

Universidad Nacional de La Pampa
Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas



Seminario sobre Aportaciones Teóricas y Técnicas Recientes

EL MODELO PROCESAL PENAL ACUSATORIO EN LA PROVINCIA DE LA PAMPA

Asignatura: Derecho Procesal I

Director del Seminario: MARULL, Francisco Gabriel

Estudiante: JUAN, Matias Emilio

Año en que se realiza el trabajo: 2016

Agradecimiento sincero a: amigos, compañeros de trabajo y de estudio y, en general, a todos aquellos que han fomentado en mi el deseo constante por explorar el derecho penal y procesal penal, en particular al Dr. Francisco Marull, a quien además agradezco por aceptar ser el Director de la presente tesis

INDICE GENERAL

OBJETIVOS

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I: Principios constitucionales contemplados en el nuevo CPP: pág. 11 a 17

CAPITULO II: Actores del nuevo proceso acusatorio; sus deberes, funciones, atribuciones y derechos: pág. 17 a 28

CAPITULO III: Investigación Fiscal Preparatoria: pág. 28 a 48

CAPITULO IV: Prisión preventiva y otras medidas de coerción: pág. 48 a 58

CAPITULO V: Conclusión de la IFP: pág. 58 a 64

CAPITULO VI: Formas alternativas de culminación del proceso: pág. 64 a 80

CAPITULO VII: La etapa de juicio: pág. 80 a 99

CAPITULO VIII: Recursos: pág. 99 a 109

CONCLUSIÓN

OBRAS LEGALES y DOCTRINARIAS, y JURISPRUDENCIA CONSULTADAS

OBJETIVOS

Con la presente tesis me propongo exponer las características y alcances del sistema procesal penal acusatorio implementado en la Provincia de La Pampa el 1° de marzo del año 2011, oportunidad en que se puso en vigencia el nuevo Código Procesal Penal, creado mediante Ley Provincial N° 2.287, sancionada en el año 2006.

En los párrafos subsiguientes desarrollaré las previsiones del nuevo ordenamiento ritual, en lo referente fundamentalmente a los distintas etapas del proceso, desde la Investigación Fiscal Preparatoria, hasta el juicio oral, transitando por el procedimiento intermedio y las vías alternativas al plenario para la resolución de una causa, que involucra los institutos del principio de oportunidad, el procedimiento de juicio abreviado y la suspensión del proceso a prueba; sin dejar de mencionar las facultades y deberes que tienen los distintos actores del proceso, en sus respectivas funciones, como los Fiscales, Abogados Defensores y Jueces, así como las diversas partes del proceso en general.

Asimismo, citaré, con el desarrollo que corresponde, fallos de esta provincia, en los que se trataron cuestiones de relevancia relativas al CPP, atento a que aportaron interpretaciones que coadyuvaron a esclarecer puntos oscuros o ambiguos del mismo, o decidieron la inconstitucionalidad de ciertas normas de dicho ordenamiento, o bien finiquitaron causas a través de

modalidades novedosas, estipuladas en el código de rito, como por ejemplo aplicando un de los criterios de oportunidad.

Por último, aprovechando el conocimiento y experiencia que he podido obtener en la temática a partir de resultar ser un operador judicial de casi 13 años, tanto del anterior (“viejo”) Código Procesal Penal, como del que se aplica contemporáneamente, consignaré –a modo de conclusión- mi humilde parecer respecto a lo que ha sido el funcionamiento de este nuevo código al día de la fecha.

INTRODUCCIÓN:

El actual Código Procesal Penal de la provincia surgió mediante Ley N° 2.287, la cual fue sancionada el día 7 de septiembre del año 2006, pero no entró en vigencia de manera inmediata, ni siquiera mediata, ya que tuvieron que pasar varios años hasta su implementación, cuando finalmente, el 1º de marzo de 2011, conforme la Ley 2.583 (publicada en el B.O. el 1ero de octubre del año 2010), dicho ordenamiento jurídico comenzó a aplicarse.

El CPP que recientemente ha comenzado a regir, nació en el seno de la Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas de la Universidad Nacional de La Pampa, allá por el año 1996; más precisamente, fueron los Dres. Eduardo Aguirre (ilustre penalista y criminólogo de estos pagos, con proyección nacional e internacional) y José María Meana (reconocido juez penal y profesor universitario, ya fallecido) quienes dieron origen a este código, a través de un

exhaustivo e integral trabajo con base en lo sociológico, jurídico, histórico y vivencial, conscientes que era menester dar un golpe de timón en el ámbito en cuestión, para ubicar a la Provincia de La Pampa a tono con los modernos y constitucionales sistemas acusatorios de enjuiciamiento criminal puestos en práctica por entonces en muchas otras provincias y de varios países latinoamericanos. A los juristas mencionados (sin desconocer las importantísimas colaboraciones que han recibido de parte de otras personas igualmente interesadas en el surgimiento de un nuevo modelo de persecución penal) es dable reconocerles el inmenso mérito de haber sido los responsables de la génesis de este código, no sólo dando lugar al mismo a través de la redacción de sus normas, sino, especialmente, propugnando porque se tomara conciencia de la necesidad del acaecimiento de la reforma.

La considerable demora en su implementación obedeció a que, en su oportunidad, no estaban dadas las condiciones suficientes como para que se pusiera en práctica, en cuanto a recursos humanos, técnicos y edilicios, la cantidad de funcionarios necesarios, en especial los Fiscales, en tanto actores fundamentales de este nuevo sistema acusatorio y adversarial, y además era menester desarrollar capacitaciones a los operadores judiciales llamados a trabajar con este nuevo código, todo lo cual fue finiquitado de tal forma que, ese primero de marzo de 2011, el CPP comenzó a regir, dejando atrás el antiguo Código, que existía conforme la Ley 332, representativo de un modelo procesal penal “mixto”, por sus caracteres de inquisitivo y acusatorio.

El CPP anterior, con el que se tramitaron procesos penales en la provincia durante varias décadas, se caracterizaba por la concentración de las

funciones de investigación y juzgamiento en un solo funcionario, que era el denominado “Juez de Instrucción”; es decir, el Juez investigaba, cual Fiscal, y luego, en base a las pruebas que recolectaba, definía la situación procesal del imputado, ya sea mediante un Auto de Procesamiento, si las evidencias eran suficientes como para procurar el enjuiciamiento oral del mismo, o una Falta de Mérito, que generalmente culminaba con el dictado de un Auto de Sobreseimiento, cuando no se pudo comprobar con grado de probabilidad cierta que la persona involucrada había perpetrado el ilícito investigado, culminando el proceso así de manera definitiva e irrevocable. Esta conjunción de funciones en un solo funcionario era abiertamente inconstitucional, en tanto iba en contra de las previsiones de la Constitución Nacional que consagran el modelo acusatorio para los procesos penales, el cual pone en cabeza de los Fiscales la tarea de investigación, y en la de los Jueces la de control jurisdiccional y decisión (autos interlocutorios y sentencias), en tanto figura que debe decidir entre los planteos disímiles de las partes, obrando con imparcialidad e independencia; justamente, también con ese anterior CPP existía el serio riesgo que el Juez de Instrucción no obrara con la imparcialidad pretendida, conforme la Carta Magna, en tanto, al ser él mismo quien reunía las pruebas incriminatorias (o intentaba hacerlo), encaminando su labor hacia la constatación del hecho y de la responsabilidad del imputado en el mismo, con base en esas evidencias, bien podía “contaminarse”, confundiéndose su rol con el propio de un Fiscal, que consiste en desarrollar una pesquisa y presentar las pruebas ante un Juez, no siendo función de éste, por antonomasia, la investigación, en el marco de la persecución penal, si no la de recibir las pruebas aportadas por las partes (Fiscal, imputado y querellante), emitiendo su

resolución con base en el mayor o menor crédito que otorgue a las mismas, analizándolas en condiciones de imparcialidad e independencia, en tanto garantías no sólo del debido proceso, adjudicadas al imputado por mandato constitucional, sino también pertenecientes a la víctima y a la sociedad en general.

La garantía de la imparcialidad del juzgador, como es sabido, reviste una fundamental importancia para que se considere que el proceso penal efectuado es lo que ha dado en llamarse -por pacífica doctrina y jurisprudencia nacional e internacional- DEBIDO PROCESO LEGAL, es decir, un proceso en el que el imputado goce efectivamente de todos los derechos y garantías que le acuerden las leyes, la Constitución Nacional y Provincial y los instrumentos internacionales de derechos humanos suscriptos por el Estado Nacional respectivo. Se trata, en cuanto a la garantía de la imparcialidad aludida, de que el juez se encuentre absolutamente desvinculado de las partes en pugna, evitando que, por alguna razón, tenga intereses en común con ellas de una relevancia tal que cree la seria sospecha de que, al momento de fallar, lo hará en sentido favorable a la parte con la que posee ese vínculo, o, si se quiere, en sentido desfavorable con aquella con la que posee algún tipo de enemistad o encono. Si el juez de instrucción trataba, a través de todos los medios legales de que disponía, de reunir pruebas de cargo, y las reunía, era de esperar - naturalmente- que se pronunciara en contra del imputado. En resumidas cuentas, bajo el contexto del anterior CPP el juez de instrucción *investigaba para procesar*; muchas veces lo lograba, otras, en cambio, no.

La Carta Magna Nacional, en su art. 53, establece: "*Sólo ella (Cámara de Diputados) ejerce el derecho de acusar ante el Senado al presidente, vicepresidente, al jefe de gabinete de ministros, a los ministros y a los miembros de la Corte Suprema, en las causas de responsabilidad que se intenten contra ellos, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones; o por crímenes comunes, después de haber conocido de ellos y declarado haber lugar a la formación de causa por la mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes*"; y, en su art. 59, consigna: "*Al Senado corresponde juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados, debiendo sus miembros prestar juramento para este acto. Cuando el acusado sea el presidente de la Nación, el Senado será presidido por el presidente de la Corte Suprema. Ninguno será declarado culpable sino a mayoría de los dos tercios de los miembros presentes*". Según han interpretado los juristas (constitucionalistas y penalistas), dicha cláusula da por sentado que, en todo proceso en que se investigue a una persona por la presunta comisión de un acto antijurídico (entre ellos, un delito), debe existir un órgano que lleve adelante la pesquisa correspondiente, recolectando las pruebas incriminantes, y otro que se encargue -solamente- de juzgar y resolver la cuestión, con sustento en las pruebas arrojadas, NO POR ÉL, sino por el órgano facultado a hacerlo. Extrapolada y circunscripta tal disposición al proceso penal, es claro que, de lo que se trata, es de la existencia de un modelo ACUSATORIO, en el que sea patente la diferenciación entre las funciones requirente-investigativa y jurisdiccional-decisoria, con normas que distingan claramente los roles de los funcionarios encargados de ejercer la una y la otra. El "viejo" CPP de La Pampa hacía caso omiso a ello.

La única instancia en la que se hacía presente el modelo acusatorio penal en el anterior ordenamiento, era en la etapa de juicio, ya que en ésta se encontraban delimitados con claridad los roles de acusación y juzgamiento; así, en los juicios correccionales (ante el Juzgado Correccional) o criminales (ante la Cámara en lo Criminal), dependiendo de la índole del delito endilgado, el Fiscal, por un lado, acusaba, y el Juez, por el otro, sentenciaba, por la condena o absolución, con base en la posiciones plasmadas por el acusador público, la defensa y eventualmente el querellante.

Precisamente, con el nuevo CPP se sorteó dicha falencia constitucional, al quedar definidos palmariamente las funciones acusadora-persecutoria y juzgadora, quedando las mismas a cargo –exclusivamente- del Fiscal y del Juez, respectivamente, conformando un sistema acusatorio-adversarial de enjuiciamiento penal, en el que el Fiscal investiga, acusa, lleva a juicio al imputado y pide su condena o absolución, el imputado y la defensa técnica resisten esa pretensión punitiva, el querellante acusa también, generalmente en sintonía con el Ministerio Público Fiscal, y finalmente el Juez resuelve entre dichas posturas, dando la razón a una u a otra, tanto en la etapa previa al juicio (intervención del Juez de Control, como luego veremos), como en el plenario (actuación del Juez de Audiencia, como se detallará).

CAPÍTULO I: Principios constitucionales contemplados en el nuevo CPP:

El art. 1° CPP establece:

- Que nadie puede ser juzgado por otros jueces que los designados por la Constitución Nacional y por sus leyes reglamentarias, lo cual quiere decir que una persona no debe ser sometida a la jurisdicción de comisiones especiales, creadas especialmente para juzgar el hecho que se le endilga, sino por jueces imparciales e independientes, nombrados con anterioridad al hecho, conforme los procedimientos constitucionalmente previstos, tanto a nivel nacional como provincial, dependiendo de la competencia federal u ordinaria (provincial), conforme la naturaleza del delito. Consagra, entonces, la garantía del “Juez natural”.
- Que nadie puede ser juzgado sin juicio previo, salvaguardando así el inalienable derecho de defensa que toda persona –investigada por un hecho delictivo- posee; dicho juicio debe ser llevado a cabo sin dilaciones indebidas, es decir, sin demoras injustificadas o que pueden evitarse, lo cual obedece a la necesidad de finiquitar la situación procesal del imputado en un plazo razonable, que ponga fin a la incertidumbre que tiene respecto a si será declarado culpable o no, con su obvia repercusión social; asimismo, sostiene que ese juicio debe fundarse en ley anterior al hecho del proceso, consagrando lo que se conoce como “principio de legalidad”, conforme al cual el hecho que se imputa debe ser reputado como ilícito con anterioridad a su acaecimiento, de modo que pueda sostenerse que, obrando de esa manera, el imputado no se motivó en la norma prohibitiva que subyace en los tipos penales previstos

en el Código Penal, pudiendo hacerlo, ya que de antemano a su presunta comisión, ya estaba contemplado dicho delito y por ende se lo tiene como conocido por todos; finalmente, prescribe que el juicio en cuestión debe ser sustanciado de acuerdo a la normativa del propio código, dejando en claro que la denominada “justicia ordinaria” local, investigará y juzgará hechos delictivos cometidos en esta provincia, correspondientes a delitos que cabe asignar a la competencia provincial, por las normas de este nuevo CPP. Se contempla así, el viejo axioma de derecho penal del “nullum crimen sine lege”.

- Que los ciudadanos participarán en la administración de justicia penal conforme el instituto del juicio por jurados. De esta manera, el ordenamiento provincial se pone a tono con la CN, en tanto prevé la activa intervención de cualquier persona ajena al Poder Judicial, en la decisión de la resolución de causas penales, participando como jurados, quienes, culminado el plenario, emitirán su veredicto, el cual puede ser condenatorio o absolutorio, y ulteriormente el Juez, con base en el mismo, pronunciará su fallo, consignando los fundamentos fácticos y técnicos correspondientes. Así, se “democratiza la justicia penal”, al permitirse la injerencia del “pueblo” en este tipo de cuestiones de suma relevancia pública, lográndose, además, que una persona sea juzgada por sus pares, y no sólo por profesionales versados en derecho que cumplen el rol de Juez.

- El imputado goza del estado de inocencia, consistiendo el mismo en que no puede ser considerado culpable de la comisión de un hecho ilícito, hasta tanto una sentencia no lo declare tal, debiendo éste fallo, además, haber quedado firme, es decir, agotadas las instancias recursivas previstas legalmente, siendo la última de éstas el Recurso Extraordinario Federal por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. No se trata de una mera “presunción” dicha inocencia, sino de un auténtica “estado”, es decir, ya definido y con la certeza de su existencia, desde el inicio del proceso, y que sólo puede ser desmoronado con una pronunciamiento condenatorio que haya pasado en autoridad de cosa juzgada.

Por su parte, el art. 2° CPP da cuenta de la garantía denominada “né bis in ídem”, de acuerdo a la cual nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Esto significa que, habiendo la persona transitado por un proceso en el que se le enrostró la comisión de un hecho delictivo específico y circunstanciado, siendo resuelto el mismo mediante una sentencia condenatoria o absolutoria, o con el dictado de sentencia de sobreseimiento, no podrá posteriormente ser siquiera investigada por el mismo hecho, evitándose las persecuciones múltiples, con lo cual se contiene el poder punitivo del Estado y se le quita la posibilidad del ejercicio discrecional y arbitrario del mismo, en beneficio de los ciudadanos. El Estado, ejerciendo dicha potestad punitiva y teniendo a su favor toda la estructura de recursos humanos y técnicos, sólo tiene una oportunidad de demostrar que una persona es

culpable, y si no lo logra, no puede luego, válidamente, intentar demostrarlo una vez más.

No obstante, el CPP aclara, en tres incisos, que no serán consideradas violatorias de esta garantía y por ende se acepta la sustanciación de un nuevo proceso, las siguientes situaciones: a) cuando el proceso se llevó a cabo ante un juez incompetente, por el territorio o la materia, y por tal motivo dio por finalizada la causa; b) cuando se clausuró el proceso por defectos legales en la promoción o prosecución de la acción penal pública; c) cuando un mismo hecho, por imperativo legal, deba ser juzgado por tribunales o en procesos diferentes, no admitiéndose la unificación. Pero en estos supuestos, se observa que los procesos han acabado sin el dictado de sentencia, es decir, sin un pronunciamiento jurisdiccional que, poniendo fin a la causa, sostenga la culpabilidad o inocencia del imputado, de tal forma que no es óbice, en tales situaciones, el inicio de un nuevo proceso, subsanados las irregularidades legales señaladas.

Por último, el artículo de mención expresa que, el hecho que una persona sea absuelta o sobreseída por una conducta encuadrable en una figura típica del Código Penal, no impide que posteriormente sea perseguida por ese mismo hecho, en el marco de normas contravencionales, como por ejemplo el Código de Faltas de La Pampa, si se considera que ese accionar puede encuadrar en algún tipo contravencional, ya que en este caso estamos hablando de un

proceso distinto, al ser regido por otras normas, y no por el CPP. También aclara, con igual sentido, que si un individuo es sometido a un proceso disciplinario (sumario administrativo), bien puede ser luego perseguido en un proceso penal, si de dicho sumario se deriva la presunta comisión de un delito.

El derecho de defensa en juicio se encuentra establecido en el art. 3° CPP, expresando que la misma es inviolable y que, con sustento en ella, el imputado tiene derecho a intervenir en todo acto del proceso que incorpore elementos de prueba, así como a formular peticiones y realizar explicaciones. Asimismo, la norma de mención sostiene que debe tenerse por primer acto del proceso a cualquier indicación o actuación que señale a una persona como autor o partícipe de un hecho punible, ante una autoridad policial o judicial.

En el art. 5° CPP se consagran dos disposiciones: por un lado, refiere que debe interpretarse de manera restrictiva y con base en la CN y los tratados internacionales con jerarquía constitucional, toda norma que coarte la libertad personal u otro derecho, o establezca sanciones procesales o exclusiones probatorias; por otro lado, sostiene que las leyes penales (de fondo y forma, cabe aclarar) no deben aplicarse por analogía, es decir, si una cuestión no está expresamente prevista en los códigos, no debe llenarse ese vacío legal con normas que regulan situaciones diferentes, sólo porque existe cierta similitud con aquella carente de regulación.

El principio “in dubio pro reo” se recepta en el art. 6° CPP, al expresar que, en caso de duda razonable (durante todo el proceso, y no sólo en el juicio), debe estarse (el Juez y el Fiscal, es decir el Estado ejerciendo el poder punitivo) a lo que resulte más favorable al imputado, de modo que el Estado, en la persecución penal de una persona, debe obrar con seguridades cimentadas en evidencias legalmente recolectadas, tendientes a probar la comisión de un ilícito y la intervención del imputado en el mismo, y en caso que adolezca de la ausencia de esa seguridad, no debe forzar la punición, porque de la misma deriva la privación de derechos de las personas, como puede ser la libertad personal, nada más ni nada menos, de modo que la duda debe llevar a la desvinculación del individuo del proceso, independientemente del estadio del proceso en que se encuentren.

No obstante los principios constitucionales citados expresamente por el nuevo ordenamiento penal pampeano, que representan derechos y garantías del proceso penal de las que resulta acreedor el perseguido penalmente, es preciso poner de relieve que las mismas derivan de las previsiones de la Constitución Nacional y de las convenciones internacionales sobre derechos humanos incorporadas al art. 75 inc. 22 de la misma, que por ende tienen jerarquía constitucional, como la Declaración de los Derechos Humanos, el Pacto de San José de Costa Rica, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Internacional de los Derechos del Niño y las restantes, por lo que, atento a su superior jerarquía normativa, son los derechos y garantías contemplados en la CN y en dichos instrumentos, referentes al juicio

penal, los que deberán aplicarse al proceso criminal de nuestra provincia, ya sean los que el código opta por mencionar, como los que no, pero que igualmente deben ser respetados en el marco del proceso.

