

La reforma procesal en la Argentina

Por el Lic. JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE

Profesor de Carrera de la Escuela Nacional de Jurisprudencia de la Universidad Nacional Autónoma de México. Profesor titular de Derecho penal y de Procedimientos penales en la Escuela Libre de Derecho. Miembro honorario del Instituto Nacional de Criminología de la República de Cuba y del Instituto Peruano de Derecho procesal. Académico de número de la Academia Mexicana de Ciencias penales y Socio de la Sociedad Mexicana de Medicina Forense y Criminología

I

El Gobierno argentino envió recientemente al Congreso Federal el proyecto de Código de Procedimientos en materia criminal, elaborado por una comisión de juristas bonaerenses, bajo la dirección del Ministro de Justicia e Instrucción Pública, Doctor Belisario Gaché Pirán. El proyecto fué discutido ampliamente por el Senado y por la Cámara de los Diputados, pero se dejó al Poder Ejecutivo Nacional fijar la fecha en que entre en vigor. La novísima Ley Procesal¹ tiene por objeto hacer más expedita la Administración de la justicia ordinaria en la ciudad de Buenos Aires, y además, acomodar la aplicación de las normas rituales con los dictados de la Carta Fundamental de la República. En América, las leyes del procedimiento han conservado su vieja estructura. Aún no podemos decir que exista una completa autonomía entre lo que es el rito; es la "ratio essendi" de las leyes procesales y los preceptos de Derecho sustantivo o los que más bien corresponden a las leyes de organización. Todavía encontramos lo que es usual en las leyes españolas, como el Fuero Juzgo y las Partidas: una mezcla confusa de preceptos de Derecho material con preceptos de orden ritual, y es de observarse cómo en la labor codificadora se ha dado preferencia a las leyes sustantivas, menospreciándose el estudio del Derecho ritual, que, según la feliz definición de Mezger, "regula el ejercicio y la realización práctica de las pretensiones penales del Estado". Con razón decía el gran Carrara que en el Derecho Penal hay muy poco que hacer, recomendando volver la vista al Derecho Procesal, que ha sido poco explorado, porque, sin una buena Ley de Enjuiciamiento que recoja las enseñanzas logradas en la cátedra, en la doctrina y en la práctica, todo esfuerzo de los órganos del Estado será infructuoso. Argentina, al revisar sus leyes procesales, marca el camino que debe seguirse para que el imperio de la Ley sea una realidad y se rompa con lo que aún tenemos de Dere-

cho formalista, que demora y dificulta la marcha regular de los procesos.

Antes de la última guerra, los jus. procesalistas de la vieja Europa, particularmente los italianos, dedicaron sus esfuerzos al estudio del Derecho Procesal. Von Bulow y Goldsmith, en Alemania; Carnelutti y Calamandrei, en Italia, llevaron a feliz término aquel principio anunciado por el genial Savigny de que la labor de codificación en el orden material y en el orden formal no ha de efectuarse de una manera desordenada e inconexa, sino que debe ser el fruto de meditaciones direcciones, de un análisis cuidadoso de las esencias rituales, que son, sin género de dudas, el ámbito de protección a los derechos ciudadanos y el camino indispensable para que las leyes sustantivas sean plenamente aplicadas.

La evolución del pensamiento jurídico contemporáneo reclama mayor coordinación y armonía en las diferentes ramas del Derecho. El mundo del presente anhela sacudirse las vanas fórmulas que convierte en interminable la tramitación de los procesos. Por mucho que se especule en la doctrina, siempre existirá el imperativo de que las leyes se ajusten a las exigencias sociales. Un Código Penal que recoja en sus preceptos las más avanzadas teorías resulta impracticable y contrario a la realidad con una defectuosa Ley de Enjuiciamiento. Las leyes procesales contemporáneas no responden a estos propósitos. Inspiradas en razones políticas o de conveniencia, son una constante amenaza y origen de incalculables dificultades, por la complejidad que revisten para la vida moderna. Democratizar el Derecho y hacerlo más accesible al conocimiento del pueblo; interpretar lo que imperativamente demandan los tiempos nuevos es lo que debe presidir el esfuerzo del legislador, y Argentina inicia esta tarea con una obra que no es perfecta, pero que aspira a satisfacer mejor las exigencias de la colectividad.

El Código de Procedimientos en materia criminal que ha regido en la metrópoli argentina data del año 1882. En la labor de codificación procesal, Argentina ha marchado paralelamente con nuestro país. El primer Código de Procedimientos penales para el Distrito y territorios federales de la República de México fué de 15 de septiembre de 1880, al triunfo de la revolución de Tuxtepec, que elevó al Poder al general don Porfirio Díaz, y lo suscribe su Ministro de Justicia, el gran juriconsulto caxaqueño don Ignacio Mariscal; pero durante nueve años se estuvo trabajando concienzudamente en la elaboración de la ley. En la Argentina, la labor inicial de codificación quedó encomendada a los juristas Manuel Obarrio y Emilio Coni, consagrados por su sapiencia en el Foro de su país.

II

Manuel Obarrio y Emilio Coni fueron los precursores en la labor de codificación, y su tarea no fué infecunda, sino que sirvió de base para que otra comisión, integrada por los doctores Onésimo Leguizamón, Filemón Posse y Juan E. Barra, continuaran sus trabajos, que años después se convirtieron en ley, al promulgarse el 10 de enero de 1889 el Código de Procedimientos en materia criminal. Este ordenamiento vino a responder a un gran anhelo nacional que desde los primeros días de la independencia argentina se hizo sentir; pero los tiempos modernos reclaman nuevas estructuras, y lo que ayer fué venerado, ahora ha dejado de serlo.

