, lo mismo sucede en la etapa preparatoria del juicio, recién en el debate propiamente dicho se introduce el procedimiento oral.

Los jurados, (siempre que se utiliza el término jurado el proyecto se refiere a los legos) toman intervención únicamente desde el comienzo del debate. Los

con jueces letrados, en cambio lo hacen desde el procedimiento preparatorio del mismo.

RECURSOS

Reposición: Ante el mismo tribunal que lo dictó, durante el juicio se interpone oralmente y se resolverá inmediatamente.

Casación: Se interpone por escrito y es viable únicamente por errónea aplicación de un precepto legal.

Revisión: Es procedente en las circunstancias determinadas por la ley y lo debe resolver al igual que el recurso de casación, el Tribunal de Casación.

Hemos mostrado hasta aquí, de manera general la estructura del nuevo procedimiento en materia penal, a continuación describiremos la organización del poder judicial y del M.P..

2.4 La Organización Prevista

A-Tribunales

Antes de describir cada tribunal en particular, debemos decir que el proyecto prevé un sistema rotativo en la función judicial, es decir que todos los jueces penales deben realizar las distintas funciones previstas en el CCP. Los jueces de instrucción y del Procedimiento intermedio no pueden durar más de un año en sus funciones.

También se mantiene la distinción entre la Justicia Nacional y Federal.

Otra característica del proyecto es el de estructurar un sistema de gobierno en cada tribunal, esto es que cada tribunal a través de una asamblea va a elegir su órgano de gobierno, que está conformado por un consejo, integrado por un presidente y un número de vocales, el cual tiene a su cargo, además de determinadas labores judiciales, funciones de superintendencia y organización del tribunal respectivo, asimismo nombrará un administrador en quien delegará la administración y la organización de tareas. Tendrá, también a su cargo, la distribución anual de las funciones judiciales.

La asamblea, es la reunión de todos los jueces del Tribunal, quién además de elegir el Consejo, aprueba la memoria anual y presta el acuerdo para la designación del administrador del Consejo.

TRIBUNALES:

CORTE SUPREMA: El proyecto de Ley Orgánica para la Justicia Penal y el Ministerio Público, introduce cambios significativos en la esfera de la Corte Suprema.

Le asigna competencia en las quejas por retardo de la justicia del Tribunal de Casación y en los conflictos de competencia entre tribunales pertenecientes a distintos estados, Art.4 Inc.5 y 6.

En caso de competencia originaria, el procedimiento preparatorio estará a cargo del P.G.N. y la Corte designará a un Juez Nacional para que se desempeñe como juez de instrucción.

Tres conjuces de la Corte sorteados al efecto, cumplirán las funciones de Tribunal Intermedio. La Corte Suprema en pleno será tribunal de Juicio.

En los casos de queja por retardo de justicia y conflicto de competencia, la Corte se integrará con uno solo de sus ministros al efecto de decidir la cuestión.

TRIBUNAL DE CASACION: Al igual que la Corte Suprema, tiene competencia originaria en determinados casos y en los demás actúa como tribunal de alzada de otros tribunales. En los casos de competencia originaria se compondrá por tres jueces permanentes, un conjuce letrado y tres jurados.

El consejo del Tribunal resolverá en determinadas cuestiones, y los conflictos de competencia serán resueltos por un solo miembro, Art. 14.

Cuando en la decisión de un caso los jueces quieran apartarse de lo resuelto en un fallo anterior, sobre un punto de derecho, o cuando se trate de una cuestión jurídica de especial importancia se convocará a Secciones Unidas.

El procedimiento y finalidad de esta convocatoria no están regulados claramente en el proyecto, por lo que dejamos para el final de este estudio las críticas pertinentes.

TRIBUNAL CRIMINAL: Se desempeña como Tribunal de Juicio, y está compuesto por dos jueces permanentes, un conjuce letrado y dos jurados.

TRIBUNAL CORRECCIONAL: Un juez permanente, un conjuce letrado y un jurado.

TRIBUNAL INTERMEDIO: Tres jueces permanentes o uno.

JUEZ DE INSTRUCCIÓN: Un juez permanente.

TRIBUNAL TUTELAR: Decide sobre la pena o medidas de seguridad en los juicios de menores, está integrado según los casos por dos jueces tutelares,

un conjuer de menores y un jurado; o por un juez tutelar. Se debe constituir en asamblea y elegir un consejo y debe contar con personal auxiliar y administrativo.