CAPÍTULO II: Actores del nuevo proceso acusatorio; sus deberes, funciones, atribuciones y derechos:

En este proceso penal acusatorio y adversarial, caracterizado por la clara diferenciación de roles entre las partes intervinientes, fundamentalmente al dejarse de lado la inconstitucional concentración de las funciones de investigación y juzgamiento que estaba en cabeza del Juez de Instrucción, en el anterior CPP, aparece como teniendo suma trascendencia la actuación del Fiscal, ya que es quien tendrá a su cargo la investigación de los hechos ilícitos, en cuanto a la recolección de evidencias que permitan su constatación y la atribución de responsabilidad en su comisión de quien se señale como imputado, con miras a su enjuiciamiento y condena.

El art. 70 CPP establece, como atribuciones del Fiscal, la libertad de criterio en su actuación, consagrando así su independencia, sin perjuicio de las instrucciones generales que pueda dictarle el Procurador General, en su condición de Jefe del Ministerio Público de la provincia, o las particulares que pueda disponer el Fiscal General, quien resulta ser el Jefe de los Fiscales en cada Circunscripción Judicial; además, consigna que podrán peticionar las medidas que consideren necesarias y pertinentes, ante los Jueces o cualquier otra autoridad, y cumplirán las funciones que prevé el código, teniendo los

organismos públicos la obligación de responder en tiempo y forma a sus requerimientos.

En lo que respecta a las funciones del Fiscal en el marco de la Investigación Fiscal Preparatoria, el art. 71 CPP expresa que promoverá y ejercerá, conforme la ley, la acción penal pública; que dirigirá a la policía en su función judicial, es decir, no preventiva, sino como auxiliar en las pesquisas, una vez cometido el ilícito; y finalmente que practicará la Investigación Fiscal Preparatoria (en adelante “IFP”), reuniendo pruebas que permitan pedir la acusación del imputado, procurando arribar a la etapa de juicio, o fundar un pedido de sentencia de sobreseimiento, para desvincularlo del proceso de manera definitiva, en caso que no se haya podido probar su intervención en el hecho, o por otro motivo que imponga poner fin a la incriminación.

Respecto de las funciones del Fiscal en el juicio, sostiene el art. 72 CPP que dicho funcionario, en tal etapa y ante los Jueces de Audiencia de Juicio, tienen la carga de la prueba, ya que debe probar los hechos que funden su acusación, conforme las evidencias de las que se valga y el tratamiento que se haga de éstas en el plenario, debiendo convencer al Juez sobre el acaecimiento del ilícito y la autoría o participación en él del acusado, con grado de certeza, y en caso contrario, por existencia de duda razonable o comprobarse que no fue dicha persona quien cometió el ilícito, debe solicitar su absolución, obrando con objetividad. Salvo excepciones justificadas, el Fiscal que practica la IFP es el mismo que actúa en el juicio.

En el art. 73 CPP se define la forma en que el Fiscal debe proceder; así, están obligados a formular sus requerimientos y conclusiones de manera motivada y específica, es decir con los debidos fundamentos; y, además, de manera oral, ya que la oralidad en este nuevo código es la regla, siendo la forma escrita la excepción, sólo impuesta cuando el ordenamiento así lo exija.

El Fiscal, de acuerdo a lo previsto en los arts. 74 y 112 CPP, dispone lo que se denomina “poder coercitivo”, el cual consiste en la facultad de requerir el auxilio de la fuerza pública y hasta ordenar la detención de personas (con comunicación al Juez de Control), para el pronto y regular cumplimiento de sus órdenes, o el éxito de su investigación.

Otro actor de gran trascendencia en este nuevo modelo, es el Juez, ya que será quien deberá decidir sobre la solución más justa para el diferendo, en lo que se presenta como una “contienda de partes”, propio de un sistema adversarial, en que las partes aportan sus posturas y pruebas, y el magistrado debe definir cuál tiene más peso o a cuál le asiste razón, ponderándolas conforme la sana crítica racional. En el nuevo CPP se destacan dos tipos de jueces: el Juez de Control, quien se desempeña en la etapa del procedimiento intermedio del proceso; y el Juez de Audiencia, quien actúa en la faz del plenario, realizando los juicios orales y dictando sentencias.

La competencia en razón del territorio de los jueces comprende, claro está, el juzgamiento de los delitos cometidos en la Provincia de La Pampa, la cual, judicialmente, se divide en cuatro Circunscripciones, con sede en Santa

Rosa (primera), General Pico (segunda), General Acha (tercera) y Victorica (cuarta).

En relación a la competencia en razón de la materia, además de mencionar que se juzgan en esta provincia los hechos que tienen encuadre en figuras penales conforme la asignación de competencia que se hace a la “justicia ordinaria” o provincial, específicamente cabe mencionar que, por imperio del art. 38 CPP, el Juez de Control interviene en las siguientes cuestiones, citando a las más relevantes o en las que más comúnmente interviene: -imponer o hacer cesar medidas de coerción personal, es decir, la prisión preventiva, como las medidas sustitutivas de la misma; -resolución de cuestiones atinentes a la prueba jurisdiccional anticipada; -resolución de las peticiones de actividad procesal defectuosa; -sustanciación y resolución de los pedidos de suspensión del proceso a prueba y de acuerdo de juicio abreviado, en la etapa del procedimiento intermedio (una vez presentada la acusación por el Fiscal), o antes de la presentación de la acusación; -resolución de peticiones, por parte del Fiscal, de medidas probatorias que vulneren derechos constitucionales del imputado o probable imputado, como el domicilio y la intimidad, a saber: allanamientos, requisas personales, requisas vehiculares, interceptación de correspondencia y comunicaciones, etc.; -dictado del Auto de Apertura a Juicio, en caso que admita la acusación presentada por el Fiscal; -dictado de sentencia de Sobreseimiento, petitionada por el MPF, o de condena o absolución, en el marco de acuerdos de juicio abreviado. Asimismo, dicta resolución en el marco de procesos iniciados por la interposición de la acción

de hábeas corpus –preventivo y correctivo-, con sustento en la normativa de fondo y forma, tanto nacional como provincial, aplicable a la materia.

En resumidas cuentas, el Juez de Control es el magistrado que interviene en el proceso antes de la etapa de juicio, finiquitando todas las cuestiones inherentes a la investigación y al tránsito hacia dicho estadio procesal, en caso que se haya presentado la acusación fiscal, y que hayan sido planteadas por las partes.

En relación a la figura del Juez de Audiencia de Juicio, éste interviene, justamente, en la etapa de juicio, es decir cuando fue dictado el Auto de Apertura por el Juez de Control y se está en condiciones de resolver la causa mediante el dictado de una sentencia, con la particularidad que éste cierra de manera definitiva e irrevocable el proceso, sin perjuicio de las vías recursivas de que disponen las partes para modificar ese fallo, en pos de satisfacer sus pretensiones en el proceso. Así, el art. 34 CPP establece, como competencia del Juez de Audiencia, las siguientes funciones: -juzgamiento, en única instancia, de los delitos cuya competencia no se asigne a otro Juez; casos en los cuales dicta la correspondiente sentencia, absolutoria o condenatoria, tras la sustanciación del juicio oral, o en el marco del procedimiento del juicio abreviado (no se hace juicio oral); -resolución de cuestiones de competencia entre jueces de control; -delitos de acción privada, como calumnias e injurias, por ejemplo (proceso en que no interviene el Fiscal, por tratarse de acciones netamente privadas, conforme el Código Penal); -resolución de apelaciones a sanciones impuestas por contravenciones municipales o policiales.

De los Jueces en cuestión, que constituyen la “Audiencia de Juicio”, uno de ellos se desempeña como Presidente de Audiencia, el cual por ese motivo no interviene en juicios ni otras formas de resolución de causas, durante el período en que dura su presidencia, ocupándose de cuestiones “de mero trámite” o “puramente formales” inherentes a dicha faz del proceso, dictando los proveídos correspondientes, y además de la realización de la audiencia de ofrecimiento de prueba contemplada en el art. 308 CPP, admitiendo o rechazando las pruebas aportadas por las partes, con las que éstas fundarán sus respectivas posturas y peticiones en el plenario.

La regla según el código, en los juicios orales, es que el ejercicio de la jurisdicción se desarrolle de manera unipersonal, es decir que sea sólo un Juez de Audiencia quien esté a cargo de dicho acto procesal definitorio. No obstante, de acuerdo al art. 36 CPP, constituyen la excepción a dicha regla las siguientes situaciones, en que el plenario estará a cargo de un Tribunal Colegiado, constituido por tres Jueces de Audiencia: -cuando, a criterio del Presidente de Audiencia, se trate de una causa compleja; -cuando la defensa técnica del imputado se opusiere de manera fundada al ejercicio unipersonal; -cuando, en caso de recaer condena, corresponda la aplicación de la reclusión accesoria por tiempo indeterminado, o también denominada “multirreincidencia” (cabe recordar que dicho instituto fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema en el caso “Gramajo”, por vulnerar la garantía constitucional del “ne bis in ídem”).

Las clases de jueces que se mencionaron se corresponden con los magistrados que intervienen durante el proceso, desde la investigación, pasando por el procedimiento intermedio y arribando a la etapa del juicio; pero existen otras, que se encargan de resolver cuestiones en otras instancias, a saber: -el Juez de Ejecución Penal, el cual controla el cumplimiento de la pena privativa de la libertad (prisión, impuesta por sentencia condenatoria, pasada ésta en calidad de firme), ya sea de cumplimiento efectivo o de ejecución condicional, resolviendo –en el caso del encierro- todos los asuntos relativos a la misma, conforme la Ley Nacional 24.660 –Ejecución de la pena privativa de la libertad- y normas complementarias; -los jueces del Tribunal de Impugnación Penal, que entienden en los recursos de impugnación, apelación y queja interpuestos por las partes, constituyendo el Tribunal de Alzada o de segunda instancia en materia penal; -los Ministros del Superior Tribunal de Justicia, los cuales se pronuncian ante la interposición de los recursos de casación, de inconstitucionalidad y queja, y también respecto de la acción de revisión.

Los jueces, independientemente de sus funciones y competencias, son asistidos en sus tareas por un conjunto de funcionarios y empleados que desempeñan labores administrativas y jurídicas, conformando lo que el código denomina “Oficina Judicial”, que cuenta con un Jefe, un Subjefe, Prosecretarios (todos ellos funcionarios) y cierto número de empleados (art. 40 CPP).

El imputado, por su parte, tiene una serie de derechos y garantías, los cuales poseen raigambre constitucional y convencional, al estar previstos en la Carta Magna, tanto la Nacional como la Provincial, y en los instrumentos

internacionales de derechos humanos mencionados en el art. 75 inc. 22 CN; asimismo, el CPP prevé derechos, como por ejemplo en el art. 77, al otorgarle la facultad de presentarse espontáneamente ante el Fiscal a cargo de la IFP (es decir, sin que haya sido citado por éste a declarar), incluso pudiendo hacerlo con su abogado de confianza (caso contrario, se le designará al Defensor Oficial), para anoticiarse de la imputación y las pruebas en su contra, brindando su descargo sobre los hechos y aportando las pruebas que sirvan a su defensa. En general, el imputado tiene el fundamental derecho de defensa en juicio y las garantías del debido proceso, de los cuales se desprenden todos los derechos de que dispone durante la sustanciación de la causa, a saber: a contar con la asistencia de un abogado de su confianza o en su defecto de un defensor del Estado; a declarar cuantas veces lo desee, en lo concerniente a la imputación; a ofrecer y aportar pruebas en su defensa; a entrevistarse previamente –en privado- con su defensor previo a la declaración; a declarar o abstenerse de hacerlo, sin que esto último implique presumir su responsabilidad en el hecho; a compulsar las actuaciones y ser notificado de los actos del proceso; a contar con un traductor en caso que no hable el idioma del país, provincia o ciudad en la que se desempeña el Fiscal que lleva la causa; a no ser obligado a decir verdad cuando opte por brindar su descargo; etc.

Cabe aclarar, porque el mismo código lo hace en su art. 76, que se denomina “imputado” a toda persona que es perseguida penalmente, como autor o partícipe de un hecho delictivo, por cualquier acto del procedimiento; “acusado” al imputado contra el que, previa acusación fiscal, se ha dictado auto

de apertura a juicio; y, finalmente, “condenado”, al acusado respecto del cual ha recaído sentencia condenatoria, tras la etapa de juicio.

También es menester mencionar el rol de la víctima en este nuevo proceso penal, porque si bien sus derechos contemplados en el actual código son iguales a los previstos en el anterior ordenamiento, el CPP acusatorio le ha otorgado mayor relevancia en cuanto a su participación en la resolución de las causas, fundamentalmente a partir de la consagración del instituto del principio de oportunidad, que en el art. 15 CPP prevé cuatro de los denominados “criterios de oportunidad”, cuya aplicación, si bien se encuentran en cabeza del Fiscal, ya que éste los peticiona al Juez de Control, de oficio o a pedido de parte, lo cierto es que es requisito ineludible para que el proceso termine mediante uno de esos criterios, el consentimiento expreso de la víctima, a partir de estar la misma de acuerdo con dicha modalidad de resolución alternativa de la causa.

Se considera víctima a la persona física o jurídica titular del bien jurídico tutelado por la ley penal de fondo, que ha sido vulnerado (delito consumado) o que se ha intentado vulnerar (tentativa), a través del accionar delictivo desplegado por un individuo, encuadrable en algún tipo establecido en el Código Penal.

En los arts. 93 y 94 del CPP se fijan los siguientes derechos de la víctima: -a recibir un trato digno y respetuoso por parte de los órganos judiciales intervinientes; -a que el Estado se haga cargo de los gastos en que

incurrió o deba incurrir para trasladarse al sitio al cual la autoridad judicial la citó, para algún acto procesal determinado (por ejemplo, brindar declaración testimonial); -a que su intervención en el proceso no sea causa de inseguridad de su persona y bienes, así como los de su grupo familiar y, si así resultare, a pedir protección; -a ser informada del resultado del acto procesal en el que participó; -a ejercer las facultades que el código le otorga, por ejemplo de constituirse en querellante particular, y a ser informada de que posee las mismas; -a conocer el estado de la causa y la situación del imputado; -si es menor de edad o incapaz, a ser asistida, aparte de la intervención obligatoria del Asesor de Menores, por una persona de su confianza, en el acto correspondiente. La víctima, en general, más allá de dichos derechos, dispone de la tutela judicial efectiva y del derecho al acceso a la justicia, en tanto principios superiores, de categoría constitucional y convencional, de los cuales se desprenden –dando fundamento- los derechos específicos que mencionan las legislaciones procesales locales, como otros que no se expliciten en éstas.

El código regula el instituto del querellante particular desde el art. 88 al 92. Es una figura conforme a la cual se otorga a la víctima, o al representante legal o mandatario de la misma, la calidad de “parte” en la causa (ya que la víctima en sí misma no lo es), pudiendo de esta manera tener injerencia directa en el proceso, coadyuvando en la investigación del Fiscal, mediante el aporte de pruebas, y realizando peticiones, así como recibiendo notificaciones de determinados actos procesales, pudiendo asimismo interponer recursos.

Puede ser querellante el ofendido penalmente (víctima) por un delito de acción pública (es decir, de acción netamente pública, como de acción pública dependiente de instancia privada, si la misma fue instada por quien corresponde), sus herederos (forzosos o declarados), su pareja con certificado de convivencia, sus representantes legales (caso de la víctima menor de edad o incapaz) o mandatarios, debiendo contar con patrocinio letrado, es decir con el asesoramiento de un abogado, que bien puede ser uno particular o, si la persona no conoce a uno particular o no dispone de medios económicos para costear los honorarios de éste, puede actuar como letrado patrocinante un Defensor Oficial, es decir de manera gratuita para el querellante.

Por Ley 2655 de la Legislatura pampeana, publicada en el B.O. en el mes de enero del año 2012, el Consejo Provincial de la Mujer, en el marco de la Ley Nacional N° 26.485 sobre prevención, erradicación y sanción de la violencia contra la mujer (a la cual adhirió nuestra provincia), puede intervenir en el proceso como querellante particular, en causas en que se investiguen hechos de violencia de género, es decir, homicidios, femicidios, lesiones, amenazas, y demás ilícitos emparentados con esta particular forma de criminalidad, de comisión dolosa (art. 88 bis CPP), por parte del varón cónyuge, o ex cónyuge, pareja o ex pareja; y, en el caso de la muerte dolosa de la mujer, también puede intervenir dicho organismo, en esa calidad, cuando el imputado es ascendiente o descendiente.

El ordenamiento ritual, en su art. 91, le asigna al querellante, en tanto funciones en el proceso, las de acreditar el hecho delictuoso y la

responsabilidad penal del imputado, quedando excluido de la etapa de ejecución de la pena.

El pedido de constitución en querellante particular se presenta ante la Oficina Judicial, para ser resuelto por el Juez de Control que corresponda, no encontrándose previsto en el código la sustanciación de la instancia, es decir, que el Juez debe correr vista a las demás partes, por lo que puede y debe resolver sin recabar dichas opiniones. Siendo el juzgador, en tanto figura imparcial, se justifica que sea dicho magistrado quien decida sobre la constitución o no de una parte en la causa, con base en el análisis de la normativa aplicable, como bien lo dejó en claro el Tribunal de Impugnación Penal en el fallo plenario “Bongiorno”, del año 2013.

CAPITULO III: Investigación Fiscal Preparatoria.

Es, en este diseño procesal, la principal función del Fiscal, que refleja el rol proactivo, ajustado a las previsiones constitucionales, que el nuevo código le asignó, como director de la pesquisa, en procura del esclarecimiento de las circunstancias de comisión de los hechos delictivos y la sanción, con base en la recolección de evidencias suficientes, de sus perpetradores. Justamente, es “preparatoria”, ya que pretende “preparar” el eventual juicio oral, para lo cual el Fiscal deberá reunir las pruebas de cargo necesarias, caso contrario debe petitionar al Juez el sobreseimiento del imputado.

La IFP será secreta para los extraños, es decir, para los que no son parte ni abogados de las partes, con excepción de los derechos concedidos a la víctima, ya que si bien ésta no es parte (a menos que sea constituida en querellante), tiene derecho a ser informada sobre la causa, la situación procesal del imputado y el resultado de los actos procesales en los que intervenga (cfr. Art. 273 CPP).

En el art. 263, el código regula las funciones de la IFP, a saber: a) recolectar elementos probatorios que posibiliten fundamentar tanto la acusación como el pedido de sobreseimiento; b) comprobar la extensión del daño causado por el delito. Entonces, no siempre el Fiscal puede acusar, con vistas a llevar la causa a la etapa de juicio, ya que, si no pudo reunir las pruebas incriminantes necesarias como para formular acusación, debe pedir el sobreseimiento, conforme las causales que estipula el CPP.

Los actos de la IFP pueden realizarse en días hábiles e inhábiles, al igual que los de los jueces; en cuanto a los plazos, la regla es que se cuentan por días hábiles, salvo las excepciones legalmente establecidas (por ejemplo, la prisión preventiva y demás medidas de coerción deben contarse por días corridos, dada la naturaleza gravosa y aflictiva de esas imposiciones); dichos plazos son perentorios e improrrogables, salvo las excepciones que fije el código.

En el referido artículo, se hace alusión a la “formalización de la Investigación Fiscal Preparatoria”, definiéndosela como la comunicación que el

Fiscal hace al imputado (a quien previamente recibió declaración en sede del MPF, conforme el art. 231 CPP), ante el Juez de Control, de que lleva adelante una investigación en su contra, por uno o más hechos ilícitos determinados (circunstanciados), y su probable calificación legal.

Dicho acto procesal se lleva a cabo en el marco de una audiencia pública (en general, ya que hay restricciones en casos de víctimas e imputados menores de edad, de violencia de género o sexual, para preservar la intimidad de los involucrados), con la dirección del Juez de Control y la presencia del Fiscal, así como del imputado y su defensor (el querellante no tiene participación en este acto). Primero habla el Fiscal, exponiendo los hechos y haciendo sus peticiones, tanto de formalización –con mención del encuadre típico de los hechos-, como de medidas probatorias que, por imperio del código, deban ser dispuestas jurisdiccionalmente, como los supuestos de prueba jurisdiccional anticipada previstos en el art. 270, así como la aplicación de medidas de coerción; luego, toma la palabra el defensor, pudiendo el imputado también declarar en esa oportunidad, más allá de que haya declarado o no ante el Fiscal; finalmente, el magistrado resuelve lo que a su entender corresponde.

El Fiscal puede formalizar la IFP cuando lo considere oportuno, excepto que deba pedir prueba jurisdiccional anticipada o la imposición de medidas de coerción, como por ejemplo la prisión preventiva, casos en los cuales necesariamente tendrá que pedir, previamente, que se formalice la causa.

