

EXPOSICION DE MOTIVOS:

La reformulación del sistema de enjuiciamiento penal de la Provincia de Tucumán, nació como un imperativo de brindar tanto al justiciable como a la sociedad un proceso ágil, eficiente, eficaz, transparente y público, donde los principales interesados: el imputado y la víctima, tengan participación activa la solución de su conflicto, con pleno respeto a sus derechos y garantías constitucionales y convencionales vigentes en el país.

El objetivo propuesto, en tanto responsabilidad del Estado, de diseñar y aplicar el sistema de persecución penal, ameritaba la constitución de una Comisión Ad hoc integrada por representantes de los tres poderes.

De allí que cada uno de los tres poderes que conforman al gobierno de la provincia designaron sus representantes, el Poder Ejecutivo lo hizo mediante DCTO N 2285/14 (MGJ), del 29 de julio de 2013; el Poder Legislativo mediante Dcto.14 HL-2013 de fecha 8 de Julio de 2013 y el Poder Judicial mediante Acordada de 2013.

A fin de resolver, si la reformulación sería parcial o total, la Comisión en pleno, es decir miembros titulares y suplentes, entendió necesario escuchar a doctrinarios, miembros de Superiores Tribunales, Magistrados e integrantes del Ministerio Público de otras provincias que ya habían reformulado el sistema de enjuiciamiento en sus provincias y estaban por lo tanto en condiciones de transmitir sus experiencias tanto positivas como negativas.

De allí que en Audiencia pública, con asistencia de los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Pcia., Ministro Fiscal, Magistrados, profesores universitarios de la materia y especialidad y público en general, se asistió a exposición de la experiencia de la Pcia. de Santa Fe, del Asesor del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) y de la OEA, Miembro de INECIP.

Luego y con la idea de un trabajo fecundo, y responsable, la Comisión comprobó in situ, la reforma penal en la Pcia. de Santa Fé, experiencia no solo interesante desde el conocimiento directo del funcionamiento del fuero ,sino también rico en experiencia pues se tuvo oportunidad de asistir a la celebración de cierto actos procesales como audiencias públicas y orales.

En esas condiciones, la Comisión decidió la consulta a manera de fuentes del Código Procesal de la Pcia de Chubut, Neuquén, La Pampa, Santa Fe, el proyecto INECIP y Proyecto en estado parlamentario a esa fecha del Código Procesal Penal de la Nación (ya sancionado).

Se hacía necesario conocer la opinión de las cátedra en la materia, como de los operadores judiciales, de los colegios de abogados, Asociación de Magistrados, en algunos temas e institutos que serían objeto de cambios profundos y la incorporación de otros. Esta circunstancia justificó la celebración de dos Audiencias públicas a cuya convocatoria se respondió en demasía y con muy buenos aportes que la Comisión tuvo en cuenta al momento de la redacción de

este anteproyecto (ejemplo acentuación de la oralidad, principio de oportunidad, igualdad de armas, etc).

Como metodología de trabajo se formaron tres comisiones a) Comisión de Investigación Penal Preparatoria b) Comisión de Plenario y c) Comisión de Redacción..

A fin de abocarse a la revisión del sistema de enjuiciamiento penal actual vigente en la provincia, (Código Procesal Penal - ley 6203 y sus modificatorias) se correspondía con la realidad procesal de la provincia; índice de conflictividad; duración de los procesos; intervención de la víctima; etc.

Iniciar el trabajo, obligó a la comisión (según consta en las actas de las reuniones ver fecha 15-10-15) a ubicar a la provincia en el tema, en la historia, en el ámbito procesal, en la vida de la Nación, y otros afines.

Así se recordó que:

En 1983, con el restablecimiento del estado de derecho, se generó en el país un proceso de cambio, respecto del proceso penal, que se mantiene hasta la fecha y permite hablar de generaciones de Códigos de primera, segunda y tercera, según postulados que se aspiraban alcanzar en cada una de las etapas respectivamente fijadas.

En ese proceso histórico, la Provincia de Tucumán, fue la primera en ubicar su sistema de enjuiciamiento penal, entre los Códigos de primera generación, en tanto reconoció la imposibilidad de continuar con el sistema inquisitivo, y proyectó un nuevo sistema cuya base fuera el juicio público y oral, reconociendo al Ministerio Público Fiscal como el encargado titular de la investigación y el responsable del éxito de la misma, con la intervención del Juez cuando se afecte garantías constitucionales, así entonces adoptó el Sistema Acusatorio.

