

COMENTARIO A LAS LEYES 15.001 Y 15.004

ÚLTIMAS DOS REFORMAS AL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES (LEY 11.922 Y MODIFICATORIAS).

por Abog. Valeria M. Huenchiman¹

Título: Legisladores que escuchan a quienes practican el proceso. Acerca del reconocimiento en rueda de personas y los sujetos habilitados a preguntar al imputado en el debate.

Subtítulo: Comentario a las Leyes 15.001 y 15.004: últimas dos reformas al Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires (ley 11.922 y modificatorias).²

“Escuchar es un esfuerzo, y sólo escuchar no es mérito. Un pato oye también.”

(Ígor Stravinski, compositor ruso. Nació el 17/6/1882 en Oranienbaum, Leningrado, Rusia; falleció el 6/4/1971 en Nueva York, Estados Unidos).

“El buen juicio nace de la buena inteligencia y la buena inteligencia deriva de la razón, sacada de las buenas reglas; y las buenas reglas son hijas de la buena experiencia: madre común de todas las ciencias y las artes.”

(Leonardo Da Vinci, arquitecto, escultor, pintor, inventor e ingeniero italiano. Nació el 15/4/1452 en Florencia, Italia; falleció el 2/5/1519 en Cloux, Francia).

SUMARIO: I. Presentación. Estado de situación. II. Textos anteriores y textos posteriores a las reformas introducidas por las leyes 15.001 y 15.004. III. Fuentes de conocimiento de los problemas –pretenso diagnóstico de la necesidad de reforma-. IV. Institutos abordados por las normas. V.

Problemas enunciados a solucionar. VI. Soluciones propiciadas y hechas texto normativo integrante del Código de Rito. VII. En orden a las racionalidades. VIII. A modo de conclusión. IX. Bibliografía. X. Anexo –fundamentación y texto de las leyes 15.001 y 15.004-.

I- Presentación. Estado de situación

Las leyes 15.001 y 15.004 son las últimas dos normas que al momento de confección de este trabajo modificaron parcialmente el vigente Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires (texto según ley 11.922 y modificatorias), y desde el punto de vista numérico, son la trigésima octava y la trigésima novena normas que han cumplido ese cometido a su respecto, desde su sanción en 1997³.

Estas dos leyes de reforma fueron publicadas en el Boletín Oficial de la provincia el día 16 de enero de 2018.

Coinciden temporalmente con la formulación de un proyecto de nuevo Código Procesal Penal para esta provincia que, conforme los fundamentos expresados por la Comisión Asesora designada al efecto -acompañados en la presentación de su texto por la firma de la titular del Poder Ejecutivo-, toma como base al texto de la Ley 11.922 y modificatorias. Y señala como objetivos: potenciar el rol de la víctima en el proceso penal, adecuar la legislación procesal a compromisos asumidos internacionalmente por la República sobre la vigencia de derechos humanos, la lucha contra la corrupción y la violencia de género, así como armonizar la coherencia interna del Código en trato.

En vistas a tales objetivos, introduce nuevos institutos, reformula o matiza otros, explicita en su texto prácticas reales y procura mejorar su sistemática.

Este proyecto de nuevo código de rito provincial fue presentado por el Poder Ejecutivo ante el Poder Legislativo en el mes de abril de 2018, y se encuentra en la Cámara de Diputados para su respectivo abordaje.

Este señalamiento tiene por propósito sentar que la adaptación del Código Procesal Penal a pretensas necesidades promovidas por diversos sujetos y actores, ha sido fragmentada, parcial y de algún modo sin atender al conjunto de artículos como un todo en funcionamiento. Se vislumbra que los diagnósticos, si los hubo, fueron en orden a situaciones precisas. Ello ha afectado la lógica interna y su puesta en práctica.

II- Textos anteriores y textos posteriores a las reformas introducidas por las leyes 15.001 y 15.004

Las leyes que se escogen para comentar modifican tres artículos del Código Procesal Penal de la provincia.

