

Charla brindada en el marco de la actividad: Oralidad en el Nuevo CPP. Realizada en la Facultad de Derecho (UBA), el día 7 de septiembre de 2015. Organizada por La Centeno.

La reforma procesal penal y la necesidad de modificar las currículas en las Facultades de Derecho.

Por Tamara Peñalver

Buenas noches a todas y todos.

La idea de esta breve presentación es hablar acerca de la importancia y de la necesidad de que la reforma procesal penal involucre también a las Universidades para avanzar hacia nuevos modelos de enseñanza del derecho. Estos nuevos modelos de enseñanza deben tener como objetivo formar estudiantes que luego puedan ejercer la profesión en este modelo de justicia acusatorio, que podemos decir, intenta ser más justo, transparente y democrático.

La sanción de la ley 27063, viene a poner en crisis el sistema inquisitivo morigerado del sistema federal y de la justicia nacional. Desde ya hace varios años se ha intentado - sin éxito - implementar un modelo de justicia oral y por audiencias para ajustar el procedimiento penal a la Constitución Nacional. Hasta la sanción de esta ley, solo se habían logrado reformas parciales como es el caso de la oralidad en los recursos, que sólo fue implementada por la Cámara del Crimen y que a pesar de tener que mejorar muchas cosas logró agilizar la resolución de los recursos.

Si observamos el mapa, vemos que el sistema de justicia federal y nacional, se encontraba atrasado frente al resto del país y de América Latina. La mayoría de las provincias tienen procesos acusatorios, de distinta generación, algunos más modernos que otros, pero acusatorios al fin. Luego si nos extendemos a la región podemos observar que sólo Argentina y Brasil no habían reformado sus sistemas de justicia. Por lo que claramente, dimos un paso al frente, un paso muy importante para intentar mejorar la administración de justicia.

Sin embargo, los cambios normativos no bastan para lograr que los sistemas acusatorios se implementen. La mayoría de los fracasos que se dan en la implementación de las políticas públicas parten de la imposibilidad de cambiar las prácticas de las personas involucradas en estos cambios. Cuando creemos que sólo con modificar las leyes ya tenemos todo el trabajo hecho, caemos en lo que Binder denomina como *fetichismo normativista*. Pensamos que al cambiar las normas ya tendremos una correcta implementación de los sistemas acusatorios y eso es un error.

Para asegurarnos de que la reforma se implemente, es necesario comenzar a capacitar a los operadores jurídicos en las nuevas destrezas que deberán desarrollar. Esta capacitación es lo que permite garantizar que las viejas prácticas del sistema inquisitivo morigerado no traben el

desarrollo de las nuevas dinámicas de trabajo como la oralidad, la desformalización, la no delegación de funciones, la toma de decisiones de calidad, la intermediación, la gestión, entre otras características que ya hemos mencionado a lo largo de la jornada.

La capacitación de los operadores jurídicos debe comenzar desde el inicio de la carrera de abogacía y no debemos esperar a que los alumnos egresen para luego ofrecerles cursos que los capaciten en reforma y sistemas orales. Es importante que las universidades comiencen a entrenar a los futuros fiscales, jueces y defensores para afrontar las exigencias del nuevo sistema de justicia.

Es sabido que los modelos de enseñanza tradicional, los que actualmente rigen en la mayoría de las universidades del país, no logran desarrollar en los estudiantes las destrezas necesarias para comprender el funcionamiento de los sistemas acusatorios. Podríamos afirmar que la universidad actualmente no permite al alumno salir preparado para ejercer la profesión sea dentro o fuera de los tribunales.

¿Por qué es importante trabajar en pos de que los estudiantes comiencen a capacitarse en destrezas del sistema acusatorio? La respuesta es muy sencilla: porque serán los futuros operadores jurídicos que harán que los sistemas modernos funcionen como un real **servicio de justicia para la gente**.

Es por ello que es necesario comenzar a formar a los alumnos para que al momento de cumplir sus funciones en el sistema estén preparados para trabajar con las herramientas de este modelo de administración de justicia, generando así un factor a favor de la implementación de la reforma.

