

Reunión: Comisión de Justicia y Asuntos Penales del Senado de la Nación.

Fecha: 3 de agosto de 2004.

Temas:

Exposición del Dr. Rosatti (Ministro de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación). Procedimiento Sumario para el Juzgamiento de Delitos de Acción Pública. Modificación del art. 210 CP.

Invitados: Dr. Rosatti (Ministro del PEN), Dr. Riggi (Procurador General de la Nación), Dra. Larrandart, Dr. Magariños y Dra. Caamaño (Dpto. de Derecho Penal UBA).

1. EXPOSICIÓN DEL MINISTRO DE JUSTICIA, SEGURIDAD Y DERECHOS HUMANOS DE LA NACIÓN

Sr. Presidente (Agúndez). — Vamos a dar comienzo a la reunión. Antes que nada, quiero decir cuál va a ser el mecanismo que vamos a utilizar. En primer lugar, tendrá el uso de la palabra el señor ministro de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos y luego algunos señores senadores, referido a esta situación en forma en general. Con posterioridad, el ministro se retirará ya que tiene otras actividades y va a funcionar la Comisión con los temas que ya estaban previstos de la semana pasada.

Quería agradecer la presencia de integrantes del Departamento de Derecho Penal de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UBA. Están presentes el doctor Héctor Mario Magariño, la doctora Cristina Caamaño y la doctora Lucila Larrandart. Enseguida vendrá el procurador general de la Nación, doctor Esteban Righi. También, están invitados de la Asesoría de la Procuración, el doctor Segundo Córdoba, el doctor Gabriel (Yaficar) y el doctor Adrián (Marticia).

Simplemente, quería decirle al señor ministro de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos que esta Comisión de Justicia y Asuntos Penales, le da la bienvenida. A su vez, le agradecemos este gesto fuerte del Poder Ejecutivo hacia el Senado de la Nación, de ser uno de los primeros lugares visitados por usted.

Creemos que la cuestión de la seguridad es una política de Estado. Esto lo hemos ratificado desde el año 2001, con la nueva Constitución. Vamos a continuar trabajando con el nuevo ministro de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la misma forma en que lo hacíamos anteriormente. Creemos que los tres poderes del Estado tienen que hacer los esfuerzos pertinentes a los efectos de que los ciudadanos en la Argentina tengan tranquilidad. Vuelvo a repetir que, como una cuestión de Estado, ya hemos trabajado en comisiones sobre la Ley Antisecuestros. También, trabajamos en la Comisión asesora, a la cual el ex presidente Duhalde me invitó a participar en mi carácter de presidente de la Comisión de Justicia y Asuntos Penales.

A partir de esto, el actual presidente Néstor Kirchner, a través del decreto 357, formó la Comisión de la que también participé junto con el presidente de la bancada oficialista, el señor senador Pichetto. Hicimos innumerables proyectos y anteproyectos que han pasado al Poder Ejecutivo y después del análisis eran enviados al Congreso. Eso es lo que venimos aprobando desde el año pasado hasta la fecha.

Tengo que reconocer que varios senadores de esta Cámara han presentado proyectos y hemos logrado la aprobación de una serie de ellos; entre los cuales se encuentran los referidos al robo con armas, la tenencia y portación de armas de fuego, abigeato, acumulación de pena y libertad condicional. Estos representan una serie de temas que se fueron aprobando en este camino que he indicado.

Creo que la presencia del señor ministro de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos es fuertemente positiva. Esto representa una continuidad, más allá de las improntas que cada ministro pueda tener, en el sentido de considerar a la seguridad en la Argentina como una política de Estado.

En esto últimos dos meses, el Poder Ejecutivo ha enviado seis proyectos que hemos estado discutiendo en la Comisión. De estos, cuatro ya tienen dictámenes. Se va a proceder a su aprobación en la sesión de mañana. Son los proyectos referidos a las prescripciones a la excarcelación, que modifica el artículo 619 del Código de Procedimientos Penales; al vaciamiento de empresas, que modifica el artículo 301 del Código Penal; a la protección del testigo imputado, que modifica el artículo 41 del Código Penal, por lo cual se realiza una ampliación de esta figura, no solamente para los casos de secuestros y privación de la libertad, sino para todos los delitos y, por último, a los criterios de oportunidad, que modifica los artículos 73 y 74 del Código Penal.

Si bien no son las leyes más importantes, que ya se han venido tratando, su importancia surge de la complementariedad que tienen estas leyes con las que ya se han aprobado. Creo que, fundamentalmente, en lo referido a la restricción a la excarcelación, el Código de Procedimiento Nacional va a estar más cerca de lo que dicen los Códigos de Procedimientos en esta materia en las provincias.

Van a quedar dos proyectos, sobre los cuales vamos a seguir trabajando en el día de la fecha, con respecto a la asociación ilícita que modifica el artículo 210 y el procedimiento sumario para flagrancia o delito. Los hemos estado analizando y aún no tenemos el consenso necesario para firmar los dictámenes. Posiblemente, en las próximas semanas, con las consultas que se realizarán al Ministerio, podremos aprobar esos proyectos.

Quiero que esto quede claro para la prensa, que en total, tenemos nueve proyectos del Poder Ejecutivo aquí. Por lo tanto, quedarían tres proyectos más. El primero, se refieren al juicio por jurado. Se han hecho importantes seminarios con respecto a este tema. El segundo, está referido a la unificación de fueros. Estos son temas más complejos que requieren más estudio y consultas por parte de la Comisión. Y, el tercero es sobre la ley de modificación del Consejo de la Magistratura y el Jurado de Enjuiciamiento, que sabemos que se necesita la calificación del voto de treinta y siete de los presentes.

Hemos querido aceptar la presencia del señor ministro de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, fundamentalmente, porque queremos seguir con la misma temática en lo referido a la seguridad. Para lograr una buena dinámica en esta materia, nos parece importante la posibilidad de una comunicación fluida y directa con el Ministerio. Queremos hacer las cosas con el consenso de los tres poderes. Lo vengo diciendo hace mucho y con la mayoría de los senadores lo compartimos, podemos tener la mejor legislación y justicia, pero con eso no podemos decir que estamos llegando a una seguridad total en la República Argentina.

Hemos venido hablando y presentado proyectos, principalmente, basados en el Patronato de Liberados, que evidentemente está en déficit administrativo e incumplimiento de la pena. Hemos presentado proyectos sobre mayor creación de juzgados y sobre juzgados de ejecución de penas, que en su momento tenían una presencia más importante en el país. Sabemos que en algunas provincias no hay juzgados de ejecución de penas y en la Capital, que deberían haber seis de acuerdo a la proporción de los liberados, hay únicamente dos.

Me parece que a esto hay que darle un fuerte impulso, no solamente desde el Congreso, sino también desde el propio Ministerio. Queríamos que el Ministro se lleve una impresión global de la situación.

A su vez, queremos una autolimitación de los gobernadores de las provincias y del presidente de la Nación con respecto a indultos y rebajas de penas, ya que esto contraviene los principios básicos de la seguridad cuando se dan con cierto apresuramiento.

El otro tema importante que surgió en estos días es el control unificado de los prófugos de la Justicia. Sabemos que normalmente se trata de delitos menores, porque si no los hubiesen detenido. El problema es cuántos son los prófugos. Hace poco tiempo, un funcionario provincial había dicho que eran cincuenta mil. Después, hubo una rectificación y dijeron que eran cinco mil. Algunos de ellos tenían penas de hasta veinticinco años de prisión. Esto, evidentemente, puede contribuir a una inseguridad en el país. Por eso, señor ministro, vamos a seguir trabajando. Le repito que esta comisión está integrada por distintos partidos políticos pero, como es cuestión de Estado, no tenemos posiciones partidarias; aquí no existe oficialismo ni oposición y usted notará seriedad en cada una de las posiciones de los integrantes de esta comisión.

En mi carácter de presidente de la Comisión de Justicia y Asuntos Penales les agradezco a todos sus integrantes por trabajar en forma mancomunada todo lo relacionado a este tema, y también agradezco a usted, señor ministro, por su presencia.

A continuación, le daré el uso de la palabra al señor ministro para que manifieste lo que considere necesario.

Sr. ministro Rosatti. — Muchas gracias, señor senador.

Efectivamente, no tengo más que ratificar lo que usted dijo al comienzo de la reunión, en cuanto a que para el Gobierno nacional el tema de la seguridad constituye una política de Estado. Consecuentemente, las decisiones que se tomen deben estar precedidas por el mayor nivel de consenso posible, porque están destinadas a perdurar más allá de una gestión, de un gobierno o de un mandato. Y, desde esa perspectiva, nos parece que mantener un canal de diálogo permanente entre el Ejecutivo y el Legislativo es fundamental.