Dos artículos la ley 15.001; uno, la ley 15.004.

La ley 15.001 alude a los artículos 259 y 362, referidos a la regulación de la diligencia de reconocimiento en rueda de personas –a efectuarse si correspondiera, durante la investigación- y a su concreta posible realización en el curso de la audiencia de juicio.

Norma 1:

Texto original:

“Art. 259.- Forma.- La diligencia de reconocimientos se practicará enseguida del interrogatorio, poniendo a la vista del que haya de verificarlo, junto con otras tres (3) o más personas de condiciones exteriores semejantes, a la que deba ser identificada o reconocida, quién elegirá su colocación en la fila.

En presencia de todas ellas o desde donde no pueda ser visto, según se estime oportuno, quien deba practicar el reconocimiento manifestará si se encuentra en la fila aquella a que haya hecho referencia, invitándolo a que en caso afirmativo, la indique, clara y precisamente y manifieste las diferencias y semejanzas que observare entre su estado actual y el que presentaba en la época que se refiere en su declaración.

La diligencia se hará constar en acta, donde se consignarán todas las circunstancias útiles, incluso el nombre y el domicilio de las que hubieren formado la fila.

Cuando la medida se practicare respecto del imputado, se notificará al defensor, bajo sanción de nulidad, con antelación no menor de veinticuatro (24) horas.”

Texto reformado:

“Art. 259: Forma.- La diligencia de reconocimientos se practicará, *en sede judicial*, enseguida del interrogatorio, poniendo a la vista del que haya de verificarlo, junto con otras tres (3) o más personas de condiciones exteriores semejantes, a la que debe ser identificada o reconocida, quién elegirá su colocación en la fila.

Desde donde no pueda ser visto, quien deba practicar el reconocimiento manifestará si se encuentra en la fila aquella a que haya hecho referencia, invitándolo a que en caso afirmativo, la indique, clara y precisamente y manifieste las diferencias y semejanzas que observare entre su estado actual y el que presentaba en la época que se refiere en su declaración.

La diligencia se hará constar en acta, donde se consignaran todas las circunstancias útiles, incluso el nombre y el domicilio de las que hubieran formado la fila.

Cuando la medida se practicare respecto del imputado, se notificará al defensor, bajo sanción de nulidad, con antelación no menor de veinticuatro (24) horas.” (modif. ley 15001, B.O. 16/01/2018).

Norma 2.

Texto original:

“Art. 362.- Inspección judicial. Reconocimientos. Careos.- Cuando fuere necesario, se podrá resolver que se practique la inspección de un lugar, lo que deberá ser realizado por el Tribunal con asistencia de las partes. De la misma forma se podrá disponer el reconocimiento de personas y la realización de careos.”

Texto reformado:

“Art. 362: Inspección Judicial. Reconocimientos. Careos.- Cuando fuera necesario, se podrá resolver que se practique la inspección de un lugar, lo que deberá ser realizado por el tribunal con asistencia de las partes. De la misma forma se podrá disponer el reconocimiento de personas y la realización de careos.

El reconocimiento deberá efectuarse en rueda de conformidad con lo establecido por el artículo 259 arbitrando los medios para evitar en lo posible que quien deba practicarlo vea al imputado antes de la diligencia o deba enfrentarse con él.” (modif. ley 15001, B.O. 16/01/2018).

La ley 15.004 dirige su reforma al artículo 358, y en cuanto refiere quiénes pueden preguntar al imputado que declara en el juicio oral.

Norma 3.

Texto original:

“Art. 358.- Facultades del imputado.- En el curso del debate el imputado podrá efectuar todas las declaraciones que considere oportunas, siempre que se refieran a su defensa. El Presidente le impedirá toda divagación y podrá aún alejarlo de la audiencia si persistiere.

