

Reforma del Código Procesal Penal de Río Negro

UNA NUEVA FILOSOFÍA ANTE EL DELITO

Marcela Marin
marcelamarin@rionegro.com.ar

1- La necesidad de la reforma

Cuando en junio de 2011 el exgobernador Miguel Saiz presentó a la Legislatura el proyecto de reforma elaborado por una Comisión especialmente creada al efecto (coordinada por el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales -Inecip-), sostuvo que la actualización del Código Procesal Penal era una “asignatura pendiente” e “ineludible” por “razones constitucionales, políticas y doctrinarias”. Argumento que la única forma de que la comunidad “entienda, confíe y respete a la Justicia” era “invitándola a participar en la administración” de la misma mediante la instauración del juicio por jurados.

El proyecto ingresó a la Legislatura con acuerdo general de ministros, con lo que su tratamiento y eventual aprobación deberá ser en única vuelta.

El Inecip, en su prólogo al proyecto, consideró imprescindible la aprobación de un Código “que tenga un litigio controversial (acusación y defensa) y que un tercero imparcial resuelva (juez o jurado), con un procedimiento mediante el sistema de audiencias orales y públicas”, para evitar nuevas anulaciones de sentencias como ocurrió en el paradigmático fallo “Sandoval” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, relativo a la llamada “masacre del laboratorio” de Cipolletti.

Por el rotundo cambio que implicaría la puesta en marcha del nuevo sistema, desde Inecip propusieron su implementación paulatina y por Circunscripciones. Además, recomendaron:

- - Capacitar previamente a los operadores judiciales (funcionarios, empleados, auxiliares y abogados particulares)
- - Optimizar la distribución de los recursos humanos y presupuestarios en función del nuevo esquema de trabajo (Por ejemplo, asignar buena parte del actual personal de los juzgados de instrucción a las fiscalías)
- - Dictar una serie de leyes complementarias y reformas legislativas para acompañar la transformación, como la ley de creación de la Policía Judicial y las actualizaciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Ministerio Público, entre otras.

Contra las críticas sostenidas desde algunos sectores, la Comisión de Reforma asegura que la afectación presupuestaria para poner en vigencia el nuevo Código “no es mayúscula”, aunque reconocen que habrá que aumentar y adaptar las salas de audiencias con las que cuentan actualmente los tribunales provinciales.

El expediente legislativo se completa con las observaciones formuladas al proyecto desde la Procuración General de la provincia (el Consejo de Defensores y Fiscales y la Defensora general, Rita Custet Llambi) y el Colegio de Abogados de la Primera Circunscripción. Todos formularon cuantiosas y fuertes críticas a algunos puntos del proyecto.

El proyecto original fue y está siendo sometido al análisis de los Colegios de Abogados de toda la provincia y de otros especialistas en la materia, por lo que está sujeto a reformas antes de su aprobación por parte de la Legislatura Rionegrina.

2- Los nuevos ejes: participación ciudadana, celeridad y juez imparcial

El nuevo Código Procesal Penal de Río Negro incorpora una inédita declaración de principios en sus primeros artículos y fija ejes como la “participación ciudadana” y la “independencia e

imparcialidad” de los jueces. Dice: “Los ciudadanos participarán en la administración de la justicia penal” mediante los juicios por jurados, poniendo a tono el proceso judicial con lo que mandan la Constitución Nacional y la Provincial. (Art. 4) y establece que “se garantiza la independencia de los jueces de toda injerencia externa de los otros Poderes del Estado y de los demás integrantes del Poder Judicial, y de presiones externas” (Art. 5). No menciona el proyecto la independencia de los fiscales y defensores, lo cual mereció críticas de especialistas.

En el Art. 6 sienta el principio rector del nuevo proceso acusatorio: “Queda prohibido a los jueces realizar actos de investigación”. Esa tarea, desde ahora, es exclusiva de los fiscales.

El garantismo que alimenta al nuevo Código se complementa con el “Principio de libertad durante el proceso”, reforzado en relación con la ley anterior. El nuevo Código expresamente prevé que “La libertad sólo puede ser restringida en los límites absolutamente indispensables para asegurar los fines del proceso” (Art. 9). También prohíbe de manera absoluta la incomunicación del imputado (Art. 108), aspecto que mereció críticas y propuestas de “flexibilización” por parte de los fiscales que estudiaron el proyecto.

El principio republicano que garantiza la publicidad de los actos de gobierno queda expresamente previsto en el nuevo texto: “Está prohibido el secreto de las actuaciones”, dice el Art. 11, que se refleja en las sucesivas audiencias orales y públicas con las que se desarrollan las distintas etapas del proceso penal. La publicidad de las actuaciones está garantizada para todos los que invoquen “interés legítimo” (Art. 153)

La idea de proceso con finalidad represiva es historia en el nuevo Código, que en su declaración de principios del Art. 14 establece que “los jueces y fiscales procurarán la solución del conflicto primario surgido a consecuencia del hecho, a fin de contribuir a restablecer la armonía entre sus protagonistas y la paz social”. También se deja en manos de las víctimas la posibilidad de “privatizar” la acción penal cuando la fiscalía no quiere -o no logra- sostener la acusación hasta la etapa de juicio.

En el espíritu simplificador del nuevo Código, también se introduce una única y genérica causal de exusación o recusación para los jueces. Ahora deberán apartarse “cuando se generen dudas razonables acerca de su imparcialidad frente al caso”. Una instancia superior analizará cada planteo y resolverá por sí o por no al apartamiento.