El Código de Procedimientos en lo criminal que el Presidente Perón envió a las Cámaras tiene de original la brevedad y precisión que emplea en sus normas fundamentales. Consagra en primer término los principios del "non bis in idem", del enjuiciamiento previo y de los tribunales preestablecidos; la prohibición de que se alteren o menoscaben las esenciales procesales y las tres formas de restricción de la libertad personal: por orden judicial de detención, por prisión preventiva o por sentencia ejecutoria.

El título segundo se ocupa del ejercicio de las acciones. En el artículo 60 consagra la acción penal pública, y establece que será ejercida exclusivamente por el Ministerio Público, que procederá de oficio, cuando no dependa de instancia privada, dejando a salvo los derechos del ofendido; pero, en ningún caso, el ejercicio de dicha acción puede interrumpirse, suspenderse o hacerse cesar. Distingue la nueva ley lo que es la instancia privada del ejercicio de la acción privada. Se observa en la nueva ley la influencia que ejerció en sus autores la doctrina francesa. En efecto: el Código de Instrucción criminal de Francia dispone que la acción para pedir la aplicación de las penas no pertenece sino a los funcionarios a quienes la ley expresamente les confía esta facultad, en tanto que la acción en reparación del daño causado por un crimen, por un delito o por una contravención, pueden ejercitarla todos aquellos que de cualquier manera han sufrido un daño. Ha sido objeto de vivas discusiones, principalmente en México, el papel preponderante que en el proceso penal se ha otorgado al Ministerio Público. Desde los más altos sitios de la jurisprudencia mexicana se ha combatido esta privilegiada situación del Ministerio Público frente al acusado, frente al ofendido por el delito y frente al propio juez. La acción civil en la nueva Ley Procesal argentina se traduce en la indemnización del daño causado o en la restitución de la cosa obtenida por el delito, reclamable a los directamente responsables o a los terceros, en el proceso penal, si se halla en tramitación, o en el proceso civil cuando, por cualquier circunstancia, se hubiese decretado la absolución del procesado. El Ministerio Público se

encuentra al margen de la velación. Sin embargo, puede actuar como promovente de la acción civil en dos casos: cuando el titular de la acción le hubiese delegado su mandato o cuando, siendo incapaz para hacer valer sus derechos, no tenga persona que jurídicamente lo represente. Al ofendido por el delito se le reconocen sus derechos; sólo en lo que se refiere a la reparación del daño y en su nombre, el Ministerio Público sólo puede actuar subsidiariamente como lo establecen los Códigos procesales de Francia, de Italia, de Alemania y Suiza.

El título tercero se ocupa del juez, la figura más destacada en el proceso, porque es el encargado de mantener y vigilar su marcha y equilibrio. Resuelve los casos de conflicto por jurisdicciones concurrentes (jurisdicción común, federal y militar) y el orden de juzgamiento, siempre que no existan tropiezos para las diversas jurisdicciones y la defensa del inculpado. Puede suceder que las causas se sigan simultáneamente: todo está previsto para evitar las demoras que suelen presentarse por conflictos de jurisdicciones.

Dos principios se destacan con fuerza inmovible: el principio de la instancia única y el principio de la colegialidad en la integración de los tribunales.

Los órganos de jurisdicción penal ordinaria son: la Cámara de Casación, las Cámaras en lo criminal, la Cámara de Apelación, las Cámaras en lo correccional, los jueces de instrucción y los jueces en lo correccional. En la primera instancia existe la instancia única para los delitos de mayor gravedad, encomendada a las Cámaras en lo criminal: para los delitos y faltas sancionadas con pena de prisión que no exceda de tres años y multa que no exceda de tres mil pesos actúan las Cámaras en lo correccional, igualmente con instancia única.

III

Existe en el Derecho Procesal la acentuada tendencia a limitar el número de instancias, fuente constante de demoras y de complicaciones para la buena marcha de los procesos, hasta llegar a la consagración de la instancia única, con sus facetas perfectamente diferenciadas de instrucción y de juicio. En México, el Constituyente de 1857 estableció que "ningún juicio de orden criminal podrá tener más de tres instancias"; como petición de principio ante la complicada estructura de las disposiciones que regían el Enjuiciamiento Criminal, cargadas de inútiles trámites y de una cadena de complejidades que hacían la marcha del procedimiento casi interminable. Don Jacinto Pallarés y don Ricardo Rodríguez, a quienes debe tanto el Derecho Procesal Penal mexicano, observaron los variados fenómenos del procedimiento; los numerosos recursos y las escabrosas soluciones que se daban, muchas veces contradictorias e ininteligibles, por obra de las leyes circunstanciales, que ocasionaban un notorio retraso en la Administración de Justicia,

Argentina, en el ordenamiento que comentamos, conjuga el principio de la colegialidad jurisdiccional con el de la instancia única. Las Cámaras en lo criminal y las Cámaras en lo correccional son Cámaras colegiadas exclusivamente para juzgar a los acusados. Los tribunales instructores no son tribunales de sentencia. La función de instrucción termina con la conclusión del sumario. El juez que actuó en este período remite lo actuado a la Cámara respectiva. A los jueces de instrucción corresponde la instrucción de los procesos por delitos de mayor gravedad; a su vez, los jueces correccionales instruyen los procesos por delitos y faltas que merezcan pena que no exceda de un año o multa de unos mil pesos o inhabilitación.