En el marco de la IFP, el Fiscal será asistido por Fiscales Adjuntos, y formará un legajo de investigación, para el cual no se exige formalidad alguna, y sólo servirá para fundar la acusación o el pedido de sobreseimiento, no teniendo valor probatorio alguno al momento de dictar sentencia, salvo las actuaciones que contenga referentes a la prueba jurisdiccional anticipada y a la prueba documental que, según el código, puede introducirse por lectura en la etapa de juicio (art. 284 CPP).

La IFP puede iniciarse de oficio, por parte del Fiscal, o por denuncia (en la policía o el MPF), o por prevención e información policial. Si el hecho no constituye delito, o existen otros motivos que impiden la prosecución de la pesquisa (insuficiencia probatoria, por ejemplo), el Fiscal debe archivar la causa; notificará dicha resolución a la víctima (tenga o no la calidad de querellante), quien podrá presentar oposición al archivo (art. 265 CPP).

En relación al derecho de oposición al archivo que tiene la víctima, el último párrafo de la citada norma refiere que, en caso que la misma lo ejercite, la incidencia será resuelta por el Juez de Control y, en el supuesto que éste haga lugar, revocando el archivo, ordenará que otro Fiscal (distinto al que archivó) prosiga la investigación. Esta disposición fue declarada inconstitucional por el Tribunal de Impugnación Penal en el fallo plenario “Soborbe”, del año 2012, al sostener que vulnera la autonomía del MPF prevista en el art. 120 de la CN, ya que el Juez no puede inmiscuirse, y menos con facultades ordenatorias, en la labora esencial del Fiscal, que es la

investigación, considerando por ende que debe ser el Fiscal General (y no el Juez de Control) quien decida si la causa está bien archivada o no, con base en la oposición planteada, y si otro Fiscal o el mismo debe seguir con la IFP, en caso que haga lugar a dicha oposición; es decir, se debe realizar una revisión interna de la cuestión, en el marco del Ministerio Público Fiscal. Estas consideraciones se ven reproducidas en la Resolución N° 24/12 de la Procuración General de La Pampa, de modo que, cuando existe oposición, es el Fiscal General quien la resuelve.

Si en el término de 90 días de iniciada la pesquisa, no es posible individualizar a los autores o partícipes del hecho delictivo, el Fiscal dispondrá la “reserva de las actuaciones”, hasta que nuevo elementos probatorios permitan identificar a los que intervinieron en el hecho y, de esa manera, se pueda proseguir con la causa (art. 266 CPP). Generalmente, transcurridos otros 90 días, desde la reserva, si no surgieron dichos elementos, el Fiscal procede al archivo definitivo de la causa.

Medios de prueba:

Los medios de prueba son las distintas formas de que dispone el Fiscal, así como las otras partes, para incorporar al proceso pruebas determinadas, con la pretensión de que las mismas sirvan de apoyo a sus respectivas posturas, en aras de obtener una resolución favorable en la contienda judicial; a través de estos medios, se incorporan elementos probatorios con los que se intentan probar determinados hechos o situaciones,

que coadyuven a reforzar la posición específica de la parte que las produce o realiza.

En el código están mencionados varios medios de prueba, sin perjuicio de otros que puedan llevarse a cabo, considerando los principios de libertad y amplitud probatoria que imperan en el proceso, con sujeción, claro está, a la ley y fundamentalmente el bloque de constitucionalidad federal.

Los hechos conducentes al objeto del proceso puede ser probados por cualquier medio de prueba, más allá de los que explicita el código, excepto aquellos prohibidos o exceptuados legalmente, o que vulneren derechos y garantías constitucionales, caso en que corresponde la invalidez de esa prueba obtenida y de las pruebas o actos que sean consecuencia necesaria de la misma; asimismo, dichas pruebas deberán ser valoradas conforme a la sana crítica racional (arts. 167 a 169 CPP).

Centrándonos en la actividad de investigación del Fiscal, cabe decir que el mismo tiene a su disposición las siguientes formas de reunir pruebas, conforme el CPP (arts. 170 a 230):

-Inspección judicial: se realiza a los fines de constatar determinados hechos o circunstancias mediante la inspección de personas, cosas, lugares y rastros. En cuanto a los casos de muertes violentas o sospechosas de criminalidad, se procederá a la inspección de los cadáveres, antes de su inhumación o después de la exhumación, mediante testigos e impresiones

digitales, previa descripción de la persona, o a través de medios distintos cuando los primeros no resultaren eficaces para la identificación.

-Reconstrucción del hecho: se efectúa con la finalidad de determinar si un hecho concreto se llevó a cabo o pudo llevarse a cabo de una manera determinada, pudiendo participar el imputado en el acto, incluso solicitar su realización, pero, en caso que no haya petitionado la medida, no puede ser obligado a participar en la misma.

-Allanamiento, requisa personal y requisa vehicular: el allanamiento se realiza respecto de domicilios particulares, dependencias aledañas y sitios públicos (desde que salga hasta que se ponga el sol, salvo respecto de los edificios públicos y oficinas administrativas), con el objeto de hallar y, en su caso, secuestrar, elementos o efectos relacionados con el delito, o conocer, para describir y graficar, el lugar del hecho, aprehender a un sospechoso, y en general para cualquier finalidad investigativa, debiendo quedar con el suficiente detalle, en la orden emanada por el Juez de Control, el objeto del acto. En relación a las requisas, la personal se desarrolla respecto de la humanidad o el cuerpo del sospechoso, para incautar, si son hallados en su cuerpo o prendas, efectos vinculados con el delito; y, en cuanto a la vehicular, se hace lo mismo, es decir, se registra, con idéntico objetivo de investigación y secuestro de elementos, pero en el habitáculo y demás componentes de un vehículo, ya sea automotor o motovehículo.

Para ambos casos, se requiere orden de un Juez de Control, previo pedido del Fiscal; dicha orden debe indicar lugar y fecha, detalle de la carátula y número de la causa, domicilio a allanar (dirección completa y/o características de la morada), datos de la persona o del vehículo a requisar y ubicación actual de los mismos, especificación de los bienes a secuestrar y demás actos probatorios que se pretenden realizar mediante la medida en cuestión, horario a partir del cual debe iniciarse la diligencia y extensión horaria de la misma, el Fiscal y/o personal policial que se encargará de su cumplimiento y, finalmente, la identidad y firma del magistrado. La orden será leída y notificada a quien habite, posea o se encuentre momentáneamente en el domicilio a registrar, o a la persona que debe requisarse, o al titular o poseedor del vehículo que debe revisarse, a quien se le hará entrega de uno de los ejemplares originales de la misma.

Hay casos en que la policía pueden allanar una vivienda sin contar con la orden judicial correspondiente, ya que son situaciones en que, dada la urgencia o emergencia imperante, debe actuarse de manera inmediata, para resguardar vidas o bienes que se encuentren en peligro, u operar por motivos de seguridad, de modo que no puede esperarse a que un Juez emita la orden, que sí es obligatoria en los otros supuestos; entonces, el allanamiento puede efectuarse sin orden: -cuando por incendio, explosión, inundación u otra situación de catástrofe, se vea amenazada la vida de las personas que habitan la morada; -cuando se indique que unas personas han sido vistas mientras se introducían en la casa con intenciones de cometer un delito; -cuando un imputado o sospechoso de delito, a quien se persigue para su aprehensión, ha

sido visto introducirse en la vivienda; -cuando voces provenientes de la morada den cuenta que allí se está cometiendo un delito, o pidan socorro.

-Secuestro: su objeto es la incautación de las cosas relacionadas con el delito, ya sean los instrumentos como los efectos del mismo, y en general todo elemento que pueda servir como prueba del hecho investigado, debiendo contarse con la orden de un Juez, excepto los casos de urgencia, aplicándose la normativa que regula los casos de allanamientos sin orden. En lugar de ordenar el secuestro (medida compulsiva), el Juez puede solicitar la entrega voluntaria del objeto buscado, pero no, obviamente, al sospechoso o imputado (para respetar la prohibición de la autoincriminación, en tanto expresión del derecho de defensa en juicio), y tampoco a la persona que pueda o deba abstenerse de declarar como testigo, dada la relación de parentesco u otra (prevista en el código) con el perseguido penalmente, a quien podría perjudicar si proporciona el elemento.

-Interceptación de correspondencia y comunicaciones telefónicas: el Fiscal le pide al Juez la medida correspondiente, y éste, si la dispone, ordenará al personal técnico policial y de inteligencia que sea pertinente por ley, a que, por un tiempo determinado, proceda a interceptar –accediendo a su contenido- la correspondencia (papeles privados) o comunicaciones telefónicas (respecto de un número telefónico determinado, usado por el imputado), relacionadas con el perseguido penalmente, para conocer a qué se refieren y extraer datos que sirvan a la investigación, excepto la correspondencia y comunicaciones que el imputado tenga con su abogado defensor, las cuales no podrán

interferirse. Al cabo del tiempo fijado para la realización de la medida, la documental y los diálogos o mensajes telefónicos a los que accede la policía en el marco de una orden judicial de ésta índole, son enviados, con el informe correspondiente, al Juez que la dispuso, el cual luego los enviará al Fiscal, en tanto interesado en los resultados de dicho medio probatorio.

-Testigos: es, por así decirlo, el medio probatorio más comúnmente utilizado en los procesos penales, dado que se recurre al testimonio de ciertas personas que pueden aportar datos de utilidad para la pesquisa, que los hayan obtenido mediante percepción por medio de sus sentidos (testigos presenciales), o a través de terceros (testigos "de oídas"). Se recurre a ellos a fin de acreditar ciertos extremos fácticos inherentes al hecho investigado.

Toda persona tiene la obligación de concurrir al llamado judicial para deponer como testigo, salvo que no comparezca por motivos de fuerza mayor, enfermedad u otros que hagan inconveniente o imposible su concurrencia, lo cual deberá hacer saber al órgano judicial que la citó, ya que en caso de incomparecencia injustificada (generalmente a la segunda citación), el Fiscal o el Juez (según quien la cite) puede ordenar su traslado por la fuerza pública o detención, al solo efecto de recibir ese testimonio, en el marco del poder coercitivo que ambos poseen; y, una vez en el mismo, debe declarar, y decir verdad de todo cuanto supiere y le fuere preguntado; durante la IFP, no se le exigirá el juramento de decir verdad (a diferencia de lo que ocurría, en el mismo estadio procesal, con el anterior código), en cambio sí se le tomará juramento

si su testimonio es brindado en el juicio o en el marco de una prueba jurisdiccional anticipada (art. 270 CPP).

El testigo tiene los siguientes derechos: -a recibir un trato digno y respetuoso de las autoridades; -al sufragio de los gastos de traslado al sitio donde deba declarar; -a que su intervención no sea causa de inseguridad de su persona ni familia; -a ser informado de los resultados del acto procesal del que participó; -si es menor de 16 años, en los delitos de instancia privada, a que su testimonio se reciba bajo la modalidad de cámara gesell, siendo además una obligación del Juez y del Fiscal recibir su declaración de esa manera.

Podrán abstenerse de declarar “en contra” del imputado (es decir, es una facultad, no una obligación), como testigo, su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos, sus parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, su tutor o pupilo, o la persona con quien convive en aparente matrimonio (unión convivencial, en la terminología del nuevo Código Civil y Comercial). El testigo debe ser informado de esta posibilidad antes de iniciar su testimonio, pudiendo ejercerlo incluso durante el desarrollo del mismo. Por otro lado, deberán abstenerse de declarar como testigos (es decir, es una obligación, la de guardar silencio), sobre los hechos secretos que hubieren llegado a su conocimiento en razón del propio estado, oficio o profesión, los ministros de un culto admitido, los abogados, procuradores o escribanos, los médicos, farmacéuticos, parteras o demás auxiliares del arte de curar; los militares y funcionarios públicos sobre secretos de Estado y los periodistas comprendidos en la ley 12.908 con relación a la

identidad de sus informantes. Sin embargo, estas personas no podrán negar su testimonio cuando sean liberadas del deber de guardar secreto, por el Juez o por el interesado (el Fiscal, durante la IFP, por ejemplo), con excepción de los ministros de un culto admitido y de los periodistas.

En el art. 204 CPP se instituye la figura del “Testigo de identidad reservada”, tratándose de aquel testigo respecto al cual, por disposición del Fiscal, se mantienen en reserva (secreto) sus datos personales, a petición del mismo testigo, guardándose el detalle de esos datos en dos sobres cerrados y lacrados, uno de los cuales conserva el Fiscal y el otro el Juez de Control interviniente, consignándose en el exterior de los mismos –solamente- el número del legajo y la identidad del Fiscal actuante. Una ley debe reglamentar esta figura especial de testigo, pero la misma aún no ha sido creada.

-Pericias: cuando sea conveniente o necesario, para apreciar o conocer algún hecho o circunstancia, el conocimiento en alguna ciencia, arte o técnica, se recurrirá a los Peritos especializados (diplomados) en la materia pertinente y que estén inscriptos en la lista correspondiente conformada por el Superior Tribunal de Justicia; si no hay peritos diplomados o inscriptos respecto de la temática en cuestión (por ejemplo, Ingenieros Electromecánicos), o no se puede contar con un diplomado en la misma en el territorio del órgano judicial, se requerirá la intervención de personas con idoneidad y conocimientos manifiestos en el asunto.

Una vez designado el Perito oficial (que obra como Perito del Fiscal, en tanto funcionario a cargo de la IFP), se notifica a las demás partes (imputado y querellante), las cuales en el término de tres días pueden aportar sus puntos de pericia y proponer un perito de parte; realizados los exámenes periciales, el profesional presenta su dictamen, el cual también debe ser notificado a las partes, quienes en el término de tres días también, pueden pedir que esos resultados sean examinados por su propio Perito o pedir su reproducción; en igual término, los Peritos de parte deben presentar sus informes.

-Autopsia: en casos de muertes violentas o sospechosas de criminalidad, deberá realizarse la autopsia médico-legal por parte del Médico Forense, para determinar la causa del deceso, salvo que, por los signos exteriores del cadáver, no queden dudas del motivo del fallecimiento.

-Intérprete: se lo designará cuando resulte necesaria la traducción al idioma español de declaraciones o documentos que se encuentren en un idioma distinto al nacional o local, a fin de conocer su contenido.

-Reconocimientos: es ordenado por el Juez, a pedido del Fiscal, y puede consistir en el reconocimiento tanto de personas como de objetos; en cuanto al de personas, se efectúa en una sala especial, en la cual se ubica el imputado junto a tres o más personas de condiciones físicas semejantes, formando una fila (rueda), luego se coloca ante la misma, a través de un vidrio especial, a la víctima o el testigo involucrado en el hecho y que, previamente, describió al presunto autor del mismo (quien puede ver a los integrantes de la

fila, pero ellos a la víctima o al testigo no), y se le consulta si entre esas personas se encuentra aquella que ha descrito con anterioridad, es decir, si reconoce o no a alguno de ellos; en caso afirmativo, debe describir el estado actual de la persona que reconoce e indicar las diferencias y semejanzas con la persona que antes describió, por haberla visto en ocasión del hecho; en relación al reconocimiento de un objeto vinculado con el ilícito (instrumento o efecto del delito, u otro que sirva también de prueba), se aplica el mismo procedimiento, pero colocando otros objetos de similares características, debiendo el observador indicar si lo reconoce o no; en ambas medidas, se deja constancia fotográfica y escrita de todo lo actuado, labrándose las actas correspondientes. Se realiza bajo la dirección del Juez de Control, con presencia de las partes.

-Reconocimiento por fotografías: se aplican las mismas reglas anteriores, pero en los supuestos en que la persona que debe ser reconocida (presunto autor del hecho), no se encuentre presente y no pueda ser habida, contándose sin embargo con fotografías de la misma; en este caso, al observador (quien debe indicar si la reconoce o no) se le ponen a la vista dichas fotos, junto con otras (no inferior a cuatro) de personas físicamente similares, expresando si la reconoce o no.

-Careo: cuando dos o más testigos, o incluso el imputado, se contradicen en sus respectivas declaraciones, puede disponerse esta medida probatoria a fin que, dialogando, se pongan de acuerdo respecto de los hechos a los que se refieren en sus relatos, para esclarecer las circunstancias de

tiempo, modo y lugar de lo que aseguran haber visto, oído o realizado; puede suceder que decidan mantenerse en sus dichos, entonces no existe consenso y las contradicciones subsistirán. Los testigos pueden ser obligados a carearse, pero el imputado no, aunque tiene el derecho de petitionar la realización de esta medida. A los testigos, en el careo, no se les recibirá juramento de decir verdad, en la etapa de investigación, a menos que se trate de prueba jurisdiccional anticipada; no obstante, si el careo ocurre en el juicio oral, sí se les recibirá tal juramento; por su parte, al imputado, más allá de la etapa procesal, nunca se lo debe obligar a que jure decir verdad de todo lo que diga en el marco del careo. Se realiza entre dos personas, es decir, se ponen “frente a frente” quienes han de carearse, a los que previo al acto se leerán sus declaraciones, resaltando las diferencias concretas existentes.

Los medios de prueba reseñados pueden ser ordenados por el Fiscal, sin necesidad u obligación de intervención jurisdiccional, es decir de un Juez que las disponga; con excepción de los que, en su concreción, vulneran o pueden vulnerar derechos y garantías constitucionales del debido proceso, asignadas al imputado, como la inviolabilidad del domicilio y la intimidad personal, que necesitan disposición del Juez de Control, ya que la función de éste es, por antonomasia y prescripción legal, controlar el proceso velando por el cumplimiento, en la actuación de las partes, del bloque de constitucionalidad federal (CN y pactos internacionales) y las leyes; así, deben ser ordenados por el Juez de Control –respondiendo al pedido fundado del Fiscal- los allanamientos, requisas (personales y vehiculares), secuestros, interceptación de correspondencia y comunicaciones telefónicas, y los testimonios que,

atendiendo a determinadas circunstancias, deban recibirse con antelación al juicio, como prueba jurisdiccional anticipada, como por ejemplo la cámara gesell.

El resto de las diligencias probatoria pueden ser ordenadas por el Fiscal, sin injerencia del Juez, en el marco de la IFP, e incluso ser realizadas por las partes, dado que bien pueden desarrollar su propia investigación y aportar sus resultados al proceso, en defensa de sus intereses, considerando que este nuevo modelo procesal penal es esencialmente acusatorio y adversarial, por lo que las partes hacen su trabajo, incluso de manera deformalizada, sin depender unas de las otras.

La cámara gesell:

Es una modalidad particular de la prueba testimonial, contemplada en este nuevo código, a diferencia del anterior. Conforme el art. 94 CPP, cuando quien deba brindar testimonio sea víctima de los delitos de lesiones leves o contra la integridad sexual (acciones de instancia privada), según las tipificaciones del Código Penal (arts. 89, 119 y cc.), y no haya cumplido la edad de 16 años a la fecha en que se necesite su testimonio, se le recibirá declaración en cámara gesell, a pedido del Fiscal y ordenada por el Juez de Control, en un gabinete especial, ubicado en una sala que cuenta con sistemas de filmación y grabación, con presencia del magistrado en cuestión y de las partes; la interrogación estará a cargo de un profesional Psicólogo o Psiquiatra que tenga especialización en violencia, integrante del equipo forense de la Circunscripción correspondiente, debiendo el mismo, una vez concluido el acto,

remitir el informe correspondiente, en el término que le fije el Juez, el cual se notificará a las partes, las que, por ende, no pueden interrogar directamente –y fuera de éste tipo de prueba- al niño o adolescente, sino que, si lo desean, deben plantear sus preguntas al profesional que esté llevando a cabo la cámara gesell y éste, posteriormente, según su científico proceder, se las trasladará al niño interrogado. Se procura evitar la revictimización y el incremento del daño en la salud psíquica del niño víctima, más allá del causado por el ilícito, lo cual ocurriría si personas no versadas en la atención psicológica de niños, como los jueces, fiscales y las demás partes, los interroguen por su cuenta y de manera directa, sobre el hecho que los damnifica.

Cuando se trate de víctimas de los delitos anteriormente mencionados, que a la fecha en que se requiera su testimonio tengan entre 16 y 18 años de edad (es decir, 16 o 17 años), podrán ser interrogados por el Fiscal, pero no en cámara gesell, e incluso con participación de las partes, siempre y cuando antes se haya informado, por parte del Psicólogo Forense (quien para ello examinará al testigo), que al brindar su testimonio de esa manera “tradicional” no tendrá padecimientos en su salud psico-física; en caso contrario, y para evitar dicha afectación, se lo escuchará bajo la modalidad de cámara gesell.