Nosotros sabemos perfectamente que en los últimos tiempos la Cámara de Senadores ha trabajado intensamente y que ha avalado, convalidado y sancionado una serie de proyectos que habían sido planteados por el Ejecutivo, tanto en esta materia como también en otras.

En nuestra gestión al frente del Ministerio sencillamente queremos profundizar ese diálogo y buscar los puntos de acuerdos necesarios, entendiendo que los proyectos que plantea el Ejecutivo son propuestas que pueden ser mejoradas y modificadas con un criterio superador.

Además, así como los legisladores estudian los proyectos del Ejecutivo, me comprometo a que desde el Ejecutivo también estudiemos los proyectos de los senadores, porque muchas veces se pueden estar remitiendo proyectos que ya han sido motivo de análisis pormenorizado por parte de muchos de ustedes. Por lo tanto, me comprometo a que desde el Ejecutivo se analicen los proyectos del Legislativo y se busquen los consensos necesarios.

Es imprescindible trabajar en conjunto; en primer lugar, para lograr una norma de consensos que permita la aplicación duradera en el tiempo de las normas sancionadas; en segundo lugar, porque muchas veces desde el Ejecutivo hay que reglamentar las normas, y nada mejor que conocer en profundidad cuál ha sido el sentido en función del cual han sido dictadas; y, en tercer lugar, porque como la aplicación de muchas de estas normas corre por cuenta del Ejecutivo, es también necesario conocer cuál ha sido la voluntad del legislador al momento de votarla.

Para nosotros, el tema de la Seguridad y de la reforma judicial es fundamental y, por eso, sin invadir ni tomar ingerencia en el Poder Judicial, tenemos previsto contactarnos la semana que viene con la Corte Suprema de Justicia para intercambiar opiniones al respecto.

En la medida de lo posible, el Estado tiene que presentarse frente a la comunidad, que padece una serie de problemas, con un solo rostro. Y consideramos que para que esto sea factible no hay nada mejor que establecer canales de diálogo; insisto, sin que nadie pretenda tomar ingerencia sobre otro de los órganos de poder.

Señor presidente: celebro lo que usted dijo en cuanto a la tentativa de aprobación de los cuatro proyectos para el día de mañana, porque para nosotros todos ellos son muy importantes, en especial los referidos a la creación del programa nacional de protección de testigos encubiertos, a la figura del arrepentido y a la modificación del artículo 319 del Código Procesal Penal en lo que respecta a las restricciones de eximición de prisión y excarcelación cuando haya presunción severa de que se va a evadir la Justicia.

Esas son normas complementarias que van a contribuir a que muchos hechos pendientes de resolución puedan ser esclarecidos.

No tengo más que volver a agradecer por la invitación a todos los miembros de esta comisión y decirles que me encuentro a disposición de todos ustedes para cuando lo consideren necesario y para el tratamiento de las importantes cuestiones que se encuentran en el Ministerio a mi cargo.

Muchas gracias.

Sr. Pichetto. — Pido la palabra.

Sr. Presidente. — Tiene la palabra el señor senador Pichetto.

Sr. Pichetto. — Compartiendo las palabras del señor senador Agúndez, en cuanto al esfuerzo del Senado de trabajar en este tema buscando consensos. Se llevó a cabo un trabajo serio, con consultas a los especialistas y demás sobre un tema que es de preocupación que formó parte del plan: el denominado “proyecto de unificación de fueros”.

Nosotros hemos establecido un mecanismo de consulta que pensábamos abrir con la presencia del doctor Zaffaroni, de magistrados del fuero federal, de la Asociación de Magistrados —este es un tema que veníamos conversando— y también consultando al procurador general, al doctor Esteban Riggi.

En principio hemos escuchado públicamente una opinión suya referida al análisis de constitucionalidad de este proyecto y le pediría una opinión más armada sobre esta cuestión, porque queremos resolver este tema con los mayores elementos, con la mayor convicción y en el marco de una política de Estado. Queremos saber si existe una voluntad de que persevere esta iniciativa y que se tengan en cuenta todas las opiniones que recojamos y la valoración que muchos de nosotros tenemos en cuanto a este proyecto.

Quería dejarle planteada esta inquietud.

Sra. Escudero. — Pido la palabra.

Sr. Presidente. — Tiene la palabra la señora senadora Sonia Escudero, presidenta de la Comisión de Seguridad Interior y Narcotráfico, con la cual estamos haciendo esta reunión conjunta.

Sra. Escudero. — Quería agradecer al presidente de la Comisión de Justicia y Asuntos Penales, quien gentilmente invitó a la Comisión de Seguridad Interior y Narcotráfico a formar parte de esta reunión.

Desde la Presidencia de esa comisión quiero transmitir nuestras inquietudes al señor ministro. Nuestro tema está relacionado a las fuerzas de seguridad y creemos que para que exista seguridad debe haber fuerzas bien capacitadas, bien equipadas, bien pagadas y muy bien controladas.

A raíz de esta necesidad, que es general en todo el país en cuanto a los déficit de equipamiento y a sueldos muy bajos, en el paquete de seguridad se había anunciado la creación de un fondo fiduciario para hacer frente a ella. Me gustaría pedirle al ministro que se revea un poco este tema que aparentemente había quedado en el olvido, y me parece que hay que insistir en él.

Creo que si existe la decisión política de avanzar en temas de seguridad hay que dotar al tema del presupuesto necesario.

En la comisión estamos esperando la llegada de otros proyectos; uno de ellos es el relacionado al régimen penal de menores, sobre el cual estamos avanzando y ya existen iniciativas de distintos senadores. También por iniciativa de distintos senadores estamos avanzando en una ley antiterrorismo, para dotar a las fuerzas, al Estado y a la Justicia de las herramientas necesarias ante esta forma de crimen tan especial. Y, finalmente, estamos tratando el tema del traspaso de las investigaciones de los delitos de narcotráfico menores a las jurisdicciones provinciales, lo cual va a significar más cargas a las provincias, y por eso insisto en que se revise y se envíe el proyecto sobre creación del fondo fiduciario.

Por supuesto que la voluntad de la comisión es colaborar con el Poder Ejecutivo en todo lo relativo al tema de la seguridad que, de acuerdo a las encuestas que hemos recibido, es la preocupación número uno de todos los habitantes de la Argentina.

Sr. ministro de Justicia, Seguridad y Asuntos Penales (Rosatti). — Le doy una respuesta sobre el fondo fiduciario.

Los fondos para atender la problemática de seguridad van a surgir de reacomodamientos de partidas del presupuesto. Ya ha sido remitido, por disposición del jefe de Gabinete, un tercio de lo estipulado en el fondo fiduciario. Además, estaba previsto hacerlo en tres años, de modo que los fondos van a salir de ahí. No será necesaria la creación de un fondo fiduciario.

Con relación al proyecto de los menores, si en la Cámara hay algunos senadores que ya han trabajado en el tema, nosotros vamos a procurar aportar de la perspectiva del Ejecutivo todo lo que podamos a esos proyectos.

No voy a abundar —por la característica de esta reunión— pero sí decir que la cuestión del menor amerita una mirada general y no solamente específica de un tema en concreto.

Con respecto al proyecto que la señora senadora Escudero mencionó acerca de delitos menores vinculados a tenencia de drogas, probablemente sea uno de los que ya está aquí, tal vez es el mensaje 642 sobre la ley sobre reforma de la competencia judicial dentro del marco de la ley de estupefacientes. O sea que es un mensaje que la comisión ya ha dictaminado. Así que, —insisto— trabajaremos en conjunto aportando a los proyectos que ya existen en la Cámara.

Sra. Escudero. — Lo interesante del fondo fiduciario era la participación de las provincias, de alguna forma, en los recursos. Por eso es que pedimos que se revise, no solamente el aumento de la partida a nivel nacional, sino también el tema de cómo ayudar para que las provincias tengan un incremento en materia de seguridad.

Sr. Presidente. — ¿Algún senador quiere hacer uso de la palabra? Lo único que les voy a pedir es que sean breves ya que el ministro tiene otras actividades.

Tiene la palabra el señor senador Yoma.

Sr. Yoma. — El tema de las facultades delegadas por el Congreso debe ser motivo de análisis en estos días y está en tratamiento en la Comisión de Asuntos Constitucionales ya que es de su cartera. El vencimiento de las facultades delegadas por el Congreso al Poder Ejecutivo es el 25 de agosto próximo.

La Constitución del 94 estableció una prórroga de los poderes delegados por cinco años que venció en el 99. En dicho año, el Congreso sancionó una ley —creo que era la 23.548, pero no recuerdo bien el número de la ley— por la cual se prorrogaba por tres años la vigencia de las facultades delegadas.