TRIBUNAL DE EJECUCION: Tiene a su cargo el control judicial sobre la ejecución de las penas y conoce sobre los requerimientos que se puedan plantear en esa etapa. Está integrado por tres jueces o por uno según el caso, quienes son elegidos por el Tribunal de Casación. Posee órganos de gobierno, tal como se prevé para los demás tribunales, y debe organizar una oficina en los establecimientos penitenciarios para condenados, a cargo de un funcionario para controlar lo que allí suceda.

TRIBUNAL DE DISCIPLINA: Tiene a su cargo la tarea de imponer sanciones, (apercibimiento y multa). Está integrado por cinco jueces nombrados todos los años por el Tribunal de Casación. Asimismo dicho tribunal puede solicitar la promoción del juicio constitucional de remoción por decisión fundada.

CONJUECES: El proyecto incorpora a la labor judicial terceros ajenos a la justicia, como son los abogados de la matrícula y los ciudadanos. Luego de reglamentar los principios generales a los dos tipos de conjuerces; tales como las incapacidades, carácter honorario y obligatorio de la función, salvo que el debate dure más de dos días, en cuyo caso será remunerado, etc.; se ocupa de cada conjuer en particular:

CONJUEZ LETRADO: 25 años y no más de 65, estar habilitado para ejercer la función de abogado, y haberla ejercido como mínimo durante cuatro años; se elegirán al azar en base a un padrón general; el procedimiento de designación es sumamente confuso, por lo que resulta inútil su reproducción.

Tanto es así, que llamativamente en los informes elaborados por la Secretaria de Justicia, está omitida absolutamente toda referencia a dicho procedimiento.

La sanción estipulada para el caso de incumplimiento es grave, ya que se excluirá por un año de la matrícula al incumplidor. Lo dicho aumenta su gravedad, si se tiene en cuenta que la notificación hecha al letrado en un domicilio desactualizado no lo revelará de su obligación.

También se prevé la confección de un padrón aparte para los conjuerces letrados de menores.

JURADOS: Requisitos: 30 años y no más de 65, y pleno ejercicio de los derechos políticos. Se excluye a los abogados matriculados. La Cámara Nacional Electoral elaborará un padrón al efecto. En cuanto al procedimiento de designación de jurados se efectúa la misma crítica señalada al referirnos a los conjuerces letrados.

Se prevé, tímidamente, cursos de capacitación para ciudadanos, pero se agrega que la asistencia a dichos cursos no obstará el ejercicio de la función de jurado.

En caso de incumplimiento, la sanción regulada es la privación de los derechos políticos por dos años.

Tanto el conjuer letrado como al jurado en caso de ejercer dicha función se los excluirá del padrón por tres años.

B-Ministerio Público:

PROCURADOR GENERAL DE LA NACION: Máxima autoridad, es nombrado por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado.

CONSEJO FISCAL: Integrado por todos los fiscales generales.

FISCALES GENERALES: Nombrados por el P.E. a propuesta del P.G.N., son los jefes de los distritos o departamentos que les fueren encomendados.

FISCALES ADJUNTOS: Nombrados por el P.G.N, conforme a las reglas establecidas para la carrera.

AGENTES FISCALES: Nombrados por el P.G.N..

AUXILIARES FISCALES: Nombrados por el P.G.N.

El proyecto estructura la creación de una planta básica de 11 fiscalías, entre las cuales figuran algunas ajenas al ámbito penal, por ejemplo: F. General Civil y Comercial; F.G. del Trabajo; F.G. Contencioso-administrativo, etc.

El M.P. está diseñado conforme a los principios de unidad, e indivisibilidad, de ahí que esté organizado jerárquicamente a través de un sistema de instrucciones.

Se soslaya el tema de la ubicación del M.P. bajo el dominio del Poder Ejecutivo o judicial; sin embargo se desprende del proyecto que, si bien los fiscales son elegidos por el P.E., el procedimiento de remoción previsto en la ley garantiza a los fiscales una relativa estabilidad e independencia.

Esto es así, porque está prevista la creación de un TRIBUNAL DE DISCIPLINA, elegido por el consejo fiscal, anualmente, y compuesto por cinco jueces, el que podrá aplicar apercibimientos, multas o remoción. Para remover al P.G.N.