La aceleración de los procesos penales también es un eje de la reforma. Ahora los plazos para resolver planteos y hacer presentaciones o pedidos son “perentorios”, lo que significa que vencidos producirán “la caducidad de las instancias o de la petición de las partes”. Así, lo que el fiscal no realice en término o lo que la querrela o la defensa no aleguen en tiempo oportuno ya no podrá volver a intentarse en adelante en el proceso. (Art. 69) Pero como el proceso está pensado principalmente en interés de las partes afectadas y ya no en interés del Estado, la fiscalía, la querrela y la defensa pueden acordar prórrogas razonables de los plazos establecidos cuando así lo necesiten. La agilización de los procesos implica serias responsabilidades para los funcionarios judiciales. Según el Art. 70, el vencimiento de un plazo perentorio “sin que se haya cumplido el acto”, importará “el cese automático de la intervención en la causa del juez, Tribunal o representante del Ministerio Público” a quien se haya otorgado ese plazo. Esos funcionarios serán reemplazados en el proceso y además sancionados a través de Superintendencia. La reiteración de situaciones similares implicará causal de Jurado de Enjuiciamiento ante el Consejo de la Magistratura. Para el Colegio de Abogados de Viedma esta es una cláusula “meramente intimidatoria” puesto que no precisa el alcance de la sanción a imponer en caso de vencimiento injustificado de un plazo procesal. Para el Consejo de Fiscales y Defensores, deja a los fiscales en “situación desventajosa” con respecto a los jueces, ya que los primeros tienen muchas más funciones -y por ende- plazos que los condicionan a lo largo del proceso.

La expresión más clara de ese principio es la que obliga a archivar las actuaciones si pasados tres años de iniciada una investigación (cinco en casos de extrema complejidad) el caso aún no ha sido juzgado. En ese caso la acción penal se extingue y el Estado pierde el derecho de avanzar en la sanción de un delito. (Art. 77). Y si un Tribunal de Impugnación no resuelve un recurso (apelación) en tiempo oportuno, se presume que ha aceptado y avalado el planteo del recurrente o la decisión

que sea más favorable al imputado. (Art. 79). Sobre esta “resolución ficta” o presunción, las críticas sostienen que viola el derecho de cualquier justiciable a obtener una resolución debidamente fundada, ya sea favorable o desfavorable a su planteo. Afirman que además se “convalida un incumplimiento de los jueces dándole a dicha omisión un valor jurídico”.

La previsión sobre la extinción de la acción penal como sanción ante la demora fue cuestionada desde el Colegio de Abogados de Viedma y el Consejo de Fiscales y Defensores, por considerar que la incorporación de esas causales es facultad exclusiva del Congreso de la Nación y no de la Legislatura provincial. También sostuvieron estos últimos que el plazo de tres años es “muy breve”. Otra forma pensada para abreviar la investigación es la posibilidad de que fiscal y defensa “acuerden” los hechos que van a ser sometidos a juicio, de manera que sólo quedará por analizar en esa etapa el monto de la pena a aplicar. (Art. 216)

También se incorpora el polémico “juicio directo” que permite pasar de la primera a la última etapa del proceso saltando las instancias intermedias por acuerdo de la parte acusadora y la defensa. (Art. 217)

3- Más derechos al imputado

El espíritu garantista del proceso acusatorio se plasma desde los primeros artículos del nuevo Código. Por primera vez la norma da una definición de “imputado”, terminando con una vieja discusión jurídico – semántica. A partir de la reforma es imputado “toda persona a quien, mediante denuncia, querrela o cualquier acto del procedimiento del fiscal o de la Policía, se señale como autor o participe de un delito”. Así se amplía el abanico de personas abarcadas bajo el concepto pero también se protege con las garantías procesales a los implicados desde que el caso llega a la Justicia.

La cinematográfica frase “Tiene derecho a hacer una llamada y a designar un abogado” será real a partir de la reforma. Está en el catálogo de derechos del imputado que la ley enumera en el Art. 40. Cualquier detenido tendrá también derecho a que se comunique su aprehensión en forma inmediata a la persona u organización que designe y a ser oído por la justicia dentro de las 24 horas posteriores a su detención. El Colegio de Abogados de Viedma propone, además, que se incluya expresamente el “derecho a guardar silencio”.

Pero el imputado ya no podrá ser citado a prestar declaración -como ocurre actualmente- sino que tendrá derecho de hacerlo, verbalmente o por escrito, cuantas veces quiera durante la etapa preparatoria de la investigación.

Ningún sospechoso puede quedar indefenso. Si un abogado particular renuncia al cargo asumido, debe hacerlo con fundamentos y debe esperar a que su reemplazante entre en funciones para poder concretar su alejamiento. (Art. 49)

El fiscal, aunque lo acuse, no podrá ocultar ninguna información o prueba que lo beneficie. (Art. 59)

En materia de prisión preventiva y otras medidas de coerción, el fiscal y la querrela no tendrán derecho a apelar si solicitan su aplicación y la misma es rechazada por el juez de Garantías. (Art. 114). Esa previsión fue duramente criticada por el Consejo de Fiscales.

Para garantizarle al imputado una completa defensa oficial en caso de no contar con abogado particular, el Art. 132 dispone que el Estado creará “un fondo para posibilitar los trabajos de investigación de la Defensa Pública”. Al respecto, el Consejo de Fiscales y Defensores que analizó el proyecto hizo hincapié en la necesidad de dotar con más recursos presupuestarios al Ministerio Público de la Defensa.