Se encargó al Poder Ejecutivo de entonces la elaboración del digesto jurídico argentino, es decir, el ordenamiento de toda la legislación. Como consecuencia del elevado costo que aparentemente había, ese proyecto fue demorado. No pudo ser concretado por el anterior gobierno constitucional —el del doctor De la Rúa—. Hubo una nueva prórroga por parte del Congreso cuando venció en el año 2002. Evidentemente, esto hace a la seguridad jurídica de la Argentina. Obviamente, estamos frente a una nueva prórroga que seguramente el Congreso la va a dar.

Sin embargo, el decano de la Facultad de Derecho me decía que ya estaban trabajando en el tema y esperaban el año entrante haber podido terminar el digesto jurídico argentino que es la compilación de todas las normas vigentes y la determinación de cuáles son las leyes o normas que contienen poderes delegados por el Congreso al Poder Ejecutivo.

Seguramente, en esta semana será motivo de debate. Además, nos gustaría que —en su momento— se arme una Comisión Parlamentaria de Seguimiento del Trabajo del Digesto Jurídico Argentino, como una manera también de que el Congreso colabore con el trabajo que había encarado el Ministerio de Justicia y la Facultad de Derecho.

Sería bueno reflatar esa comisión para que los distintos bloques parlamentarios podamos colaborar, ya que la gestión del presidente Kirchner impuso un mayor ritmo a este trabajo que —en mi opinión— es la obra estructural más importante con miras a la seguridad jurídica en la Argentina.

Entonces habría que determinar los plazos de la nueva prórroga ya que, por la Constitución nueva, las delegaciones legislativas tienen que tener plazos y bases. Deberíamos determinar cuáles son los plazos que entiende el Poder Ejecutivo porque serían necesarios para una nueva prórroga. También habrá que tener al 25 de agosto un informe del Ministerio de Justicia acerca de los avances en la concreción del digesto jurídico.

Le agradezco mucho, señor ministro, y muchos éxitos en la gestión.

Sr. Presidente. — ¿Alguien más quiere hacer uso de la palabra?

Entonces, le agradecemos al ministro y le dejamos que continúe con su trabajo.

Por otro lado, les pedimos a los integrantes de la Comisión de Justicia y Asuntos Penales que se queden para seguir con el temario que tenemos para hoy.

2. PROCEDIMIENTO SUMARIO PARA EL JUZGAMIENTO DE DELITOS DE ACCIÓN PÚBLICA Y MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 210 DEL CÓDIGO PENAL RESPECTO DE LAS PENAS PARA EL DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA

Sra. Presidenta (Leguizamón). — Tiene la palabra la señora Lucila Larrandart.

Sra. Larrandart. — Soy subdirectora del Departamento de Derecho Penal y Criminología de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Buenos Aires.

Por una cuestión de tiempo, trabajamos puntualmente sobre el procedimiento sumario. En realidad, vimos distintos problemas sobre este procedimiento que analizamos en tres planos: el constitucional, el sistemático y su implementación práctica.

Desde el punto de vista constitucional, la regulación del proyecto resulta violatoria de normas explícitas que garantizan el debido proceso y el derecho de defensa. El hecho de tratarse de una situación de flagrancia no autoriza a privar al procesado de las mínimas garantías. Así, el proyecto está estructurado sobre la base de una investigación del fiscal sin posibilidad de control de la defensa, en el que el resultado de la “investigación sumaria” puede constituir la base de la sentencia. Por más que en el artículo 8 se habla de producción de “nueva prueba pertinente y útil” y en el artículo 9 de la solicitud de las partes de “producción de nueva prueba”, lo cierto es que en ninguno de los artículos anteriores ni en todo el articulado se prevé un traslado a la defensa para ofrecer prueba. Debe tenerse en cuenta que la prueba anterior —la recibida hasta ese momento— ha sido sólo de la fiscalía; por lo tanto, para la defensa no se trata de “nueva prueba” sino de la carencia total de pruebas para su parte y la falta de regulación de su ofrecimiento.

Por otra parte, el procesado y su defensa no pueden decidir no seguir esta vía sino tener un verdadero juicio, ya que surge del artículo 11 que el único que puede dejar sin efecto este procedimiento y recurrir al procedimiento común es el juez o el tribunal. El procesado y su defensa sólo pueden pedirlo; pero la decisión queda en manos del juez.

Por otro lado, en el segundo párrafo del artículo 4 se le da al fiscal la potestad de interrogar al imputado. Nuestro Código, regulando normas constitucionales, no permite el interrogatorio por parte del fiscal expresamente en los artículos 213, inciso a), y 294, pues un interrogatorio de una parte, sin un árbitro, como debe ser el juez, viola el principio de defensa del imputado.

Concretamente, este proyecto resulta violatorio de las siguientes normas constitucionales: artículos 1 y 18 de la Constitución y de las siguientes normas que forman parte del artículo 75, inciso 22: artículos XVII y XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; artículos 7 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; artículos 2, 5 inciso 2 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículos 1, 2 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Estas son las objeciones desde el punto de vista constitucional.

Asimismo, analizamos el proyecto desde el punto de vista de su sistemática: el proyecto presenta una confusión entre los sistemas acusatorio e inquisitivo o mixto del proceso penal. En efecto, el procedimiento acusatorio se caracteriza porque la preparación del juicio queda en manos del fiscal. Ello significa que durante esa etapa no se producen ni constan en actas las pruebas que está recolectando el fiscal, sino que el fiscal sólo ve si cuenta con pruebas para llevar al juicio. Si las tiene, pide la apertura o citación a juicio, en el que producirá todas las pruebas junto con las de la defensa. Por eso, en este tipo de procedimiento la defensa interviene cuando se va a sustanciar el juicio, esto ocurre porque antes no se produjo prueba alguna y, por lo tanto, no es necesario el control de la defensa.

En el procedimiento inquisitivo, extendible también al mixto que regula nuestro Código de Procedimientos Federal, hay una primera etapa de instrucción donde interviene un juez ante el cual se producen las pruebas. Si bien la defensa no tiene parte activa, en cambio tiene el derecho de controlar las pruebas y de producir, aun en forma limitada, prueba de su parte. Luego de ello, se concluye esta etapa y se pasa a la segunda, que es dispositiva para las partes. Esto es así en el actual código federal que tiene una primera etapa de corte inquisitivo y una segunda más cercana al acusatorio.

En cambio, el proyecto que estamos considerando presenta las características de asemejarse —es una cuestión bastante extraña— a una primera etapa breve, pero inquisitiva, en manos del fiscal, ya que este produce pruebas que después pueden ser meritadas directamente en la sentencia. En efecto, no se trata de un procedimiento acusatorio porque es actuado, ya que de acuerdo a lo que dispone el artículo 4, el fiscal labra un acta de la investigación sumaria en la que se hacen constar los “aspectos más relevantes” de los “elementos probatorios reunidos” y “transcribiendo sucintamente” los dichos de los testigos, prueba en la que —de acuerdo al proyecto— tiene nula intervención la defensa.

En el artículo 6 se dispone que en la audiencia ante el juez, el fiscal “presentará sus cargos, sobre la base de la investigación sumaria, pruebas obrantes en el acta y demás elementos de convicción que se hubieren obtenido hasta el momento” previéndose que “se producirán exclusivamente la totalidad de las pruebas pertinentes y útiles obtenidas en el acta de investigación sumaria labrada por el fiscal”, sobre lo cual luego “se expedirá la defensa”.

En la misma audiencia, de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 8, si no procede el juicio abreviado o no se hubiera solicitado nueva prueba y los delitos fueran correccionales, “en la misma audiencia preliminar” la defensa puede oponerse, produciéndose los alegatos. Entonces, nos preguntamos: ¿los alegatos sobre qué prueba? La defensa no presentó prueba. Se alega sobre la prueba que uno ha producido. Después de ello, se escuchará al imputado; “tras lo cual el juez deberá dictar sentencia”. Es decir, el juez puede dictar sentencia en base a lo actuado por el fiscal en la investigación preliminar.

Si se tratara de una cuestión criminal —es decir, no correccional— se celebrará audiencia dando un plazo de 72 horas, que es imposible de implementar, en la cual el proyecto prevé que “concluida la recepción de las pruebas” —tampoco se habla de la oportunidad en las que puede ofrecerlas la defensa— se produce el alegato y “seguidamente el juez o tribunal dictará sentencia”. Es decir, con las mismas pruebas. Esto se que se hace extensivo en el artículo 10 a los tribunales orales. O sea que prevé este procedimientos no sólo para delitos leves o regionales, sino para cualquier clase de delito, aún los graves.