Consecuencia de esta decisión, se sancionó, el actual Código Procesal Penal en 1991, lo que permitió a la provincia ser reconocida en el país por ser la primera en responsabilizar al Fiscal de la investigación y el sistema procesal, Acusatorio mixto o formal.

La Comisión, advirtió que a la fecha (2013) no se había transitado por los postulados de la segunda y tercera generación, reconociendo entre ellos como los más importantes, y necesidad de su tratamiento los siguientes.

- Simplificación de la Investigación Penal Preparatoria.

- Reorganización del Ministerio Público en Ministerio Público de la Acusación y Defensa.

- Desformalización y flexibilización en el trámite.

- Mayor participación de la víctima.

- Oralización de algunos actos estructurales de la investigación.

- Replanteo de las nulidades.

- Procesos especiales.

- Principio de Oportunidad.

-Ejercicio de la acción.

Desde la historia (1991-2013), con más la situación procesal, la realidad práctica de la aplicación del sistema y la ausencia de respuesta a la sociedad, la Comisión concluyó que resultaba necesario de un lado, contar con las herramientas procesales que permitan diversificar las respuestas frente a la creciente conflictividad en la sociedad en materia penal, herramientas necesarias que hoy no se encuentran en la legislación local.

De otro lado, también advirtió otra cuestión de igual importancia: que la administración de Justicia Penal sigue anclada en una concepción marcadamente formalista por cuanto priorizó el rito sobre la necesidad de asegurar que el sistema de justicia penal garantice efectivamente un servicio que responda a las expectativas de la sociedad.- A manera de ejemplo puede decirse que hoy en la práctica no se oralizan algunos actos procesales por no contarse con la norma adjetiva, olvidando uno de los principios rectores del proceso penal como es la oralidad.

De allí que la comisión se ocupó y preocupó por ubicar a la provincia a la altura de los tiempos procesales, incorporando a este anteproyecto un sistema de enjuiciamiento penal que contenga un proceso *“ágil, eficiente, eficaz, transparente y público donde los principales interesados, imputado y víctima tengan participación activa en su problema”*.

También consideró que el sistema vigente, ya no es suficiente pues no responde a las necesidades procesales que mutan día a día frente a nuevas comisiones delictivas, de allí que sin dejar de reconocer con particular fuerza que el Sistema Acusatorio está arraigado en la provincia, decidió la necesidad de acentuar su carácter contradictorio, y legislar en consecuencia el llamado Sistema Adversarial.

“Lo adversarial, es un elemento inherente al acusatorio, un desprendimiento del principio de contradicción que quita al tribunal, actuar de oficio, incorporar pruebas, preguntar a testigos y peritos, garantizándose así la imparcialidad, oralidad, publicidad” (Tratado de Derecho Procesal Penal, T-I, Jauchen Eduardo).

Es adversarial porque el juzgamiento se basa en la contradicción exclusiva de fiscal y defensa.

Entendió la comisión que decidir en el sentido señalado, ofrecía contar entre otros con:

- Procedimientos rápidos y efectivos y con ello combatir la lentitud.
- Una real participación de la víctima.
- Que la misma tenga una respuesta rápida por parte del Estado en su conflicto.
- Que el imputado tuviera para sí y por la sociedad una sentencia clara y transparente.

Aspectos centrales del Proyecto:

Garantías constitucionales:

Por aplicación del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, a partir de 1994 los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, tienen hoy su misma jerarquía normativa, correspondiendo a las provincias ajustar su administración de justicia penal a los principios, derechos y garantías consagrados en ambas legislaciones, y correspondiendo a los jueces el control de constitucionalidad y convencionalidad.

Y, en tanto ambas legislaciones recogen garantías para derechos que se proyectan en el Proceso Penal, resolvió considerarlas en su totalidad y de manera sistemática.-Así lo hizo en primer término, desde una óptica general (art. 1°), y desde lo particular aquellas que se refieren a las personas sometidas a proceso penal (art. 2°); las relativas a la organización judicial (art. 3°); condiciones carcelarias (art. 14°); obligación de motivar las decisiones judiciales (art. 9°); regla para interpretar la restricción de derechos fundamentales (art. 5°), etcétera

Novedoso puede resultar el art. 9, que establece garantías aplicables a las decisiones judiciales sobre sentencia, apreciación de la prueba, motivación y requerimientos acusatorios.