3.1 - Fuertes condicionamientos a la prisión preventiva

El principio de la libertad durante el proceso es más fuerte en el nuevo Código. La persona sólo podrá ser detenida “cuando fundadamente se presumiere que el acusado pudiere eludir el accionar de la justicia o podrá entorpecer la investigación”. Como medidas intermedias la nueva ley autoriza a que se le exija al imputado una caución (juratoria o económica, ya sea personal, con fiador o con entrega de títulos de propiedad); que fije y mantenga un domicilio y que concurra a todas las citaciones judiciales. También se le puede exigir “abstenerse de cualquier acto que puede obstaculizar el descubrimiento de la verdad”, no ausentarse de la ciudad, no comunicarse con ciertas personas o someterse al cuidado y vigilancia de una persona o institución designada por la justicia. La ley incorpora la posibilidad de usar “medios técnicos” que permitan el seguimiento del imputado en libertad, como por ejemplo la aplicación de pulseras magnéticas.

Al respecto hay una previsión especial para los casos de violencia doméstica, de género y/o sexual en el entorno familiar conviviente, autorizándose la exclusión del hogar. Pero si esa exclusión “hiciera peligrar la subsistencia” del grupo familiar -por ser el imputado sostén del hogar- “se dará intervención al Asesor de Menores para que se promuevan las acciones que correspondan”.

Una persona no podrá pasar “demorada” más de 24 horas sin que se llame a una audiencia con la fiscalía y la defensa para que el juez de Garantías resuelva en forma inmediata si la convierte en detención o si decreta la libertad. Para ordenar la detención el juez debe tener “motivos suficientes para sospechar que ha participado de un delito” y “elementos objetivos que hagan presumir que intentará entorpecer la investigación, sustraerse a los requerimientos del proceso o evadir sus consecuencias”.

El estado de “detenido” no puede durar más de 10 días. Cumplido ese plazo el fiscal deberá pedir la libertad del imputado o la conversión de la medida en prisión preventiva. Si no se pide a tiempo, el juez podrá -de oficio o a pedido de la defensa- ordenar la liberación inmediata. Como desaparece la instancia del “procesamiento”, el dictado de la prisión preventiva dependerá de los plazos del proceso, la solidez de las imputaciones y la existencia -obligatoria- de los “riesgos procesales” de fuga o afectación de la investigación.

Antes de dictar la prisión preventiva habrá una audiencia oral en la que el fiscal deberá exponer sus argumentos (Art. 110). Allí deberá demostrar: que el imputado evadirá o entorpecerá el accionar de la Justicia; que hay pruebas para sostener “razonablemente” que el imputado fue autor o partícipe del delito y que es previsible la aplicación de una pena privativa de la libertad.

Sin embargo, no se podrá aplicar la prisión preventiva a personas mayores de 70 años, a mujeres en los últimos meses de embarazo (no define en qué mes de gestación), a madres durante el primer año de lactancia ni a personas afectadas por una enfermedad “grave y riesgosa”. En tales casos se podrá dictar la prisión domiciliaria. (Art. 111)

La prisión preventiva no puede durar más de un año -18 meses en casos graves o complejos- y la libertad deberá otorgarse en forma automática cuando la defensa haya apelado la medida y el juez, previa intimación de pronto despacho, no resuelva en 24 horas. (Arts. 115 y 116)

Para el Consejo de Fiscales, las numerosas exigencias de la nueva ley para que proceda la prisión preventiva la hacen “de imposible cumplimiento” en la práctica y cuestionan el plazo máximo de un año de la prisión preventiva “si el imputado evidencia con su conducta peligro de fuga o entorpecimiento de la investigación”. También proponen que las medidas de exclusión del hogar y prohibición de acercamiento sean expresamente reguladas en la nueva ley.

4- Los derechos de la víctima

A tono con las doctrinas más modernas, el Código reconoce un amplio concepto de “víctima” y le asigna derechos dentro y fuera del proceso. Según el Art. 51, son víctimas “el ofendido directamente por el delito”. En caso de muerte la ley reconoce -en este orden- los derechos de la

víctima a su cónyuge, sus hijos, sus padres o abuelos, “la persona que convivía con él en el momento de la comisión del delito, ligada por vínculos especiales de afecto”, sus hermanos o su tutor, curador o encargado. La incorporación de la pareja conviviente representa una innovación sin precedentes en la legislación local. Pero desde el Consejo de Fiscales y Defensores proponen excluir la frase “vínculos especiales de afecto” por su imprecisión.

El Colegio de Abogados de Viedma cuestiona ese orden estricto de prelación para invocar los derechos de las víctimas, porque se puede dar el caso de que tenga más derechos el cónyuge separado de hecho que la actual pareja conviviente de la persona fallecida.

Como novedad también prevé que la persona ofendida “podrá solicitar que sus derechos (en el proceso judicial) sean ejercidos por una asociación de protección o ayuda a las víctimas, sin fines de lucro”.

Son derechos de la víctima:

- Recibir un “trato digno y respetuoso” y que se “respete su intimidad en la medida que ello no obstruya la investigación”. También a pedir a la justicia “protección para su seguridad, la de sus familiares y la de los testigos que declaren a su pedido”.

- La justicia no podrá negar a la víctima información sobre el resultado de procedimientos vinculados con la causa y deberá comunicarle -aunque no sea querellante- cualquier intento de desestimación o archivo de las actuaciones por parte del fiscal, para que pueda oponerse. (Art. 52)

- Un derecho trascendental que se incorpora a las víctimas querellantes es la posibilidad de exigir la continuación de la causa aún cuando el fiscal opte por abandonar la investigación proponiendo un “Criterio de Oportunidad”. Se trata de un nuevo instituto que convierte en privada la acción penal pública del fiscal. (Art. 97)

- La misma “privatización de la acción penal” está prevista para cuando en la audiencia previa al juicio el fiscal no logra subsanar los defectos de su acusación y sólo subsiste la imputación de la querrela para poder avanzar en el proceso. (Art. 164)

- Sin embargo, el Consejo de Fiscales y Defensores que analizó el proyecto cuestionó duramente este capítulo. Aseguran que la actual redacción del Código otorga más derechos a las víctimas y que regula mejor su tratamiento.