El tercer plano en que formulamos la crítica se refiere a los inconvenientes desde el punto de vista de su implementación práctica. Se dispone del término de cuarenta y ocho horas para la investigación —esto lo dice el artículo 2°—, de cuarenta y ocho horas para la fijación por el juez de la audiencia preliminar —artículo 5°— y la celebración de la

audiencia oral y pública en el plazo no mayor de setenta y dos horas —artículo 9°— por parte del juez o tribunal de juicio hubieran o no solicitado la producción de nueva prueba o bien del término de setenta y dos horas dado para que la Cámara resuelva el recurso de apelación. Estamos hablando de una semana. Todas estas normas revelan un notorio desconocimiento de la posibilidad de que esto pueda ser implementado, más allá de una decisión voluntarista. Como legislador puedo proyectar una norma de un Código con carácter voluntarista, eso no quiere decir que se solucione el problema o que se vaya a poder implementar.

Estos plazos resultan imposibles. Sólo con suponer que para ver si hay mérito para seguir adelante el proceso, se puede necesitar una pericia u otra medida de prueba que puede ser imposible de producir en estos plazos. Además de eso hay que solicitar antecedentes, reincidencia, constatar domicilio, notificar al defensor, pedir informes, citar testigos o cualquier otra medida que fuera necesaria de acuerdo con la índole del delito.

En cuanto a la fijación de la audiencia en setenta y dos horas, como lo establece el artículo 9°, resulta inviable por una cuestión de tiempo. Pero, además, para los fiscales esto significaría no tener tiempo para intervenir en ninguna otra causa, es decir, en los casos graves. Estarían continuamente con las audiencias de flagrancia. Esto es importante, porque los que deben recibir mayor atención y estudio son los casos complicados y graves que tienen procedimientos comunes y en los cuales el fiscal también interviene requiriendo la instrucción, controlando las medidas de prueba, pidiendo pruebas y formulando la requisitoria de elevación a juicio, para lo cual tiene que tener un estudio serio del expediente.

Hay que tener en cuenta que este procedimiento de instrucción sumaria está actualmente regulado en el Código Federal en el artículo 353 bis ter, que establece plazos más razonables y una mejor regulación. Por ejemplo, el fiscal no puede recibir declaraciones del imputado. Por esto, no tiene sentido que sea cambiada.

De todos modos, en la práctica, el plazo de quince días que establece el artículo 353 bis para terminar la instrucción sumaria nunca se da. Muchas veces este tiempo resulta insuficiente. Con lo cual establecer un plazo de cuarenta y ocho horas carece de sentido y de factibilidad.

El proyecto pareciera revelar que en los casos de flagrancia, el imputado no tiene derecho a la defensa. Pese a que en los mismos y a pesar de que pueden aparecer en primera instancia como casos claros, se puede presentar alguna causa de exclusión de la tipicidad, de antijuridicidad o de la culpabilidad, una excusa absolutoria o una nulidad. Estas son todas circunstancias de las cuales debe darse oportunidad al justiciable de interponerlas o de defenderse ante la imputación.

De cualquier modo, resulta peligroso que los legisladores puedan ser influidos por opiniones o reclamos que no siempre allegan la necesaria racionalidad. Muchas veces son reclamos de legos devenidos en expertos en seguridad. Tampoco allegan la verdadera solución a los problemas de la mentada “inseguridad”. En cambio, pueden generar responsabilidad internacional para el Estado o un apartamiento de los compromisos asumidos frente a la comunidad internacional con el consiguiente costo que esto puede implicar para nuestro país.

Ahora le doy la palabra al doctor Mario Magarinos, que continuará con el análisis del proyecto.

Sr. Magarinos. — Muy puntualmente quiero hacer algunas breves aclaraciones acerca de lo que ya describió sobradamente la doctora acerca de las objeciones del proyecto.

La primera cuestión que me parece válida aclarar es que no se trata de que nosotros estemos en contra de la intención que parece estar en la base del proyecto. Esto es la intención de acortar y simplificar el procedimiento penal. Si hubiera que decirlo sintéticamente, me parece que el problema no radica en la intención, sino en el modo en que se quiere lograr esta finalidad. Para decirlo claramente, el procedimiento no se logra simplificar estableciendo plazos de cuarenta y ocho, dos horas o cinco días. Da lo mismo.

El esquema que posee el Código vigente en el ámbito federal es un esquema de un modelo procesal inquisitivo reformado. En dicho modelo la etapa de la investigación preliminar, que es la que consume la mayor parte del tiempo, se regula de modo formalizado, es decir se registra en actas lo que se va recabando como declaración de testigos para que luego valga como prueba a la hora de realización del juicio o debate. Si uno pretende mantener este modelo —como ocurre con este proyecto— nada se va a poder modificar en cuanto a simplificar procedimientos, porque el problema está allí.

El problema no radica en que le demos cuarenta y ocho horas, tres meses o cinco días, si vamos a mantener un procedimiento sacralizado. El punto central de dificultad temporal que presentan este tipo de código, que hoy ya son viejos y de imposible realización frente a los desafíos que plantean las nuevas formas de criminalidad, es que presentan un modelo de investigación preliminar sacralizado. Esto no se resuelve dándole la investigación al fiscal. Desde esta perspectiva, que la tenga el juez o el fiscal no cambia. Es exactamente lo mismo. El tiempo que va a requerir el fiscal para volcar en actas lo que vaya recabando, es el mismo tiempo que va a requerir el juez. Así que da lo mismo que sea el fiscal o el juez. Además, trae aparejadas otras dificultades en el caso de que al fiscal no sólo se le impone el deber de escuchar al imputado sino que se lo faculta a tomarle declaración.

En consecuencia, creo que centralmente el problema que presenta el proyecto es que pretender, acortando los tiempos, trasladar el esquema que presenta el Código de Procedimientos actual. Con esto me parece que no se resuelve nada. Los plazos van a ser incumplidos y se van a generar mayores dificultades.

Por otra parte, otra dificultad central que presentan códigos como el que actualmente rige en el ámbito federal es que regulan las nulidades y los vicios de los actos que se reglamentan formalmente, como sanción. Todo debe ser formalizado y se regula la nulidad como sanción, es decir, se debe repetir el acto para lograr que se cumpla con la formalidad. Esta es otra de las dificultades que presentan este tipo de regulaciones sacralizadas.

La intención de simplificar el procedimiento y la investigación preliminar me parece legítima. En consecuencia, de lo que se trata, si se pretende esto es de darle relevancia al juicio. Hay otra cosa que no quiero dejar de decir. Por ejemplo, el proyecto regula para delitos correccionales que el mismo juez de instrucción tenga la posibilidad de dictar sentencia. Hoy nadie discutiría que esto viola claramente el principio de imparcialidad.

Quiero hacer hincapié en dos cuestiones.

En oportunidad de estar presente en una reunión de esta misma comisión puntalicé la necesidad de encarar reformas globales en el Código Penal, pero lo mismo ocurre con el Código de Procedimiento. No se pueden hacer estos parches que terminan agravando la situación, porque no sólo no resuelven nada sino que, lejos de ello, agravan las cosas.

Tengo entendido que existe un proyecto de reforma del Código Procesal Penal de la Nación que fue presentado por tres diputadas de distintos bloques: Rodríguez, Stolbizer y Falbo, y que tomó estado parlamentario. Se trata de un proyecto que, básicamente, toma el modelo del proyecto del Código Procesal Penal de la provincia del Chubut, que fue redactado, básicamente, por el doctor Julio Mayer.

Ese proyecto agiliza claramente el procedimiento, acorta los tiempos y afronta globalmente las distintas dificultades. Ese proyecto no pretende emparchar ni copiar lo mismo que tenemos pero fijando plazos, creyendo que,

mágicamente, si se fija un plazo se acortarán los procedimientos. Esto es una fantasía; eso no se va a poder lograr y está lejos de concretarse a través de este tipo de iniciativas.

Creo que con esto sinteticé...

Sra. Conti. — Que sostienen el proyecto...

Sr. Magariño. — Claro...

Sra. Larrandart. — Incluso, en ese proyecto global del Código Procesal Penal está instrumentada la investigación sumaria, la citación directa y demás. O sea, se trata de adoptar sistemas que sean coherentes.

El introducir remiendos en los actuales códigos lo único que hace es que no se logre un resultado y se distorsione el funcionamiento del sistema.

Si podemos pasar a un Mercedes Benz último modelo no nos quedemos con un Ford 38, pasemos directamente a adoptar un sistema de procedimiento moderno, ágil y globalmente considerado.

Sra. Conti. — Una copia de lo que se expuso aquí la tiene el Cuerpo de Taquígrafos, con lo cual, todos podremos consultar en la versión taquígráfica lo que se ha discutido en esta reunión.

Sr. Magariño. — Además, podemos dejarles el material que hemos traído.