El P.G.N. podrá disponer la jubilación forzosa de sus subordinados.

El proyecto, regula la manera de ingresar al M.P. a través de la Carrera Fiscal, la cual está organizada de manera confusa y elemental, truncando de esta forma la posibilidad de que se implemente la profesionalización que requiere la institución.

Presupuesto: El M.P. elaborará su presupuesto y lo propondrá al P.E. y tendrá autonomía para su ejecución.

C-Servicio oficial de defensa:

Como lo adelantáramos en 2.1, este servicio queda en el proyecto a cargo de las organizaciones de abogados. En cada Colegio de abogados se creará una oficina central que tendrá en sus manos la organización y administración del servicio. El control y la inspección del servicio serán efectuados por la F.A.C.A. que para ello creará la Dirección General del Servicio Oficial de Defensa.

Los recursos económicos de este instituto fueron explicados en 2.1 al que remitimos. En el último libro se reglamenta la organización de un Servicio Oficial de Peritos.

Luego de analizar con más detalle el M.P. y el S.O.D. se puede advertir con más claridad el contraste señalado al iniciar esta segunda parte.

2.5 Las Normas:

Tipos de leyes que se prevén

A-Proyecto de Código Procesal Penal de la Nación:

Consta de 426 artículos, está dividido en seis libros: I Disposiciones Generales; II El Procedimiento Común; III Recursos; IV Procedimientos Especiales; V Ejecución y VI Costas e Indemnizaciones.

Se puede decir que la estructura es la tradicional en la elaboración de leyes procesales en nuestro país, ello significa que mantiene el estilo omnicompreensivo y detallista, desechando el principio de flexibilidad y síntesis que deben caracterizar a los ordenamientos procesales de nuestra época.

B-Proyecto de ley Orgánica para la Justicia Penal y el Ministerio Público:

Consta de 168 artículos y está dividido en cinco libros: I Tribunales; II Conjuces; III Ministerio Público; IV Servicio Oficial de Defensa; y V Servicio Oficial de Peritos.

2.6 Los presupuestos

a) Informática: Los informes confeccionados por la Secretaría de Justicia de la Nación, consideran que la instalación de un sistema informático constituye

un presupuesto básico para encarar con éxito la reforma de la Justicia Penal.

Estamos de acuerdo en considerar a la informática como un factor importante en la Reforma Judicial, no obstante ello discrepamos con los informes señalados, por cuanto hacen mayor hincapié en lo atinente a la informática de gestión colocando en segundo término a la informática decisional.

En nuestra opinión el aporte más importante de la inserción en la justicia de un sistema de informática, sería en primer lugar el de recibir información necesaria para detectar los puntos críticos del sistema, y así posibilitar su reforma.

En segundo orden de prelación colocamos a la informática de gestión.

No obstante lo dicho, creemos que en este punto la reforma ha tomado el camino correcto.

- b) Información Previa: De los informes señalados en el punto anterior, se desprende que el cálculo de los recursos necesarios para llevar adelante la reforma, se hizo sin contar con un diagnóstico previo y detallado de la situación actual.

Ejemplificando lo expresado, observamos que el número de magistrados calculados para el nuevo sistema no ha sido prácticamente modificado, solo se limitó a la distribución de los mismos en la nueva estructura.

En consecuencia, si se carece de la información necesaria para detectar cuantos jueces hacen falta, obviamente cualquier reestructuración del sistema sin ese dato va a resultar inocua.

Lo mismo sucede con el volumen de trabajo que los informes estiman-para cada funcionario, puesto que tal como se expresa en los mismos, se ha trabajado con cifras provisionales.

Otro aspecto relacionado con la información, lo constituye lo atinente a la tarea de informar a los hombres de derecho, funcionarios, empleados, entidades profesionales, académicas, etc., sobre la coherencia, integridad, y objetivo final de la reforma.

Ya que atento, la mentalidad conservadora de los hombres de derecho, cualquier cambio que no observe estas reglas, está condenado al fracaso.

- c) Insuficiencia: Otra falencia de los informes, radica en su parcialidad. Lo dicho se ve claramente en el Informe sobre el Ministerio Público Penal, donde se analiza únicamente la Fiscalía General del Distrito Buenos Aires, dejando para un trabajo posterior los restantes órganos del M.P.