- Además, proponen que la declaración en Cámara Gesell, actualmente obligatoria e irreplicable para víctimas o testigos menores de edad, sea flexibilizada y se le permita a algunos menores declarar directamente ante el fiscal o el juez, siempre que se garantice su “no revictimización”.

- El Código actual no permite que las víctimas se constituyan en querellantes en casos donde están imputados menores de edad. El proyecto de reforma no hace referencia al respecto ni tampoco establece cómo debe realizarse el trámite de constitución en querellante, según criticó el Consejo de Fiscales.

5- (Muchas) Más facultades al fiscal

Ahora el fiscal es el director del proceso y el responsable de la actuación de todos los funcionarios que participan en la investigación. Ocupa el rol que antes correspondía al juez de instrucción. Le corresponde la carga de toda la prueba relativa a la acusación y debe “adoptar o requerir todas las medidas necesarias para proteger a las víctimas”. (Art. 59)

Bajo pena de ser sancionado por falta grave, tiene prohibido “ocultar información o evidencias que puedan favorecer la situación del imputado”.

A cargo del fiscal funcionará la “Agencia de Investigaciones Penales”, un equipo de policías especializados y peritos que se creará por una ley especial y funcionará como organismo auxiliar del Ministerio Público Fiscal.

En manos del fiscal queda el poder de disponer de la acción penal, es decir, de definir si avanza o no la maquinaria estatal para resolver un caso, salvo que el imputado sea un funcionario público por un hecho doloso relacionado con su cargo. Por eso el nuevo Código mantiene los “Criterios de

Oportunidad” incorporados hace casi 10 años, cuya aplicación acarrea el archivo de las actuaciones:

1- Cuando se trate de un hecho insignificante.

2- Cuando el imputado haya tenido una participación irrelevante.

3- Cuando exista una “pena natural” (Por ejemplo, el padre que mata a su propio hijo en un accidente y sufre “un daño físico o moral grave que torna innecesaria y desproporcionada la aplicación de una pena”).

4- Cuando la pena a aplicar resulte insignificante en comparación con las otras condenas al mismo imputado.

5- Cuando se logre una resolución del conflicto por conciliación o mediación penal.

El Consejo de Fiscales advirtió que las nuevas y más numerosas funciones demandarán que se provea “un número acorde de fiscales” para poder cumplir con los objetivos de la nueva ley.

También advierten que la nueva redacción sobre los criterios de oportunidad es “insuficiente” y omite un requisito fundamental como una “audiencia previa con la víctima” antes de cerrar el caso.

Por otra parte, y basándose en la experiencia cotidiana, sugieren incorporar como criterio de oportunidad la “retractación de la víctima” en casos de lesiones leves, que son delitos de instancia privada.

5.1- La Policía Judicial y un ideal de funcionamiento

El Art. 61 crea la Agencia de Investigaciones Penales como auxiliar de los fiscales. Es un organismo diferenciado de la policía cuya organización y funcionamiento será establecido por una ley especial. La coordinación de sus tareas con las de la policía provincial deberá responder a las instrucciones generales que al respecto dicte el Ministerio Público rionegrino.

Sus agentes deben auxiliar a las víctimas, proteger a los testigos, recibir denuncias, identificar y entrevistar a los testigos, resguardar la escena del delito y “cuidar que los rastros e instrumentos sean conservados”, recabar datos para la identificación del imputado, apresar a personas sorprendidas in fraganti y “ejecutar registros, requisas y secuestros cuando les esté permitido”.

El Consejo de Fiscales y Defensores observó al respecto que los investigadores de esta Policía Judicial deben depender claramente del Ministerio Público, sin tener que obedecer a una dependencia jerárquica administrativa de la Policía provincial. “La experiencia indica los problemas que se generan y se van a generar si las agencias dependen administrativamente de la institución policial. ¿A quién se van a reportar?”, advierten.

6- No más papelerío secreto

La reforma implica el fin de los expedientes reservados y del secreto de sumario como regla fija para todas las causas. Sólo se permitirá la reserva de las actuaciones cuando lo pida alguna de las partes y así lo autorice el juez con motivos fundados en la intimidad o el riesgo personal de las personas involucradas o en el “perjuicio grave” que pudiera causar la revelación de un secreto oficial, profesional o comercial. También implica el fin de los expedientes con miles de fojas. Ahora todos los actos importantes se registrarán en formato de audio y video y se realizarán en audiencias orales y públicas, de las cuales sólo quedará un acta labrada como constancia adjunta a la grabación. Las grabaciones serán públicas. (Art. 76)

La oralidad llega con la inmediatez de las resoluciones. El Art. 66 establece que “las decisiones judiciales y sentencias que sucedan a una audiencia oral serán deliberadas, votadas y pronunciadas inmediatamente en la misma audiencia”, salvo casos especiales. La nueva ley prevé un artículo especial para los medios de comunicación, garantizando el derecho a “presenciar las audiencias en informar al público sobre lo que suceda”. Sólo se podrán poner restricciones cuando la difusión “sea

perjudicial para el desarrollo del debate” o puedan afectarse intereses legítimos de las partes, las cuales podrán pedir al juez que no se grabe su voz o imagen durante la audiencia. (Art. 74). El Colegio de Abogados propuso en este punto que se impida la grabación íntegra del proceso cuando ello pueda afectar al pudor de una persona y para evitar la “victimización secundaria” de la difusión de un caso en los medios.