La prueba jurisdiccional anticipada:

El instituto en cuestión está previsto en el art. 270 del ordenamiento ritual, siendo novedoso en relación al anterior código. Abarca supuestos en que la prueba que se produce opera como un “anticipo” del juicio, ya que se realiza en la etapa de investigación fiscal, pero es ordenada por el Juez de Control y

se lleva a cabo ante el mismo, para luego, si se llega al plenario, ser introducida por lectura en el mismo, como prueba documental. El fundamento es que dicha prueba, por determinados motivos, debe ser producida cuanto antes, aún de manera previa a la etapa de juicio, ya que la demora en su diligenciamiento puede ocasionar su frustración.

Así, la norma precitada prescribe que la prueba jurisdiccional anticipada puede ser pedida por el MPF y las demás partes, al Juez de Control, en los siguientes casos: a) cuando se trate de un acto definitivo e irreproducible, es decir que sólo puede o debe realizarse una vez, para dar lugar a la prueba correspondiente (aquí puede incluirse a la cámara gesell, ya que su reproducción o reiteración podría revictimizar al damnificado niño o adolescente, máxime considerando la índole de los delitos a los que dicha figura se aplica); b) cuando se trate de un testigo que, por razones de salud o de residencia en el extranjero, se presume que no podrá concurrir al debate; c) cuando existiera otra razón que, teniendo en cuenta el transcurso del tiempo, pueda dificultar la conservación de la prueba (también aquí puede incluirse a la cámara gesell, y al reconocimiento en rueda de personas, a partir de considerar que el paso del tiempo puede conspirar contra el recuerdo que las víctimas tengan del hecho y de la persona del autor, respectivamente).

El Juez, tras el pedido de prueba jurisdiccional, resuelve sin sustanciación, es decir, sin recabar la opinión de las partes; si hace lugar, debe notificar a las mismas.

La actividad procesal defectuosa (arts. 159 a 166 CPP):

El principio general en la temática es que no podrán ser valorados para fundar una decisión judicial ni utilizados como presupuesto de ella, los actos cumplidos con inobservancia de las formas y condiciones previstas en el Código, salvo que el defecto haya sido subsanado o no se hubiere protestado oportunamente por él.

Es decir, lo que con el “viejo” código se regulaba bajo las formas de las nulidades absolutas y relativas, según afectaran derechos constitucionales u otros derechos y formalidades del proceso, respectivamente, en este nuevo ordenamiento se enrola bajo la figura de la “actividad procesal defectuosa”. Se trata de actos o medidas probatorias que, por haber sido realizados conculcando normas del CPP o de índole constitucional, no deben ser reputadas por válidas y por ende deben rechazarse como argumento que funde decisiones o pronunciamiento judiciales, por estar “contaminadas”. La naturaleza de esta sanción radica en la idea de no permitir que el Estado se valga de pruebas “mal habidas”, es decir, que han sido obtenidas ilegal o inconstitucionalmente.

Sólo pueden hacer un pedido de declaración de actividad procesal defectuosa, las partes que no hayan tenido responsabilidad alguna en dicha infracción y que estén interesadas en que se cumpla o respete la disposición legal vulnerada. Deberán oponerse o reclamar la subsanación durante la realización del acto o inmediatamente después; si no estuvieron presentes en el mismo, pese a haber sido notificadas, tendrán tres días hábiles para hacerlo,

una vez culminado el acto; si no estuvieron ni fueron notificadas, tendrán el mismo plazo para hacer este planteo, a partir que tomen conocimiento de que el acto se efectuó. Al hacer el planteo, la parte deberá consignar cuál es, a su entender, la actividad procesal defectuosa, y qué solución propone. El Juez resuelve en el término de tres días (hábiles), previa vista a las partes.

La actividad procesal defectuosa deberá ser inmediatamente subsanada, siempre que sea posible, renovando el acto, rectificando el error o cumpliendo el acto omitido, de oficio o a petición de parte. Y quedará convalidada en estos casos: a) cuando ninguna de las partes reclame oportunamente por su subsanación; b) cuando el que tenga interés haya aceptado –expresa o tácitamente- los efectos del acto; c) si, no obstante el defecto, el acto cumplió con sus fines respecto de todos los interesados.

El código se refiere a “defectos absolutos” para aludir a aquellos que, por sus características, no requieren la protesta previa de las partes para la declaración de invalidez, y pueden incluso ser sancionados de oficio, por parte del Juez. Es lo que puede considerarse como casos de “nulidad absoluta”. El ordenamiento prescribe que son defectos absolutos los relativos a la intervención, asistencia y representación del imputado, según lo que establece el CPP, y aquellos que implican violación de derechos y garantías constitucionales del mismo, contemplados en la Constitución Nacional y Provincial.

Si no se puede subsanar el defecto del acto ni fue convalidado, el Juez debe declarar la invalidez, como actividad procesal defectuosa, extendiéndose los efectos de la misma a todos los actos que sean consecuencia o dependan del acto inválido.

CAPITULO IV: Prisión preventiva y otras medidas de coerción

La prisión preventiva es definida como una medida jurisdiccional, porque la dicta un juez, y de índole cautelar, es decir, no definitiva, siendo de las medidas cautelares en materia penal, la más gravosa, ya que consiste en la privación de la libertad ambulatoria de la persona, quien es, lisa y llanamente, colocada en presidio, como si hubiese sido condenada a la pena de prisión. Se dispone por motivos preventivos, durante el transcurso del proceso, para asegurar la normal o regular realización del mismo y la presencia del imputado. Es solicitada por el Fiscal y ordenada por el Juez, en un sistema acusatorio, como el de nuestra provincia. Concretamente, la privación de la libertad del perseguido penalmente pretende abortar eventuales intentos de éste (conforme previsión basada en datos o pruebas recolectadas) de entorpecer la investigación o el proceso en general, así como de darse a la fuga. Estas son las dos causales de aplicación del encarcelamiento preventivo que recepta nuestra Corte Suprema de Justicia y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, doctrina seguida por el resto de los tribunales nacionales. Se deben extremar los recaudos para probar, con cierto grado de probabilidad cierta, los extremos que habilitan el dictado de la prisión preventiva, fundamentalmente para que ésta no opere como una suerte de “pena anticipada”, dado que el

imputado, a quien se aplica, goza aún del estado constitucional de inocencia, que sólo será desmoronado con una condena firme, y además porque la libertad del encausado es la regla durante el proceso. Y, por esas razones, dicha medida de encierro debe ser dictada por determinado término, atendiendo a las características del proceso y las pruebas que permiten sostener que el imputado, de estar en libertad, se fugará o obstaculizará el proceso, considerando asimismo los plazos máximos de prisión preventiva que prevén los códigos de procedimiento penal provinciales, debiendo, en resumidas cuentas, hacerse un uso racional y restringido de la prisión preventiva. En caso en que dejen de concurrir las circunstancias que la fundaron, el Juez debe dejarla sin efecto, ordenando la inmediata liberación del imputado.

Cabe consignar que el anterior código, a diferencia del actual, no regulaba la prisión preventiva en base a las dos causales mencionadas, sino que establecía un esquema compuesto por “delitos excarcelables” y “delitos no excarcelables”, en función que la pena máxima en abstracto con el que se reprimía al delito o concurso de delitos por el que se dictada el Auto de Procesamiento por el Juez de Instrucción, fuera de tres o más años, o de más de tres años, respectivamente, de modo que ya de antemano el ordenamiento ritual fijaba los casos en que correspondía el dictado (junto con el citado auto interlocutorio –como la “acusación” en el nuevo CPP-) de dicha medida de coerción, sin reparar en el análisis y prueba de la concurrencia de alguna de ambas causas de prisión preventiva, no obstante que las mismas se

analizaran, por parte del Juez de Instrucción, al resolver el pedido de excarcelación que usualmente hacía el abogado defensor.

El nuevo CPP regula este instituto –y las restantes medidas de coerción personal- de la siguiente manera:

Establece, como principio general, que la libertad personal durante el proceso debe ser restringida en la medida estrictamente necesaria para impedir la obstaculización de la causa y asegurar la aplicación de la ley, velando porque, si se coarta tal derecho, afecte lo menos posible la persona y decoro de quien padece la coerción personal, quien además deberá ser informado de la razón de su detención, el Fiscal y el Juez a cargo, y del sitio donde será alojado (art. 240 CPP).

La prisión preventiva es solicitada, de manera fundada, por el Fiscal al Juez de Control, siempre que existan motivos (basados en pruebas) para sostener la posible intervención punible del imputado en un hecho delictivo, y previo a que se le reciba declaración en sede del MPF (art. 231 CPP); el Juez de Control debe resolver el pedido, también, de manera fundada, en audiencia pública de formalización de la IFP o después de celebrada ésta, habiendo escuchado previamente, claro está, a la defensa técnica y al propio encausado, si éste desea expresarse (arts. 250 y 251 CPP).

Los presupuestos que deben concurrir, en forma conjunta o separada (e indistinta) para que se peticione y, en su caso, se aplique la prisión preventiva, son los siguientes (arts. 251, 252 y 253 CPP) :

a) Peligro de fuga: es la probabilidad que el imputado, de encontrarse en libertad, se ausente de su domicilio, ciudad, provincia e incluso país, a fin de evitar que continúe siendo sometido al proceso penal que se sustancia a su respecto, lo cual, de ocurrir, imposibilitaría la prosecución del mismo, ya que nuestro bloque de constitucionalidad federal y ordenamiento legal, en materia penal, no autorizan el proceso en ausencia o contumacia del imputado, quien debe estar presente en todo momento para defenderse y ejercer otros derechos y garantías, participando de los actos procesales correspondientes. El código refiere que, para determinar la existencia del peligro de fuga, deben tomarse en cuenta –especialmente- (es decir, no excluyentemente) las siguientes circunstancias del encausado: -arraigo en el país, determinado por el domicilio real, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajos; -la pena que se espera como resultado del proceso (“en expectativa”); -el comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal; -la posibilidad cierta de ausentarse del país o permanecer oculto.

b) Peligro de obstaculización del proceso: alude a la posibilidad de que el perseguido penalmente, estando en libertad, tenga conductas o realice actos que entorpezcan el normal desarrollo de la causa, con la finalidad de mejorar

su situación procesal, o salir airoso de la causa. El código dice que, para ponderar esta causal de prisión preventiva, debe considerarse, de manera especial y por ende no excluyente, la grave sospecha que el imputado: - destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará los elementos de prueba; - influirá para que coimputados, peritos o testigos informen falsamente o se comporten de manera reticente; -inducirá a otros a realizar tales comportamientos; -persistirá en su accionar respecto de la víctima.

El art. 251 CPP prescribe que la prisión preventiva “debe” dictarse si la pena mínima del delito superare los tres años de prisión, es decir, engloba a delitos de mediana o alta gravedad. Empero, para que el código actual (como ocurría con el anterior) no contraríe disposiciones constitucionales y convencionales –interpretadas en jurisprudencia pacífica de la CSJN y la Corte IDH-, la aplicación del encierro cautelar no debe ser automática en el supuesto indicado por dicha norma, sino que, aunque se trate de esos delitos, habrá de analizarse igualmente, para fundar la prisión preventiva, la concurrencia de una, otra o ambas causales que habilitan su dictado.

Asimismo, el citado artículo prescribe que la prisión preventiva no debe durar más de 1 año, plazo que puede extenderse 3 meses más en el supuesto de existencia de sentencia condenatoria, mientras se tramita el recurso de impugnación deducido por la defensa técnica; vencidos esos plazos, debe cesar la prisión preventiva y no puede volver a aplicarse en el mismo proceso. Además, la resolución que la impone es atacable a través del recurso de apelación. Como puede observarse, esta medida de coerción no es privativa de

la etapa de investigación, sino que puede imponerse en la etapa de juicio, incluso con condena (a pena de prisión efectiva o no) mediante, cuando ésta no ha quedado firme, si concurren las causales de peligrosidad procesal mencionadas.

Conforme el art. 254 CPP, en caso que exista peligro de fuga y/o obstaculización (si no existen, no cabe medida alguna, claro está), si los mismos pueden abortarse sin necesidad de llegar a la prisión preventiva, deben aplicarse las siguientes medidas de coerción personal “sustitutivas de la prisión preventiva” (una sola o más): -arresto domiciliario, sin vigilancia alguna o con la que el Juez o Tribunal disponga; -obligación de someterse al cuidado del Patronato de Liberados (dejó de existir en nuestra provincia), el que informará periódicamente; -obligación de presentarse periódicamente ante el Juez o Tribunal, o autoridad que éstos designen, fijándose día y hora, teniendo en cuenta la actividad laboral y la residencia del imputado; -la prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el Tribunal, sin autorización, o de asistir a determinados lugares; -prohibición de comunicarse con determinadas personas, siempre que ello no afecte el derecho de defensa. El encausado, a quien se le apliquen estas restricciones, firma un acta en el que jura (caución juratoria) cumplirlas debidamente, bajo apercibimiento de serles revocadas y, en consecuencia, ser sometido a la prisión preventiva.

La prisión preventiva y sus normas no se aplican a los imputados niños, niñas y adolescentes, es decir, cuando no hayan cumplido los 18 años (mayoría de edad), de acuerdo al art. 257 CPP.

Es pertinente consignar que, en los casos de violencia contra las mujeres, el Juez interviniente, por pedido del Fiscal obviamente (porque siempre debe ser de esta manera “acusatoria”), puede aplicar las medidas sustitutivas mencionadas, complementándolas con las denominadas “medidas preventivas urgentes” establecidas por la Ley Nacional N° 26.485 sobre prevención, sanción y erradicación de la violencia de género, que es lo que ha venido sucediendo en casos de esta índole, en La Pampa, desde la implementación del nuevo código. Dichas medidas de la ley nacional mencionada pueden consistir en secuestro de armas de fuego, prohibición de comprar, tener y portar armas, proscripción de contacto y comunicación con la víctima, exclusión del presunto agresor del hogar que compartía con la mujer damnificada, etc.

Según el art. 260 del rito, la prisión preventiva podrá cesar: -cuando nuevos elementos de convicción demuestren que no concurren ya los motivos que la fundaron o tornen conveniente su sustitución por otra medida menos aflictiva; -no mediando sentencia se estime, en principio, que el período de privación de libertad ha agotado la pena que podría corresponder en el supuesto de condena; -el período de privación de libertad permite estimar, en principio, que de haber existido condena hubiera podido obtener la libertad condicional (con informe favorable previo de la autoridad carcelaria); -la

sentencia no firme imponga pena que permitiría obtener la libertad condicional (con informe favorable previo de la autoridad carcelaria).

Además de la prisión preventiva y las medidas sustitutivas de ésta, el CPP recepta estas otras medidas de coerción, que también conculcan la libertad ambulatoria:

-Arresto (art. 242): cuando, constituido el Fiscal en el lugar del hecho, no pueda establecer, respecto de los presentes, quiénes cometieron o participaron en el ilícito ni quiénes han sido testigos del mismo, puede ordenar, además de que no se comuniquen entre sí, que sean arrestados, hasta recibirles declaración, no pudiendo el arresto superar las 24 horas.

-Citación del imputado (art. 243): estando en libertad, una persona puede ser citada a declarar como imputada ante el Fiscal, y posteriormente a la audiencia de formalización ante el Juez de Control, teniendo la obligación de concurrir, ya que, si no lo hace ni lo justifica en causas atendibles, puede ser traslado por la fuerza pública, conforme el poder coercitivo que dichos funcionarios poseen, o directamente declararse su rebeldía y ordenarse la detención.

-Detención (art. 244): si hay motivos para sospechar que una persona ha intervenido en un hecho delictivo y fuera menester su comparecencia al proceso, y concurren los motivos que autorizan el dictado de la prisión preventiva, el Juez de Control, a pedido (fundado) del Fiscal, puede ordenar su

detención; asimismo, el Fiscal, en caso de urgencia, puede disponer la detención, pero debe dar cuenta de la misma, una vez concretada, al Juez de Control, de manera inmediata. Debe recordarse que, por imperio de su ley orgánica provincial, la policía de La Pampa tiene la facultad de privar de la libertad a las personas, bajo la forma de la “demora”, hasta por un término de 12 horas, debiendo en todos los casos relativos a hechos delictivos, informar al Fiscal de manera inmediata sobre la demora, el cual puede ordenar su liberación o la notificación como detenido; desde que es notificado como detenido, el Fiscal debe recibir declaración al imputado (art. 231 CPP) en un término máximo de 24 horas.

De acuerdo al art. 245 CPP, los efectivos policiales están autorizados a detener personas aún sin contar con la orden judicial (debiendo presentar al detenido de manera inmediata ante el Fiscal), en estos supuestos: -al que intentara un delito, en el momento de disponerse a cometerlo; -al que fugare, estando legalmente detenido; -a la persona contra la cual hubiere indicios vehementes de culpabilidad, a partir de la existencia de una información razonablemente fidedigna; -a quien sea sorprendido en flagrancia en la comisión de un delito de acción pública reprimido con pena privativa de libertad. El art. 248 autoriza a los particulares (es decir, las personas que no son policías) a detener sin orden judicial (con obligación de llevar al detenido a la policía o al Fiscal), en los supuestos de inminencia de comisión de ilícito, fuga de detenido y comisión de delito en flagrancia.

El art. 246 CPP define al delito “en flagrancia”, expresando que ocurre cuando el autor del hecho es sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después, mientras es perseguido por la fuerza pública (policía), el ofendido (víctima) o el clamor público (terceros que estén en el lugar del hecho); o mientras tiene objetos o presenta rastros que hagan presumir vehementemente que acaba de cometer un delito.

-Inhabilitación provisoria para conducir (art. 254 bis): en los casos de hechos encuadrables en los tipos penales previstos en los arts. 84 y 94 del Código Penal (Homicidio y Lesiones culposas), perpetrados mediante la conducción de vehículos, y cuando las pruebas reunidas indiquen que el autor obró de manera negligente o imprudente y además con desprecio por la vida de la víctima, el Juez de Control, por pedido (fundado) del Fiscal o del letrado de la parte querellante, puede inhabilitar de manera provisoria, por el tiempo que fije, al imputado, para conducir vehículos, reteniéndole a tal fin la licencia habilitante para conducir. Este artículo fue introducido al código por la Ley N° 2.665, publicada en el B.O. el 31/08/2012.

-Internación provisional (art. 258 CPP): el Juez, a pedido de parte, puede ordenar, en forma conjunta al dictado de la prisión preventiva, la internación provisoria del imputado en un establecimiento asistencial, cuando se compruebe que presenta una grave alteración de sus facultades mentales o insuficiencia de las mismas, que lo tornan peligroso para sí mismo y para terceros.

CAPITULO V: Conclusión de la IFP.

Recordemos que, por imperio del art. 263 CPP, una de las finalidades de la Investigación Fiscal Preparatoria es reunir elementos probatorios que, a la postre, permitan fundamentar tanto la acusación como el pedido de sobreseimiento del imputado, siendo éstas las formas principales de culminación de la misma. Cabe decir que con la formalización no se inicia la IFP, sino, como su nombre lo indica, se “formaliza”, tratándose de la comunicación que el Fiscal le hace al encausado, en presencia del Juez de Control, de la imputación y las pruebas obrantes en su contra; entonces, iniciada la pesquisa, la misma bien puede no haber derivado en la formalización, y ni siquiera en la declaración de imputado en sede del MPF, por lo que puede ser finiquitada a través del instituto del Archivo (por inexistencia de delito, o de pruebas, prescripción u otro motivo), erigiéndose ésta en otra manera de cierre de la causa.

Acusación:

Si el Fiscal, analizando las evidencias que recolectó, considera que las mismas son suficientes como para procurar el enjuiciamiento público del imputado, formulará su acusación ante el Juez de Control, por escrito, solicitando a éste que emita el auto de apertura a juicio (art. 294 CPP).

Requisitos de la acusación, según el art. 295: a) datos personales del acusado; b) relación clara, precisa, circunstanciada y específica del hecho imputado; c) fundamentos; d) calificación legal del hecho. Además, dicha

norma establece: -que el Fiscal puede acusar por una calificación principal y por otra alternativa, indicando las pruebas que componen ésta última, con la mención que ésta se aplicará en caso que, en la etapa de juicio, no logre convencer al Juez de Audiencia sobre la certeza de la existencia del hecho principal, conforme las pruebas aportadas; -el Fiscal nunca debe acusar al imputado sin antes haber realizado el acto previsto en el art. 231 CPP, es decir, la declaración de imputado, oyéndolo o, si no cree necesario esta forma del acto, dándolo la oportunidad de pronunciarse por escrito; -con la acusación, el Fiscal debe remitir el legajo de investigación y las pruebas materiales (elementos) que posea; -con la acusación se da inicio al expediente principal, y consecuentemente a la etapa procesal denominada “procedimiento intermedio”.

