

## EL REMOZADO ART. 366 C.P.P. Y SU CUARTO INCISO.

### Algunas consideraciones preliminares.

El espíritu reformista que sobrevuela como un *continuum* la Provincia de Buenos Aires se ha encarnado una vez más en el Código Procesal Penal, Ley 13.260 mediante. En lo que a este comentario interesa, ha hecho pie esta vez también en el art. 366.

La norma en su redacción original había generado algunos desconciertos, como ya es sabido. Sobre todo, para quienes seguían adheridos ideológicamente al sistema escriturario, o para los que carecían de cierta agudeza en obtener medios de prueba o en edificar el plexo probatorio sobre cimientos sólidos, pero luego en general fueron aceptados –los desconciertos y la norma-; las asperezas provocadas por intelecciones encontradas fueron en su mayoría limadas y el art. 366 había dejado de ser un complejo controversial.

Jueces, defensores, fiscales habían logrado dirimir sus conflictos internos con la mentada regla de admisibilidad probatoria y, ciertamente, con sus más y con sus menos, su aplicación daba resultados medianamente potables sin mayores sobresaltos.

Al menos para quienes creían y creen, como quien elabora esta propuesta que, en todo caso, la dificultad en construir la prueba de cargo no deviene de la mayor o mejor calidad de ciertos medios de prueba sino del extenso tiempo que transcurre entre los inicios de una investigación y el del debate.

No obstante, vaya a saber por donde se inmiscuyó la queja o de quien surgió la idea deconstructiva-reconstructiva, el C.P.P. fue modificado con fundamento en la demanda de mayor seguridad -cuya responsabilidad difusa recae una vez más en la anónima sociedad provincial- conforme a las explicaciones volcadas en la exposición de motivos. Y con él, el art. 366.

Paradójicamente, ahora la inseguridad la padecen los intérpretes, y seguramente llevará algún tiempo elucidar el verdadero sentido que subyace a su exégesis, si es que no se interpone otra reforma antes.

### Análisis textual y contextual del inc. 4to.

Ya en torno al texto dado al mentado inciso, parecería que genera mayores confusiones interpretativas que las esperadas.

En mucho contribuye su redacción -esto dicho con todo respeto-, ya que por ejemplo, se han mixturado referencias a medios de prueba, a fuentes de prueba y a prueba propiamente dicha.

A casi ocho años de haberse iniciado el pretense cambio de paradigma –aún inconcluso- y luego de una larga experiencia reformabilista, lo menos que merecían el Código y sus atribulados operadores es que no se incurriera en la confundibilidad de conceptos como si trataran todos sobre elementos fungibles.

No es lo mismo la llamada “prueba documental” que el secuestro de un objeto, aunque se documente en un acta. No son jurídico-procesalmente equivalentes la prueba de informes y un reconocimiento en rueda de personas.

En fin, dejando de lado ello, lo cierto es que frente a la pregunta sobre cuáles son las diligencias mencionadas en el inc. 4to. que pueden ingresar *al solo efecto de verificar sus contradicciones, incongruencias u omisiones, sin que pueda suplirse la versión oral por la documentada*; las posiciones que intentan dar una respuesta conocidas hasta ahora son las siguientes:

a) la que considera que la materia escrita a confrontar con la declaración testimonial que la contradiría puede emanar de cualquiera de las diligencias mencionadas en el inciso; b) la que entiende que esa contradicción debe resultar sólo de la confrontación con “los reconocimientos a que aludiere el testigo en su declaración en el debate”; c) la que sostiene que la mentada contradicción puede emerger de parangonar la declaración sólo con el contenido de las actas de inspección –de todo tipo-, registro domiciliario, requisas personal, secuestro y reconocimientos –de todo tipo también-.

De las tres posturas conocidas, a juicio de quien escribe este comentario, la que presentaría mayor plausibilidad es la tercera. Es decir, la que afirma que sólo pueden leerse en el debate –previa contradicción con la versión oral- las actas que han instrumentalizado los actos materiales de incautación, secuestro, inspecciones corporales y oculares, registros, requisas, y reconocimientos de personas y de cosas.

En primer lugar, porque no debe perderse de vista que la razón del ingreso por lectura de ciertas piezas procedimentales proviene de la imposibilidad material de producir o reproducir su contenido por otra vía en el debate, dado su carácter *representativo* de ciertos hechos, constancias, registraciones; y no narrativo, como el de una declaración testimonial. Así sucede por ejemplo con los expedientillos

conformados por informes sobre llamadas telefónicas entrantes y salientes, una historia clínica, el libro de guardia de una comisaría, un expediente judicial.

La denuncia, asimismo, posee una determinada naturaleza jurídica, y cuando sus términos se vuelcan en el juicio se convierte en una declaración. Ya ha perdido su idoneidad iniciadora del proceso penal.

No está de más recordar que la prueba documental (*id est*: documentos) o de informes en el C.P.P. según la redacción anterior, estaba tratada separadamente de los restantes actos instrumentados por escrito –en línea semejante a la fijada en el C.P.P.N. , art. 392-, y no estaba sujeta a reedición en el juicio por una vía diversa.

A modo de primera conclusión entonces, los actos de la I.P.P. –labrados en actas- pasibles de contradicción en el debate sólo podrían ser aquellos que pueden ser transmitidos a las partes y al juzgador por otro medio de prueba diferente, la testimonial. Es decir, las actas de inspección, de secuestro o incautación, de registros corporales o domiciliarios y de reconocimientos, porque puede resultar que el sujeto participante en esos actos, al testificar sobre una determinada circunstancia fáctica, contrarie lo asentado escriturariamente.

#### Colofón.

El análisis efectuado sólo tiene por objeto promover el debate dadas las desinteligencias interpretativas a que está dando lugar la regla contenida en el inc. 4to. de mentas, pero sin perder la esperanza de que alguna vez, laboriosamente, tenderán a acercarse y pueda arribarse a un juicio sintético.

Y ya para terminar, debe señalarse que más allá de la crítica efectuada, la reforma merecería algún reconocimiento.

Como se ha dicho, los procedimientos de registro, de secuestro y demás actos sólo podrían confrontarse con el testimonio oral en caso de contradicción.

Ahora bien, una vez producida la lectura y diluida la contradicción (o no diluida), indiscutible es que la pieza escrita ha ingresado legalmente al debate por aplicación del principio de adquisición procesal.

Por lo tanto, con el resto de su contenido podrían probarse otras circunstancias no contradichas, por ejemplo fechas, lugares, etc. y podrían ser utilizadas para fundar un veredicto.

Ciertamente, se trataría de un permiso muy sutil dado por la norma, aunque puede suceder que esta apreciación personal sea errada o desinterpretada y, por lo

tanto, está expuesta a recibir opiniones en contrario, como el restante análisis también formulado.

María Ester Zabala

Juez

Tribunal en lo Criminal de Dolores