El imputado tendrá también la facultad de hablar con su Defensor, sin que por esto la audiencia se suspenda; pero no lo podrá hacer durante su declaración o antes de responder a preguntas que se le formulen. En estas oportunidades nadie le podrá hacer sugerencia alguna.

Al hacer uso de la palabra, el imputado queda sometido al interrogatorio de las partes contrarias.”

Texto reformado:

“Art. 358: Facultades del Imputado. En el curso del debate el imputado podrá efectuar todas las declaraciones que considere oportunas, siempre que se refieran a su defensa. El Presidente le impedirá toda divagación y podrá aún alejarlo de la audiencia si persistiere.

El imputado tendrá también la facultad de hablar con su Defensor, sin que por esto la audiencia se suspenda; pero no lo podrá hacer durante su declaración o antes de responder a preguntas que se le formulen. En estas oportunidades nadie le podrá hacer sugerencia alguna.

Al hacer uso de la palabra, el imputado queda sometido al interrogatorio *de su abogado defensor y de las partes contrarias.*” (modif. ley 15004, B.O. 16/01/2018).

El comentario tendrá por materia de reflexión las exposiciones de motivos y textos legales, y por ejes de análisis las cinco racionalidades que Manuel Atienza (1993) fórmula para estudiar la entonces ley española de extranjería. Asimismo, aunque en un segundo plano y en ciertos aspectos, se tomarán en consideración algunos de los ítems que Leiva Fernández (1999) postula como posible checklisten para nuestro país.

Las fundamentaciones de ambas leyes explicitan como origen, la verificación de deficiencias en la práctica de los actos procesales a los que aluden. Deficiencias que se constatan a dicho momento y en el caso de la ley 15.004 ya con antelación.

En virtud de ello efectúan especificaciones relativas a garantías constitucionales, que involucran al sujeto procesal imputado y a los sujetos procesales víctima y testigo, conforme sea el caso.

III- Fuentes de conocimiento de los problemas –pretense diagnóstico de la necesidad de la reforma

Una peculiaridad es que mientras la fundamentación del proyecto que luego sería sancionado como ley 15.001 no menciona el modo como se tomó conocimiento del defecto que viene a remediar, si no que lo formula como dato cierto, la exposición de motivos de la luego ley 15.004 expresa –además de que se trata de una reproducción de un proyecto que obtuvo media sanción por la Cámara de Diputados en 2015, perdiendo luego estado parlamentario⁴-, que la problemática abordada fue materia de decisión por el Tribunal de Casación provincial –Sala I, en causas N° 65.312 y 65.874-⁵, declarando la nulidad de un juicio en el cual no se permitió al abogado defensor –defensor oficial- ejercer la facultad de formular preguntas y repreguntas a su asistido en el debate.

IV- Institutos abordados por las normas

Ley 15.001

La identificación por el procedimiento de rueda de personas es un supuesto de reconocimiento y en definitiva, una manifestación de la prueba testimonial.

Siguiendo a Vázquez Rossi (1997), se trata de la *“verificación hecha por un testigo de que una persona... que se le muestra, con las debidas formalidades dentro del proceso, (y)... que anteriormente vio o conoció en relación al suceso investigado.”*

Y en virtud de ello constituye “el acto procesal que comprueba o determina la identidad de un individuo..., permitiendo incorporar un conocimiento sobre el particular de la causa.”

Posee regulación procesal propia e independiente de la prueba testimonial, en el Capítulo VIII “Reconocimientos”, del Título VIII “Medios de prueba”, del Libro I “Disposiciones generales”.

Posteriormente en el texto del Código es retomado al regularse como uno de los posibles actos del debate oral, en la Sección Segunda “Actos del Debate”, del capítulo II “Debate”, correspondiente al Título I “Procedimiento Común”, del Libro III “Juicios”.

Ha sido sobre ambas regulaciones del acto procesal, que el legislador ha operado para incorporar las mutaciones en estudio.

En el particular el código de rito establece cómo y bajo qué formalidades debe realizarse el acto.