Manduca ha dicho con sagaz acierto: "El juez único significa negación de toda garantía política; significa sistema autocrático y, por lo tanto, negación de libertad y de garantía constitucional." Sólo es dable la intervención del juez único en la instrucción de los procesos. Y el mismo autor agrega: "Un Gobierno se funda en garantías políticas, las cuales cuanto más verdaderas son, tantas más instituciones jurídicas y sociales suponen. La concentración de los Poderes significa absolutismo, así como la división, libertad que no ha de confundirse con autorismo, estatorismo o humanismo." No somos partidarios del juez único. Defendemos la colegialidad, que representa el verdadero criterio democrático, que es menester informe las instituciones jurídicas y sociales. El juez único está más expuesto a error que el tribunal colegiado: la unidad es un peligro para los juzgados y para la conciencia de los juzgadores; la discusión suscita dificultades, recuerda precedentes, ilustra los espíritus, tranquiliza la conciencia, y a veces, en medio del debate, aparece la idea verdadera, la palabra decisiva que hace cesar los disentimientos. La justicia sería una utopía y una utopía el derecho de libertad individual, mentira las garantías constitucionales si se sancionara el principio de que el mismo juez instructor del proceso conozca luego del juicio. La verdad surge de la lucha, de la oposición de opiniones; en la atonía no está la luz, no puede encontrarse la verdad. La discusión muestra los errores. El juez único significa atonía, despotismo; en una palabra, violación de los principios que informan nuestro derecho público interno: vuelta al pasado, a la negación de la personalidad civil y jurídica. La institución del juez único viola la ley de la Humanidad, que camina hacia adelante.

Argentina ha recogido en su nueva ley estas enseñanzas ilustres de los grandes maestros, diferenciando las funciones de la instrucción y del juicio. Pueden encontrarse excelentes jueces instructores, de una gran visión, con ingenio, doctrina, tacto instructorio, institución y penetración, prudencia, golpes de vista, firmeza y valor cívico; con gran experiencia y de obrar independiente, con talento para escudriñar el corazón humano, con gran penetración psicológica para conocer a fondo los móviles pasionales y descorrer la cortina del mito que serían

malos sentenciadores, por llevar en su mente un acervo de prejuicios que adquirieron en la escuela del proceso. Para poder juzgar sin apasionamientos, para apreciar los hechos en su realidad y destruir las mixtificaciones que, como telarañas, oscurecen la limpieza visual, los jueces que sentencian deben ser distintos de aquéllos que instruyen. Pero en el período de juicio es indiscutible la necesidad de consagrar la colegialidad jurisdiccional con su incalculable precedente: la audiencia pública, garantía de acierto en los fallos judiciales.

IV

Los principios fundamentales que inspiraron al legislador argentino en la elaboración de la nueva Ley de Procedimientos en materia criminal fueron: la inmediación, la oralidad, la publicidad, la concentración procesal, la colegialidad jurisdiccional, la única instancia y la sana crítica. La ley se inspiró en tres Códigos europeos: los Códigos de Instrucción criminal francés e italiano y el de Enjuiciamiento Criminal español; pero preferentemente se tuvo a la vista el Código de Procedimientos en lo criminal que rige en la provincia de Córdoba, en Argentina, y que redactaron los doctores Alfredo Vélez, Maricorde y Sebastián Soler, a quienes corresponde el mérito de haber instaurado en el país, por vez primera, el juicio oral de única instancia ante tribunal técnico y colegiado. La oralidad debe hacer sentir su imperio en la etapa definitiva del proceso, si está complementada por el principio de la inmediación. Este principio, que consiste en el conocimiento directo que tiene el juzgador con el órgano de la prueba (acusado, testigo, perito, ofendido, etc.) permite que la verdad real sea apreciada con certeza por la personal observación que realiza el juez y por el directo contacto que tiene con los elementos de prueba y con los órganos que la producen. La inmediación es más necesaria para que adquiera conocimiento del juzgador en la etapa que precede a la sentencia, o sea, en la audiencia, en que las pruebas obtenidas en la instrucción deben repetirse y verificarse por el tribunal que sentencia, y en que los órganos de donde provienen deben ser conocidos directamente por los jueces. No es posible exigir al juzgador que encuentre la verdad con el simple análisis de las constancias procesales, y que conozcan a los órganos de la prueba a través de sus frías declaraciones. La inmediación y la oralidad se complementan para disipar las dudas. Alfredo Vélez Maricorde, uno de los procesalistas más destacados de Sudamérica, ha dicho en algunas de sus obras: "La oralidad es la forma lógica de esclarecer la verdad de los hechos, porque asegura la recepción directa de la prueba en que ha de basarse la sentencia, porque proscribiera cortapisas y limitaciones subjetivas, porque hace imposible toda argucia ilícita dirigida a entorpecerla o a ocultarla. La expresión, el gesto, la mirada, la actitud del imputado, del

ofendido y de los otros testigos y hasta sus propias condiciones físicas ponen de relieve las circunstancias objetivas del delito y los factores psíquicos o morales determinantes. El hecho delictuoso surge a la superficie con todos los elementos que la forma escrita oculta, desfigura o empaña, iluminándose con la intimidad del drama que lo explica. La luz se hace en torno a la personalidad de los protagonistas. El principio de individualización de la pena encuentra en la forma oral su verdadera realización: la escala penal, los fundamentos que la regulan. Nadie puede dudar que la oralidad es una exigencia racional que asegura una justicia mejor administrada, con arreglo a la verdad de los hechos y a la personalidad del delincuente. Pero es bien sabido que también simplifica las causas, evita incidentes y le imprime, mediante la concentración procesal que la acompaña, una celeridad extraña al complicado y lento procedimiento discontinuo de la forma escrita. Sin embargo, es necesario no confundir los conceptos y subvertir los términos: es un error grave pensar que el defecto del procedimiento escrito radica en el retardo de los procesos y en la prescripción que él favorece. Antes, y más que eso, el defecto fundamental estriba en que da una base deficiente y falsa a las decisiones judiciales:

No se pretende, con el reconocimiento de la oralidad y de la publicidad en la etapa definitiva del proceso, festinar los procesos. Los países más adelantados en materia procesal penal persiguen que los procesos sean rápidamente concluidos, pero muy lejos del vano prurito de festinarlos; lo que se procura es que la administración de justicia sea más rápida y expedita. Florián enseña que en el Derecho italiano la instrucción formal es la forma fundamental de instrucción, que sólo se observa para los delitos de máxima gravedad, que requieren, por sus formas complicadas, que el proceso marche con lentitud; pero esto no es inconveniente para que, cuando el delito haya quedado esclarecido, se pase de la instrucción formal a la sumaria, y de ésta, a la sumarísima. Puede iniciarse un procedimiento en la vía sumarísima y suceder que se presenten complicaciones para que se continúe en esta forma. Entonces se puede pasar de la sumarísima a la sumaria y si es necesario a la formal. No existe una sola forma de instrucción que es el origen de la rémora en los procesos. Estos pueden seguirse, según las circunstancias, por cualquiera de las tres formas señaladas.

V

El principal anhelo del Ejecutivo Argentino al enviar a las Cámaras su proyecto de ley se condensa en la siguiente expresión: "Queremos por el cambio de procedimientos llegar a una justicia un poco más expedita. Tendemos al ideal de que el procesado entre por una puerta y salga por la otra, condenado o libre. En este sentido el Eje-

cutivo piensa que el esfuerzo que debe realizar la Nación no es extraordinario”.

Es necesario insistir en el tema: una ley penal, sólo contiene previsiones abstractas: conceptos generales cuya aplicación práctica requiere el concurso de la ley Procesal y si esta es defectuosa y no recoge en sus preceptos las enseñanzas del Derecho, el naufragio será completo. Por medio de las leyes procesales, se permite a los particulares hacer efectivo sus derechos, ante la omnipotencia del Estado. Si la Ley Procesal es completa y saturada de inútiles formalismos, la Ley Penal no alcanzará a manifestarse en la realidad. Sus preceptos serán vanos y arbitrario el modo de aplicarlos. Un código de Procedimiento en lo Criminal no debe ser hecho a la medida del deseo del acusador o del acusado: debe estar por encima de sus pretensiones; debe ser una ley de equilibrio en la colisión de intereses en juego que se ventilan y deciden en el proceso: los intereses de la sociedad que persigue la restauración del derecho violado tomando al proceso como instrumento, y el interés del encausado que exige el cumplimiento en su persona, de las garantías que le otorga la Constitución Federal. Si la substanciación del proceso se rige por la observancia de normas arcaicas y desusadas, el interés de la sociedad será secundario; por lo interminable y confuso, de la Justicia se pasará a la venganza. Muchas veces, y esto es bien sabido, la demora en la tramitación de los procesos no depende de los hombres encargados de juzgar, sino de la Ley misma. La lentitud y el retraso ocasionan la repulsa y la desconfianza que la Sociedad tiene a la Administración de Justicia. Debe buscarse una forma eficaz que sin menoscabo de las garantías del procesado tenga los atributos de simplicidad y de celeridad. El procedimiento criminal debe ser rápido, certero y justo y debe, además, satisfacer las exigencias de la verdad y de la justicia; para lograrlo se necesita vigilar cuidadosamente porque el articulado sea claro y coherente a fin de evitar las interpretaciones teleológicas que ciertos juristas suelen hacer con menoscabo del espíritu que guió al legislador.

El legislador argentino, con atinado juicio, no quiso dejar en manos del Ministerio Público la práctica de las diligencias iniciales para proveer al ejercicio de la acción penal. El Juez argentino, como el Juez francés, es la figura más destacada en el proceso. El Ministerio Público sólo tiene en sus manos la función de acción y de requerimiento ante los tribunales. Según el artículo 149 de la Ley Procesal que comentamos, la presentación de denuncias o de querellas debe hacerse en el orden establecido, ante los jueces de instrucción; ante los funcionarios del Ministerio Público o ante la Policía. El artículo 155 dispone que cuando la denuncia se haga ante funcionarios del Ministerio Público, éstos la remitirán inmediatamente al Juez que deba instruir el sumario y cuando se hiciera ante la Policía, se procederá en la misma forma; dará cuenta inmediata al Juez que corresponda, sin

•

perjuicio de proceder sin demora a practicar las diligencias de prevención. Mucho se ha discutido sobre el papel que en el Derecho Moderno tiene la Institución del Ministerio Público, cuyo origen y desarrollo corresponde a Francia y se ha discutido su papel en el proceso penal hasta el acaloramiento, pues no se concibe que tenga tal suma de poderes en algunos países americanos, afortunadamente en minoría y ocupe una situación privilegiada con respecto al procesado. Los sostenedores de la omnipotencia de la institución invocan una frase vana y hueca: "El Ministerio Público es una institución de buena fe" que es tanto como no decir nada. Argentina, por su tradición jurídica no ha aceptado que el Ministerio Público tenga en sus manos de un modo omnímodo la marcha y dirección del proceso penal.