- d) Espacios: Con respecto a la infraestructura edilicia, los informes han descartado la posibilidad, debido a las limitaciones presupuestarias, de construir un edificio nuevo que albergue todas las dependencias del fuero.

Por consiguiente se decidió contar con el Palacio de Justicia y el Edificio de Viamonte 1147/1155. A partir de allí se ha previsto con lujo de detalles, los despachos y salas necesarios, de construir un edificio nuevo que albergue todas las dependencias del fuero.

No obstante ello, no se ha presentado un proyecto terminado ni su consiguiente presupuesto.

2.7 Innovaciones

Enunciaremos, de manera sintética las incorporaciones más novedosas de ambos proyectos, dejando para el final de este trabajo las críticas pertinentes.

Disposiciones Generales:

- a) Se permite el ingreso de la cuestión civil provocada por el delito al procedimiento penal.
- b) Se mantiene al querellante por delito de acción pública, aunque se le recortan facultades, no pudiendo acusar ni recurrir autónomamente: es un querellante por adhesión.
- c) Se regula la intervención de auxiliares de los interventores que no son letrados.
- d) El imputado puede defenderse por si mismo con autorización del tribunal.
- e) El imputado puede consultar a su defensor antes de declarar.
- f) Se permite la utilización de medios que menoscaban la voluntad, a solicitud del imputado.
- g) Puede asumir la defensa un abogado no matriculado, aunque luego debe cumplir ese requisito.
- h) El régimen de comunicaciones y notificaciones contempla métodos rápidos como el teletipo, telegrama, y teléfono.
- i) El régimen de citaciones al imputado, testigos, etc., prevé un mecanismo de multa y detención para el caso de incomparecencia.

- j) Flexibilidad y multiplicidad en las medidas de coerción, ej. Arresto domiciliario, caución económica, etc.
- k) Control obligatorio, cada tres meses, de los presupuestos de la prisión preventiva.
- l) Se reemplaza la excarcelación por el pedido del defensor o imputado de la revisión de la prisión preventiva, la que se puede efectuar en cualquier momento.
- ll) Se redujo el plazo de incomunicación a 48 horas.
- m) Regula detalladamente el tratamiento que se le debe dar a los encarcelados preventivamente.
- n) Reposición del plazo, para quien por fuerza mayor no hubiera podido observar un plazo.
- o) Se reemplaza el juramento promisorio por el asertorio.
- p) Se introduce la indemnización al condenado y al imputado inocente, la que se fija de una manera tarifada, sin perjuicio de reclamar una suma mayor, pero deberá optar entre uno y otro.
- q) La policía está subordinada al M.P. quien debe dirigirla, contando para ello con poder disciplinario.
- r) Se introduce la investigación corporal del imputado, aún contra su voluntad.

Procedimiento Común:

Se divide en tres períodos: Procedimiento preparatorio; Intermedio y Juicio.

P. Preparatorio:

- a) La investigación preliminar de un delito está a cargo del Ministerio Público, quien reemplaza así al actual juez de instrucción.
- b) El Ministerio Público es controlado por un juez de instrucción quien debe velar porque el M.P. respete las garantías individuales del imputado.
- c) El M.P. puede tomar la indagatoria cuando el imputado no esté detenido.
- d) Este período finaliza cuando el M.P. requiere la apertura a juicio o el sobreseimiento o clausura provisional del proceso.

e) Se introduce la aplicación por el M.P. de criterios de oportunidad.

P. Intermedio:

f) A cargo de tres o un juez permanente según los casos.

g) Notifica a los interventores el requerimiento del M.P.; se sustancia todo el procedimiento; se abre a prueba y resuelve:

h) Dictar el auto de apertura a juicio; el sobreseimiento o clausura provisional y la incorporación definitiva del querrelante, actor civil etc..

Juicio:

i) A cargo de un tribunal Criminal o Correccional según corresponda, compuesto por dos jueces permanentes, un conjuer letrado y dos jurados legos, o por un juez permanente, un conjuer letrado y un jurado lego respectivamente.

j) Debate: Oral, público, contradictorio y continuo.

k) Sentencia sobre culpabilidad y pena por mayoría.

l) Recurso de casación.