Corresponde también resaltar, que así como se regulan los derechos del imputado y sus garantías, con igual importancia y valor se regulan los derechos de la víctima y sus garantías.

Ejercicio de la acción: Título II.

Se regula, un régimen pretendiendo ser lo más claro posible al determinar la titularidad mixta de la misma (art. 19°), reconociendo su clasificación conforme quien la ejerza en Pública y Privada, reconociendo que la acción penal siempre es pública (arts. 20° y 21°).

A su turno y dentro de este título, en su Capítulo III, bajo el Título Reglas de disponibilidad de la acción, se regula el Principio de Oportunidad, conforme lo determina el art. 71 Código Penal (Ley n° 17.417).

Es bueno expresar que la Comisión en sus deliberaciones, había considerado la incorporación de este principio antes de la sanción de la Ley 17417 (junio 2015), desde la visión del trabajo diario de los tribunales, y principalmente porque ello significaba el nacimiento de una nueva mirada a la víctima y permitía reconocerle participación en el proceso aún cuando no se constituyera en parte querellante, posibilidad que también nace a su favor en la conversión de la acción.- En las audiencias públicas, habían manifestado su adhesión las cátedras de las Facultades de Derecho de la Pcia., La Asociación de Magistrados, y los Colegios de Abogados de la Pcia., entre otros.

Frente a dos formas de legislar este principio, uno conceptualizado como libre y otro como reglado, se optó por el segundo evitando la discrecionalidad absoluta del Fiscal.

De esa manera el art. 27, establece las pautas, casos o situaciones en las que el Fiscal podrá *“prescindir total o parcialmente del ejercicio de la acción penal o limitarla a alguno de los hechos o algunas de las personas que intervinieron en el hecho...”*, sólo si se dan los presupuestos exigidos para el caso concreto.

Es también novedoso el art. 30°, que incorpora la llamada conversión de la acción penal pública en privada, y de esa manera se da a la víctima una oportunidad de perseguir y eventualmente obtener la sanción al imputado, haciéndose cargo de iniciar, continuar y concluir la persecución penal mediante la querella.

La Comisión decidió que: si desde la lógica de un sistema penal, la respuesta represiva debe ser aplicada como última ratio, para ello se hace necesario elaborar herramientas que posibiliten obtener repuestas más eficientes y humanas que permitan prescindir del comportamiento punitivo o atenuarlo.

Entendió la Comisión, que frente a una realidad sin discusión ,como es reconocer que la legalidad a ultranza en el ejercicio de la acción no existe, que con el principio de oportunidad se define “que se quiere investigar”, y de otro lado que conforme art. 13 la solución del conflicto debe optar por aquellas que mejor se adecuen al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y paz social, se decidió buscar medios alternativos que solucionaran el conflicto, así se regula la mediación, conciliación y reparación (arts.31,32,33).-

Imputado: La redacción del art. 60, que se refiere a la calidad de imputado, resulta ser más amplia que el actual art. 80 Ley n° 6230. No será tal sólo aquel contra quien se practican actos de persecución penal, sino también aquel que sin ser señalado se practiquen actos de procedimiento.

Se regulan sus derechos (art. 61), en consonancia con las garantías que los protegen (art. 2).

Víctima: Respecto de la víctima, en el proceso penal y su nueva regulación en el Código, sólo en el Título III, como sujeto procesal. La sola ubicación por sí permite reconocer su importancia respecto del proceso penal.

La Comisión, tuvo como punto de partida el art. 25 C.A.D.H que declara: *“Todo ciudadano tiene derecho a presentarse ante tribunal competente cuando un acto lesione los derechos que le son reconocidos por la constitución, tratados y leyes internas”*, reconociendo en la norma dos derechos: el acceso a la justicia y la tutela efectiva.

Desde ese reconocimiento, se pretendió un concepto de ella respecto del proceso penal (art. 82). Se enumeran sus derechos como tal (art. 83), independientemente que se constituya en querellante (art. 89).

A fin de asegurar una tutela efectiva, se maximizan las instancias de participación de la víctima en varias dimensiones.-Se regula la obligación de escucharla antes que se promueva la extinción, prescendencia, suspensión de la

acción y se la habilita a requerir la revisión de la desestimación o el archivo ordenado y a impugnar el sobreseimiento (arts. 258; 343; 96 inc. 1°.).