El Juez de Control que reciba la acusación, notificará la misma al imputado y su defensor, a la parte querellante y a la víctima, aunque ésta no resulte ser querellante, por el término común de seis días, colocando el legajo a disposición (art. 296 CPP). En ese plazo, la víctima puede solicitar ser tenida como querellante, siendo ésta la última oportunidad procesal que dispone para hacerlo (art. 297).

En dicho término, el querellante o quien pretenda serlo, puede (art. 298 CPP): a) adherir a la acusación del Ministerio Público Fiscal exponiendo sus propios fundamentos, o manifestar que no acusará; b) presentar una acusación autónoma, que deberá reunir todos los requisitos que le son exigidos al Ministerio Público Fiscal; c) objetar la acusación del Ministerio Público Fiscal porque omite algún imputado o algún hecho o circunstancia de interés penal,

requiriendo su ampliación o corrección; d) deducir las excepciones y plantear las oposiciones que estime corresponder; e) señalar los medios de prueba que estime omitidos, requiriendo que los practique el Juez de Control.

En cuanto al imputado y su defensor, en ese plazo podrán (art. 299 CPP): a) señalar los vicios formales en que hubieren incurrido los escritos de acusación, tanto del Fiscal como del querellante, requiriendo su corrección; b) deducir las excepciones previstas en el artículo 21; c) oponerse a los requerimientos del Fiscal o del querellante, instando el sobreseimiento, o la modificación de la calificación legal atribuida; d) señalar los medios de prueba que estime omitidos, requiriendo que los practique el Juez de Control; y e) solicitar la suspensión del juicio a prueba.

Vencido ese término, si el Juez de Control estima pertinente y útil producir las pruebas peticionadas por el imputado y el querellante, ordenará su diligenciamiento; recibidas las mismas, realizará una audiencia para que las partes aleguen sobre su mérito y concluyan sus pretensiones al solicitarlas (arts. 300 y 301).

Si no se ofreció prueba, o ésta fue recibida, el Juez dispone de cinco días para dictar la correspondiente resolución, a contar desde el vencimiento de los seis días precitados, o dese que la audiencia de prueba de mención culminó; si el imputado solicitó la suspensión del proceso a prueba, el Juez debe resolver al respecto, conforme el procedimiento estipulado para este instituto (art. 302).

La resolución de mención debe pronunciarse respecto de (art. 303 CPP): -si se constatan vicios formales en la acusación del Fiscal, los designará detalladamente y le ordenará su corrección; -resolverá la instancia de constitución del querellante particular; -en caso de haberse interpuesto excepciones, dictará la resolución que corresponda; -dictará el auto de apertura a juicio o, de lo contrario, el sobreseimiento solicitado por el imputado; -resolverá sobre la suspensión del juicio a prueba (cf. Art. 27). La aceptación de la misma no obstará al dictado del auto de apertura a juicio, ni a la resolución de todas las otras cuestiones planteadas.

La resolución por la cual el Juez de Control decide admitir la acusación y abrir el juicio, constituirá un juicio de probabilidad acerca de la responsabilidad del acusado como autor de un hecho punible o partícipe de él (lo cual hacía el Juez de Instrucción en el anterior diseño procesal), y deberá contener: 1º) la indicación detallada de los hechos por los cuales se abre el juicio y la calificación jurídica, aún cuando se aparte de la acusación (como se ve, el juez tiene esta facultad, pero sin vulnerar el principio de congruencia, en cuanto al mantenimiento de la base fáctica endilgada); y 2º) la designación concreta de los hechos por los que no se abre el juicio, cuando la acusación ha sido interpuesta por varios hechos y el magistrado sólo la admite parcialmente (art. 304 CPP).

La función que ha de asumir el Juez de Control en la etapa intermedia se reduce a *“determinar la probabilidad de éxito que dicha acusación podrá tener en un juicio oral y público y si existe al menos alguna posibilidad que la*

acusación prospere en el juicio deberá habilitar la apertura del mismo” (Marull, Francisco: “La etapa intermedia en los nuevos sistemas adversariales. Aquello que nunca fue y hoy debería ser”; incluido en la obra colectiva “El debido proceso penal”, dirigida por Ángela Ledesma y publicada por Editorial Hammurabi, 2016, Bs. As., págs. 85/100).

El Juez de Control remitirá a la Audiencia de Juicio que estime competente (un Juez de Audiencia se hará cargo de la etapa de juicio ulterior) las siguientes piezas procesales: 1º) el auto de apertura; 2º) las actas donde conste la prueba jurisdiccional anticipada; 3º) las actas donde consten operaciones periciales; y 4º) la denuncia. Remitirá también los elementos secuestrados y pondrá a los detenidos a disposición de la Audiencia de Juicio. Todas las demás actuaciones, juntamente con el legajo de investigación, serán remitidas –devueltas- al Fiscal (art. 305 CPP).

Sobreseimiento:

Si el Fiscal considera que no existen elementos probatorios para peticionar el enjuiciamiento público del imputado, acusándolo, solicitará al Juez de Control su sobreseimiento, remitiendo con el texto del mismo, el legajo y los elementos secuestrados, iniciándose con este pedido el expediente principal (art. 288 CPP). El Juez corre vista al imputado y a su defensor, al querellante particular y a la víctima, aunque ésta no haya adquirido la calidad de querellante.

En el plazo común de cinco días podrán (art. 289): 1º) el querellante o la víctima, oponerse al pedido de sobreseimiento, solicitando incluso nuevas medidas probatorias; y 2º) el imputado, adherir a lo solicitado por el Fiscal, aún por otros fundamentos, o que se observe el orden que establece el art. 290, o que se describan con mayor precisión los hechos materiales motivo del sobreseimiento.

Si para resolver alguna cuestión planteada fuere necesario llevar adelante diligencias probatorias, y el Juez de Control lo considera conveniente, las producirá en forma inmediata. En los demás supuestos, resolverá sin más trámite.

Cuando se hiciera lugar a la oposición formulada por el querellante o la víctima, se remitirán las actuaciones a otro Fiscal para que produzca la acusación. Esta disposición fue declarada inconstitucional por el Tribunal de Impugnación Penal en el fallo plenario "Bozzola", al sostener que de esa manera se conculca la autonomía del MPF prevista en el art. 120 de la Constitución Nacional, expresando los magistrados de Alzada que, en caso que el Juez no dicte el sobreseimiento, haciendo lugar a la oposición del querellante o la víctima, corresponde que remita las actuaciones al Fiscal General y éste, en un marco de actuación independiente del MPF y de revisión interna de sus determinaciones (como dijo en el plenario Sogorbe anterior, respecto de la resolución de la oposición al archivo), decida si le asigna o no la causa a otro Fiscal y si a éste lo instruye para que investigue con mayor profundidad y, en

definitiva, con los nuevos elementos de prueba que eventualmente se incorporen, vuelva a pedir el sobreseimiento o, al contrario, acuse al imputado.

En caso que no existiese oposición por parte del querellante o la víctima, o el imputado no procediere atento lo previsto en el inciso 2º) del art. 289, el Juez de Control dictará el sobreseimiento en los términos solicitados por el Fiscal.

Causales de sobreseimiento (art. 290 CPP): son los motivos legalmente establecidos conforme a los cuales el Fiscal puede pedir esta sentencia definitiva (el sobreseimiento lo es, ya que cierra de manera definitiva e irrevocable el proceso –art. 291 CPP-) y, consecuentemente, por los que el Juez de Control puede dictarlo; a saber: 1º) la acción penal se ha extinguido; 2º) el hecho investigado no se cometió o no lo fue por el imputado; 3º) el hecho investigado no encuadra en una figura penal; 4º) media causa de inimputabilidad, exculpación o justificación o una excusa absolutoria.

CAPITULO VI: Formas alternativas de culminación del proceso.

La modalidad de terminación de una causa, en la que se han reunidos evidencias que comprometen la situación procesal del imputado, es por antonomasia el juicio oral, público o no dependiente de la índole del delito y de las cuestiones a debatir; empero, no necesariamente todas las causas, en las que existen pruebas de cargo comprometedoras, deben terminar de esa manera, con ese acto final del proceso, siendo posible finiquitar la misma

mediante otros institutos procesales, que no implican la realización de audiencias de debate.

Con estas vías alternativas se pretende racionalizar y contener al poder punitivo, procurando no ya que todo conflicto de índole penal acabe con la imposición de una condena a través de sentencia dictada al cabo de un plenario, sino que se resuelva la causa de un modo que armonice los intereses de las partes en pugna, dejando a todos satisfechos, en la medida de lo posible, con sujeción a las limitaciones fijadas por el CPP; así, también, se evita incurrir en un desgaste jurisdiccional innecesario, que consistiría en lograr el arribo de la causa a la etapa de juicio y, más aún, por su realización, cuando bien pudo haberse solucionado el diferendo de otra manera “menos represiva” y “más amistosa” para las partes, dejando en claro de esta manera que a juicio deben llegar los casos más graves y de mayor trascendencia pública, con afectación de los bienes jurídicos más importantes, conforme lo prevé el Código Penal (vida, integridad sexual, integridad física, administración pública, etc.), enarbolando finalmente el conocido axioma conforme al cual el derecho penal debe ser la “última ratio” en el tratamiento y resolución de los conflictos interpersonales que involucran conductas delictivas. Finalmente, con estas vías de resolución alternativa de los procesos se busca evitar el congestionamiento judicial, dado que, por los escasos recursos humanos y técnicos que suele caracterizar a los distintos organismos judiciales en nuestro país, sería imposible realizar juicios orales para culminar la totalidad de las causas.

A tal fin, el nuevo código regula formas de terminación de los procesos que no consisten en el juicio oral, permitiendo una mayor intervención de la víctima, en cuanto a la decisión que resuelve la causa y a la satisfacción del daño padecido por el delito, a partir de la reparación del mismo ofrecida y concretada por quien pretende acceder a la vía alternativa al juicio en cuestión; a saber:

Criterios de oportunidad:

Son supuestos en que el Fiscal prescinde de continuar ejerciendo la acción penal pública, para dar por finalizada la causa por razones legalmente establecidas que tornan razonable y más justo, para la víctima y el imputado, la culminación del proceso. La obligación del Fiscal es ejercer dicha acción, pero aquí se permite esta excepción, materializada con la aplicación del “principio de oportunidad”, receptado por el art. 15 del ordenamiento, cuyas disposiciones paso a consignar:

La aplicación de un criterio de oportunidad es solicitada al Juez de Control que corresponda, por el Fiscal, de oficio, es decir, sin que nadie se lo solicite, o por pedido de alguna de las otras partes, debiendo contarse siempre con el consentimiento de la víctima o de su representante legal, si la misma es menor de edad o incapaz. Los criterios son los siguientes:

-Inciso primero: cuando se trate de un hecho que por su insignificancia no afecte gravemente el interés público, o cuando la intervención del imputado se estime de menor relevancia, excepto que la acción atribuida tenga una pena

privativa de la libertad cuyo máximo exceda los tres años (aquí, como se ve, existe una limitación legal temporal basada en el monto de la pena máxima previsto en abstracto).

-Inciso segundo: cuando el autor o partícipe de un delito culposo haya sufrido a consecuencia del hecho un daño físico, psíquico o moral grave que torne innecesaria y desproporcionada la aplicación de una pena. Es lo que en doctrina y jurisprudencia suele denominarse “pena natural”.

-Inciso tercero: cuando la pena que pueda imponerse por el hecho de cuya persecución se prescinde, carezca de importancia en consideración a la pena ya impuesta o a la que puede esperarse por los restantes hechos (se toman en cuenta otros procesos y la pena impuesta o que pueda imponerse en los mismos). Por ejemplo, no tiene sentido llevar a juicio al encausado por un hurto simple que “quedó en el tintero” judicial, cuando ha sido condenado a 10 años de prisión por un homicidio simple, o está siendo enjuiciado por un abuso sexual agravado, con posibilidades de padecer una condena muy gravosa.

-Incisos cuarto: cuando haya conciliación entre las partes y el imputado haya reparado en su totalidad el daño causado, en los delitos con contenido patrimonial cometidos sin violencia física o intimidación sobre las personas (hurtos, robos simples con fuerza en las cosas, estafas, defraudaciones, por ejemplo), o en los delitos culposos (lesiones y homicidios culposos en accidente de tránsito, por ejemplo).

Continuando con la cita del art. 15, cabe decir que el criterio de oportunidad, sea cual fuere, sólo podrá aplicarse una vez respecto de un imputado.

El Fiscal, por decisión de oficio o por petición de parte, pide al Juez de Control la aplicación de un criterio de oportunidad, quien a tal fin realiza una audiencia, en la que las partes y la víctima (si es que no fue constituida en querellante particular) expondrán sus argumentos; en el marco de dicho acto procesal, o con posterioridad, si lo amerita, el Juez aplica el criterio de oportunidad en cuestión, lo cual tiene como efecto la extinción de la acción penal y esto, a su vez, trae la consecuencia del dictado de sentencia de sobreseimiento del imputado, cerrándose de manera definitiva e irrevocable la causa (arts. 16 y 290 inc. 1° CPP). También, claro está, el Juez puede decidir no hacer lugar al criterio de oportunidad peticionado.

Es preciso señalar que por Ley Nacional N° 27.147 (B.O. 18/06/2015), se reformó el Código Penal, agregándose, como causales de extinción de la acción penal, los criterios de oportunidad y la conciliación o reparación integral del perjuicio, en los incisos 5 y 6 –respectivamente- del artículo 59, remitiendo ambos, en cuanto al procedimiento, a las leyes procesales correspondientes, que en nuestra provincia es el CPP.

Finalmente, el art. 15 CPP veda el acceso a los criterios de oportunidad a los imputados que, siendo funcionarios o empleados públicos, estén

sindicados como autores o partícipes de cometer delitos en el ejercicio de la función pública.

Casos de aplicación del criterio de oportunidad de conciliación en la Segunda Circunscripción Judicial de La Pampa, con sede en General Pico:

-Caso "Ustarroz": al señor Ustarroz le fue imputado, por parte del Fiscal interviniente, haber causado la muerte, obrando en forma culposa, a través de la conducción de un vehículo automotor, de una mujer y un hombre, los cuales circulaban a bordo de una motocicleta, en tanto hecho ocurrido en el mes de julio del año 2012, en horas de la tarde, en la intersección de dos rutas, en un sector cercano a la localidad pampeana de Intendente Alvear. Las partes querellante (familiares de los fallecidos, con sus abogados) e imputada arribaron a un acuerdo conciliatorio, materializado por escrito, de índole económico, por lo que solicitaron la aplicación del criterio de oportunidad de conciliación (art. 15 inc. 4° CPP), el cual fue pedido por el Fiscal, realizándose la audiencia correspondiente, por lo que, tras verificarse el cumplimiento, por parte del encausado, de la obligación económica base de ese acuerdo, respecto de los deudos, el Juez de Control Heber Pregno declaró extinguida la acción penal, por aplicación de dicho criterio de oportunidad, y en consecuencia dictó el Sobreseimiento del imputado, a quien, vale aclarar, previamente el titular de la acción pública le había formalizado la IFP y hasta formulado acusación.

-Caso "Maruelli": al nombrado se le imputaba la comisión, en el mes de septiembre del año 2015 y en una localidad de esta provincia, de un hecho ilícito contra la propiedad, constitutivo del delito de Estafa, en perjuicio de una empresa dedicada al rubro de veterinaria, consistente en obtener ciertos productos sin abonar suma alguna, para lo cual invocó falsamente ser otra persona, quien tenía crédito en dicho local y era bien considerada, aprovechándose el encausado de dicha circunstancia, para inducir a error al propietario del comercio, logrando hacerse de dichos bienes. Se le recibió declaración de imputado en el MPF y luego se formalizó la IFP ante el Juez de Control. Finalmente, el imputado arribó a una conciliación con el damnificado (dueño de la veterinaria), pagando a éste, en el marco de una audiencia celebrada a tal fin, cierta suma de dinero, que la víctima aceptó y, así, se dio por reparada en cuanto al daño causado, por lo que el Juez de Control Diego Ambrogetti declaró extinguida la acción, por aplicación de dicho criterio de oportunidad, y entonces dictó el sobreseimiento de Maruelli.

Suspensión del proceso penal a prueba:

Consiste en que, respecto del perseguido penalmente, se suspende el proceso durante un tiempo determinado, durante el cual el imputado debe cumplir con ciertas reglas de conducta, además de haber reparado el daño causado a la víctima y no cometer nuevos delitos, al cabo del cual, si cumplimentó tales obligaciones, se declarará extinguida la acción penal y, en consecuencia, se dictará su sobreseimiento.

El instituto en cuestión se encuentra regulado, en cuanto a sus cuestiones “de fondo”, por el Código Penal, mientras que, respecto a la “forma” o procedimiento, por el Código Procesal Penal de nuestra provincia, a saber:

Código Penal: el art. 76 expresa que la regulación formal corresponde a las leyes procesales correspondientes (locales o nacionales, según la jurisdicción provincial o federal de comisión del hecho), y sólo cuando en las mismas alguna cuestión no esté regulada, se aplicará el Código Penal.

En el art. 76 bis se establecen los dos supuestos en que puede concederse la suspensión del proceso a prueba: a) cuando al imputado se le endilgue un delito de acción pública (o concurso de ellos) cuyo máximo en la escala punitiva no exceda los tres años de prisión (primer y segundo párrafo); b) cuando las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la pena de prisión a la que eventualmente resulte condenado el imputado (cuarto párrafo). En cuanto al cuarto párrafo, el conocido y revelador fallo “Acosta” de la Corte Suprema le dio la relevancia que no se le venía dando, generalmente, en el Poder Judicial, siendo claro el Máximo Tribunal en que el art. 76 bis define dos grupos de delitos en que puede otorgarse la suspensión del proceso, a los que acabamos de hacer mención, instituyendo una “tesis amplia” en materia del instituto que nos ocupa, ya que muchas veces, si un caso no puede resolverse mediante esta salida alternativa, por aplicación de la previsión del primer y segundo párrafo, en cambio sí cabe finiquitarlo por imperio del cuarto párrafo, permitiendo así que un gran número de delitos admitan esta salida.

Requisitos para su concesión –reparar el daño causado, en la medida de la posible, evaluando el Juez la razonabilidad del ofrecimiento, y si la víctima no lo acepta, tiene disponible la vía civil para reclamar; -que el delito o concurso de delitos imputado se encuadre en lo previsto en el primer, segundo o en el cuarto párrafo mencionados; -si el delito tiene, además de la pena de prisión, la pena de multa, en forma conjunta o alternativa a la primera, el encausado debe pagar el mínimo de la multa establecida; -el imputado debe abandonar a favor del Estado los bienes que, en caso de recaer condena, resultarían decomisados (por ser instrumentos del delito).

Requisitos para que se considere cumplida la suspensión del proceso a prueba y así se declare extinguida la acción penal, con el consecuente sobreseimiento: -no cometer nuevos delitos durante el término de suspensión; -cumplir, durante dicho plazo (que tiene un mínimo de un año y un máximo de tres años), las reglas de conducta que le fije el Juez, conforme art. 27 bis del CP (se aplica la regulación de la condena de ejecución condicional).

No podrá acceder a esta vía alternativa el funcionario público al que se le achaque la comisión de delitos en el ejercicio de la función pública, ni a las personas que estén imputadas de perpetrar delitos reprimidos con pena de inhabilitación.

Según el art. 76 ter CP, la suspensión puede ser otorgada por el Juez por el término de entre uno y tres años, según la gravedad del delito imputado, tiempo durante el cual se suspende el curso de la prescripción de la acción

penal correspondiente. La suspensión de un juicio a prueba podrá ser concedida por segunda vez si el nuevo delito ha sido cometido después de haber transcurrido ocho años a partir de la fecha de expiración del plazo por el cual hubiera sido suspendido el juicio en el proceso anterior. No se admitirá una nueva suspensión del juicio respecto de quien hubiese incumplido las reglas impuestas en una suspensión anterior.

Código Procesal Penal: la regulación del instituto está contenida en el art. 27 CPP. Refiere que, cuando proceda la condena de ejecución condicional respecto de la pena de prisión, o la aplicación de una pena no privativa de la libertad, el imputado o su defensor podrán solicitar la suspensión del proceso a prueba, en cualquier etapa de la IFP. Una vez petitionado este derecho, el Fiscal pone en conocimiento de ello al Juez de Control, quien realizará una audiencia en la que se tratará el asunto, de la que participarán el Fiscal, el imputado con su defensor y la víctima o querellante, en este caso con su letrado patrocinante. El imputado, en la misma, ofrecerá reparar el daño causado, en la medida de lo posible, y si carece de medios para hacerlo, el Juez elegirá una forma alternativa para que concrete esa reparación, que resulte razonable y proporcionada al daño que el delito generó. El cumplimiento de esta reparación no puede exceder el término por el que se suspenda el proceso. Puede pedirse la aplicación de este instituto en la audiencia de formalización o en la audiencia preliminar, en las que se tratará el pedido; si el damnificado no estuviere presente en las mismas, se lo citará y realizará, con su presencia, otra audiencia al solo efecto de decidir sobre la suspensión.