Es requisito indispensable generar un lazo entre los modos de ejercer la actividad profesional y los planes de estudio. Solo de esta manera vamos a lograr una correcta implementación del sistema por audiencias orales y públicas. Caso contrario, seguiremos formando estudiantes bajo la lógica de la enseñanza formal que poco tiene que ver con los nuevos perfiles de profesionales que necesita nuestra justicia.

Para comprender la necesidad de modificar los modos de enseñar el derecho, es preciso identificar cuáles son las nuevas exigencias del sistema acusatorio y cuáles son los desafíos de esta nueva generación de abogados que deberán estar preparados para salir a la cancha.

Ya hemos escuchado a lo largo de la jornada las características del nuevo sistema de justicia acusatorio, pero veamos los ejes principales que nos hacen replantear la necesidad de modificar los planes de estudio de las universidades de nuestro país:

1. El sistema acusatorio: servicio de justicia para la gente

En la universidad no se estudia al sistema judicial como un servicio público para la gestión de los conflictos de la ciudadanía. No suele discutirse, salvo excepciones, sobre si este servicio

logra satisfacer la demanda de la ciudadanía: si las víctimas se van conformes, si a los imputados se le garantizan sus derechos, si el sistema de justicia es eficaz.

Se estudia el derecho desde el plano teórico dogmático. El primer contacto que tiene un estudiante promedio de la facultad con el derecho es a través de manuales que deben memorizar para poder incorporar conceptos que luego forman parte de los ejes de los exámenes. Este tipo de aprendizaje, es propio de los métodos formalistas que exigen a los alumnos conocer todas leyes para ser mejores abogados en el futuro sin siquiera analizar que esas normas recaerán sobre personas en conflicto.

En un segundo momento, toman contacto con sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para conocer cuál es el resultado de esa sentencia. Estudian las sentencias sin conocer cómo se construyeron, sin conocer los hechos muchas veces, sin saber cuáles son las instancias previas a que ese caso llegue a la Corte y porqué llego.

El aprendizaje a partir de manuales y sentencias como resultado final generan una enseñanza del derecho y de la justicia **despersonalizada y despolitizada**. Los estudiantes de la carrera de abogacía pierden de vista que en el sistema de justicia cobra sentido porque existen conflictos en los cuales están involucrados seres humanos y que las leyes forman parte de un contexto social y político determinado.

El estudio despersonalizado y despolitizado de las normas y de las sentencias, a su vez, promueven que muchos de los estudiantes no generen un pensamiento crítico sobre el derecho penal y procesal penal.

Este tipo de formación luego, se profundiza cuando ingresan al Poder Judicial. La gestión del trámite, el expediente y la redacción de escritos pasan a ser la tarea principal de los abogados sin considerar que detrás de ese escrito o expediente se encuentran involucradas personas. No se permite que el joven profesional desarrolle un pensamiento crítico dentro de la institución que lo absorbe y que lo obliga a reproducir las prácticas preexistentes. Con esto no quiero decir que sea culpa de los operadores jurídicos, sino de la propia inercia del sistema.

Como dice Binder, la universidad genera una primera degradación de la formación jurídica: se enseña el derecho como un discurso científico alejado de la realidad social y despojado de un sentido crítico de las prácticas judiciales, pero luego se genera una segunda degradación hacia el interior de los tribunales.

Si no impulsamos desde la universidad que los estudiantes entiendan que el ejercicio de la profesión se enrola en un servicio a la comunidad, sucederá lo que hoy en día en muchos casos sucede: ingresará al Poder Judicial y reproducirá las practicas que la reforma procesal penal quiere erradicar.

Es fundamental que desde la universidad se trabaje para desarrollar un pensamiento crítico y constructivo que permita a los operadores del sistema llevar a cabo las reformas legislativas. Sino seguiremos generando dos sistemas coexistentes: el de las normas y el de las prácticas.

Trabajar en la capacitación de los alumnos desde el plano de un servicio de justicia que requiere eficiencia y eficacia para satisfacer la demanda de la ciudadanía es uno de los primeros pasos a seguir.