Sra. Presidenta (Leguizamón). — Ah, bueno; se lo entregaremos a la secretaria de la comisión.

Les agradecemos mucho por su valioso aporte y les pedimos disculpas por el ajeteo de una agenda tan cargada como la de hoy.

Sra. Larrandart. — A nosotros nos parece muy importante —creo que esto lo dije en la reunión anterior— que los legisladores acudan a la opinión de los integrantes de la universidad pública, porque eso no siempre ha sucedido. Tradicionalmente nosotros criticábamos las leyes cuando dábamos clases, y una de las críticas que hacíamos se centraba en que los legisladores no consultaban y después se producían problemas técnicos y demás.

Por lo tanto, nos parece que esta iniciativa del Senado, que ya es reiterada, es un honor para la universidad pública.

Sra. Presidenta (Leguizamón). — Para nosotros es muy enriquecedor que, a través de su experiencia, ustedes puedan ayudarnos en estos debates, porque a veces también se nos hacen difíciles desde nuestras convicciones. Por lo tanto, nuevamente: muchísimas gracias.

Sra. Larrandart. — Gracias a ustedes.

Sra. Presidenta (Leguizamón). — Igualmente, si quieren se pueden quedar.

Sr. Magariño. — Vamos a escuchar qué es lo que dicen los representantes del Ministerio Público; a lo mejor están de acuerdo. (*Risas.*)

Sra. Presidenta (Leguizamón). — Bueno.

Señor Riggi: en representación de la comisión, quiero transmitirle las disculpas del presidente de la comisión, el señor senador Agúndez, quien se encuentra reunido con el señor ministro de Justicia por no encontrarse presente. Quiero agradecerle por su presencia para hacer referencia al punto 3 de nuestro temario y a los aportes...

Sr. Riggi. — Se refiere a este...

Sra. Presidenta (Leguizamón). — No; a los aportes que usted tenía previsto hacernos.

Sr. Riggi. — En primer lugar, me gustaría hacer un comentario relacionado con lo que acabo de escuchar, no con respecto al texto sino a lo último que dijeron los expositores vinculado a la necesidad de que el Parlamento inaugure una etapa de reformas globales y no de parches a cada una de las normas del sistema procesal.

Nosotros venimos insistiendo en la necesidad de que el país abandone un sistema de investigación mixto, en el sentido de que a veces investigan los fiscales y a veces los jueces.

Tradicionalmente la Argentina ha tenido un sistema de investigación a cargo de jueces de instrucción...

— *Murmullos en la sala.*

Sr. Riggi. — Si no se me oye bien les ruego que me avisen, porque mi voz no es de las peores cosas que tengo, pero es bastante deficiente. (*Risas.*)

Como decía, tradicionalmente nuestro país tiene un sistema de investigación basado en la actuación de jueces de instrucción.

A principios de la década del '90, cuando se hace la reforma, se adopta la regla del artículo 196, en virtud de la cual el juez puede delegar la investigación en los fiscales. Hasta donde llega mi información, no oficial, uno de los impulsores de esa iniciativa está en esta sala: el señor Magariños.

La idea, que me parece adecuada, era la de acostumbrar a los operadores del sistema a que los fiscales también puedan investigar. Y debo confesar que, desde la perspectiva actual del Ministerio Público, es preferible una investigación de delitos no formalizados en la etapa preliminar a cargo de fiscales, y traducida después en un juicio oral y público en el cual el fiscal vuelque su actividad requisitoria, y no como se hace actualmente, por los jueces de instrucción, con los problemas que se generan.

Lo cierto es que hasta ahora el Ministerio Público Fiscal ha ido ganando espacios a costa de los jueces; es decir que cada vez más investigaciones son encargadas a los fiscales en detrimento de la actividad de los jueces.

Primero fue la regla del artículo 353 bis, que vendría a ser la que, de alguna manera, reemplazaría al tema que ustedes están analizando; después fueron los proyectos sobre delitos de autor desconocido, y después fueron los secuestros extorsivos. Puedo señalar que ninguna de estas reformas que aprobó el Parlamento estuvo acompañada de la transferencia de recursos adecuados como para poder ser cumplida, y esto marca un cierto desequilibrio.

Es decir, esta es una manifestación más de los problemas que crea el legislar en forma aislada y fragmentada. Digo esto porque un fiscal que va a encargarse de la investigación y que va a volcarla en una acusación pública ante un tribunal requiere muchos recursos. Paralelamente, un tribunal que no investiga y limita su actividad a resolver el conflicto no requiere muchos recursos, porque le basta lo necesario para escuchar a las partes y resolver.

Un sistema de jueces de instrucción en el cual sean los encargados de investigar es un juzgado que requiere de mucha infraestructura tanto en personas como en recursos materiales. Un fiscal —como ha sido tradicional en la Argentina— limitado a requerir y acusar una investigación que no realiza, realmente no necesita muchos recursos.

Entonces, la realidad de hoy es un sistema que es malo *per se*, arrastra una contradicción interna y depende del delito que sea, se organiza la administración de maneras diferentes. Esto no es bueno ni razonable. Es mejor que investiguen los jueces o es mejor que lo hagan los fiscales; en todos los casos no es lo mismo.

Sin embargo, se crea un problema de asociación de recursos referida a que el Parlamento resuelva que las actividades que realizaban los jueces sean realizadas por los fiscales, sin tener el presupuesto adecuado como para llevar adelante esta tarea genera una falta de cumplimiento por parte del Ministerio Público.

Por eso, estamos pidiendo desde la Procuración que se decida a hacer una reforma integral, pero hasta tanto se tome la decisión, no habría que adoptar más ideas acerca de que es mejor que investiguen los fiscales porque la verdad es que la posición actual no es así; se enriquece en la medida en que esa iniciativa transita este problema.

Además, es un proyecto que su hilo conductor no es el objeto procesal como dice su fundamento, sino el hecho de haber sido el autor de delitos flagrantes. Es decir que vale tanto como para supuestos, en lo cual hay encarcelamiento preventivo, como también no lo hay.

Por lo tanto, habría que regular, entre otras cosas, el auto de procesamiento, cosa que el texto no tiene. El texto tampoco contiene la prisión preventiva. También, deberíamos contar con establecimientos adecuados para su cumplimiento si la investigación va a estar a cargo del Ministerio Público, cosa que no tenemos. Menciono esto porque es una fórmula que es válida para cualquier proyecto de acá en adelante.

Lo bueno es que el Parlamento encare una reforma integral; si nos preguntan a nosotros, lo ideal es un sistema acusatorio con investigación a cargo del Ministerio Público. Pero es bueno tomar una decisión y adoptar este mismo sistema procesal para todos los delitos.

Esto era lo que quería apartar de acuerdo a los comentarios que escuché y a lo que habíamos leído.

Si hay alguna otra pregunta que podamos contestar en relación a otros proyectos, con mucho gusto lo haré.

Sr. Presidente. — ¿Le explicaron los temas que vamos a tratar mañana?

Sra. Leguizamón. — No. Enganchamos la exposición de los doctores con una opinión del Ministerio Público. Si quiere, empezamos con eso.

Sr. Presidente. — No, no hace falta. Había invitado al Procurador General de la Nación porque venía el ministro. Él no podía venir antes. No era para hablar puntualmente de cada uno de los proyectos, pero sí para iniciar una ronda de diálogos porque en la medida que estén los tres poderes, estos temas y las consultas recíprocas va a ser mucho más rápido. El tema de seguridad es tan dinámico que hace que estemos siempre trabajando en forma mancomunada.

Mañana sacaremos cuatro proyectos con dictámenes. El de la restricción a la excarcelación era un tema bastante importante que, si bien no tiene mucha importancia, de acuerdo a lo que venimos aprobando son estas leyes complementarias las que tenemos que hacer.

Este proyecto se acerca más a las excarcelaciones de los códigos de las provincias y a nivel nacional —como veníamos diciendo recién— es muy amplio. Seguramente en la provincia dé más todavía.

Sacamos sin modificaciones tanto el proyecto que vino del Poder Ejecutivo como el de vaciamiento de empresas. Recuerdo acerca de este último que vinieron profesores vinculados a este tema. No tengo dudas de que vamos a poder sacarlo mañana sin ningún problema

El otro tema es la protección de testigos imputados y arrepentidos que habíamos aprobado hace seis meses —en diciembre creo que fue— para los secuestros y privación ilegítima de libertad; y ahora lo ampliamos a todos los delitos.

Por otro lado, me parece mucho más completo el 41 ter de la forma en que queda ahora. Lo modificamos debido a que no va a haber definición. Llegamos hasta la reducción y dejamos previsto con relación a la posibilidad de información que dicha persona tendría que ser uno de los delincuentes que tenga más responsabilidad, que sería la cabeza de la banda.