La incorporación de las nuevas tecnologías al Código también permite las notificaciones electrónicas (con firma digital) de órdenes de allanamientos y registros que lo demanden. (Art. 139)

7- Las nuevas etapas del proceso

El Código no reconoce las tradicionales dos etapas de la investigación penal: instrucción y juicio. Ahora todo comienza con una “etapa preparatoria” a cargo del fiscal; una “etapa intermedia” para el control del mérito de la acusación y finalmente una instancia de juicio. (Arts. 120 a 207)

Desde la radicación de la denuncia el fiscal tiene un máximo de 60 días para recopilar de manera informal toda la prueba posible, bajo el control del juez de Garantías, relativa a un imputado debidamente identificado en la causa. Terminada la “averiguación preliminar” deberá hacer una primera valoración del caso y:

- 1- Desestimar la denuncia.
- 2- Aplicar un criterio de oportunidad.
- 3- Remitir el caso a conciliación o mediación.
- 4- Archivar (si no se pudo identificar a ningún imputado) o
- 5- Abrir la “investigación preparatoria”.

Para justificar su decisión de abrir la “investigación preparatoria”, el fiscal deberá participar de una audiencia con el imputado, su defensor y los eventuales querellantes (Art. 131) Superada esa instancia comienza la recolección formal de las pruebas de fondo, que no podrá durar más de cuatro meses. Si en ese lapso no se sustenta la acusación “se producirá la extinción de la acción penal y deberá dictarse el sobreseimiento del imputado”. (Art. 154) Sólo en casos graves se puede prorrogar hasta un año. Este plazo y su efecto extintivo fueron criticados por el Consejo de Fiscales.

En caso de encontrar pruebas suficientes hará el “requerimiento de apertura de juicio” para pasar a la etapa intermedia: “el control del mérito de la acusación”, donde formulará los cargos y se permitirá a la defensa ofrecer sus pruebas.

La querrela podrá adherir a esa acusación o formular una propia y todo se remitirá a la Oficina Judicial junto con la lista de las pruebas que se ofrecen. Luego la defensa podrá ofrecer sus pruebas y finalmente la Oficina designará a un juez para que lleve adelante una “audiencia de control de la acusación”, que será oral y pública.

El juez deberá decidir de inmediato, tras la audiencia, si el caso pasa a juicio y en tal caso qué acusación y pruebas quedarán en pie para presentar al tribunal (profesional o jurado). Ese juez no podrá participar del juicio porque ya está “contaminado” con el expediente y conoce las pruebas.

Así se llega a la etapa decisiva: el juicio oral y público. El caso no podrá estar más de dos meses a la espera de ser juzgado.

Tanto el juicio ante jueces profesionales como el juicio por jurados tiene dos partes: en la primera se define la culpabilidad o inocencia del imputado y en la segunda la calificación legal que se da al hecho y la pena que se impone al condenado. En medio de una y otra etapa hay cinco días para que las partes ofrezcan nuevas pruebas para que el juez pueda analizar el monto adecuado de la condena que deberá imponer. En ese ínterin, el Consejo de Fiscales pidió que se les incorpore la facultad de pedir la detención del imputado tras el veredicto de culpabilidad.

Primero el fiscal, luego la querrela y luego la defensa deberán plantear oralmente al juez o al jurado los ejes de sus posiciones y luego se pasa a la ronda de testigos y peritos, que sólo podrán ser interrogados por las partes interesadas pero no por el juez. En esta instancia se reproducirán todos los videos relativos a la prueba colectada a lo largo del proceso.

¡Objeción su señoría!

Otra frase típica del cine norteamericano aparece en el nuevo Código Procesal Penal. Ahora las partes podrán plantear su objeción durante la audiencia de juicio oral contra “preguntas inadmisibles” y el juez autorizará o no a avanzar en el interrogatorio.

Terminados los testimonios comienzan los alegatos. Para el Consejo de Fiscales y Defensores, la regulación sobre cómo producir la prueba en el juicio está “incompleta” en la nueva redacción; no están contemplados los careos ni queda claro cómo se realizará la incorporación de documentos probatorios como actas, facturas o los informes de autopsias.

La última palabra siempre será del abogado defensor. Cada parte fundamentará su pedido de absolución o condena e inmediatamente el juez -o jurado- pasará a deliberar en forma secreta y dictar sentencia inmediatamente después de terminado el análisis, en un plazo máximo de cinco días. En este punto cuestionan que al fiscal no se le reconoce el derecho de ampliar o modificar la acusación a la luz de lo que surja en el juicio ni solicitar condenas subsidiarias.

Si por la complejidad del caso la sentencia no alcanza a redactarse y firmarse en el día, los jueces leerán al público sólo la parte resolutive -condena o absolución- y explicarán verbalmente los ejes del fallo. En los días siguientes deben dar a conocer la sentencia completa en audiencia pública.

Las audiencias no pueden suspenderse y reanudarse más de dos veces y deben ser en días sucesivos, pero la práctica demuestra la imposibilidad de cumplir ese requisito, según cuestionó el Consejo de Fiscales y Defensores al analizar el proyecto. Esa limitación “aparece como extremadamente inconveniente”, opinaron.

8 - El juicio por jurados

8.1- En qué casos intervienen

El jurado popular juzgará los casos en los que el fiscal ha pedido 12 años o más de prisión para el imputado. Cuando las penas van de 12 a 25 años, el jurado tendrá 7 integrantes. Cuando sea mayor a 25, los miembros del jurado serán 12 ciudadanos.