2. La audiencia como metodología de trabajo

La audiencia será la metodología de trabajo de los futuros fiscales, defensores y jueces y las salas de audiencias el principal espacio de trabajo en el cual desarrollaran su labor. Esto modifica rotundamente el modo en que los abogados deben ejercer su profesión. El proceso de comunicación entre los operadores jurídicos ya no será el papel sino la audiencia oral.

Fíjense como constantemente reiteramos “audiencia oral” como si las audiencias pudieran ser de otra forma. Sucede que acarreamos con las falsas audiencias de los sistemas mixtos (y de las reformas parciales) y tratamos de ser lo más taxativos posible al momento de referirnos al termino audiencia. Esto es así porque en muchos casos hemos reducido la audiencia a un traslado de papeles, a la repetición del expediente y a generar un escenario sin contenido real de oralidad.

La oralidad es el mejor instrumento para la realización de los principios de publicidad, inmediación y contradicción. La oralidad genera la comunicación personal inmediata además de posibilitar que terceros tomen conocimiento de lo que está pasando en la administración de justicia. Por otro lado, obliga a que las partes estén presentes al momento de la comunicación, modificando la actuación mediante la delegación de funciones.

Para instalar y expandir la audiencia como formato de toma de decisiones es imprescindible poner toda la atención en la gestión judicial de la audiencia como contracultura del trámite. Por ello debemos enseñar y considerar a la audiencia desde tres dimensiones:

- Como garantía de producción de información de calidad;
- Como medio para la administración de conflictos procurando su pacificación; y,
- Como valor simbólico de legitimación de la justicia.

Vemos como la audiencia es el eje central de la reforma procesal penal. Vemos entonces que debemos formar abogados preparados para esta nueva metodología de trabajo para que el sistema no fracase. Sin audiencias orales no hay reforma procesal penal posible.

La universidad poco prepara a los alumnos para la exposición oral, para destrezas de oratoria, y mucho menos para la preparación estratégica de los casos. Algunas cátedras realizan simulacros de juicios o utilizan la sala de audiencias que se creó recientemente. Estas simulaciones se ajustan al modelo de enjuiciamiento mixto, por lo que es importante empezar a brindar a los

estudiantes las herramientas para las nuevas destrezas que deben desarrollar en un proceso oral desde el comienzo.

No es casualidad que sean pocas las universidades que cuentan con salas de audiencias, cuando la enseñanza se focaliza en el conocimiento de leyes pero no en el tratamiento de casos. El sistema mixto admite que los abogados no se expongan ya que desarrollan sus tareas en los despachos o en sus oficinas personales elaborando escritos que incluso pueden revisar otros abogados con más experiencia.

Ahora los abogados deberán estar preparados para argumentar fehacientemente lo que van a solicitar frente a los jueces y a su vez, estar preparados para lo que pueda surgir en cualquiera de las audiencias que deban realizar.

Vemos entonces la necesidad de capacitar a los estudiantes para trabajar en el marco de audiencias orales y públicas, en una sala de audiencias y de poner en práctica destrezas que excepcionalmente la universidad promueve.

3. Centralidad en el juicio oral y cambios en la construcción de la verdad.

El sistema acusatorio posiciona al juicio oral como la etapa central del proceso. Si bien desde 1992 tenemos juicios orales, estos acarrean con vestigios del sistema inquisitivo. Algunos de los ejemplos que podemos mencionar: la existencia del expediente admite que los jueces conozcan el caso, el fiscal debe sostener una acusación que no formuló, los defensores no suelen ser los mismos que los de las etapas anteriores, la prueba es del tribunal, los jueces realizan preguntas, entre otras cuestiones que todos conocemos.