Hemos tratado y hecho modificaciones al criterio de oportunidad de los artículos 74 y 76 acerca de la creencia fundamental y a un proyecto de la senadora Conti. Al proyecto del Ejecutivo le hicimos un dictamen a los efectos de que los jueces se encarguen de los delitos graves, que son aquellos que causan conmoción pública. Digo no sacar aquellos delitos, pero sí tratar la posibilidad de transformación. Además, le hemos dado la connotación no solamente que no interesa a los intereses generales, sino que de una serie de condiciones, lo hemos cerrado y acotado más.

Me parecía que tanto el proyecto 210 acerca de la asociación ilícita como el del procedimiento sumario para la flagrancia de delitos necesitaban de más consultas. Había muchas posiciones encontradas, pero sabemos que ustedes recibieron esto ayer. Vamos a consultar en algunas semanas estos dos delitos con mayor propiedad y con respecto a los otros temas —una vez terminado esto; creo que la semana o la otra lo podemos terminar— nos abocaremos a los tres proyectos más importantes que están acá. Todavía no le pedimos a ustedes el tema de juicio por jurado que ya se trabajó bastante en el seminario, ni tampoco la unificación de los fueros que necesitamos cuando hacemos imponentas de este nuevo ministro, porque se necesita la posición de partidas presupuestarias.

Se requiere mucho mayor consenso en aquellas modificaciones con respecto a la Magistratura y al jurado de enjuiciamiento que sabemos que es una reforma y que debemos contar con los 37 votos positivos de la integración total del fuero.

Por otro parte, quería decirle al procurador que tenemos la penalización de la jurisdicción de la droga en las provincias, cosa que está pidiendo fuertemente el gobierno de Buenos Aires y otros gobernadores. Me parece que la policía provincial tiene mayor poder de ocupación unipersonal.

En el interior, los números de la policía federal son muy bajos. Lo encontramos en las capitales de las provincias, pero en otros lugares la policía federal no está. De hecho, la policía provincial está actuando en estos temas de prevención. Por lo tanto, tenemos que darle la jurisdicción más completa; cabe destacar que tenemos dictamen por consulta a la Comisión de Seguridad. La otra semana será necesaria la aprobación. En ese momento, lo tendrá la senadora Escudero en la Comisión de Seguridad Interior y Narcotráfico.

Habíamos hecho una modificación a la ley de reincidencia en su artículo segundo. Dicho artículo habla de los decretos de los poderes de las provincias o de la Nación, que se referían a rebajas de penas o indultos. Muchas veces el poder político —tengo que decirlo— lo da con cierta ligereza ya que viene acá la comunicación, al registro, donde se exige la parte dispositiva.

Nos gustaría que el decreto venga en su conjunto para tener una mayor amplitud de conocimiento. A veces la pena se rebaja, pero sigue la sensación de impunidad. Debemos recordar que esa facultad es de vieja data.

No podemos reformar toda la Constitución, pero por lo menos hacer una autolimitación. Digo que se haga cuando se tiene que hacer pero que, cuando se haga, se expresen todos los fundamentos de por qué están dando ese tipo de rebajas como, por ejemplo, de un tercio de las penas.

Por último, tenemos un proyecto de comunicación —también firmado por la comisión— relacionado con la parte administrativa de la pena; fundamentalmente, con el tema de los prófugos en Argentina. Le informamos al ministro que el otro día un funcionario dijo que en Buenos Aires había 50 mil prófugos, otro hizo referencia a que había 5 mil. En esa versión periodística se dijo además que se trataba de algunos prófugos que tenían condenas entre 20 y 25 años. En la jerga callejera se los conoce como delincuentes que “están jugados”. Asimismo, sabemos que hay prófugos que residen en sus propias casas. En realidad, es necesario llevar a cabo un control estricto para encontrar una solución a este tema.

Por eso, hice mención a que es necesario no sólo cuidar que los gobernadores no indulten y rebajen la pena sino también que se controle que la libertad post penitenciaria —otorgada a los efectos de la rehabilitación— sea seguida por oficiales de *probation*, que desgraciadamente no tenemos. Ayer, escuché en la radio que el supuesto secuestrador de la chica de Entre Ríos estaba en libertad tres o cuatro días por razones laborales y que el oficial de *probation* se encontraba a 400 kilómetros y no podía asistir. Es nuestro deber aportar los fondos necesarios para solucionar estos problemas. Podemos tener la mejor ley o el mejor juez, pero también es imperativo que cerremos el círculo de desfasajes que nos conduce a situaciones que presentan ciertas desprolijidades.

Por otro lado, hace poco presentamos una iniciativa donde solicitábamos tres jueces de ejecución más en la Capital. Había dos y uno se había equivocado en 200 expedientes. Creemos que la seguridad merece todos los fondos disponibles del Estado.

Todos los integrantes de la comisión opinamos que algún día tendremos que discutir la unificación carcelaria. Por ejemplo, cuando sale una persona en libertad en la provincia de Mendoza, no se queda allí sino que se traslada a San Luis o San Juan para seguir cometiendo delitos. A veces, la incomunicación y la burocracia existentes obstaculizan el camino de la justicia y nos impiden trabajar con celeridad. El federalismo no se trata de tener cárceles nacionales o provinciales porque la inseguridad es interjurisdiccional. Desde hace tiempo, venimos pregonando que es necesario contar con bancos de datos inequívocos. Espero que podamos intercambiar opiniones con el gobierno, en este caso el ministerio, para ver qué pasaría con un solo sistema carcelario argentino.

En mi provincia, observo que los detenidos que cumplen, por ejemplo, una condena de diez años llegan a establecer un vínculo de amistad con el carcelero, situación que a mi modo de ver rompe el principio de disciplina.

Reitero, habrá que ahondar bien en qué se puede hacer respecto de este problema que nos aqueja, sobre todo teniendo en cuenta que la mayoría de los países se rigen por un solo sistema carcelario.

Sr. Righi. — Confieso que no podría hablar sobre todos los proyectos en este momento, menos aún teniendo en cuenta que hace poco tiempo que estamos a cargo de esta función. Sin embargo, podríamos realizar comentarios sobre algunos de los temas planteados por el señor senador Agúndez.

Respecto del proyecto y del principio de oportunidad, quiero decir que lo hemos leído y nos pareció perfecto. Incluso, creo que sobre el principio de oportunidad ya había un proyecto en el Ministerio Público que no llegó a sancionarse y, hasta donde me han informado, este es mejor que el que tenía la procuración. O sea que estamos de acuerdo en este aspecto.

Me gustaría hacer referencia al programa de Protección de Testigos porque en un caso reciente quedó demostrado que no se ha implementado, lo cual implica un serio problema. Cualquiera sea la opinión que se tenga sobre el programa de Protección de Testigos, si se sancionan reformas normativas sería bueno que estén implementadas.

En particular, en relación con la recompensa existe un problema de articulación entre el fuero federal y provincial. Si ustedes están de acuerdo, uno de los funcionarios de la procuración se explayará sobre este tema más adelante.

Sobre la unificación de fueros, que también fue mencionada en esta reunión, quiero decir que está claro que es un tema de decisión política sobre el cual no quiero opinar. Sin embargo, me gustaría dejar expresado que nos parece que no existe posibilidad de una suerte de...

— *Por ruidos ambientales, no se alcanzan a percibir las palabras del orador.*

Sr. Righi. — Retomando un poco lo mencionado anteriormente, me da la sensación de que es importante la especialidad de aquel que investiga. De modo que si fuéramos un sistema acusatorio —parece haber suficiente consenso— los jueces no tendrían por qué tener una especialidad única, bastaría con que se limiten a resolver el conflicto, situación que no requiere tener una especialidad. Desde luego, la especialidad tiene más sentido en el caso de jueces de instrucción porque deben investigar. Puedo admitir que es distinta la especialidad que requiere un delito patrimonial que un delito sexual.

Se puede estar de acuerdo con la unificación o no de fueros. En todo caso, reitero, es un problema de decisión política. Quiero dejar en claro que no nos parece correcto el argumento que predica que esto podría ser declarado inconstitucional.

Quiero hacer un pequeño comentario sobre la necesidad de cierta coherencia en la legislación. Con relación a la excarcelación tengo una visión muy limitada del proyecto. Mi impresión es que recoge una cierta tendencia de algunas sentencias recientes de la Cámara del Crimen de la Capital en el sentido de asociar la prisión preventiva...

— *Por ruidos ambientales, no se alcanzan a percibir las palabras del orador.*

Sr. Righi. — Esto es darle a la prisión preventiva un sesgo de medida cautelar y no de pena anticipada. Sin embargo, el proyecto sigue manteniendo una referencia a la cantidad de pena prevista por el delito del que se trate, lo cual lo haría autocontradictorio en alguna medida. Por lo tanto, nuestra sugerencia sería analizarlo para poder adoptar un criterio u otro.