Una vez oídas las partes, el Juez de Control, antes de finalizar la audiencia, o con posterioridad a la misma, dictará el auto interlocutorio que concederá o rechazará el pedido; si lo otorga, puntualizará el tiempo de suspensión y las reglas de conducta impuestas.

La suspensión puede ser peticionada, también, pese a que no se trata de la etapa de IFP, en la audiencia de ofrecimiento de prueba prevista en el art. 308 CPP, siendo resuelto su otorgamiento por el Presidente de la Audiencia de Juicio. Asimismo, si el encuadre legal asignado al hecho en el auto de apertura a juicio no permitió que se solicite este instituto, pero dicha calificación es modificada en oportunidad de los alegatos finales en el plenario, o en la resolución jurisdiccional de culpabilidad también tras el debate –bajo la figura de la “cesura de juicio”-, permitiendo ese nuevo encuadre que se solicite la suspensión del proceso, ésta podrá ser peticionada por el imputado o su defensor en esas ocasiones, siendo resuelta la cuestión por el Juez de Audiencia interviniente.

El art. 27 CPP, al igual que el Código Penal en la norma ya citada, proscribire el acceso a la suspensión del proceso a prueba a los imputados funcionarios públicos a los que se endilgue la comisión de ilícitos en el ejercicio de la función pública, o en razón de ellas, pero, además, conforme la última reforma al ordenamiento de forma, también veda el ejercicio de tal derecho a los que se imputen hechos contra la integridad sexual y de violencia contra las mujeres.

De hecho, por la aplicación de la doctrina emanada del fallo “Góngora”, dictado por la Corte Suprema de Justicia, en las distintas Circunscripciones Judiciales de La Pampa ni los Fiscales ni los Jueces dan favorable acogida a las peticiones de imputados o sus defensores en casos de violencia de género, considerando, al igual que la Corte en dicho fallo, que dichas causas deben ser resueltas de manera definitiva, en el marco de un juicio, dado que, tanto la Ley Nacional N° 26485 como la Convención de Belém Do Pará –ambas destinadas a la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra la mujer-, prescriben que dichos procesos deben ser llevados por el Estado hasta el último estadio procesal, sin salidas alternativas, como la suspensión del proceso a prueba o los criterios de oportunidad, que los finiquiten, en el entendimiento que la mujer tiene derecho a un juicio justo y a la tutela judicial efectiva, que implica el enjuiciamiento del imputado, con la amplitud probatoria que el plenario tiene, más allá que finalmente éste resulte condenado o absuelto; no obstante, se ha interpretado que no vulnera tales instrumentos legales, ni la doctrina de ese fallo, la culminación de estos casos mediante acuerdos de juicios abreviados, de modo que en nuestra provincia muchas causas relativas a violencia de género acaban con esa modalidad procesal, en que el encausado asume la autoría del hecho y pacta una pena con el Fiscal; por lo que, más allá que no sea efectúe el juicio tradicional, igualmente se le aplica una pena.

Juicio abreviado:

Un acuerdo de juicio abreviado es un instrumento público-procesal, formalizado por escrito, en el que el Fiscal y el imputado –con su defensa

técnica- acuerdan los términos en que la causa va a resolverse, a través del dictado de sentencia condenatoria, para ser presentado ante el Juez, quien emitirá dicho fallo; concretamente, el encausado reconoce haber cometido el hecho investigado y acepta cumplir la pena de prisión –con su modalidad de ejecución correspondiente- que acordó con el representante del MPF, así como la descripción del hecho, la mención de las evidencias y los fundamentos pertinentes, al igual que otras cuestiones conexas, como la imposición de reglas de conducta, si se peticiona que la pena en cuestión sea de ejecución condicional, y la declaración de reincidencia. Es decir, el imputado hace tales reconocimientos, a modo de confesión lisa y llana en cuanto al hecho, siempre siendo previamente informado, tanto por el Fiscal como por el Defensor –y luego por el Juez en la audiencia prevista-, respecto de las características de un acuerdo de esta índole y de sus consecuencias jurídicas.

En nuestro CPP, el instituto de mención se encuentra regulado en el art. 377 y cc., a saber:

Si el delito imputado, conforme el encuadre típico realizado en la audiencia de formalización, o en la acusación, o en el auto de apertura a juicio, tiene una pena máxima –en abstracto- que no supera los seis años de prisión, y el Fiscal considera que al encausado debe imponerse –es decir, en concreto- una pena que no supere ese monto, o una no privativa de la libertad (aun en forma conjunta con la primera), podrá proponer al imputado y a su defensor, llegar a un acuerdo de juicio abreviado, en esos términos, para luego –si se realizó- presentarlo ante el Juez de Control o de Audiencia, según corresponda

(art. 377 CPP). El artículo de mención establece las oportunidades procesales en que puede solicitarse el juicio abreviado, mencionando la formalización (art. 263), la audiencia de ofrecimiento de prueba (art. 308) y hasta tres días antes del inicio del debate (juicio oral).

Para que este procedimiento sea válido, debe contar con el consentimiento del imputado y su defensor, quienes a tal fin podrán ser recibidos en audiencia por el Fiscal, en el marco de las negociaciones correspondientes, conforme art. 378 CPP.

Ya con el acuerdo de juicio abreviado firmado por el encausado, su defensor y el Fiscal (y con la constancia de que se dio cuenta a la víctima de los términos del acuerdo, emitiendo su opinión, la cual no es vinculante, pero debe darse participación para respetar su derecho al acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, conforme bloque de constitucional federal), el Fiscal pide una audiencia, la cual se realiza ante el Juez de Control o de Audiencia de Juicio, de acuerdo a la etapa procesal en que esta vía procedimental se aplique, llamada "audiencia de visu", dado que se presenta el acuerdo ante el Juez y éste conoce al encausado, le consulta si comprendió los alcances del acuerdo que suscribió y lo escucha respecto de cualquier manifestación que pretenda hacer, asistido por su defensa técnica (art. 379); culminada la audiencia, el Juez resolverá, aceptando el abreviado y dictando la sentencia condenatoria peticionada, en los términos del acuerdo, o rechazando éste, lo cual puede hacer sólo por dos causales, de acuerdo al citado artículo: - discrepancia fundada con la calificación legal; -mejor conocimiento de los

hechos, en oportunidad del juicio oral. Para resolver, el Juez tiene quince días como máximo de plazo, desde la finalización de dicha audiencia.

En caso de rechazo del juicio abreviado, la causa seguirá su derrotero hacia la realización del plenario, pero el reconocimiento de la responsabilidad penal en el hecho que hizo el imputado en el acuerdo, no será considerado como confesión ni indicio en su contra de cara al juicio (art 380).

De acuerdo al art. 382 CPP, la sentencia condenatoria se basará en las evidencias reunidas por el Fiscal, plasmadas en el acuerdo; el Juez no puede condenar por una pena superior (quántum) o más grave (en calidad) que la peticionada por el representante del MPF, en el marco del acuerdo presentado, pudiendo incluso absolver al encausado.

Si existen varios imputados o acusados en una misma causa, para que se aplique el procedimiento abreviado debe contarse con la conformidad de todos, excepto de los que fueron declarados en rebeldía (art. 383 CPP).

Independientemente de las exigencias previstas en el ordenamiento ritual respecto al procedimiento en cuestión y al acuerdo a presentarse ante el Juez, en tanto objeto de esta vía alternativa, el Tribunal de Impugnación Penal, en el fallo plenario “Díaz Castañeira – Escala”, del mes de octubre del año 2011, ha establecido lo que considera como las suficientes condiciones que requiere el acuerdo para ofrecer a la jurisdicción una base adecuada para formar criterio y ejercer sus facultades de contralor, como así también las

pautas interpretativas de cuándo el juez podrá rechazar la admisión de esta vía.

Así, el plenario sostiene que el acuerdo a presentarse debe ser formulado por escrito, de manera de asentar, en forma clara y precisa, los hechos, la prueba de que se dispone, la calificación legal que aquél implica y el concreto pedido de pena y otras circunstancias derivadas de ello, conteniendo - porque es el pivote sobre el que se construye la posibilidad de esta vía procedimental- el expreso reconocimiento del imputado de la existencia del hecho y de su participación en el mismo, tal como ha sido descrito por la parte acusadora. Esto es, en lenguaje llano, la confesión del imputado, toda vez que no es dable interpretar que el acuerdo sólo se basa en la adopción de la vía procedimental -tal como parece desprenderse de una interpretación literal del articulado de nuestro código de forma-, ya que el sujeto a proceso está aceptando la imposición de una pena, cuya procedencia sólo se compadece con un reconocimiento de responsabilidad penal.

Asimismo, refiere que el acuerdo debe tener "seriedad", en cuanto a la razonable correspondencia entre el hecho reconocido por el imputado, conforme la descripción y calificación que de él ha hecho la parte acusadora, y el acaecido en el mundo exterior, admitiéndose incluso inevitables recortes que deben ser razonablemente soportados -en función de los costos-beneficios que implica esta vía procedimental-, redimensionando el impacto que el acuerdo entre partes pueda tener en el principio de legalidad, en una posición de respeto a la gestión de intereses que las partes han hecho. Y seriedad también

desde una posición activa del juez para cerciorarse que el consentimiento del imputado a este abreviado procedimiento -y la confesión que el mismo implica- sea expresión de su libre autonomía, con cabal conocimiento -presupuesto un adecuado asesoramiento de su defensa técnica- de las consecuencias que de ello se le derivarán.

También entendieron los Jueces, como standard de admisibilidad a adoptar por la jurisdicción, que el acuerdo presentado no suponga lo que Binder da en llamar una "afectación odiosa de los intereses de la víctima", resultando conveniente que aquélla sea escuchada, máxime cuando se ha constituido como querellante; por ello, además de la audiencia "de visu" con el imputado, el Juez a cargo del procedimiento se entrevista personalmente con la víctima, previo a resolver, más allá que el Fiscal lo haya hecho antes de suscribirse el acuerdo y en éste haya consignado lo que la misma opina.

CAPITULO VII: La etapa de juicio.

Es la faz procesal acusatoria-adversarial por antonomasia, dado que en el juicio se plasman, con claridad, los caracteres de oralidad, inmediación, contradicción y concentración del proceso penal, constituyendo el estadio procesal en que las partes disponen de mayor amplitud para exponer sus respectivas posturas, analizar las pruebas de que van a valerse y, finalmente, tratar de convencer al Juez, en la medida del éxito en cuanto a lo que han podido probar en la litigación propia del plenario, para que haga lugar a sus alegaciones y peticiones.

Cabe aclarar, inicialmente, que al juicio oral puede arribarse tras el proceso común y ordinario de la Investigación Fiscal Preparatoria, que deriva en la acusación fiscal y luego da lugar al auto de apertura a juicio del Juez de Control (tras el procedimiento intermedio), o de manera mucho más acotada que la IFP, en cuanto a las etapas y actos procesales (sustancial diferencia en cuanto a celeridad procesal), mediante el instituto que el CPP denomina “Juicio directo”, al cual pasamos a referirnos:

Según el art. 386 CPP, cuando una persona es encontrada en flagrancia en la comisión de un hecho ilícito, conforme la definición de flagrancia anteriormente citada, o cuando hubiese confesado la autoría del hecho imputado (en declaración ante el Fiscal conforme art. 231 CPP), y siempre que el máximo de la escala penal fijada en abstracto por el Código Penal –respecto de la figura típica en que cabe encuadrar el hecho- no exceda de 15 años de prisión, dicho integrante del MPF puede ordenar su detención (medida de coerción) y solicitar a la policía que la efectivice, que el detenido sea puesto a disposición del Presidente de la Audiencia de Juicio; éste, en forma inmediata, dentro de las 24 horas como máximo de realizada la aprehensión, deberá desarrollar una audiencia oral denominada “de juicio directo y control de detención”, en que evaluará si se dan los requisitos legales para que la causa se tramite por el procedimiento del juicio directo y se discute la procedencia de dicha medida compulsiva; si no convalida la detención, ordenando la libertad del encausado, igualmente puede procederse por juicio directo a petición del Fiscal. Independientemente del monto punitivo, se

procede mediante la aplicación de este instituto si existe acuerdo entre el Fiscal y el imputado y su defensor, aún cuando no se hayan impuesto medidas de coerción.

El Fiscal debe hacer saber al damnificado y al imputado que disponen de medios alternativos al juicio para que la causa culmine, como los criterios de oportunidad, la suspensión del juicio a prueba y el acuerdo de juicio abreviado (en caso que dichos institutos sean aplicables atento al delito investigado y otras cuestiones procesales), debiendo ambos informar al representante del MPF, dentro de las 48 horas de notificados, si han acordado alguna de esas salidas alternativas (art. 386 bis).

Si no se pusieron de acuerdo en la aplicación de formas alternativas de finalización del proceso, la Oficina Judicial procederá a sortear al Juez de Audiencia a cargo del plenario y fijará fecha para el debate, que no excederá de diez días; en el ínterin, se llevará a cabo la audiencia de ofrecimiento de prueba, prevista en el art. 308 CPP, a cargo del Presidente de Audiencia de Juicio. La jurisdicción en el debate se ejercerá únicamente de manera unipersonal. Si hubo acuerdo para salidas alternativas, dicho organismo fijará una audiencia dentro de las 48 horas de anoticiado de dicho entendimiento, para discutir los alcances del mismo, con presencia de las partes y la víctima (art. 387 CPP).

De acuerdo al art. 389, en el plenario se aplicarán las disposiciones comunes respecto del juicio (al igual que en relación a la sentencia a dictarse),

con excepción de que los testigos pueden ser citados incluso de manera verbal por la Oficina Judicial, y el MPF y la defensa técnica pueden presentar al debate testigos sin que previamente los hayan propuesto como prueba testimonial en la audiencia del art. 308 CPP, o hayan sido citados.

El procedimiento del juicio común (al que puede arribarse previa IFP o juicio directo, insisto) tiene la siguiente regulación:

Una vez que el Presidente de Audiencia de Juicio recibe las piezas procesales que el Juez de Control debe remitir al resolver la apertura a juicio de la causa, conforme ya se consignó, debe notificar de ello a las partes. El defensor, a partir de ese momento, dispone de dos días para oponerse (de manera fundada) al ejercicio unipersonal de la jurisdicción, que es la regla; si no se opone, o si lo hace pero su planteo es rechazado por el Presidente de Audiencia, éste procede a sortear al Juez de Audiencia que se encargará del juicio; si, habiéndose opuesto, el Presidente falla favorablemente al defensor, sorteará entonces tres jueces, que compondrán un Tribunal Colegiado (art. 306 CPP).

Con posterioridad al sorteo de mención, el Presidente de Audiencia citará a juicio a las partes, para que, en el término de cinco días, examinen las actuaciones, los documentos y elementos secuestrados, e interpongan las recusaciones que estimen corresponder (art. 307 CPP).

Cumplido dicho término, se realizará, con la dirección del Presidente de Audiencia, la denominada “audiencia de ofrecimiento de prueba” (oral, pero no pública), en la que, con presencia de las partes, y de acuerdo al art. 308 del rito, se tratarán las siguientes cuestiones: -el ofrecimiento de las pruebas que las partes utilizarán en el debate (motivo fundamental de realización de esta audiencia); -las excepciones planteadas por las partes que no lo hubiesen sido con anterioridad o fueren sobrevinientes; -lo relativo a la unión o separación de juicios; -la procedencia formal de la suspensión del juicio a prueba; -la admisibilidad formal del juicio abreviado; -lo relativo al anticipo de prueba previsto por el artículo 310; y -lo referente a la división del debate previsto en el artículo 352. El Presidente, una vez concluida la audiencia, tiene cinco días para resolver dichos asuntos.

El art. 309 consigna que, en el juicio, el Fiscal es quien tiene la “responsabilidad probatoria”, que consiste en la iniciativa tendiente a probar los extremos de la acusación, disposición que se enmarca en el claro espíritu acusatorio del código, conforme al cual el Fiscal investiga y prueba, el imputado y su defensor se defienden, y finalmente el Juez resuelve aceptando una u otra postura, quedando los roles de los operadores judiciales nítidamente delimitados.

El instituto del “anticipo de prueba” está contemplado en el art. 310; conforme al mismo, es posible que, de oficio o a petición de parte, se realice en esta etapa de juicio una investigación suplementaria, que no podrá durar más de quince días, a fin de recibir el testimonio de testigos que, por un motivo de

gravedad o insuperable, se presume que no podrán concurrir al debate; o para adelantar operaciones periciales que no podrán cumplirse en el mismo; o, en general, realizar actos probatorios cuyo cumplimiento sería muy difícil en el plenario, o que no admitieren dilación.

Resueltas las cuestiones previstas en el art. 308 y, en su caso, efectuada la investigación suplementaria del art. 310, la Oficina Judicial, a requerimiento del Presidente de Audiencia, fijará los días y horarios de las audiencias de debate, con un intervalo no menor a diez días, debiendo citar a los testigos, peritos, intérpretes y a las partes; luego de ello, el Presidente remite las actuaciones al Juez de Audiencia o Tribunal que intervendrá (art. 311).

De acuerdo al art. 314, la Oficina Judicial se hará cargo de costear los gastos en que deban incurrir los testigos, peritos e intérpretes que deban comparecer al debate y se encuentren domiciliados en una ciudad distinta a la del asiento del Juez o Tribunal a cargo, en caso que ellos lo soliciten, alegando dificultades económicas, siempre y cuando su testimonio haya sido peticionado y aceptado en la audiencia de ofrecimiento de prueba, por el MPF y/o el imputado, incluso también por el querellante; en caso que esos testigos hayan sido propuestos sólo por la parte querellante, es ésta la que debe hacerse cargo de dichas erogaciones.

El debate será oral y público, excepto que el Juez o Tribunal, de manera fundada, decida que, en forma parcial o total, no sea público, porque

ello puede afectar la seguridad pública, la moralidad, el normal desarrollo del juicio, el derecho a la intimidad de la víctima y los testigos, o deba juzgarse a menores de edad (art. 315 CPP); en cuanto a la preservación de la moralidad y la intimidad de la víctima, se torna especialmente necesario y prudente que se evite dicha publicidad del debate cuando se debatan hechos de violencia contra las mujeres, contra la integridad sexual o respecto de niños, niñas y adolescentes víctimas, en respeto básicamente a la normativa provincial, nacional, constitucional y supranacional (con jerarquía constitucional) que regulan dichas materias.

De acuerdo al citado artículo, los medios de prensa pueden presenciar el debate, con el objeto de informar a la sociedad, pero no transmitir públicamente, de manera oral o audiovisual, mientras éste se lleva a cabo, excepto en las oportunidades de los alegatos finales de las partes y de la lectura de la sentencia. Asimismo, se prohíbe el acceso al juicio, como público, de menores de 16 años, y el Tribunal puede limitar el número de público asistente o excluir a determinadas personas (se los desaloja), por motivos de orden, moralidad, higiene o decoro (art. 316).

El debate continuará durante todas las audiencias consecutivas que sean necesarias hasta su terminación, dice el art. 317, el cual también establece las causales de suspensión del juicio (el conocido “cuarto intermedio”), a saber: -cuando se deba resolver alguna cuestión incidental que por su naturaleza no pueda decidirse inmediatamente; -cuando sea necesario practicar algún acto fuera del lugar de la audiencia, y no pueda verificarse en el

intervalo entre una y otra audiencia; -cuando no comparezcan testigos, peritos o intérpretes cuya intervención el Tribunal considera indispensable (con base en lo sostenido por las partes), salvo que pueda continuarse con la recepción de otras pruebas hasta que el ausente sea conducido por la fuerza pública; -si algún Juez del Tribunal, Fiscal, Defensor o letrado de las partes se enfermase hasta el punto de no poder continuar su actuación en el juicio, a menos que los tres últimos puedan ser reemplazados; -si el acusado se encontrare en la situación prevista anteriormente, caso en que deberá comprobarse su enfermedad por médicos forenses, pero si fueren dos o más los acusados, y no todos se encontraren impedidos, por cualquier otra causa, de asistir a la audiencia, el juicio se suspenderá sólo respecto de los impedidos y continuará para los demás, a menos que el Tribunal considere que es necesario suspenderlo para todos; -si alguna revelación o retractación inesperada produjere alteraciones sustanciales en la causa, haciendo necesaria una investigación suplementaria; y -cuando el Defensor lo solicite.