Sin importar el monto de la pena requerida por el fiscal, los hechos de corrupción siempre serán sometidos al jurado, aunque el proyecto omite aclarar si será de 7 o 12 miembros para esos casos. El Código enumera los delitos de peculado (malversación de fondos públicos), cohecho activo o pasivo (pago o cobro de coimas), negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas, exacciones ilegales y administración fraudulenta agravada en perjuicio de la Administración Pública. (Art. 26)

En estos juicios, es el jurado el que emite un veredicto: absuelto o culpable. El juez profesional es el que dirige y ordena el proceso, pero no puede siquiera hacer preguntas a los testigos. En caso de veredicto condenatorio, es el juez el que fija el monto de la pena.

El juicio por jurados debe realizarse en el lugar donde se cometió el hecho, salvo que el caso “hubiera conmocionado a una comunidad de tal modo que no pudiera razonablemente obtenerse un jurado imparcial” en esa localidad. En tal caso, a pedido de cualquiera de las partes, podrá realizarse el juicio en otra circunscripción judicial. (Art. 17) Esa salvedad mereció la crítica del Colegio de Abogados de Viedma porque “demuestra que se estima en poco el grado de objetividad del jurado, puesto que a criterio del autor del proyecto la “conmoción” altera su juicio. Además, recalcaron que ese traslado debería someterse a aceptación del enjuiciado, ya que la “conmoción” podría ser favorable a él. Ponen como ejemplo el caso de un hombre que mata a otro en circunstancias por las que su comunidad lo califica como “justiciero”.

8.2- Quiénes pueden ser jurado

Para ser jurado es requisito ser argentino; tener 18 años o más; “estar en pleno ejercicio de los derechos ciudadanos”; tener residencia no inferior a dos años en la jurisdicción del juicio y “tener profesión, ocupación, oficio, arte o industria conocidos”. (Art. 34)

No pueden ser jurado: Los abogados; el Gobernador y Vice, sus ministros y los funcionarios electivos; los intendentes municipales; los auxiliares del Poder Judicial; los miembros activos de las Fuerzas Armadas, fuerzas de seguridad y policía (Federal y Provincial); los ministros de un culto religioso (no distingue religión) y los que hayan sido condenados a pena privativa de la libertad por un delito doloso. (Art. 35)

El Colegio de Abogados de Viedma criticó la edad de 18 años como “insuficiente” para ser jurado y propuso que se tome como edad mínima la de 30 años, que es la requerida para ser juez. Además, sostienen que debe incorporarse como requisito tener el secundario terminado, teniendo en cuenta que el mismo es obligatorio según la Constitución Provincial.

También proponen que se impida ser jurado a cualquier persona que haya sido condenada por la justicia, sin importar el monto de la pena o si el delito cometido fue doloso o culposo.

El Consejo de Fiscales y Defensores cuestionó, por su parte, que el requisito de tener “trabajo conocido” para ser jurado es “antidemocrático y discriminatorio” y que los abogados estén impedidos de ser jurado “por su sola calidad profesional”.

8.3- Carga pública, pero remunerada

Ser jurado será una carga pública, aunque remunerada (Art. 37). Se prevé que los empleados en relación de dependencia deberán ser declarados “en comisión con goce de haberes” por cuenta de su empleador, el cual estará obligado a respetar el llamado judicial. Los trabajadores independientes y los desocupados podrán pedir una remuneración de “medio jus diario” (poco más de \$ 110).

Cuando la duración del debate y las distancias lo exijan, “el Estado les asignará a su favor una dieta diaria suficiente para cubrir sus costos de transporte y comida”. En los casos en que la fiscalía o la defensa pidan “que los miembros del jurado no mantengan contacto con terceros en relación al juicio ni con medios de comunicación masivos durante todo el desarrollo del mismo”, el juez podrá disponer “el alojamiento en lugares adecuados a cargo del Estado Provincial”. (Art. 203)

Para el Consejo de Fiscales y Defensores, que los empleadores privados deban “cargar con el coste” de reconocer el día trabajado a sus empleados cuando fueron convocados a un jurado es inconstitucional. “El servicio de justicia lo debe proveer el Estado; un particular no tiene obligación de abonar el salario de quien presta un servicio para el Estado”. Además, sugieren que se reconozca a los cuentapropistas una suma similar a la que dejaron de percibir por el día no trabajado.

Para elaborar las listas de jurados -que tendrán vigencia durante un año, prorrogable- se acudirá al padrón electoral provincial. En una audiencia pública, la Justicia Electoral apartará a quienes no cumplan los requisitos y los que queden serán discriminados por circunscripción y por sexo. Ese listado general irá a la Oficina Judicial (organismo administrativo creado por la nueva ley) para su depuración. Los ciudadanos que resulten sorteados para integrar el padrón general de jurados de su región deberán confirmar sus datos personales mediante una declaración jurada que recibirán a domicilio.

Los listados definitivos serán publicados en el Boletín Oficial y serán públicos, para que cualquier interesado pueda pedir correcciones. A esas nóminas acudirá la justicia de cada una de las cuatro circunscripciones para seleccionar a los vecinos que eventualmente deberán participar de un juicio. “La Oficina Judicial notificará a las personas sorteadas, haciéndoles saber que en el transcurso del año pueden ser citados para ir a juicio”, precisa el Art. 36. Las personas citadas no podrán volver a ser jurado en los siguientes tres años.

La compleja redacción del proceso de elaboración del padrón general de jurados y de la selección de los convocados a juicio también fue cuestionada desde el Colegio profesional de la capital provincial. El Consejo de Fiscales y Defensores, por su parte, propuso que todo el proceso de selección se establezca mediante una ley autónoma.