VI

Existe en la Argentina una común opinión entre sus procesalistas. En forma unánime abogan por la supresión de la apelación en materia penal. Justo y certero el gran Jofre, respetado por todos los procesalistas modernos, ha sostenido la inutilidad de la segunda instancia en que no se abre un nuevo proceso, sino que se reduce a una mera revisión de las cuestiones de hecho y de derecho. Es erróneo sostener que haya una mayor garantía de justicia porque un asunto sea examinado y resuelto dos veces consecutivas primero por un Juez unitario y después por un tribunal colegiado, pues en la mayoría de las veces resulta que los buenos fallos que se pronuncian en primera instancia regidos por los principios de la oralidad, la publicidad y la inmediación, son lamentablemente alterados en la segunda instancia, donde se realiza una verdadera revisión de las cuestiones de hecho y de derecho. Consagrada la instancia única ante tribunal técnico colegiado, es inexplicable que subsista la apelación en materia penal resuelta igualmente por tribunal colegiado. Bastaría con procurar la selección de los integrantes de la judicatura en la primera instancia y con establecer la inamovilidad judicial en primer término; las oposiciones para la provisión de los cargos y la inamovilidad. En la Argentina, la Constitución Nacional establece el juicio por jurados, pero los argentinos han tenido el buen juicio de dejar en manos de jueces técnicos, debidamente expensados el nuevo régimen de juicio oral. Las transformaciones del Derecho imponen por la misma inercia de la vida, una serie de complejidades y de fenómenos cuya solución solamente puede encontrarse con el auxilio de la técnica. Los jueces argentinos son jueces de carrera. Sus actos oficiales están sujetos a la vigilancia constante de los ciudadanos. La jurisdicción, en otras palabras, la facultad de "declarar el derecho" pertenece al pueblo porque es parte integrante de su soberanía. Esta facultad es delegada en los jueces, que imparten la justicia a nombre del pueblo. Pero el pueblo tiene en todo mo-

mento el derecho de saber cómo obran sus delegados y la manera de lograrlo es el reconocimiento del principio de la publicidad. Las audiencias deben ser públicas "ante los ojos y miradas del pueblo". Así se consagra el respeto a la soberanía popular indispensable en todo régimen democrático. La publicidad es un imperativo en los regímenes republicanos de gobierno. Es una de las bases de sustentación del Derecho Procesal Penal contemporáneo. Los ciudadanos saben bien cómo los jueces administran la justicia y aplican la ley. Por otra parte, la publicidad en la audiencia imprime a ésta una gran solemnidad y austeridad. Quienes llegan ante los jueces con el propósito de engañar son frecuentemente confundidos. Así se logra que resplandezca la verdad efectiva y se derrumba el falso andamiaje de la verdad convencional. En los pueblos, donde la oralidad y la publicidad han encontrado acogida; donde los actos procesales no se desarrollan en secreto y al capricho de los jueces, insensiblemente se ha notado una elevación en el nivel moral de la judicatura y un sano propósito de emulación por mejorar su capacidad científica y para ajustar sus actos estrictamente a la pauta de la ley.

Con la publicidad y con la oralidad viene la consecuencia, que es la rapidez en la tramitación de los procesos. El juicio oral y público los simplifica considerablemente; abrevia los términos; reduce a su mínima expresión las formalidades y de este modo satisface el anhelo de que la impartición de la Justicia sea pronta, cumplida y bastante.

Las opiniones valiosas de Rivarola, Jofré, Gómez, Lascano, Antelo, Vélez Maricorde y Sebastián Soler son el sostén doctrinal de la nueva Ley Procesal Penal argentina.

En el Derecho probatorio se descubre un velo de muchos siglos que convertía al Juez en un autómatas; lo encadenaba al férreo precepto de la Ley, de la que no podía salirse. Herencia del sistema inquisitorio, resultaba un absurdo que aún se mantuviese en las leyes contemporáneas. La apreciación de la prueba debe estar regida por las reglas de la sana crítica racional. La sana crítica significa que no queda en manos del Tribunal apreciar la prueba en conciencia, sino de acuerdo con su valoración lógica y jurídica. En el régimen de la sana crítica, decía Jofré, se conjugan la ciencia y la conciencia del juzgador.

VII

Consecuente el legislador argentino con los dictados de la realidad, cuidó de estructurar el ejercicio de las acciones que surgen de la comisión de un delito, diferenciando la acción civil de la acción penal. En la acción penal pública, es el Ministerio Fiscal el único titular. En los delitos perseguibles por querrela necesaria que requieren la excitativa del ofendido por el delito para ponerla en ejercicio, el Ministerio Fiscal está supeditado a la satisfacción de la condición de procedibili-

dad. De este modo se consagra que es el Estado el único titular del derecho de punir y que cubierta la exigencia consistente en la manifestación de la voluntad del ofendido, actuará sin demora, ejercitando la acción hasta llevarla a su fin. En cuanto a la acción civil, al ofendido se le reconoce personalidad preferente, con prescindencia del Ministerio Público que sólo puede intervenir cuando el titular de la acción le delegue su ejercicio. La nueva Ley reparó en lo que atañe al titular para reclamar el resarcimiento del daño, la injusta situación en que se encontraba en la Ley derogada. En el proceso penal, el ofendido puede actuar promoviendo ante el Juez el desahogo de las pruebas necesarias para comprobar la responsabilidad del acusado. Es inexcusable su admisión, pero el tribunal queda investido de facultades para su calificación valorativa.