Puede suspenderse, por alguna de dichas causales, por un término máximo de diez días; si la suspensión dura más tiempo, el debate debe realizarse nuevamente en su totalidad.

Según dispone el art. 318, el Tribunal puede imponer al acusado, en el juicio, la custodia y vigilancia necesaria, por medio de la policía, para evitar que se fugue o tenga comportamientos violentos, ya sea que esté detenido o se encuentre en libertad. Si no desea estar presente en la sala, podrá retirarse y quedarse en un sitio contiguo, siendo representado en el juicio por su defensor,

salvo que en el debate deban realizarse actos que requieran su presencia, en su caso, si persiste en su negativa, podrá ser compelido por la fuerza pública.

El denominado “público” que asista a un juicio oral, debe permanecer en silencio y respetuosamente, no causando molestias ni haciendo provocaciones; además se prohíbe a los asistentes portar armas u otros objetos con los que se pueda molestar, ofender o dañar a alguien; deben mantener el orden y el decoro correspondientes; si no lo hacen, el Juez o el Tribunal, ejerciendo el poder de policía y disciplina del debate, puede expulsar al infractor, incluso al propio acusado, si es que incurre en estos comportamientos proscriptos, en cuyo caso su defensor lo representará en lo sucesivo (arts. 321 y 322 CPP).

Las resoluciones que los magistrados adopten durante el debate, serán dictadas de manera verbal, dejándose constancia de las mismas en el acta de debate que se labrará (art. 324).

En el día y horario fijados oportunamente, el Juez o Tribunal se constituye en el sala de audiencias también determinada con anterioridad, en la que, previo a constatar la presencia de las partes, declarará abierto el debate; a continuación, cede la palabra al Fiscal y luego al abogado de la parte querellante (si hubiere), para que expongan los hechos que pretenderán probar en el curso del debate y las pruebas de las que habrán de valerse; finalmente, cede la palabra al abogado defensor, a fin que indique su postura en el

proceso, en defensa del acusado; estas expresiones de las partes se denominan “alegatos de apertura” (art. 326 CPP).

La dirección del debate la tiene el Juez, quien a tal efecto hace las correcciones y advertencias pertinentes, toma juramentos, recibe las declaraciones, dispone lo conducente al avance del juicio y a su normal desarrollo, etc. (art. 327).

Cabe expresar que, por imperio del art. 328 del código, previo a los alegatos de apertura, y después de que el magistrado tenga por abierto el debate, las partes pueden plantear las denominadas “cuestiones preliminares”, que por su índole deben dirimirse antes que continúe el juicio, a menos que puedan plantearse durante el desarrollo del mismo; las mismas son: admisibilidad o incomparecencia de testigos, peritos e intérpretes; incompetencia en razón del territorio; y presentación o requerimiento de documentos. El Juez resuelve lo que corresponda, pero antes debe escuchar a las partes alegar sobre las cuestiones preliminares planteadas (art. 329).

Con posterioridad a la apertura del debate, a la resolución de las cuestiones preliminares en el sentido de la prosecución del juicio y a los alegatos de apertura, el Juez cede la palabra al acusado, quien tiene el derecho de declarar o de abstenerse de hacerlo, sin obligación de decir verdad, y sin que se presuma su culpabilidad en caso que no declare; si no quiere declarar, no puede utilizarse como prueba sus dichos en la Fiscalía y/o ante el Juez de Control en la audiencia de formalización (es decir, en la IFP), en tanto

actos contemplados en el art. 231 y 263 respectivamente, del CPP; pero el acusado, pese a que opte por callar en el plenario, puede manifestar que se remite a lo declarado ante el Fiscal y/o Juez de Control, en dichas oportunidades procesales (art. 330). En el desarrollo posterior del juicio, el acusado puede declarar cuantas veces quiera, siempre que sus dichos guarden relación con su defensa y con los hechos debatidos, y no aparezcan con meras divagaciones o como un accionar dilatorio (art. 332).

Si, durante el plenario, surgieren nuevos hechos que tornen en continuado el hecho ilícito debatido, o agraven al mismo, y los mismos no se hayan contemplados en la acusación ni en el auto de apertura, el Fiscal puede ampliar la acusación en el debate, pero el Juez debe hacer saber al acusado sobre esos nuevos hechos, para que pueda defenderse, pudiendo incluso su abogado pedir la suspensión del debate a fin de preparar la defensa y recolectar pruebas a su favor. La ampliación en cuestión introduce los nuevos hechos en la acusación y en objeto del juicio, respetándose el principio constitucional de “congruencia” al darse la oportunidad al imputado de defenderse, material y técnicamente, previo a la continuación del juicio (art. 333).

De acuerdo al art. 335 CPP, después de oídos los alegatos de apertura y en su caso la declaración del acusado, se pasará a la etapa de recepción de la prueba, la cual fue ofrecida y admitida, para cada parte, en la audiencia prevista en el art. 308 CPP; primero se recibe la prueba (testimonial, pericial, documental, informativa, etc.) del Fiscal y la parte querellante, para finalizar

recibiendo la correspondiente al imputado; cada parte (generalmente, al ofrecer las pruebas en la audiencia del art. 308) indica en qué orden pretende que se reciba cada uno de sus elementos probatorios.

En cuanto a los testigos, antes de declarar, no deben presenciar el juicio, ni comunicarse entre sí o con otras personas, ni enterarse de lo que está sucediendo en el debate; tras su deposición, se deben retirar de la sala y el Juez podría disponer su incomunicación, ubicándolos en una sala contigua, si su testimonio puede ser requerido nuevamente (art. 337).

Los elementos secuestrados (prueba material), según el caso, pueden ser presentados a las partes y a los testigos, peritos e intérpretes, a fin que indiquen si los reconocen y declaren lo que consideren pertinente sobre los mismos, según el art. 339 CPP.

Cuando fuere menester, el Juez de Audiencia, aún de oficio, puede ordenar la realización de una inspección ocular de cierto lugar, el reconocimiento de personas y careos, con asistencia de las partes (art. 340). También puede, esta vez sólo a pedido de parte, ordenar la incorporación de nuevas pruebas, si del debate surgieren éstas, cuando antes no se conocían (art. 341).

Los testigos, peritos e intérpretes serán interrogados en primer lugar por la parte que los propuso; luego, por las otras partes. El Juez sólo puede hacer preguntas aclaratorias, sin suplir la actividad de las partes (art. 342). El

Juez les recibirá juramento de decir verdad y le hará saber el contenido del art. 275 del Código Penal, que reprime con pena de prisión a los que declaren falsamente en un proceso judicial o sean reticentes a declarar.

El art. 344 define qué pruebas se pueden incorporar por lectura al debate (siempre y cuando hayan sido propuestas por las partes y admitidas por el Presidente de Audiencia en la audiencia del art. 308), a saber: -la denuncia, la prueba documental o de informe, las actas donde constaren actos definitivos e irreproducibles, y los reconocimientos a que el testigo aludiere en su declaración durante el debate; -las declaraciones de acusados rebeldes o ya condenados como partícipes del hecho punible objeto del debate, prestadas de conformidad con las normas pertinentes; -los dictámenes de peritos, siempre que hayan sido cumplidos conforme a las reglas de los actos definitivos e irreproducibles, sin perjuicio de la facultad de los intervinientes de exigir la declaración del perito en el debate; -las declaraciones o dictámenes producidos por comisión, exhorto o informe, y el informante no pueda comparecer al debate; -las declaraciones que consten por escrito de testigos o peritos que hayan fallecido, estén ausentes del país, se ignore su residencia actual o que por cualquier obstáculo difícil de superar no puedan declarar en el debate, siempre que esas declaraciones hayan sido recibidas conforme a las reglas de los actos definitivos e irreproducibles (prueba jurisdiccional anticipada –art. 270 CPP-); -las declaraciones que consten por escrito de testigos, peritos o del acusado, cuando sea necesario auxiliar la memoria de quien declara o demostrar contradicciones o variaciones entre ellas y las prestadas en el debate, siempre que aquéllas hubieren sido recibidas en las condiciones

expuestas en el inciso anterior; y -las actas y dictámenes existentes por escrito cuando todos los intervinientes presten conformidad, con la aquiescencia del Tribunal.

El Tribunal de Impugnación Penal de nuestra provincia, en el fallo "Telechea", de octubre del año 2011, estableció que el límite de conocimiento probatorio de piezas procesales que tiene la Audiencia de Juicio, con anterioridad al inicio de las audiencias de debate, lo determina el art. 305 CPP, al precisar los elementos que el Juez de Control, tras dictar el Auto de Apertura, debe remitir a la Audiencia de mención, a saber: el auto de apertura mismo, la denuncia, las actas en las que consten operaciones periciales y las actas en las que consten la realización de prueba jurisdiccional anticipada, constituyéndose así, con esos elementos, el legajo de la Oficina Judicial que estará a disposición de los jueces encargado de realizar el juicio. Todo otro agregado a dicho legajo, es incorrecto, por no ser autorizado por el código de rito, y puede hacer tambalear la garantía de imparcialidad contemplada en el bloque de constitucionalidad federal, favor de las partes, a salvaguardar por parte de los magistrados. Las actuaciones remanentes (extraídas las mencionadas en el art. 305), en tanto integrantes del Legajo Fiscal, deben ser devueltas, tras el auto de apertura, al órgano acusador. Asimismo, sostiene que dicha limitación no le corresponde al Presidente de Audiencia, dado que éste no intervendrá en el juicio oral y, además, por imperio del art. 308 CPP, debe realizar la audiencia de ofrecimiento de prueba.

En cuanto a dicha audiencia de ofrecimiento de prueba, sostuvo el TIP en el fallo de referencia que las actuaciones en las que consten las pruebas ofrecidas por las partes en ese acto procesal, admitidas o no por el Presidente de Audiencia, no deben quedar como componentes del legajo de Oficina Judicial (constituido con la documental prevista en el art. 305), para no "contaminar" a los Jueces encargados del debate, sino que deben proseguir en el legajo fiscal o en la carpeta de elementos probatorios que lleve la defensa o la parte querellante, según quién la haya ofrecido, ya que le pertenecen sólo a las partes, siendo éstas las que tienen la responsabilidad de llevarlas al debate y hacerlas valer en ese ámbito, en el caso de las pruebas admitidas en la audiencia del art. 308.

El art. 345 del código instituye lo que se denomina "discusión final", estableciendo que, después de recibidas las pruebas, el Juez otorgará la palabra –en este orden- al Fiscal, al querellante particular, al defensor y, en su caso, al Asesor de Menores, para que formulen los alegatos que estimen corresponder ("alegatos de clausura"); sólo el Fiscal y el defensor pueden replicar, correspondiéndole la última palabra a éste último, valga la redundancia; finalmente, el Juez le concede la palabra al acusado, preguntándole si desea manifestar algo, y tras su declaración o manifestación de que no va a decir nada, el magistrado convoca a las partes a la audiencia de lectura de sentencia, quedando debidamente notificadas de ello, para luego dar por cerrado el debate.

De lo ocurrido en el juicio debe dejarse constancia, labrándose un acta, denominada “acta del debate”, por parte de un empleado de la Oficina Judicial; dicho documento, según el art. 346 CPP, debe contener los siguientes datos: - el lugar y fecha de la audiencia, con mención de las suspensiones ordenadas; - el nombre y apellido de los jueces, fiscales, querellante particular, defensores y mandatarios; - las condiciones personales del acusado y el nombre de las otras partes; - el nombre y apellido de los testigos, peritos e intérpretes, con mención del juramento y la enunciación de los otros elementos probatorios incorporados al debate; - las instancias y conclusiones del Ministerio Público Fiscal y de las otras partes; - otras menciones prescriptas por la ley o las que el Presidente ordenare hacer y aquéllas que solicitaren las partes y fueren aceptadas; y - las firmas de los miembros del Tribunal, del fiscal, defensores, mandatarios y del auxiliar de Oficina Judicial, el cual previamente la leerá a los interesados.

Terminado el debate, el Juez o el Tribunal pasarán a decidir y redactar la sentencia; en el caso que sean tres jueces, realizarán la deliberación correspondiente. En la sentencia, se resolverán las cuestiones planteadas en el juicio, observando el siguiente orden de tratamiento: - las incidentales que hubiesen sido diferidas; - las relativas a la existencia del hecho delictuoso; - la participación del imputado; - la calificación legal que corresponda; - la sanción aplicable, restitución y costas. Los jueces emitirán su voto motivado sobre cada una de ellas, en el orden que resulte de un sorteo que se realizará en cada caso, si el ejercicio de la jurisdicción resulta colegiado. El Tribunal dictará sentencia por mayoría de voto, valorando las pruebas recibidas y los actos del debate conforme a las reglas de la sana crítica, haciéndose mención de las

disidencias producidas. Estas disposiciones se aplican, en lo pertinente, al Juez de Audiencia que esté a cargo del caso, en ejercicio unipersonal (arts. 348 y 349 CPP).

Conforme el art. 350, la sentencia debe contener: -la fecha y el lugar en que se dicta; -la mención de los integrantes del Tribunal que la pronuncie; -el nombre y apellido del fiscal y de las otras partes; -las condiciones personales del acusado; -la enunciación del hecho y de las circunstancias que hayan sido materia de acusación; -la exposición de los motivos de hecho y de derecho en que se fundamente; las disposiciones legales que se aplican; -la parte dispositiva y la firma de los jueces.

La sentencia debe leerse a las partes (en audiencia pública), por parte de un integrante de la Oficina Judicial, en un plazo no mayor a cinco días (hábiles, claro está) desde el cierre del debate, según el art. 351 CPP.

El art. 352 contempla lo que se denomina “división del debate” o “cesura de juicio”, consistente en la posibilidad que, en primer lugar, el juicio verse sobre la autoría o participación del acusado en el hecho y su culpabilidad, con la resolución correspondiente del Juez sobre ese asunto; y, en segundo lugar, para el caso que dicho resolutorio disponga la responsabilidad en el ilícito del encausado, se haga un debate sobre la pena que corresponde aplicarse.

El código lo establece como un derecho del acusado, ya que éste o su defensor pueden pedir al Juez o al Tribunal de juicio la división del debate, y es obligatorio para éstos, en caso que ello sea solicitado, disponerlo.

Es requisito para que la cesura sea peticionada, que el delito imputado, conforme la acusación y el auto de apertura a juicio, esté reprimido –en abstracto- con una pena de prisión cuyo máximo exceda los seis años.

Resuelta la primera parte del juicio, en el sentido de la culpabilidad del acusado, se llevará a cabo la segunda, sobre la pena, siendo una audiencia que debe hacerse no superando los 15 días desde la lectura de la resolución correspondiente a la primera parte. Tras la lectura del fallo que declare la culpabilidad, las partes disponen de cinco días a partir de ese momento para aportar las pruebas que estimen pertinentes respecto al debate sobre la pena que se realizará.

Las decisiones jurisdiccionales que definen las cuestiones de la culpabilidad y la pena, son autos interlocutorios, que luego se integrarán, conformando la sentencia propiamente dicha. A partir que ésta quede establecida (es decir, uniéndose la resolución sobre la pena a la de la culpabilidad), y sea leída a las partes, comienzan a correr los plazos para recurrir la misma.

Por imperio del art. 353, el Juez o el Tribunal pueden asignar al hecho, en la sentencia, una calificación jurídica distinta a la contenida en la acusación,

el auto de apertura o en la acusación fiscal en el alegato final, pudiendo incluso, por esa variación, aplicar penas más graves; en cambio, tiene vedado modificar el hecho y fallar conforme a esa reforma, sin antes haber hecho saber al acusado sobre esa posibilidad (de variación), dándole de esa manera la posibilidad de defenderse, material y técnicamente; se trata, en definitiva, de respetar el “principio de congruencia”, como expresión del derecho de defensa en juicio y del debido proceso legal, de raigambre constitucional y convencional.

En caso de absolución, el Juez debe ordenar, según el caso, la libertad del acusado o el cese de las medidas de coerción sustitutivas de la prisión preventiva que se le hayan impuesto, así como la restitución de los elementos secuestrados (art. 354).

Cabe aclarar que, en el supuesto de sentencia condenatoria a pena de prisión efectiva de un acusado que se encuentra en prisión preventiva, el tiempo de privación de la libertad ulterior a ese fallo se corresponde con dicha medida de coerción, y no con la pena de prisión impuesta, la cual sólo podrá empezar a aplicarse y por ende computarse, una vez que el fallo quede firme, dándose intervención al Juez de Ejecución Penal.

Si el fallo condenatorio decide dejar “en suspenso” la pena de prisión que se impone (ejecución condicional), una vez pasado en autoridad de cosa juzgada el mismo, la ejecución o el control del cumplimiento, por parte del condenado, de dicha pena, con sus correspondientes reglas de conducta (cfr.

Arts. 26 y 27 bis del Código Penal), es tarea también del Juez de Ejecución Penal, al igual que la pena de encierro.

CAPITULO VIII: Recursos.

Las decisiones jurisdiccionales, es decir, aquellas adoptadas por los jueces, pueden ser atacadas, impugnadas o recurridas por las partes que no estén conformes con las mismas y pretendan su revocación o reforma. Para ello cuentan con los denominados “remedios procesales”, que consisten en recursos previstos en la normativa procesal tendientes a obtener dicho resultado respecto de tales pronunciamientos, encontrándose regladas las causales de interposición, ante qué organismo judicial deben presentarse, en qué plazos y demás formalidades.

Asimismo, en el caso del imputado, dispone, por ejemplo, del derecho de impugnar la sentencia condenatoria, buscando la absolución o la morigeración de la misma, en lo que hace a su derecho al “doble conforme”, de raigambre constitucional y convencional, definido como la facultad de hacer revisar el fallo condenatorio por un Tribunal de segunda instancia.

La regulación de los remedios procesales que efectúa el CPP de La Pampa es la siguiente:

El art. 390 consigna: a) que las decisiones judiciales sólo pueden impugnarse en los casos y por medios expresamente establecidos por la ley; b)

que sólo pueden recurrir aquellos a los que se les acuerde tal derecho; c) cuando la ley no exprese a quién le corresponde dicho derecho, debe entenderse que todas las partes lo tendrán.

Según el art. 394, las decisiones judiciales tienen “efecto suspensivo”, es decir, no serán ejecutadas durante el tiempo legalmente establecido para impugnar ni durante la tramitación del recurso, salvo disposición en contrario, adquiriendo ejecutoriedad recién cuando queden firmes, por transcurrir el plazo sin registrarse impugnaciones o por haberse confirmado –al tratar el recurso– sus disposiciones.

El Tribunal de alzada, en el marco del proceso del recurso, sólo puede revisar aquellos puntos de la resolución que hubieren sido atacados por la parte correspondiente, es decir solamente los “agravios”, conforme los motivos expuestos por la misma (art. 396 CPP).

El art. 397 consagra el principio de la prohibición de la “reformatio in peius” o “reforma en perjuicio”, consignando que, cuando la sentencia hubiere sido impugnada solamente por el imputado o a su favor, no podrá ser modificada en su perjuicio por la Alzada.

Recurso de reposición

Procede contra los autos dictados sin sustanciación (es decir, sin audiencia ni traslado a las partes –bilateralidad-), a fin de que el mismo Tribunal que los dictó, los revoque por contrario imperio (art. 398 CPP). Se

interpone dentro del tercer día de dictada la resolución, ante el mismo Tribunal que la emitió, y éste resuelve previa vista a las partes (art. 399).

Recurso de impugnación:

Las sentencias definitivas (es decir, las que ponen fin al proceso, tras juicio oral –condena o absolución- o en juicio abreviado –condena o absolución-, o el sobreseimiento) y resoluciones equiparables, podrán impugnarse, según el art. 400 CPP, en estos supuestos: 1º) se alegue inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva (Código Penal y leyes complementarias); 2º) se alegue inobservancia de las normas del Código, siempre que el recurrente haya reclamado oportunamente la subsanación del defecto, si era posible, o hecho protesta de recurrir en casación; 3º) se alegue errónea valoración de la prueba; y 4º) se alegue la existencia de nuevos hechos o elementos de prueba que, por sí solos o en conexión con los ya examinados en el juicio, evidencien y manifiesten que el hecho no existió o que el imputado no lo cometió.

También será materia de este recurso, lo que el código denomina en su art. 401 como “motivos absolutos de impugnación formal”, disponiendo que no será necesaria la protesta previa cuando se alegue la inobservancia o la errónea aplicación de las disposiciones relativas a estas cuestiones: -al nombramiento y capacidad de los jueces y a la constitución del Tribunal; -a la presencia del Ministerio Público Fiscal en el debate o de otro interviniente cuya presencia prevé la ley; -a la intervención, asistencia y representación del imputado en el debate, en los casos y la forma en que la ley establece; -a la

publicidad y continuidad del debate; -a los defectos sobre las formas esenciales de la sentencia; y -cuando no se hayan observado las reglas relativas a la correlación entre la acusación y la sentencia (violación del principio de congruencia).