8.4- Cómo se forma un jurado

Diez días antes del juicio se sorteará de la lista de la circunscripción un grupo de personas para ser jurado. Los citados serán el doble de los necesarios para el juicio, porque después serán seleccionados en una audiencia “a fin de constituir un jurado imparcial”. Se descartarán las personas comprendidas en las generales de la ley (familiares, amigos, enemigos, deudores o acreedores del imputado o la víctima) y aquellas que pudieran por cualquier causas fundada tener afectada su imparcialidad. (Arts. 192 – 193)

El fiscal, la querrela y el defensor podrán recusar con causa justificada a los jurados que consideren y el juez resolverá al respecto. Además, la parte acusadora podrá apartar sin necesidad de explicar motivo a un miembro que elija y el mismo derecho tendrá la defensa. Eso les permitirá, en igualdad de condiciones y estratégicamente, recusar a los ciudadanos cuya influencia en la deliberación final pueda resultarles perjudicial en uno y otro extremo.

“El jurado deberá quedar integrado por hombres y mujeres en partes iguales. Se tratará de que, como mínimo, la mitad del jurado pertenezca al mismo entorno social y cultural del imputado” y también “que haya personas mayores, adultas y jóvenes” para garantizar la “integración plural” del panel.

Desde el momento de ser designados, los jurados “no podrán emitir criterios sobre la causa ni tomar contacto con las partes” involucradas en el juicio, y quedan protegidos con similares inmunidades que los legisladores. Terminado el juicio, deberán mantener en secreto su voto y las boletas usadas para la votación serán destruidas. (Art. 204)

Según el Art. 196, la persona designada como jurado que “no se presenta a cumplir su función” será conducida por la fuerza pública y se le iniciarán actuaciones por su responsabilidad.

8.5- Cómo es el juicio

El juicio se realiza en dos etapas. En la primera se analiza “todo lo referido a la existencia del hecho y a la responsabilidad penal del acusado”. El veredicto puede ser “inocente” o “culpable”. En el último caso, el juicio pasa a una segunda etapa en la que ya no participan los ciudadanos y en la que el juez fija la calificación jurídica del delito y la pena. (Art. 197)

“¿Jurais en vuestra calidad de jurados, en nombre del Pueblo, examinar y juzgar con imparcialidad y máxima atención la causa, dando en su caso el veredicto según vuestro leal saber y entender, observando la Constitución de la Nación y de la provincia de Río Negro y las leyes vigentes?”

Después del “Sí, juro”, se declara formalmente abierto el juicio oral y público y corresponde a los acusadores (fiscalía y querrela) exponer verbalmente al jurado el hecho, las pruebas y el castigo que pretenden. Luego lo hará el defensor, porque la defensa siempre tiene la última palabra. A ellos le siguen los interrogatorios a testigos y peritos y la exhibición de videos y evidencias de cada parte. Antes de pasar a deliberar a una sesión que será secreta y con entrada prohibida a cualquier persona ajena al panel (bajo pena de declararse nula), los miembros del jurado recibirán una explicación jurídica del caso por parte del juez de la causa y una serie de instrucciones por escrito sobre cuáles son las cuestiones esenciales a decidir.

A puertas cerradas los jurados elegirán a su presidente por voto secreto. Esa persona organizará la discusión y será vocera del grupo a la hora de dar el veredicto o comunicar al juez las dudas,

irregularidades o presiones externas de cualquier tipo hacia los miembros.

La decisión debe ser lo más rápida posible y la deliberación no puede durar más de dos días; de lo contrario, el juicio deberá hacerse de nuevo y con otro jurado.

8.6- Culpable o inocente: sin acuerdo no hay condena

El jurado deberá responderse dos preguntas:

¿Está probado o no el hecho?

¿Es culpable o no es culpable el acusado?

Los jurados de 7 miembros necesitan 6 votos para condenar o absolver “en nombre del pueblo”. Los jurados de 12 personas necesitan 10. (Art. 202). “Si no se pudiesen alcanzar tales mayorías el jurado será disuelto y se convocará a otro juicio”, dice la nueva ley.

Y en el segundo juicio a la misma persona, la balanza se inclina a favor del acusado. Sólo podrán condenarlo con 6 sobre 7 (o 10 sobre 12) votos, y cualquier resultado inferior a esa mayoría se convertirá en absolución obligatoria.

Cuando el jurado absuelva al imputado el fiscal y la querella no tendrán recurso alguno para intentar una condena en instancia superior, “salvo que el acusador demuestre fehacientemente que el veredicto de no culpabilidad fue producto de soborno”. Este punto mereció la crítica del Consejo de Fiscales. “No se comparte ni se comprende la razón por la cual el Ministerio Fiscal no puede recurrir la sentencia absolutoria del jurado, por ejemplo si no se respetan las instrucciones” de la deliberación, cuestionaron. Según el proyecto, tampoco tienen facultad de apelar un sobreseimiento dictado antes de llegar a juicio cuando se trate de un delito con pena máxima no superior a los seis años.

8.7- Para algunos es inconstitucional

Para la Defensora General Rita Custet Llambí y el Consejo de Fiscal y Defensores el sistema, tal como está planteado en el proyecto, es inconstitucional. Básicamente cuestionan que las sentencias dictadas en base al veredicto del jurado serán nulas por carecer de fundamentación, y que ello violaría el derecho del imputado de poder recurrir el fallo atacando los argumentos con los que fue condenado. Es que según el proyecto, en ningún documento quedan plasmados los fundamentos del veredicto del jurado ni tampoco hay certezas de que los miembros del panel hayan respetado plenamente las instrucciones dadas previamente por el juez para conducir su deliberación. Terminado su análisis, el jurado sólo dice “culpable o inocente” sin tener que dar ninguna otra explicación al imputado. “¿Cómo podrá defenderse entonces (...) de una resolución condenatoria emitida por un jurado que no da razones de sus decisiones?”, cuestionó Custet Llambí en sus argumentos.