Procedimientos Especiales:

a) Proceso Contradictorio para aplicar medidas de seguridad y corrección.

b) Procedimiento Monitorio, consiste en evitar la etapa de juicio, si el fiscal considera que la pena aplicable no superaría el año de prisión y el imputado estuviera de acuerdo.

c) Se incorpora el instituto de la Probación, o suspensión del procedimiento a prueba.

d) Tribunal Tutelar para los menores.

e) Tribunal de ejecución.

f) Asignación de Costas.

g) Tribunal de casación.

Con respecto al P. de Ley 0. para la J.P. y el M.P., ya hemos señalado al iniciar el punto

2.4 algunas de las nuevas características que presenta, las que podremos enumerar como sigue:

- a) Sistema rotativo de la función judicial.
- b) Órganos de gobierno en los Tribunales.
- c) Incorporación de conjueces letrados y legos al procedimiento penal.
- e) Estructuración del Servicio Oficial de Defensa.
- f) Asistencia a la víctima.
- g) La asignación de causas se hará sobre un criterio basado en la complejidad de las mismas.

2.8 Los detalles:

Enumeraremos someramente algunas imprecisiones que observamos en los proyectos:

- a) Con respecto a las actas donde debe quedar registrado el debate, se observa que solo en caso de complejidad de la causa y por orden del tribunal, el secretario procurará que la versión taquigráfica o grabada del mismo sea total o parcial (Art. 329 Cpp.); es decir que en la mayoría de los casos la totalidad del desarrollo del juicio no quedará registrado, pudiendo violar de esta forma las garantías del debido proceso.

Si bien la instancia es única, el proyecto permite apelar al Tribunal de Casación, entre otros, en caso de error en el procedimiento y para ello es elemental que el Tribunal cuente con la reproducción exacta de lo que ocurrió en el debate; lo mismo sucedería cuando el imputado en determinados casos pudiera apelar por arbitrariedad ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Resulta francamente extraño que los autores del proyecto no hayan reparado en este detalle, puesto que si como se dice tuvieron la oportunidad de viajar al exterior a estudiar el funcionamiento de la justicia oral deberían haber advertido que en países tales como Estados Unidos o Canadá todo lo que ocurre en las salas de juicio queda registrado, ya sea porque es grabado, tipeado, etc..

Hayan viajado o no el hecho resulta indiferente, puesto que basta con observar como funciona este tema en la Pcia. De Córdoba, donde de hecho en la mayoría de los casos los debates no quedan registrados en su totalidad, para no haber incurrido en el mismo error.

- b) Otro tema relacionado con el debate es el principio de continuidad del mismo, en efecto el art. 144 del Proyecto de CPP prescribe: "Los autos y

las sentencias que sucedan en un debate oral, serán deliberados, votados y dictados inmediatamente después de cerrada la audiencia”.

Si se interpreta el adverbio “inmediatamente” de manera literal, pareciera que el tribunal debe deliberar y dictar la sentencia sin solución de continuidad, lo cual en una infinidad de casos resultaría de imposible concreción.

A guisa de ejemplo podemos decir que, los entusiastas de esta reforma, y nosotros mismos, hemos elogiado lo ventajoso que resulto el procedimiento oral en el juicio a los ex-comandantes, no obstante ello a nadie se le ocurrió que una vez clausurado el debate los miembros del Tribunal se tendrían que haber encerrado a deliberar y no salir hasta que no tengan el veredicto.

Insistimos, entonces, en observar que una interpretación literal nos lleva a concluir que la continuidad está legislada como si fuera un verdadero cónclave. Y si esto fuera así, la complejidad de las causas, como lo expresáramos ut-supra, tornaría casi imposible su cumplimiento.

- c) Lo dicho en el párrafo anterior es también aplicable al tema del procedimiento oral indiscriminado. Esto es que el proyecto no contempla casos que por su elevada complejidad, a nuestro juicio, debieran desarrollarse en su mayor parte por escrito.

Tomemos el caso de un delito penal económico de envergadura, como por ejemplo una defraudación a gran escala donde la mayoría de las pruebas tienen carácter documental y donde los alegatos de los fiscales y defensores están basados no tanto en cuestiones de hecho como en cuestiones de alta complejidad jurídica; mantener el procedimiento oral en este tipo de casos sería someter a todas las partes del proceso y sobretodo al Tribunal a la desgastante e inútil tarea de escuchar por largos períodos de tiempo los alegatos leídos en voz alta por las partes, con todo el derroche de recursos que ello significa.