Inútil parece advertir la dificultad que existe para estructurar el proceso penal exclusivamente en el sistema acusatorio. La discusión ha dado margen a amplias disquisiciones en la doctrina y en la jurisprudencia, pero en la realidad se ha visto lo complicado que resulta consagrar de un modo absoluto el sistema acusatorio por las dificultades que presenta para que normalmente se desarrolle la investigación previa. Se puede afirmar de las ventajas que presenta el sistema acusatorio frente al sistema inquisitorio en un aspecto fundamentalmente teórico. Coincide en este punto el legislador argentino con el mexicano. En la exposición de motivos del Código Federal de Procedimientos Penales de 1934 que suscribe el entonces Procurador General de la República, Licenciado don Emilio Portes Gil, se advierte que fué el sistema acusatorio el que sirvió de base para la redacción del Código por estar consagrado en el artículo 21 de la Constitución Federal, pero que, sin embargo, se conservaron modalidades del antiguo sistema inquisitorio por que es imposible suprimirlo totalmente. tanto debido a preceptos constitucionales que atenúan el sistema acusatorio, cuanto que llevado al extremo ese sistema, sería perjudicial para la organización misma de los tribunales, pues si bien es cierto que el Ministerio Público a partir de la Constitución de 1917 y de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte tiene encomendado en forma exclusiva el ejercicio de la acción penal, no es debido restringir la actuación judicial a tal extremo que los jueces tengan sólo como funciones, primero, la de dictar autos de formal prisión, y segundo, la de dictar sentencias. Cabe hacer notar que el artículo 232 de la novísima Ley argentina permite decretar la incomunicación de un detenido por un término que no exceda de tres días, prorrogable por igual plazo, siempre que exista una resolución motivada y que en el período de instrucción se consagra el empleo del secreto por el término de diez días.

El articulado de la nueva Ley es conciso y práctico. Se ha procurado huir del exagerado casuismo que tantos tropezos produce para la marcha del proceso porque resulta inútil pretender prever hasta el detalle lo que muchas veces es imprevisible e impiden la libre actuación

del Juez en el proceso. Señalar la medida del papel de actuaciones, el color que deben llevar las carátulas y otros detalles innecesarios más que simplificar, embrollan la marcha regular del proceso y origina al consultante a una diversidad de divagaciones. Las leyes procesales modernas deben ser claras y congruentes; expeditas, de fácil manejo y entendimiento, útiles para los fines que se persiguen, pues si es bien claro que en las leyes substantivas se advierte el laudable propósito de huir del casuismo, este anhelo también debe alcanzar a las leyes procesales, tan cargadas de farragosos conceptos y de inservibles citas.

VIII

La noticia del delito hecha por el querellante o por el denunciante, puede darse al Juez Instructor, al Ministerio Público o a la Policía. En todo caso, el imputado puede comparecer ante la autoridad tan luego como tenga conocimiento de que se le atribuye la comisión de un delito, aún cuando todavía no tenga el carácter de procesado para aclarar los hechos y solicitar el desahogo de las pruebas que estime útiles. El Juez tiene la obligación de admitirlo y de desahogar las pruebas que se soliciten. Cuando el titular judicial abrigue sospechas fundadas de que alguien ha tenido participación en un delito, decretará, en auto motivado su detención u ordenará su citación mediante el "auto de procesamiento". El auto de procesamiento en el Derecho Procesal argentino, equivale a nuestro "auto de radicación". Desde el momento en que se dicta, el procesado tiene derecho a las garantías que otorga la Constitución Federal del país. La persona contra quien se ha dictado el auto de procesamiento, debe ser identificada y reconocida por el servicio psiquiátrico. A partir del auto de procesamiento, corre un término de diez días, al término de los cuales se dictará un nuevo auto llamado de "calificación provisional", la libertad por falta de méritos o el sobreseimiento, en su caso. El auto de calificación provisional produce el efecto de iniciar la prisión preventiva. Desde el momento de la detención, decretada en el auto de procesamiento hasta el auto de calificación provisional, el empleo del secreto rige todos los actos del sumario. El auto de calificación provisional equivale a nuestro auto de formal prisión, disfrutando el Juez de mayor tiempo que el señalado en nuestra Constitución para el desahogo de las diligencias imprescindibles para fijar la situación jurídica del detenido. Dentro de este término, el detenido rinde su declaración indagatoria que en la nueva Ley adquiere nuevas orientaciones, porque no se trata de tomar a la indagatoria como un medio eficaz de prueba para lograr que el detenido confiese su delito, sino antes bien, más que un medio para lograr la confesión, constituye para el procesado un medio legal para su defensa, porque lo que se pretende es que conozca el motivo de la incriminación, la causa del proceso, el hecho punible que se le atribuye y el

derecho que tiene para nombrar defensor. El periodo del secreto dura, como hemos dicho, diez días, pero puede prorrogarse una sola vez por diez días más cuando así lo exijan las necesidades de la investigación. La declaración indagatoria debe tomarse dentro de las veinticuatro horas siguientes computadas desde que el procesado fué puesto a disposición del Juez. Tomada de la Ley de Enjuiciamiento Criminal español de 1882, el artículo 224 de la Ley que comentamos, dispone que cuando el examen del procesado se prolongue mucho tiempo o el número de preguntas que se le hubiese hecho fuera tan considerable que el indagado hubiere perdido la serenidad de juicio necesario o diere muestras de fatiga, el Juez suspenderá el examen hasta que el mismo descanse y recupere la calma. La declaración será suspendida siempre que se adviertan en el indagado, indicios de alteración mental. En tal caso se ordenará el examen médico respectivo.