El nuevo juicio oral que se regula en la ley 27063, exige otro tipo de formación y preparación por parte de los abogados litigantes. En primer lugar, los jueces de tribunal oral no conocen los hechos del caso, por lo que será trabajo de la fiscalía y de la defensa incorporar en el juicio los hechos y las pruebas necesarias para que los jueces tomen una decisión favorable a su pretensión. En segundo lugar, la fiscalía y la defensoría rompen con la lógica organizacional del Poder Judicial y podrán abordar los casos desde el inicio tomando decisiones estratégicas a lo largo del proceso. En tercer lugar, tanto la fiscalía como la defensa deben diseñar una propia teoría del caso que les permita organizar su trabajo de cara al juicio oral, conocer los hechos, la teoría jurídica y los elementos probatorios. En cuarto lugar, ya no existe una verdad histórica a cual se debe arribar, sino que el sistema acusatorio se apoya en una verdad construida por las partes. Serán ellas las encargadas de generar un relato de los hechos basado en elementos probatorios suficientes.

Vemos entonces que la lógica del juicio oral, también cambia radicalmente y es necesario ofrecer a los estudiantes herramientas para afrontar los desafíos de este modelo adversarial.

Para preparar a los alumnos es necesario incluir en los planes de estudio cursos de litigio estratégico. Trabajar con los estudiantes mediante simulación de audiencias y juegos de roles

que les permitan formular interrogatorios, contra exámenes, alegatos de apertura y de clausura y objeciones. En conclusión, todo lo que precisan saber para enfrentarse a un juicio oral del sistema adversarial.

Este modo de enseñar el derecho cambia radicalmente, ya que los alumnos comienzan a aprender desde la práctica y no solamente desde la lectura y del análisis de fallos y de dogmática. Focalizar la enseñanza del derecho en las técnicas de litigio, no quiere decir que la enseñanza de la dogmática penal y de sentencias, no sea relevante. Lo que quiere decir es que el proceso de aprendizaje debe ir más allá.

La enseñanza de técnicas de litigación tiene como objetivo desarrollar en los alumnos la capacidad de realizar el **análisis jurídico** de un caso en contexto de litigio, logrando que incorporen la teoría y las normas que regulan la actividad forense, y que sean capaces de evaluar la evidencia disponible para probar su caso.

La exposición en la sala de audiencias, frente a un tribunal neutral, que precisa de la producción de prueba para tomar una decisión, que nada conoce del caso y que requiere de la habilidad de las partes para la construcción de la verdad, es exigente con los abogados.

La falta de preparación de los casos o la distracción por parte de los abogados litigantes será castigada con la pérdida de los casos en el juicio. Sin embargo, destacara al buen litigante al abogado comprometido con su caso, con las personas involucradas en él y en la resolución del conflicto.

La enseñanza de las técnicas de litigación, no sólo permite comenzar a formar a los estudiantes, sino que desarrolla las prácticas de los docentes – que en la mayoría de los casos – ya son parte de la estructura del Poder Judicial y Ministerios Públicos. Este doble juego de *aprender haciendo*, permite la capacitación de los actuales operadores jurídicos y de los futuros operadores.

Otro de los ejes fundamentales del juicio oral, es la incorporación del juicio por jurado. Este tipo de juicios exige por parte de los abogados nuevos métodos de comunicación y de persuasión, despojarse del lenguaje jurídico para comenzar a hablar el lenguaje de los hechos que queremos probar en el juicio. El juicio por jurados, es la garantía de una efectiva implementación de los sistemas adversariales ya que los abogados litigantes deben prepararse realmente para convencer a 12 personas de que su historia es la más razonable.

Vemos nuevamente, que es necesario ajustar la enseñanza para que los estudiantes de la carrera de abogacía salgan de la universidad preparados para el litigio de casos y más si estos juicios contarán con jueces legos.

A modo de conclusión, estas tres nuevas exigencias del sistema acusatorio (entre otras) deben fomentar el desarrollo de planes de estudio actualizados a las características del sistema de justicia en el cual los estudiantes deben cumplir sus funciones. Deben lograr que los estudiantes comprendan a la administración de justicia como un servicio, que puedan trabajar

bajo la metodología de audiencias y estén preparados para litigar un caso en juicio oral. Cuando un plan de estudios logre cumplir con estos objetivos podemos decir que al menos una arista de la implementación de la reforma está cumplida.