Si lo asociamos, y con esto finalizo mi exposición, al proyecto de reforma en materia de asociación ilícita, creo que el proyecto de reforma, en lo que se refiere al tope mínimo de disponibilidad previsto en el tipo básico, está relacionado con impedir la excarcelación. En mi opinión, habría que prever la pena que el Parlamento aprecie adecuada según la gravedad del hecho del que se trate. Los delitos muy graves pueden tener penas muy altas. Sin embargo, no me parece que guarde relación asociar la escala punitiva a la posibilidad o no de excarcelación, sobre todo cuando paralelamente se está aprobando un proyecto que parece ir orientado en otra dirección.

Si les interesa el tema concreto de la recompensa, le pediría a uno de los funcionarios si lo puede ampliar.

Sr. Presidente. — Cómo no.

Sr. Asesor. — El tema de la recompensa plantea, al menos en el caso de los secuestros extorsivos, que la primera etapa de investigación está a cargo de la justicia federal. Esto implica que la decisión de otorgar o no la recompensa y quién es el beneficiario, en primera instancia está a cargo de la jurisdicción federal o de los fiscales federales específicamente.

La Corte establece claramente que después de determinar que es un caso que no afecta la seguridad de la Nación, estas investigaciones tienen que pasar a la justicia ordinaria; ya sea después del autoprocesamiento o de que se requiere la elevación a juicio, la decisión final sobre el pago de la recompensa está en manos de las autoridades judiciales provinciales.

En esa evaluación de la calidad de información otorgada por el testigo puede surgir una discrepancia que no sólo deja expuesta a la persona sino a todo el sistema que le ha garantizado una recompensa a esa persona. Es decir, jueces de otra jurisdicción pueden llegar a evaluar que el aporte del testigo no fue esencial, con lo cual no se le paga la recompensa. Creo que es necesario coordinar el tema en el marco de este proyecto de protección de testigos, porque sino estamos ofreciendo protección de testigos y una recompensa, que el Estado, por cuestiones de discrepancia entre una jurisdicción y otra, no llega a concretar. El sistema de recompensas se decide efectivamente con la sentencia firme y con la evaluación que hacen los jueces del tribunal oral provincial. Quizás en el marco de este proyecto sera interesante evaluar esto.

Sr. Presidente. — En el caso de la asociación ilícita se propone aumentar la pena de tres a tres años y medio. En la Comisión lo veíamos un poco contradictorio, con relación a este otro proyecto en el que estamos trabajando. Pensábamos que se podía hacer una reformulación de la nueva literatura que tiene el artículo, pero no levantando la pena a tres años y medio.

La provincia de Buenos Aires y algunas otras siempre piden que elevemos el tope mínimo. Esto se debe a que las leyes de procedimiento excarcelario es totalmente distinta y no lo permiten. Incluso algunos tribunales superiores han determinado la inconstitucionalidad.

Por eso, creemos que vamos a recoger la parte más moderna de la jurisprudencia referida a la asociación ilícita, pero no la elevación de la pena.

Sr. Procurador General de la Nación. — Confieso que esto nos llegó hace muy poquito. Por eso no quiero adelantar opinión. Pero, la referencia a cualquiera sea el bien jurídico tutelado, no me queda ninguna duda. Pareciera que la asociación ilícita tendría que estar referida a un bien jurídico, que es la seguridad pública. Entonces, esta apertura a cualquier bien jurídico nos genera dudas.

La otra duda es la otra reforma. El Código dice “reunión de tres o más personas para cometer delito”. Lo que está propuesto en la reforma es “reunión de tres o más personas para realizar planes”. Esto nos genera algunas dudas. En definitiva, la incriminación de la asociación ilícita es un supuesto de incriminación de un acto preparatorio. Planear para ser un acto preparatorio, también.

Cometer un delito es un acto de ejecución. Esto está claro. Entonces, castigo como delito de la asociación ilícita porque la reunión de esas personas va a generar la concreción de un delito. Si lo que va a generar es la pleneación, me hace ruido este proyecto. Parece que estoy castigando el acto preparatorio de un acto de ideación.

Sra. Caamaño. — En relación a eso, yo aclaré antes de que llegara el senador, que dada la premura del tiempo, ya que ayer recibimos el proyecto, nos habíamos abocado al examen de la investigación sumaria. Aún no formulamos un dictamen con respecto a la asociación ilícita.

De todas formas, en una primera mirada, habíamos visto inconvenientes más graves, desde el punto de vista constitucional, que los que presenta la legislación actual, en el sentido de que avanzar en el (iter crimines) hacia atrás. Pero, no sólo actos preparatorios como podían ser en el actual, sino de ideación. En esto hay que tener mucho cuidado porque bordea mucho más la inconstitucionalidad que la redacción actual. Pero no hemos hecho dictamen, porque no hemos tenido el tiempo suficiente.

Sr. (...). — Tal vez lo mejor que pude ver del proyecto es la idea de vincular la redacción del artículo 210 con la redacción del robo en banda. Esto ha generado en la jurisprudencia mucha confusión. Me parece correcto hablar de asociación ilícita y no de la reunión de tres o más personas.

Estoy totalmente de acuerdo con esto que recién han señalado los doctores. Me parece que pone en riesgo claramente uno de los principios más básicos del Estado de derecho, que es que el Estado sólo puede penar por los actos que uno comete y no por los pensamientos que uno elabora. Este artículo parece apuntar a penar el pensamiento. Esto es seriamente grave desde el punto de vista constitucional.

Sra. Caamaño. — Con respecto a las restricciones a la excarcelación, tampoco, elaboramos un dictamen porque no teníamos tiempo. Pero, en una primera mirada, observamos que es correcto definir taxativamente qué es peligro de fuga, para no dejar una interpretación amplia que puede llevar a cualquier cosa.

En ese sentido, hay algunos incisos que son buenos, pero veíamos que tiene dos que son atacables. Uno de ellos es el inciso 2°, en cuanto a que se tiene que tener en cuenta la pena que se puede aplicar en el caso. Este es un criterio de derecho material y no de medida cautelar, así como la eventual declaración de reincidencia. Esto es volver a aplicar fundamentos de derecho material, que hacen más a la pena que a la medida cautelar, en el dictado de una medida cautelar.

El otro inconveniente se plantea en el inciso 3°. Siempre en la excarcelación había problemas cuando se utilizaban términos vagos que podían dar lugar a cualquier interpretación, como repercusión social del hecho. El inciso 3° habla en forma muy vaga. Dice: “la importancia del hecho investigado”. Esto puede dar lugar a discusiones muy grandes. También, habla “del daño resarcible”. Esto establece un avance sobre una posible condena y una posible desigualdad para aquellas personas que tengan menos recursos. Saldrían más beneficiados los delitos que se han dado llamar “delincuencia de cuello blanco” que otro tipo de imputaciones.

Sr. Magarinos . — Quiero agregar una cosa más en relación con este proyecto. Me parece que otro inconveniente que presenta es que este proyecto modifica el artículo 319 del Código Procesal. No estoy de acuerdo con lo que decía el doctor Righi en el sentido de que esto esté receptando alguna jurisprudencia de la Cámara del crimen reciente, en materia de prisión preventiva y excarcelación.

Esto lo digo porque mientras se mantenga la redacción de los artículo 316 y 317 tal cual están en la actualidad, esto sigue siendo una excepción. Los artículo 316 y 317 del Código Procesal establecen topes fijos en cuanto a montos de pena en la escala penal para decidir la posibilidad del dictado de la prisión preventiva o de la excarcelación. La regla debería ser que la prisión preventiva debería dictarse en los supuestos de que exista peligro de fuga o de entorpecimiento del proceso. Esta debe ser la regla. Entre los datos que se pueden tener en cuenta para considerar el peligro de fuga, puede estar el monto de pena amenazado por el delito cometido, como una pauta más a tener en cuenta por parte del juez a la hora de decidir.

En este sentido, no estoy de acuerdo con lo que recién señalaba la doctora, referido a que haya un verdadero inconveniente con el inciso 2°, que dice que la pena...

Sra. Caamaño. — No habla de la conminación penal, sino de la pena que se puede aplicar en el caso.

Sr. Magarinos. — Creo que eso no tiene mayor objeción. Me parece que el problema central es que esto está redactado como excepción. Esto debería ser la regla. La pauta del monto de pena amenazado tendría que ser una pauta más a tener en cuenta por el juez para decidir esto que se debería regular como regla. Con esta salvedad, estaría de acuerdo con la redacción.