La libertad personal del procesado está revestida de una gran liberalidad. Se han suprimido las cauciones reales y personales, manteniéndose únicamente la juratoria. Por regla general, para los delitos leves y principalmente para aquellos en los que puede corresponder la condena condicional, no se priva de su libertad al inculpado; se emplea la simple citación, pero si desobedece la orden de comparecencia o de cualquier modo dificulta la marcha del proceso, el Juez Instructor está facultado para decretar su detención provisional. Esto sucede cuando el inculpado trate de destruir u ocultar las huellas o vestigios del delito o prepare a testigos falsos para que declaren en su abono. El auto de calificación provisional substituye al auto de prisión preventiva para corregir el absurdo de dictar dicho mandamiento en los casos en que el presunto responsable solamente hubiese sido citado. Tratándose de delitos de gravedad, la libertad provisional se concede para los delitos que tengan señalado en la Ley una pena que no exceda de seis años. En determinados casos, el Juez Instructor está provisto de la facultad excepcional de conceder la libertad provisional aún cuando no estén satisfechos los requisitos legales para que sea procedente, siempre que los antecedentes del procesado la justifiquen.

IX

Al sobreseimiento se le ha reconocido en la nueva Ley Procesal un carácter de provisionalidad. Esta cuestión ha sido ampliamente debatida por los procesalistas, pero es indudable que si después de dictado el auto de sobreseimiento se puede volver a actuar, esta cuestión será fuente de constantes inquietudes y de críticas acerbas porque no se justifica que se deje abierta la averiguación, como sucede con los autos de libertad por falta de méritos, hasta que la prescripción se opere. En los casos en que las pruebas obtenidas en el curso de la instrucción, sean insuficientes para formular acusación, es preferible con-

signar la libertad del acusado, dándole al sobreseimiento un carácter definitivo. Si se admite el sobreseimiento provisional, se deja al acusado en una situación de incertidumbre, formulado el pliego inacusatorio por el Ministerio Público y confirmada la no acusación por el Procurador del Distrito, el auto de sobreseimiento en el Derecho Procesal mexicano, tiene el alcance de una sentencia absolutoria. Así lo establece el artículo 324 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios de la Federación y el Código Federal en la materia que autoriza la procedencia del sobreseimiento, con exagerados límites, en cualquier período de la instrucción, pero de cualquier modo, en el Derecho Mexicano el sobreseimiento corta de raíz la provisionalidad, y como le reconoce un alcance de sentencia absolutoria, evita de esta manera el quebrantamiento del principio del "non bis in idem" que consagra el artículo 23 de la Constitución Federal.

Explorada ampliamente esta cuestión en México, el legislador de 1931 tuvo ciertas reticencias para darle al sobreseimiento un carácter definitivo. Don Jacinto Pallarés, que por muchos años compartió en la Escuela Nacional de Jurisprudencia la cátedra de Procedimientos Judiciales, expresa que SOBRESEER, proviene del verbo latino "supersedere" que significa cesar en algún procedimiento o desistir de alguna empresa, y, por lo tanto, sobreseer en un proceso significa que se corte y quede en el estado en que se encuentra, por no poderse legalmente continuar aún cuando según su personal opinión, el sobreseimiento no puede decretarse antes del auto de formal prisión, porque si se entiende que sobreseer equivale a cortar una causa, no puede cortarse lo que no existe. Esta opinión respetable que sustentan algunos procesalistas mexicanos, proviene de la forma en que se halla redactado el artículo 19 de la Constitución mexicana de 1917, que establece en su segundo párrafo que "Todo proceso debe seguirse por el delito o los delitos señalados en el auto de formal prisión, etc.", interpretación que ha establecido con posterioridad la Jurisprudencia Nacional y que algunos novísimos Códigos han admitido como el de la Defensa Social del Estado de Puebla. Pallarés concluye diciendo que el sobreseimiento sólo puede tener lugar durante el sumario, esto es, desde el auto de formal prisión hasta el momento en que la causa se eleva a plenario" y en cuanto a que el auto mencionado tenga el alcance de una sentencia definitiva absolutoria, el distinguido jurista sostiene que: "Antes de la Constitución de 1857 en que los jueces no sólo podían, como hoy, sobreseer sino absolver de la instancia o sea dar o fallar en el plenario, absolviendo al reo con calidad de provisional y sin perjuicio de abrir la causa contra el mismo absuelto, si con el tiempo se descubría nuevos datos, cuya absolución, por lo mismo, no producía excepción de cosa juzgada, sucedía que el sobreseimiento no terminaba para siempre el proceso que podía volverse a abrir por los mismos motivos que cuando se había absuelto de la instancia. Pero hoy en día, siguiendo el espíritu de dicho artículo constitucional que quiere

que nadie sea juzgado dos veces por el mismo delito y que ha condenado la práctica de absolver de la instancia. ES EVIDENTE QUE EL SOBRESEIMIENTO, UNA VEZ EJECUTORIADO, PRODUCE EXCEPCION DE COSA JUZGADA. Es verdad que, como se ha dicho, durante el sumario no hay un verdadero juicio; pero también lo es que prolongar indefinidamente la situación de un acusado; dejar indecisos por medio de uno o más sobreseimientos su honor, su libertad y hasta su vida; dar facultad al Poder Judicial para abrir nueva y repetidamente procesos por un mismo hecho, molestando al acusado con nuevas prisiones, nuevos peligros contra la libertad y la vida, es evidentemente contrario al espíritu y a la letra del artículo constitucional.”

En esta materia, el legislador argentino, al admitir la provisionalidad en el sobreseimiento ha abierto la puerta para que se desboquen las inquietudes y se agudicen las incertidumbres para la libertad ciudadana.