Para ir finalizando y no aburrirlos más, quiero contarles que desde INECIP realizamos anualmente el Concurso Nacional Universitario de Litigación Penal. Es una competencia que organizamos desde el 2009, en la cual distintas universidades del país y de América Latina (hace muy poco) compiten en rondas de simulacros de juicios orales conforme al sistema adversarial.

El primer concurso que realizamos solo tuvo dos universidades competidoras cuyas provincias ya tenían sancionado el código de corte acusatorio. El segundo tuvo 6 universidades algunas correspondientes a provincias con sistemas reformados y otras no.

En el 2015, vamos a contar con 32 universidades, de las cuales 19 son argentinas. No todas las universidades que participan han logrado modificar los planes de estudio, algunas han incorporado cursos extracurriculares, otras tienen litigación y un plan de estudios ajustado al modelo de reforma de sus provincias y otras universidades por el contrario vienen a participar porque algunos de los docentes entendieron la importancia de formar a los estudiantes en esta lógica y lo hacen de manera informal fuera del horario de cursada de la universidad.

Todo el país comprende la importancia de modificar los modos de enseñar el derecho para formar abogados con un real compromiso con su profesión, para que una vez que se enfrenten con el mundo jurídico tengan plena conciencia de qué funciona bien y qué cosas hay que seguir mejorando día a día como operadores de un servicio público que debe dar respuestas a la gente.

Debemos preparar abogados para litigar casos, para asesorar a personas involucradas con el conflicto penal, preparar abogados para ganar juicios, a fiscales para ganar acusaciones y a defensores para tener defensas estratégicas. No olvidemos que pronto el expediente no estará más y seremos nosotros los responsables de que todo esto funcione.

Sólo dejo un último comentario que refuerza la idea de comenzar a cambiar el modo en que enseñamos el derecho: en la provincia de Santa Fe, la reforma se implementó hace muy poco. La Universidad Nacional de Rosario, ha participado desde el comienzo en el Concurso Nacional Universitario de Litigación Penal. Actualmente, un grupo de chicas que conformaron el equipo que representaba a la universidad, forma parte de la unidad de litigio de la fiscalía de Rosario. Estas chicas que fueron alumnas de la universidad, que tuvieron formación en materia de reforma procesal penal y de técnicas de litigación y que han egresado recientemente de la facultad, tienen una formación calificada respecto de los demás operadores jurídicos. Este dato no es menor, hay que empezar a capacitar alumnos para generar profesionales de calidad.

Cierro esta charla diciendo que todas las críticas que he realizado buscan ser constructivas y que se refieren a la enseñanza en las universidades en general. También quiero destacar que siempre hay excepciones a estas críticas y que muchos docentes buscan empezar a cambiar los

métodos de enseñanza del derecho y que a su vez, varios estudiantes buscan ámbitos de formación diferenciada.

Como dice Freire, la educación verdadera es praxis, reflexión y acción del hombre (y de las mujeres, claro) sobre el mundo para transformarlo. Es por ello que hay que hacer de esas excepciones, la regla.

Muchas gracias.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

- Binder, Alberto “La Reforma de la Justicia Penal: entre el corto y el largo plazo”, en Sistemas Judiciales, Centro de Estudios de la Justicia de las Américas -CEJA- Año 2 – n° 3.
- Binder, Alberto “Los oficios del jurista: La fragmentación de la profesión jurídica y la uniformidad de la carrera judicial”, en Sistemas Judiciales, Centro de Estudios de la Justicia de las Américas -CEJA- Año 1 – n° 1.
- Freire, Paulo “La educación como práctica de la libertad”, Siglo XXI Editores, Buenos Aires, Año 2015.
- Pérez Galimberti, Alfredo “La oralidad en el Proceso Penal. En busca de la eficiencia”, elDial.com - DC1D49, publicado el 19/08/2014.
- Pérez Galimberti, Alfredo “Notas sobre Litigación Adversarial y educación forense”, elDial.com - DC1D8C, publicado el 16/09/2014.