De ahí que mantener el procedimiento oral en estos casos transformaría al mismo en una ficción, que no presenta ventajas para nadie.

- d) El proyecto de CPP ha omitido toda referencia a la confesión del procesado.
- e) Con relación a la prueba testimonial, se advierten cambios significativos:

En efecto, se reduce el campo de testimonio inadmisibles solo para las personas que tengan obligación legal de guardar secreto; suprimiéndose la nulidad del testimonio contra el procesado, que prestarán su cónyuge, ascendientes, descendientes, hermanos, etc.. Solo se faculta a estos parientes a abstenerse de declarar.

Se ha omitido, también, toda referencia a las circunstancias que rodean al testigo con respecto a los interventores en el proceso, más conocidas como

Generales de la Ley, solo se dispone en el art. 178, que el testigo será interrogado sobre sus datos personales, y demás circunstancias útiles para valorar su testimonio.

Un aspecto que relacionado con la prueba testimonial; llama poderosamente la atención, es el relativo a la inclusión del testimonio de incapaces, tales como los menores de 14 años o los que sufran alteraciones o insuficiencia en sus facultades mentales.

Si bien el proyecto no prevé directamente que los inimputables puedan declarar, su inclusión se desprende a contrario sensu de la última parte de los arts. 171 y 179. Puesto que en el primero está previsto que, como estas personas no comprenden la facultad de abstenerse de declarar, se requerirá la decisión del representante legal al efecto. Y el segundo de los artículos mencionados, los exime de efectuar una ratificación solemne de sus dichos.

- f) Con respecto a la denuncia, se eliminó la prohibición que recaía sobre las denuncias que efectuaran ascendiente contra descendiente, y viceversa; consanguíneos o afines; cónyuge contra cónyuge; y hermano contra hermano.

El proyecto solo se limita en estos casos a establecer que la denuncia no será obligatoria. Se incluye en esta norma a la persona que conviva con el denunciante, ligada a él por lazos especiales de afecto.

- g) En virtud de las normas que regulan la idoneidad para ser jurado y conjuce letrado, quedan eliminados los abogados matriculados que no hayan ejercido la profesión por cuatro años.

Esto es así, puesto que si para ser conjuce letrado se requieren cuatro años de Ejercicio profesional, y para ser jurado se requiere no ser abogado de la matrícula, queda claro que si se es abogado matriculado y no se ejerce la profesión por cuatro años, no se puede conformar ningún tribunal de juicio.

- h) Se omite salvar el buen nombre y honor de los procesados, en caso de sobreseimiento definitivo.

2.9 La Transición:

Advertimos con preocupación, la falta de previsión con respecto a este tema. La reforma carece de un plan previo para resolver el difícil tránsito de un sistema a otro.

Es especialmente criticable la forma en que se ha encarado la reforma penal, al darle el carácter de Área Piloto para una futura reforma integral de la justicia, sin reparar en la creación de áreas piloto dentro de la estructura penal propiamente dicha.

La implementación de estas áreas hubiera sido la base de una transición efectiva del viejo al nuevo sistema, la falta de la misma dificulta considerablemente el éxito de la reforma.

Asimismo, creemos que si bien la primera etapa de la reforma judicial, debe ser hecha en el ámbito penal, no estimamos aplicable in totum los principios de la misma dificulta considerablemente el éxito de la reforma.

2.9 Lo que no aparece:

Con el ánimo de aportar directivas útiles al proceso de reforma de la justicia, consideramos que los proyectos objeto de este estudio omiten referirse a los siguientes puntos:

- a) Reestructuración del Sistema Carcelario vigente.
- b) Plan para enfrentar y combatir delitos graves, tales como el terrorismo, golpes de estado, narcotráfico, etc.
- c) Implementación del Tratamiento previsto para el encarcelado preventivamente en el art. 217 del P de CPP.
- d) Plan de transición de un sistema a otro.
- e) Presupuesto que hará falta para implementar la reforma.

III a. Parte QUE PASARA EN LA REALIDAD

3.1 ¿Cómo quedan los principios?

A lo largo de este estudio hemos desarrollado los principales puntos en que se fundamenta la Reforma Penal; en el punto 2.2 enumeramos los principios que se pretende consagrar. Vamos a continuación a ver en que medida ello ha ocurrido.