Sr. Presidente. — En algunas provincias, la legislación habla de que la pauta fundamental es la amenaza penal.

Sr. Procurador General de la Nación. — Está claro. En cuanto al reto que me han hecho, esto me pasa siempre que hablo sobre proyectos que no he tenido tiempo de estudiar. Admito la crítica.

Sr. Magarinos. — No fue una crítica a usted, fue al proyecto tal cual está.

Sr. Presidente. — ¿Cuál sería la modificación que propone?

Sr. Magarinos. — La modificación que propongo es que esto se regule no como una excepción. Si no recuerdo mal, la norma dice algo así como que se podrá denegar también la eximición de prisión o excarcelación. En realidad, esta tendría que ser la regulación básica. Es decir, el juez decidirá la prisión respectiva cuando se den estos casos que se plantean aquí. A su vez, la pauta que establecen los artículos 316 y 317 sobra, porque ya está el inciso 2°. O sea, la pauta de la amenaza de pena en abstracto con montos o escalas prefijadas sobra, porque en realidad está esta pauta, que es la que siempre tiene que tener en cuenta —y está bien que esté regulada así— a la hora de decidir.

Si la pena amenazada importante es lógico que uno piense que existe una pauta seria a tener en cuenta de que se va a querer eludir la acción de la Justicia, que no va a querer someterse a ella .

Sr. Presidente. — ¿Y en cuanto al daño resarcible?

Sr. Magariño. — Eso también es dudoso. En eso coincido con la doctora Larrandart en cuanto a que el daño resarcible acerca de un hecho que todavía no está comprobado y de una culpabilidad que tampoco está comprobada, que sirva como una pauta reguladora para decidir si una persona puede estar en libertad o no durante el proceso me parece que también es seriamente objetable.

Sr. Presidente. — Y en cuanto a los temas del entorpecimiento...

Sr. Magariño. — En cuanto a eso, creo que las dos pautas básicas, que además son las que surgen del principio de inocencia que establece la Constitución Nacional, son el peligro de fuga y el peligro de entorpecimiento. Esas son las pautas básicas que deben regular la prisión preventiva y la contracara de la excarcelación.

Sr. Presidente. — ¿Algún senador desea agregar algo?

Sra. Conti. — Concretamente, el inciso 2 lo remitirías...

Sr. Magariño. — Lo que yo diría es...

Sra. Conti. — Sería la pena que se puede aplicar en el caso, según el 316...

Sr. Magariño. — No. Me parece que si uno va a adoptar un texto como este para el 319 hay que repensar si uno va a mantener —que me parece que no debe mantenerse— la redacción tal como está de los artículos 316 y 317. Porque, si no, uno termina haciendo una regla según la cual, por ejemplo, se dicta la prisión preventiva si el monto de pena para el delito por el cual se está procesando o persiguiendo penalmente a la persona es de más de tres años. Entonces, automáticamente, eso define que se dicte la prisión preventiva.

Una vez dictada la prisión preventiva, si el sujeto solicita la excarcelación, se verifica si existe peligro de fuga. Y, en realidad, la pauta que establece el 316 es una de las tantas a considerar para determinar si existe peligro de fuga. Es decir, según el monto de la pena uno puede presumir si se va a fugar o no, porque a mayor pena más posibilidades hay de que se intente eludir a la Justicia.

En consecuencia, me parece que hay que llevar a cabo una redacción que tenga en cuenta los artículos 316 y 316, que revela que la regla sea esta y que, en todo caso, las pautas de los artículos 316 y 317 estén referidas a lo que pretende establecer el inciso 2); es decir, que sean pautas a considerar por el monto de la pena vinculadas al peligro de fuga. Pero que la regla sea lo que establece el artículo 319.

Se trata de una cuestión de redacción y de rever los artículos 316 y 317; es decir, de ensamblar las dos normas para que esto no quede como una excepción y que la regla siga siendo: “Si la escala penal es esta, entonces, no hay posibilidades de...”.

Sra. Larrandart. — Aquí dice “la pena que se puede aplicar en el caso”, y parece que fuera una pena determinada. Está mal redactado.

Sr. Magariño. — No estoy de acuerdo en eso, porque en realidad siempre es una presunción referida al caso concreto. Cuando uno está juzgando acerca de si el delito que le está imputando es el de, por ejemplo un robo, en realidad siempre es una presunción en el caso concreto, sólo que en un caso referida a la escala penal y en otro a la escala de pena esperable en el caso concreto; pero siempre es una referencia al caso concreto.

Sra. Larrandart. — Pero dentro de la medida que dan los artículos 316 y 317. Este no dice a qué penas se refiere.

Sr. Magariño. — Claro, no establece un monto, pero no está mal; tal vez sea más razonable que sea así. De todos modos, si se quiere establecer un monto se pueden utilizar los montos que figuran en los artículos 316 y 317, pero mantenerlos como pautas referidas a lo que la regla establece, a la posibilidad de eludir la Justicia; es decir, a datos objetivos que permitan presumir razonablemente que se puede llegar a eludir la acción de la Justicia.

Sería una cuestión de rearmado, pero tomando en cuenta los artículos 316 y 317. En todo caso, podría hacerles llegar alguna redacción.

Sr. Presidente. — Es que en este caso existe dictamen.

Sr. Magariño. — Ah, claro.

Sr. Presidente. — Pero se podría llevar a cabo una modificación en el recinto, siempre y cuando el espíritu del proyecto sea el mismo.

Sr. Magariño. — Y, sí; me parece que responde más al espíritu que tiene el proyecto. Porque creo que el espíritu del proyecto es establecer esto como regla y, entonces, aclarar estos aspectos reafirma el sentido del proyecto.

Sr. Presidente. — Bueno; podríamos hacer las modificaciones en el recinto, siempre y cuando tengamos posibilidad de tenerlo para mañana...

Sr. Magariño. — Me es imposible hacerle llegar una redacción para mañana, porque tengo juicio...

Sr. Riggi. — Señor presidente: quisiera aportar una publicación de la investigación de la Procuración que se refiere a cómo está funcionando la instrucción sumarial. Esta investigación demostraría que no está funcionando mal. En cuatro meses estamos terminando procesos bajo el régimen del derecho vigente.

Entonces, habría que tener en cuenta si vale la pena la modificación, porque tenemos un régimen viente que está funcionando razonablemente bien, aunque es cierto que para un número acotado de casos. Pero al poner en tela de juicio esto, el proyecto de flagrancia estropea una de las cosas que no están mal en el sistema actual.

Sra. Larrandart. — Nosotros también sosteníamos dejar tal como está redactado el artículo 353, porque aquí se vendría a modificarlo acarreado algunos inconvenientes que detallamos por escrito y le dejaremos el material para que lo evalúen.

Sr. Presidente. — De todas maneras, esos son los dos temas que habíamos postergado...

Sr. Magariño. — Está bien, pero lo dejamos como un aporte a la comisión.

Sr. Presidente. — De estos cuatro proyectos, si logramos el consenso para mañana...

Sr. Magariño. — ¿Ustedes no tienen posibilidad de que el tema de los artículos 316 y 319 se extienda un poco más? Porque a mí me resulta imposible acercarlos unas líneas entre hoy y mañana.

Sr. Presidente. — ¿Usted se refiere a una postergación de una semana?

Sr. Magariño. — Sí; una semana sería más que suficiente.

Sr. Presidente. — Lo vamos a hablar; pero, de todas maneras ya hemos emitido un dictamen.

Sr. Magariño. — Bueno; ustedes evalúenlo y cualquier cosa me avisan.

Sr. Presidente. — De todas maneras, la modificación también podría ingresar por la Cámara de Diputados. Lo importante es que se pueda hacer la modificación.

Sr. Magariño. — Sí; aunque sería mejor que salga desde aquí con una redacción más acorde.

Sr. Presidente. — Podemos hacer la redacción de la manera que ustedes proponen; porque, en definitiva, reforzaría el espíritu del proyecto. Haríamos la modificación en el propio recinto.

Sr. Magariño. — Usted no estaba presente, pero yo pedí que se tenga en cuenta que en la Cámara de Diputados existe un proyecto global y serio de modificación de procedimiento, que realmente creo que puede lograr la intención que tiene este proyecto, que es acotar los plazos del procedimiento penal en general.

Sr. Presidente. — Bueno; estos eran los dos proyectos en los que había mayores problemas, y por eso los hemos dejado para hoy. Justamente quisimos recibir al señor ministro y al señor procurador a los efectos de ir coordinando detalles, porque seguramente estas no serán las únicas leyes que debamos tratar y tendremos que trabajar fuertemente en otros temas.

Les agradecemos a todos por sus aportes y seguramente los volveremos a llamar para hacerles consultas al respecto.

De esta forma, finaliza la reunión.