El Consejo de Fiscales y Defensores, además de avalar el planteo de Custet Llambí, sostuvo que “se advierte como sumamente compleja su instrumentación y de difícil concreción en nuestra realidad social y judicial”.

El Inecip defiende la propuesta: “Comenzamos a presentir cierta resistencia al jurado como herramienta de participación, que se disfraza en cuestionamientos legales pero que esconde un profundo temor a involucrar a la ciudadanía en la administración de justicia”.

9- Los nuevos órganos judiciales

Hasta ahora la estructura judicial es piramidal, desde el Superior Tribunal de Justicia hasta los

juzgados de instrucción, pasando por las Cámaras Criminales, los Juzgados Correccionales y los Juzgados de Ejecución. Por las decisiones de los tres últimos se acude a las Cámaras para apelar. Y contra las disposiciones de las Cámaras está la instancia del Superior Tribunal.

El nuevo Código crea un nuevo esquema de división de tareas y ahora la mayoría de los jueces no tendrá roles fijos sino que integrarán un Colegio de Jueces -un modelo más horizontal, democrático y económico según el Inecip- y serán convocados a participar de los distintos juicios.

De todos modos, la estructura funcional contempla:

- **Superior Tribunal de Justicia:** para casos de revisión de condena e impugnaciones extraordinarias.

- **Tribunal de impugnación:** para resolver recursos ordinarios.

- **Tribunales de juicio:** Los unipersonales, realizan los juicios por delitos de acción privada, delitos de pena menor a 3 años de prisión y casos en los que el fiscal no haya pedido prisión efectiva. Los colegiados son para delitos que se castigan con penas de 3 a 12 años. Se critica en este punto que el proyecto no dice cuántos jueces integrarán ese tribunal.

- **Tribunales de jurados:** Para delitos con más de 12 años de pena pedida por el fiscal y casos de corrupción pública.

- **Jueces de Garantías:** son la esencia de la reforma. Deben “controlar la investigación” del fiscal sin derecho a impulsarla. Deben velar por el respeto de todas las garantías constitucionales y procesales durante la investigación y autorizar actos o medidas coercitivas solicitadas por las partes.

- **Jueces de Ejecución Penal:** Recae en ellos el control del cumplimiento de las condenas y de las condiciones de detención y el otorgamiento de los beneficios progresivos que prevé la ley.

En este aspecto las críticas cuestionaron que se use el criterio de “la pena pedida por el fiscal” para fijar la competencia. Proponen que se use una fórmula más objetiva como es la pena prevista en abstracto para ese delito en particular (Por ejemplo, los 8 a 25 años de prisión que prevé el homicidio simple)

10- Despenalización de algunos conflictos indígenas

El nuevo Código impide a los fiscales someter a juicio algunos conflictos entre miembros de comunidades indígenas que son delitos para la ley común pero que pueden ser juzgados o resueltos por las autoridades de esos pueblos originarios.

Es requisito que el conflicto sólo “afecte bienes jurídicos propios de un pueblo indígena o bienes personales de alguno de sus miembros” y que todos los involucrados pertenezcan a esa comunidad. También se exige que la decisión que tome la autoridad indígena “no deberá violar los derechos humanos fundamentales”.

Para el Consejo de Fiscales y Defensores esta previsión es “abiertamente inconstitucional” porque “vulnera la igualdad ante la ley”.

11- Tomas y usurpaciones

Actualizando la norma al fenómeno de las tomas de tierras públicas y privadas, la nueva ley prevé un procedimiento especial para los desalojos en causas por usurpación y exige la intervención del Gobierno, aunque sin precisar a qué funcionarios -provinciales o municipales- se debe dar parte ni de qué Poder del Estado -Ejecutivo, Legislativo o Judicial- se trata.

A pedido del dueño de la tierra, el juez “podrá disponer provisionalmente el inmediato reintegro”. Pero si éste no da prueba de su derecho sobre el inmueble, no se verifica “peligro en la demora” ni surgen evidentes los requisitos del delito de usurpación, el pedido de desalojo será rechazado y el caso pasará a la justicia Civil.

Pero cuando se ordene el desalojo, la ley exige que antes haya “una auténtica oportunidad de consultar a las personas afectadas” en una audiencia oral y “mediando la presencia de funcionarios del Gobierno o sus representantes en el desalojo”. (Art. 119)

El Consejo de Fiscales y Defensores sostuvo en su análisis del proyecto que la presencia de “funcionarios del gobierno” es innecesaria.

12 - Falta el juicio de Menores

El Inecip propuso incorporar un anexo al nuevo Código reglamentando el juicio de menores y adjuntaron al proyecto un texto tomado de la legislación de Neuquén, que fue pionera en muchos aspectos de la materia. Pero el anexo no fue elevado a la Legislatura desde el Ejecutivo, por lo que se generaría un vacío legal al aprobarse el nuevo Código sin modificaciones.

La situación fue advertida tanto por el Inecip como por el Plenario del Consejo de Fiscales y Defensores reunido en septiembre pasado y por el Colegio de Abogados de Viedma, que presentó una serie de recomendaciones y observaciones al proyecto.

El Plenario mencionado advirtió que la ausencia de este procedimiento especial “impedirá el juzgamiento de los delitos imputados a menores de 18 años”.