3.2 Implantación del sistema acusatorio

Creemos que la función y la organización dada la M.P. constituye un medio adecuado para la inserción del sistema acusatorio; también nos manifestamos contestes con la introducción del sistema monitorio, por constituir un avance en la descongestión de causas, posibilitando así el consiguiente ahorro de recursos.

Con respecto al establecimiento de criterios de oportunidad para el M.P., consideramos que ello deviene, en principio, necesario para otorgar mayor flexibilidad al sistema, lo cual en el campo práctico representa un arma poderosa para combatir eficazmente determinados delitos.

Es necesario con relación al sistema acusatorio, resaltar la importancia que representa para el sistema un adecuado entendimiento entre el M.P. el juez de Instrucción y la Policía.

Advertimos que el proyecto, si bien regula la dependencia de la Policía respecto del M.P., no ha reparado en las dificultades que acarreará su implementación.

Creemos que debería haberse instrumentado directamente un sistema de Policía Judicial, tal como se prevé en numerosas legislaciones provinciales.

3.3 Publicidad

Constituye un avance en la implantación de este principio, la eliminación parcial del secreto de sumario, así como la instauración en la etapa de juicio del debate oral y público.

3.4 Inmediación

Al igual que el principio de publicidad, la inmediación está garantizada en la etapa del juicio estableciéndose la obligación para el tribunal de estar continuamente presente mientras se desarrolla el debate; sin embargo no se advierte que este principio rija en el procedimiento preparatorio ni intermedio, por lo que es dable esperar en estos procedimientos una considerable delegación de funciones.

Podemos concluir que la inmediación solo se consagra parcialmente.

3.5 Oralidad

Solo está contemplada para la etapa del juicio; y si tenemos en cuenta que un porcentaje de causas muy bajo es el que normalmente llega a esta instancia, no es errado conjeturar que el sistema oral está muy lejos de formar parte del proceso penal.

3.6 Celeridad

No obstante el régimen de plazos previsto en el proyecto, donde se estipula que las resoluciones serán dictadas dentro de los tres días siguientes a los procedimientos escritos, bajo apercibimiento de recurrir en queja al superior, así como la introducción del sistema monitorio; advertimos lo siguiente:

- a) El proceso se divide en tres etapas;

- b) Las dos primeras, esto es la instrucción y el P. Intermedio se desarrollan por escrito.
- c) La etapa preparatoria del debate también se sustancia por escrito.
- d) El tribunal Intermedio revisa muchas resoluciones del juez de instrucción; lo que convierte al mismo en un verdadero tribunal de apelación.

Un plazo de seis meses, a partir del cual cualquiera de las partes puede pedir la clausura del sumario; y que:

- f) Pueden plantearse excepciones en el procedimiento preparatorio del juicio.

Concluimos entonces, que es al menos dudoso, que la reforma consagre el principio de celeridad.

3.7 Control y participación de la ciudadanía

Este es un punto de los principios más novedosos de la reforma, ya que instituye en la función de juzgar a personas ajenas a la magistratura, como son los letrados y los ciudadanos.

En la exposición de Motivos del proyecto, se subraya que de esta forma se hace efectivo el mandato constitucional de instituir el juicio por jurados.

A primera vista, se advierte que la reforma implanta un sistema de jurado un tanto heterodoxa, puesto que al lado de los jueces de la Nación se introduce en la tarea de juzgar, a ciudadanos y abogados. Consideramos que esta institución es un tanto híbrida, carente de justificación, ya que no conforma a nadie, puesto que si se es partidario del juicio por jurados, se piensa en una institución a la manera anglosajona integrada por un número considerable de miembros los cuales gozan de autonomía suficiente para dictar el veredicto.

Y no como se pretende en el proyecto, donde los jurados van a verse anulados por los jueces y por el conjuer letrado, quienes van a imponer su criterio en la mayoría de los casos.

Mayor dislate aún lo representa el hecho de incluir un conjuer letrado en el tribunal, porque o bien se desconfía de la idoneidad de los jueces, o bien es un ingrediente inútil.

Por otro lado, no consideramos imprescindible para el buen funcionamiento del sistema judicial, la incorporación de una institución ajena a nuestras costumbres y sobretodo de tan engorrosa implementación. Creemos que los hacedores de la reforma contaban con un modelo más conveniente como lo es el CPP de la Pcia. de Córdoba, donde el Tribunal de juicio está compuesto únicamente por magistrados.