Además de los casos de impugnación precitados, podrá interponerse este recurso –según el art. 402- contra las sentencias definitivas y los autos que pongan fin a la acción o a la pena, o hagan imposible que continúen, o que denieguen la extinción, conmutación o suspensión de cualquiera de ellas, o cuando impongan una medida restrictiva de la libertad; y contra los autos que denieguen una solicitud de sobreseimiento, en el caso en que se haya sostenido la extinción de la acción penal, o invocado el *non bis in ídem*.

El Fiscal y el querellante particular pueden, además de los supuestos establecidos anteriormente, presentar impugnación respecto de las sentencias absolutorias, cuando hayan pedido la condena del imputado; las sentencias condenatorias sin límite de pena; los autos que pongan fin a la acción o a la pena, o hagan imposible que continúen, o que concedan la extinción, conmutación o suspensión de cualquiera de ellas; o cuando denieguen o hagan cesar una medida restrictiva de la libertad (arts. 403 y 404).

Por su parte, el imputado y/o su defensor, más allá de los supuestos antes citados, aplicables a todas las partes, pueden interponer impugnación en relación a: 1º) Las sentencias condenatorias; 2º) Los sobreseimientos, según corresponda; 3º) Las resoluciones que le impongan una medida de seguridad

por tiempo indeterminado; 4º) Las denegatorias de la suspensión del juicio a prueba; 5º) Las sentencias que lo condenen a la restitución de objetos; y 6º) Las demás decisiones previstas en el artículo 402, cuando le causen agravio (art. 405).

De acuerdo a lo previsto en el art. 406 CPP, el recurso debe presentarse por escrito ante el Tribunal de Impugnación Penal (Alzada en este remedio procesal), dentro de los diez días de emitido el fallo, con copia autenticada del mismo, debiéndose indicar los agravios de manera separada y específica, por la parte que lo presenta, con los fundamentos correspondientes, citando las disposiciones legales incumplidas o erróneamente aplicadas, los nuevos hechos o pruebas y demás motivos en que se base el recurso, conforme los casos en que puede interponerse, según el ordenamiento, y finalmente la resolución que la parte en cuestión pretenda que dicte el TIP.

Cuando por efecto del fallo que se dicte respecto del recurso planteado, deba cesar la privación de la libertad ambulatoria del imputado, el Tribunal de Impugnación ordenará directamente la libertad, en ese pronunciamiento (art. 415).

Cabe mencionar que el TIP no tiene ni diez años de existencia, y anteriormente los recursos de las partes contra las sentencias y resoluciones equiparables, eran tratadas y resueltas directamente por el Superior Tribunal de Justicia, a través de la apelación o la casación. Con posterioridad al

emblemático fallo “Casal” de la Corte Suprema, en nuestra provincia se creó el Tribunal de Impugnación Penal, para permitir el cumplimiento del derecho del condenado al “doble conforme” o “derecho al recurso”, es decir, aquel de acuerdo al cual dicha parte puede requerir que un Tribunal de segunda instancia controle, revise y eventualmente deje sin efecto la sentencia condenatoria, evaluando, respecto de ésta y de la causa en general, cuestiones de hecho, prueba y derecho (revisión amplia). De esta manera, el Superior Tribunal sólo quedó a cargo de tratar el recurso de casación, derivado del fallo anterior del TIP, reduciéndose la competencia del Máximo Tribunal Provincial en la casación, con este nuevo CPP (a diferencia del anterior), a ponderar temas inherentes a derechos y garantías constitucionales, ley sustantiva y arbitrariedad de sentencia. Pero la impugnación, como se consignó, está disponible no sólo para el imputado ni respecto sólo de las condenas, sino también para las otras partes y en relación igualmente a otras resoluciones.

Recurso de casación:

Es resuelto por el Superior Tribunal de Justicia. Se plantea cuando (art. 419 CPP): 1º) Se alegue la inobservancia de un precepto constitucional; 2º) Se alegue inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva; y 3º) Se alegue que la sentencia o la resolución es arbitraria, en los términos de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Solamente se puede interponer contra las sentencias condenatorias (es decir, definitivas) dictadas por el TIP, o resoluciones que causen agravios de imposible reparación ulterior (art. 420).

Recurso de control extraordinario de constitucionalidad:

El art. 422 CPP establece los supuestos de procedencia, expresando que se puede plantear contra las sentencias definitivas o contra autos mencionados en el artículo 402, si se hubiere cuestionado la constitucionalidad de una ley, ordenanza, decreto o reglamento, que estatuyan sobre materia regida por la Constitución Nacional o Provincial, y la sentencia o auto fueren contrarios a las pretensiones del recurrente. Al pronunciarse, el Superior Tribunal declarará la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la disposición legal impugnada y confirmará o revocará el pronunciamiento recurrido (art. 423).

Recurso de apelación:

Conforme el art. 424 CPP, la apelación procederá contra los autos taxativamente establecidos por la ley. Se interpondrá por escrito, ante el mismo Tribunal o Juez que dictó la resolución y, salvo disposición en contrario, dentro del término de tres días desde dicho pronunciamiento. Lo resolverá el TIP, al cual el Tribunal de primera instancia le remitirá las actuaciones correspondientes.

Recurso de queja:

Cuando sea indebidamente denegada una impugnación que procediere ante otro Tribunal, ante éste mismo podrá presentarse directamente en queja el recurrente, a fin de que se declare mal denegada. La queja se interpondrá por escrito, dentro de los tres días de notificado el decreto denegatorio (arts. 427 y 428 CPP).

Es preciso mencionar que los recursos sólo pueden presentarse dentro de determinado término, fijado por el código, como acabamos de ver, con la finalidad de revocar o modificar la resolución atacada; si son interpuestos de manera extemporánea o, presentados, no se hizo lugar a los mismos (es decir, a todos los que legalmente podían ser articulados conforme la índole de la resolución de primera instancia, a tenor de las previsiones del ordenamiento ritual), por parte del Tribunal de Alzada, el fallo adquiere autoridad de cosa juzgada, y por ende debe ser ejecutado, no admitiéndose ya que sea cuestionado –con posibilidad de revocación- por recurso alguno.

Empero, existe un instituto procesal que, sin ser técnicamente un recurso, tiene por finalidad cuestionar un fallo, pretendiendo que se deje sin efecto: la “acción de revisión”, que se puede interponer respecto de las sentencias condenatorias, pero no de cualquiera de ellas, sino solamente de las que han quedado firmes, tras pasar por el trámite de los recursos correspondientes. El condenado (que está cumpliendo la pena) y/o su defensor (incluso el Fiscal, en un obrar justo, legal y objetivo, como corresponde), buscan con esta acción, con base en nuevos hechos, resoluciones jurisdiccionales o pruebas, que se revoque la condena y, por lo tanto, se absuelva al condenado, dejando así de cumplir la pena impuesta, o que se deje sin efecto la condena, pero debiéndose realizar un nuevo juicio.

No se trata de un “recurso”, porque se puede presentar encontrándose ya firme la sentencia condenatoria, produciendo ésta sus efectos, es decir,

ejecutándose, y claro está mientras la pena aún no se haya agotado. Por eso se denomina “acción”, tal como lo hace nuestro CPP.

El art. 430 del rito sostiene que la acción de revisión procederá en todo tiempo y a favor del condenado o de aquél a quien se le hubiera impuesto una medida de seguridad, contra las sentencias firmes, cuando:

1º) Los hechos establecidos como fundamento de la condena fueren inconciliables con los fijados por otra sentencia penal irrevocable.

2º) La sentencia impugnada se hubiera fundado en prueba documental o testifical cuya falsedad se hubiese declarado en fallo posterior irrevocable.

3º) La sentencia condenatoria hubiere sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho u otro delito, cuya existencia hubiese sido declarada en fallo posterior irrevocable.

4º) Después de la condena sobrevengan o se descubran nuevos hechos o elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados en el proceso, hagan evidente que el hecho no existió, que el condenado no lo cometió, o que el hecho cometido encuadra en una ley penal más benigna (caso en el cual el efecto de hacer lugar a la acción de revisión no es la absolución –es decir, la revocación de la condena-, sino su modificación, con consecuencias menos perjudiciales para el condenado que la condena originaria).

5º) Corresponde aplicar retroactivamente una ley penal más benigna que la aplicada en la sentencia (aquí la acción de revisión exitosa tendrá los mismos efectos que los apuntados anteriormente);

6º) Si la sentencia se funda en una interpretación de la ley que sea más gravosa que la sostenida por el Superior Tribunal de Justicia al momento de su interposición (una suerte de “jurisprudencia penal más benigna”).

El art. 431 CPP establece que el objeto de esta acción será demostrar la inexistencia del hecho, o que el condenado no lo cometió, o que falta totalmente la prueba en que se basó la condena, salvo que se funde en la última parte del inciso 4º), en el inciso 5º), o en el inciso 6º) del artículo anteriormente citado.

Pueden deducir la revisión (art. 432) el condenado o su defensor; si fuere incapaz, sus representantes legales; o si hubiere fallecido o estuviese ausente con presunción de fallecimiento, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes o hermanos; y el Ministerio Público Fiscal.

La acción de revisión debe ser presentada ante el Superior Tribunal de Justicia. Antes de resolver, el Superior Tribunal podrá suspender la ejecución de la sentencia y disponer la libertad del condenado, incluso aplicando, si correspondiere, una medida de coerción. Al pronunciarse sobre la acción interpuesta, el Tribunal podrá anular la sentencia, remitiendo a nuevo juicio (sin intervención de los magistrados que pronunciaron el fallo anulado –art. 437-),

cuando el caso lo requiera, o pronunciando directamente la sentencia definitiva (art. 435 y 436 CPP). El rechazo de la acción de revisión no obstará al derecho de presentar nuevos pedidos, fundados en elementos distintos (art. 439).

CONCLUSIÓN:

A lo largo del presente trabajo, se han plasmado las principales características del sistema procesal penal de tinte acusatorio-adversarial en la Provincia de La Pampa, a través de la referencia de los artículos del reciente Código Procesal Penal que definen claramente al nuevo paradigma en materia de enjuiciamiento penal, su análisis correspondiente, y asimismo con citas de normas constitucionales y de fallos surgidos de la aplicación de los nuevos institutos previstos para el proceso.

Ha quedado claramente esclarecido el nuevo diseño, desprendiéndose del articulado del ordenamiento de rito surgido de la Ley 2.287 los caracteres de oralidad, inmediación, contradicción, concentración y celeridad que lo definen, superando al anterior CPP, que presentaba un marcado sesgo inquisitivo, y fundamentalmente dado que resultaba inconciliable con nuestra Carta Magna, al concentrar en el Juez de Instrucción las funciones y facultades propias de la investigación y el juzgamiento. Con este nuevo código, el proceso penal, en nuestra provincia, se pone a tono con las previsiones de naturaleza procesal de la Constitución Nacional, al establecer de manera diferenciada los roles que le corresponden al Juez y al titular de la acción pública, dejando a

salvo la imparcialidad de la función jurisdiccional, ya que solamente se ocupará de ponderar las pruebas aportadas por las partes y resolver sus peticiones.

El nuevo código, distando de sobremanera con el que ha perdido vigencia, resalta especialmente la labor del Fiscal, al colocarlo a cargo de la faena investigativa, asignándole la carga de prueba, como ejercicio del poder punitivo del Estado, tanto en la etapa de Investigación Fiscal Preparatoria, como en la de juicio. Se lo ha dotado de un rol proactivo destacable, contando con medios probatorios para constatar los hechos ilícitos investigados y la responsabilidad del imputado en su comisión, disponiendo de libertad y amplitud probatoria, dentro de los límites constitucionales.

También el nuevo CPP ha revalorizado el papel de la víctima, al otorgarle la posibilidad de mayor injerencia en el proceso, incluso cuando no adquiriera la calidad de parte, es decir, de querellante particular, salvaguardando de esta forma sus derechos al acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva, contemplados en el bloque de constitucionalidad federal. Así, por ejemplo, su participación es esencial en el trámite de los criterios de oportunidad, dado que el código establece que su acuerdo es vinculante e insoslayable para que la causa se finiquite mediante dicha salida alternativa al juicio, permitiendo que coordine con el Fiscal y, fundamentalmente, con el imputado, sobre la reparación del perjuicio que el delito le causó, en procura de quedar satisfecha en ese sentido, logrando de esa manera que su voluntad y la del imputado, en una esfera de conciliación, determinan la mejor solución del diferendo, caso en el cual se morigera sustancialmente el carácter expropiatorio del conflicto de la

víctima que desde antaño posee el *ius puniendi*. Además, en caso que adquiriera la calidad de querellante particular, dispone el damnificado -con la asistencia de su letrado patrocinante- de facultades para hacer requerimientos en el procedimiento intermedio, a partir de la presentación de la acusación o la petición de sobresimiento del MPF, pretendiendo ver satisfechas en mejor forma sus pretensiones respecto a la constatación del hecho investigado y de la intervención del encausado en el mismo; igualmente, en el juicio, su patrocinante puede dar cuenta de los fundamentos en que sustenta su pretensión punitiva, en los “alegatos de apertura”, así como sus consideraciones y pedidos finales, en los “alegatos de clausura”.

En cuanto al rol del imputado, también se lo ha dado de mayores derechos o facultades en el proceso, a diferencia del “viejo” código, siempre partiendo de la base de los derechos y garantías que, de manera inalienable, posee conforme la CN y los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional. De tal forma, se observa en el actual CPP que puede ejercer determinadas prerrogativas en el procedimiento intermedio, una vez presentada por el Fiscal la acusación o el pedido de sobreseimiento, en aras de mejorar su situación procesal, y también en la etapa del plenario, pudiendo llevar a cabo una amplia defensa, tanto material como técnica, usufructuando los caracteres de oralidad, inmediación, concentración, bilateralidad y demás propios del nuevo modelo procesal penal, como por ejemplo la facultad que se asigna a la defensa técnica, quien vela por sus intereses en la causa, de exponer los argumentos en que basa la resistencia a la acusación fiscal, en ocasión del “alegato de apertura” (va de suyo que siempre tuvo y tendrá la

posibilidad de realizar los alegatos de clausura, porque hace a su defensa técnica).

Con la consagración del principio de oportunidad, a través de la previsión de “criterios” para disponer, por parte del Fiscal, el cese del ejercicio de la acción pública, y de la plausible flexibilidad en cuanto a los momentos procesales en que las partes pueden hacer peticiones respecto a la suspensión del proceso a prueba y al juicio abreviado, el nuevo código ha enarbolado la bandera del axioma del derecho penal de la “última ratio” o “mínima intervención”, permitiendo que no todos los casos lleguen a juicio, por una cuestión de evitar la saturación del sistema, en un ejercicio de la razonabilidad de los actos de gobierno, conforme la Carta Magna, sino solamente aquellos más graves y/o de relevancia pública, en los que se hayan conculcado los bienes jurídicos más importantes, como la vida, la integridad física y sexual, la administración pública y demás, que ameritan la realización del debate oral. Las salidas alternativas de mención no sólo respetan dicho principio (que procura la racionalidad del poder punitivo), sino que otorgan a la víctima una fundamental participación, y más allá del caso de su opinión vinculante en materia del principio de oportunidad, es consultada y escuchada en los trámites de suspensión del proceso a prueba y juicio abreviado, en cuanto su intención respecto a la condena que espera (o no) y la reparación del perjuicio padecido por el delito.

El nuevo código también ha sido particularmente sensible a la “temática de género”, al impedir la concesión al encausado de la suspensión del proceso

a prueba en esos casos, quedando así en concordancia con las disposiciones de la Convención de Belém Do Pará, la Ley Nacional N° 26485 (ambas destinadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres) y el fallo “Góngora” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuanto se estableció que, en relación a hechos enmarcados en este tipo de violencia interpersonal (verdadero “flagelo” a nivel nacional e internacional), no corresponden salidas alternativas, mediaciones ni conciliaciones, sino que el caso debe tener una amplia discusión en la oportunidad procesal más propicia para ello, que es el juicio oral. Incluso, en la praxis forense de nuestra provincia, suelen aplicarse al imputado, por parte del Juez de Control y a pedido del MPF, en la audiencia de formalización de la IFP o en otra oportunidad, medidas preventivas urgentes consignadas en la Ley 26.485, en complemento o refuerzo de las medidas de coerción sustitutivas de la prisión preventiva estipuladas en el código.

Como toda obra humana, el CPP actual es perfectible, es decir, puede (y seguramente debe) ser mejorado, en punto a consolidar el modelo adversarial, así como para incrementar su dinamismo y celeridad en la resolución de las causas, reduciendo el nivel de burocracia y, así, permitiendo dar respuestas más rápidas a las partes y a la sociedad toda, en la faena de “hacer justicia”. Surgen disposiciones cuestionables de su articulado y que, por lo tanto, deberían ser modificadas o derogadas; así, por citar ejemplos, aparece como inquisitiva -en contraposición al espíritu del código- la norma que obliga al Fiscal a pedir la prisión preventiva del imputado cuando el delito en que se encuadra provisoriamente el hecho investigado, contemple en el mínimo de su

escala una pena que supera los tres años de prisión, soslayando no sólo la inveterada jurisprudencia de la Corte en ese sentido, sino las propias previsiones del CPP en otros pasajes, en cuanto a que, independientemente de la pena con que se reprime en abstracto al ilícito, debe siempre evaluarse y probarse, para petitionar el encarcelamiento cautelar, los extremos de peligrosidad procesal -de obstaculización del proceso y de fuga-, teniendo como base el estado de inocencia del que goza el imputado, en clave constitucional, de modo que no puede sufrir la privación de su libertad ambulatoria con medidas de coerción que, como en este caso, al desprenderse de los fines estrictamente procesales por los que cabe aplicarlas, acaben por ser verdaderas “penas anticipadas”. También, repárese en que el nuevo CPP ha “padecido” dos fallos plenarios del TIP por el que se declararon sendas inconstitucionalidades, respecto de normativas que han vulnerados disposiciones de la Ley Fundamental; concretamente, hablamos de los fallos “Sogorbe” y “Bozzola”, en los que se sostuvo que es violatorio de la autonomía del MPF consagrada en el art. 120 CN las normas del rito que, respectivamente, le otorgan al Juez de Control la facultad de asignar a otro Fiscal la causa cuando haga lugar a la oposición de la víctima y deje sin efecto el archivo, y cuando le conceden a dicho magistrado la prerrogativa de disponer que otro Fiscal pase a intervenir en el caso, para presentar la acusación, cuando haya rechazado el pedido de sobreseimiento formulado por el representante del MPF, haciendo lugar a la oposición planteada por la víctima en la etapa del procedimiento intermedio.

Es preciso señalar que esta tesis no ha reparado, en detalle, en la regulación del nuevo código respecto de los plazos procesales, inhibición y recusación de jueces y fiscales, y la etapa de ejecución, así como otras disposiciones (como el tema de las costas procesales), porque considero que, en lo sustancial, reproduce las disposiciones del anterior código y, fundamentalmente, debido a que dichas cuestiones no definen las particularidades del nuevo modelo acusatorio de enjuiciamiento, siendo éste el objeto del presente trabajo universitario.

Como colofón, expongo el deseo de que el lector de la tesis comprenda cómo se estructura, desde lo legal y dogmático, el paradigma acusatorio adoptado para el proceso criminal en La Pampa, e internalice la conveniencia y necesidad, en cuanto a la correspondencia con la Constitución Nacional, de la consagración de este cuerpo normativo en nuestra provincia, para dejar de lado regulaciones netamente inquisitivas, que por ende no se ajustaban al estado constitucional de derecho.

Obras legales y doctrinarias, y jurisprudencia consultada:

- Constitución Nacional
- Instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional
- Constitución de la Provincia de La Pampa
- Código Penal
- Ley Nacional N° 26.485

- Nuevo Código Procesal Penal de La Pampa
- Nueva Ley Orgánica del Poder Judicial de La Pampa
- Anterior Código Procesal Penal de La Pampa
- Fallos de Jueces y Tribunales de la Primera y Segunda Circunscripción Judicial de La Pampa, desde el año 2011 en adelante
- Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación
- “Reforma procesal penal en La Pampa. El riesgo es que (el inquisitivo) se pueda quedar”. Autor: Francisco Gabriel Marull
- “La etapa intermedia en los nuevos sistemas adversariales. Aquello que nunca fue y hoy debería ser”. Autor: Francisco Gabriel Marull. Incluido en la obra colectiva “El debido proceso penal”, dirigida por Ángela Ledesma y publicada por Editorial Hammurabi, año 2016.
- “Se hizo presente (de una vez por todas) la reforma procesal penal en la Provincia de La Pampa”. Autor: Matias Emilio Juan