Se pretende con este reconocimiento a los derechos de la víctima, que la nueva legislación permita superar la incomunicación en la que hoy se encuentra la misma respecto del proceso penal.

Más allá de este reconocimiento, se mantiene la posibilidad que la misma se constituya en querellante. Su intervención y derechos como parte, se amplían entre los arts. 87 a 93, incluyéndose la figura del querellante por conversión de la acción pública en privada, que es una de las novedades de la ley.

Actos Procesales: Aspectos relevantes de este Título resultan el art. 106.2; documentación art. 111; audiencias art. 115.

Actividad procesal defectuosa: Modernamente, el concepto de nulidad es reemplazado por el de invalidez, porque es más amplio y comprensivo que el término nulidad.

La Comisión, hizo suya esta nueva concepción y de allí el título que recogió el Título III – Actividad procesal al Capítulo II.

Debatido el tema, se reconoció que ciertos procesos, después de un tiempo bastante considerable vuelven a su inicio por la rigidez del actual sistema de nulidades. Frente a la realidad que contrasta con el plazo razonable del proceso, se resolvió regular un sistema que permita agotar todas las posibilidades que lleven a la corrección del acto.

Con esta nueva regulación, no cualquier acto que se muestre defectuoso será declarado inválido, buscándose su subsanación, y controlando si hubo convalidación (art. 138-139), de no darse alguno de estos supuestos se prevé el art. 140.

Investigación Penal Preparatoria: Libro II

Respecto a esta etapa, se diseña un nuevo modelo de gestión de la conflictividad penal, razón por la cual pueden observarse modificaciones profundas en el procedimiento, atento que la nueva regulación busca: eficacia, eficiencia, rapidez y transparencia.

En primer lugar, se aspira la continuidad del fiscal interviniente desde la Investigación Penal preparatoria hasta el Juicio Oral, protegiéndose de esa manera la cantidad, calidad y legitimidad de los elementos probatorios que sostendrán su acusación. De esta manera se evita la transferencia de responsabilidad a otro, como ocurre actualmente.

Los plazos, son breves y perentorios, a fin de garantizar su rapidez.-

Se modifican actos estructurales imponiéndose su oralidad, garantizándose de esa manera la inmediación, contradicción, publicidad, transparencia como lo es por ejemplo la Declaración del Imputado.

Se resuelven en audiencia oral:

Arts. 158 y 161. Audiencia de formalización de la Investigación Penal Preparatoria.

Art. 166. Constitución del querellante.

Art. 233. Audiencia de control de privación de libertad.

Arts. 234 y 235.3. Audiencia para solicitar medidas de coerción personal o real.

Art. 236.4. Audiencia para resolver la Prisión Preventiva.

Art. 241. Control de la garantía por el Juez.

Art. 252. Audiencia para resolver sobreseimiento.

De esta manera se instaura un proceso por audiencia, que significa un paso trascendente hacia la humanización y democratización del proceso penal, simplifica el mismo, acorta sus plazos, se abandona el apego excesivo a la forma, simplificando en definitiva la actividad procesal con la posibilidad de dar respuesta rápida tanto a la víctima como a la sociedad.

Con la oralización, de los actos relevantes de la Investigación Penal Preparatoria, se pretende evitar la delegación de decisiones trascendentes respecto de derechos tales como la libertad ambulatoria; la imputación correcta de un hecho presuntamente delictivo, el control efectivo por parte del Juez sobre el plazo máximo de la coerción, etc.

De otro modo, se mantiene vigente la inmediación en la relación procesal, con la presencia de los sujetos necesarios en la relación procesal, esto es, Juez – Ministerio Fiscal – Defensa e Imputado.

La Comisión acentuó la oralidad, en la idea que con ella se combate la lentitud posibilitando el cumplimiento del plazo razonable respecto del imputado, la respuesta rápida por parte del Estado a la víctima y a la sociedad, con miras al dictado de resoluciones públicas que garantizan también la transparencia.

Puede expresarse, que se introduce la audiencia como método de trabajo, pues será también de aplicación en la etapa intermedia, juicio y ejecución.

Se tuvo también presente que, la oralidad más inmediación, no sólo contribuye a la celeridad del proceso, permite de igual manera maximizar la posibilidad de arribar a una solución justa del conflicto en tanto las partes exponen sus intereses, los discuten y acuerdan, permitiéndose así hacer realidad el contradictorio.