X

Finalmente, la nueva Ley Procesal presta preferente atención al período del juicio y consagra que en la Cámara de lo Criminal o en el Tribunal Correccional, integrados por Jueces que no han intervenido en la instrucción del proceso, se verifiquen los actos probatorios practicados en la instrucción, con las características de oralidad, publicidad, inmediación y concentración procesal. Para que la decisión jurisdiccional sea más expedita y como complemento del debate, la Ley dispone que una vez verificadas las pruebas; conocidos e interrogados por el Tribunal sus órganos productores y oídas las alegaciones del Ministerio Público y de la defensa, el Tribunal sentenciador procederá a deliberar y EN LA MISMA AUDIENCIA, hará saber los puntos resolutivos de su fallo, cuyos fundamentos y motivaciones la parte medular de la sentencia se hará saber después de hecha la declaración de vistos, dentro del término de cinco días.

Existe en la nueva Ley que comentamos un procedimiento sumarísimo en lo correccional, para ciertos delitos que por su escasa importancia, demanda mayor rapidez en el trámite. Se trata de verdaderos procesos verbales que por su simplicidad, permiten que los órganos del Estado, procedan de inmediato, a la represión de la delincuencia, principalmente en los casos de delitos flagrantes o cuando medie la confesión del acusado en que no hay razón para esperar la lenta y escabrosa marcha que caracteriza a los procesos ordinarios. Para estos casos, de instancia única, no ha querido el legislador argentino confiar la suerte de los acusados a la voluntad de un Juez: debe ser juzgado por Tribunal colegiado y las penas impuestas no podrán exceder de aquellas cuya aplicación solicite el Ministerio Público en su pliego acusatorio.

De igual manera procede en los trámites de extradición que no son

propriadamente procesos penales porque los delitos se han cometido fuera de las fronteras del país. y no tiene por lo mismo, que sujetarse a los procedimientos y normas que rigen el desarrollo de los procesos.

En materia de recursos, no es propicio el momento para abogar por su supresión. A pesar del reconocimiento que se ha dado a la instancia única, según hemos dicho, la apelación es procedente sólo contra las resoluciones que se dicten durante la instrucción de los procesos. Para la sentencia dictada en única instancia, solamente se reconocen los recursos de casación y de revisión. Excepcionalmente, procede el de "habeas corpus" que reviste algunas características de nuestro juicio constitucional de amparo. La casación es uno de los recursos que los argentinos consideran como indispensable para completar la instancia única, porque en ésta vía no se examinan las cuestiones de hecho ventiladas en la instancia única, sino sólo las cuestiones de derecho. De este modo la revisión alcanza a las leyes de fondo y a las leyes rituales. Mediante el recurso de revisión se logra subsanar las equivocaciones y errores de los Jueces.

Trata la nueva Ley los casos de ejecución de sentencias y llama la atención que en el proyecto de Ejecución no se haya meditado que estas materias deben formar parte del Derecho Procesal, sino más bien del Derecho Penitenciario y quedar comprendidas en el Código de Ejecución de Penas. Sin embargo, como la misión del tribunal sentenciador no termina con el fallo, sino que se prolonga en el período de ejecución, es admisible que el nuevo Código se ocupe de regular los incidentes y demás cuestiones que se susciten en este período en que sigue actuando el Ministerio Público para vigilar que el contenido del fallo sea puntualmente cumplido. Lo relacionado con la libertad preparatoria, la rehabilitación de derechos, etc., debe decidirse por el Tribunal de Ejecución en forma incidental, concediéndose cierta ductilidad para permitir de esta manera la mejor eficacia en sus funciones.

Tales son, a grandes rasgos los principales lineamientos que contiene la nueva Ley Procesal Argentina, en que, primordialmente se atendió a hacer de la Ley un instrumento de fácil aplicación; a huir de fórmulas vagas que ningún resultado producen; a concretar en el articulado las esencias procesales, haciendo, de esta manera, más accesible su empleo que si en muchos aspectos no se logró; en cambio es laudable el propósito que animó a sus autores de abandonar los viejos moldes que con sus términos complicados son la rémora para la regular tramitación de los procesos.

S U M M A R Y

The author examines the new Argentinian Code of Procedures in criminal matters and after revising the evolution of the former laws of procedure, he goes over to study the characteristics of the present ones.

He treats so the principles that inform this new code and the progress that it represents in the science of procedures.

He begins afterwards to study, one after the other, all its different dispositions, to finish the article by stating that in this Argentinian Law of Procedure it was principally intended to obtain a simple application, to run from vague formulas away and to concrete in its articles the essence of procedure and that although in many aspects this has not been achieved, the intention of its compilers was to obtain that this code was separated from the ancient models which only constitute an obstacle to the procedure of the process.

R É S U M É

L'auteur examine le nouveau Code argentin de procédures en matière criminelle et après avoir révisé l'évolution d'antérieures loies de la procédure, il passe à étudier les caractéristiques actuelles.

Il traite ainsi les principes qui informent ce nouveau code et le progrès qu'il représente dans la science des procédures.

Ensuite il commence à étudier, l'une après l'autre, toutes ses dispositions différentes pour finir l'article en affirmant que dans cette nouvelle Loie de la Procédure Argentine on tâche principalement d'obtenir une application facile, de s'écarter des formules vagues et de concrétiser dans ses articles l'essence de la procédure et que quoique dans beaucoup d'aspects on n'y parvint pas, l'intention des rédacteurs fut obtenir que ce code s'écartât des modèles anciens qui ne constituent qu'un obstacle pour le cours du procès.