La Investigación Penal Preparatoria, así regulada, revaloriza la función de investigar y requerir del fiscal y la de juzgar y resolver del Juez.

Etapas Intermedias: Es aquella, que ha de sustanciarse ante un Juez distinto al que intervino en la etapa preparatoria (art. 260).

En la audiencia, se determina si la acusación formulada por el Fiscal y el querellante (art. 257, 258) cuentan con elementos suficientes que justifiquen la apertura del juicio oral.

En esta oportunidad, es posible acordar la suspensión del juicio a prueba; el procedimiento abreviado; acordar la reparación (art. 257, 261).

La audiencia, puede suspenderse si es necesario celebrar algún acto procesal para resolver correcciones (art. 262) y (art. 264).

El Juez debe resolver la apertura a juicio, el sobreseimiento o la aplicación de otros institutos solicitados (art 265).

De este modo, se sintetiza, en una audiencia, la crítica a la Investigación Penal Preparatoria y los actos preliminares al juicio, que hoy se celebran por escrito entorpeciendo la celeridad del proceso.

Juicio Oral y Público: Es la etapa central del proceso, y puede advertirse que la etapa intermedia recorta la competencia del tribunal que interviene que esta etapa, atento que la causa llega exenta de toda cuestión a resolver.

De esta forma, el tribunal ha de tener por misión presenciar el debate (art. 280) entre las partes, quienes por medio de sus alegatos de apertura (art. 280 y 281), y luego presentación de pruebas (art 283), sostendrían sus pretensiones, se asiste de esa manera a la coherente estructura adversarial, esta particularidad pasa a ser la característica más importante en esta etapa, ya que acentúa la identificación y separación de las funciones de acusar y juzgar en esta instancia.

El proyecto pretende erradicar, con estas disposiciones cualquier resabio inquisitivo, prohibiendo a los jueces suplir la actividad de las partes y tomar contacto con la información que se hubiere producido en etapas anteriores.

Se regula la cesura del debate, en cuanto se reconoce dos etapas bien diferenciadas en el art. 267.- Y se introduce la competencia unipersonal a elección del imputado con asistencia de su letrado defensor.

Control de las decisiones Judiciales: Libro IV:

En este libro, puede advertirse la innovación en cuanto a su terminología impugnar en reemplazo de recurrir.

La antigua casación originariamente concebida como un “recurso extraordinario”, se ordinariza cumpliéndose de esa manera con la garantía del doble conforme que recogen los pactos internacionales (art. 316) y la obligatoriedad que la legislación procesal de cada provincia regule un medio ordinario que permite el examen integral de la decisión a través del conocimiento amplio de la causa.

También, la unificación del procedimiento (art. 311) sujeto a las particularidades que en cada caso se indica.

En cuanto a las condiciones de interposición de las impugnaciones, se mantienen las exigencias de legitimación, plazos perentorios, efectos, limitado el derecho de impugnar a los casos establecidos en la ley.

Otros aspectos.

Se prevé procesos especiales, regulados en el libro VI, para diferentes categorías de conflictos que ingresen al sistema penal. En primer lugar los juicios por delitos de acción privada; los procedimientos abreviados por acuerdo pleno, en el que se prescinde totalmente del debate o por acuerdo parcial donde las partes

van a solicitar el juicio solamente para discutir la calificación legal o la pena y se resuelve según el caso.

También, el procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos para los casos flagrantes y de esta manera se generan espacios de consenso y alternativas de simplificación procesal en causas que no ofrecen dificultades probatorias.

Se prevé un procedimiento razonablemente diferenciado para los procesos complejos, prorrogando los plazos de duración de la investigación y del proceso en sí arts. 389 y s.s.

Finalmente y dando cumplimiento con norma internacionales se establecen reglas especiales en los procesos seguidos contra adolescentes, destacándose la incorporación de las medidas socioeducativas para los jóvenes en conflicto con la ley penal.

Otro aspecto no menos importante, es la regulación de la ejecución penal que se destaca por profundizar el principio de judicialización de la ejecución de la pena, introduciéndose cambios importantes en su regulación, incorporando los principio de oralidad, inmediación y celeridad en la sustanciación de incidentes que pudiera tener el interno en su alojamiento.

El desafío, en suma, es conseguir que el sistema democrático modernice y actualice las herramientas que tiene frente a una criminalidad de creciente complejidad, con recursos, organización, planificación, para no ir detrás de cada caso sin coordinación, sin información, sin inteligencia.