En un primer momento al igual que una declaración testimonial, el sujeto se individualizará, dará cuenta del carácter en que viene a actuar en el particular y se le hará saber la sanción que prevé el Código Penal para el delito de falso testimonio. Seguidamente se le preguntarán “los datos que particularizan a la persona indicada y también para que informe si con anterioridad la ha conocido en forma personal o por imágenes y en qué circunstancias. El acto del reconocimiento en sí se realizará mediante el procedimiento de disponer en lugar adecuado a tres o más personas, entre las que se encuentre el que deberá ser reconocido. Por supuesto que ni los que integran la rueda de personas ni el orden de la misma será conocido por el testigo. Una vez dispuesto todo se introducirá a quien ha de reconocer, preguntándosele si entre las personas que conforman la rueda se encuentra la que ha indicado; en caso afirmativo, se invitará al deponente a que la señale clara y precisamente y manifieste si observa diferencias. Si son varios los sujetos a ser reconocidos, se repetirá el procedimiento indicado, ya que cada reconocimiento debe realizarse separadamente.” – Vázquez Rossi (1997)-.

Ley 15.004

En este caso, la norma refiere a una de las clásicas manifestaciones del derecho a ser oído y en concreto, del ejercicio de la defensa material, de la que el imputado es único y exclusivo titular, complementada y completada con la defensa técnica.

Indica Vázquez Rossi (1997) "... En la etapa del juicio oral la audiencia del debate tendrá también y como acto central la declaración del imputado a quien, igualmente, se otorgará la palabra en último lugar al finalizar el debate..."; y más adelante al señalar las funciones como se concreta la asistencia técnica del imputado por su defensor, expone "...será en el debate plenario o juicio donde a través de la discusión la función del defensor cobrará su total sentido, examinando y valorando la prueba y contestando las requisitorias del Ministerio Público, y peticionando lo conducente al derecho de su defendido."

En el marco del juicio oral, etapa que permite al decir de la Corte Suprema –parafraseando la doctrina del fallo "Mattei", Fallos 272:188-, ejercer la defensa en juicio en plenitud respecto de la acusación y de la prueba -producida y de la introducida por su lectura, si fuera el caso- para el dictado de un pronunciamiento jurisdiccional válido, aparece como un contrasentido no habilitar a quien ejerza la defensa técnica del imputado, a efectuarle preguntas, si éste declara.

Resulta claro que la omisión normativa afecta al derecho de defensa, al impedir que sea ejercido en las condiciones apropiadas teniendo en cuenta el propio interés del imputado, y las garantías del debido proceso y juicio previo.

V- Problemas enunciados a solucionar

En el caso de la ley 15.001 su autor señaló como problema referido a la norma del Art. 259 del CPP:

"...La actual redacción del artículo 259 del Código Procesal Penal deja abierta la posibilidad de que la rueda de reconocimiento se exponga a la víctima o al testigo de un delito a la ingrata e intimidante obligación de reconocer al posible autor en forma presencial."

Y como problema referido a la norma del Art. 362 del CPP:

"...En cuanto a la modificación del artículo 362, la misma obedece a similar preocupación con algunas circunstancias adicionales que es conveniente apuntar. La práctica tribunalicia de diversos órganos jurisdiccionales ha impuesto que se admita como parte integrante de una declaración el

reconocimiento directo y en la propia sala de debate, mediante el pedido de que indique el declarante si la persona a reconocer se encuentra en la sala de audiencias. Tal práctica es lesiva de los derechos de la víctima, de los testigos y del propio imputado, e inconveniente a los fines de la averiguación de la verdad material. En cuanto a testigos y víctimas, se los expone, una vez más, a confrontar directamente con el posible victimario, pudiendo ser amedrentados por la sola realización de tal acto y propiciando así un reconocimiento negativo por temor. En cuanto al imputado, tal práctica puede también afectar su derecho de defensa, ya que resulta indicativa, pues el declarante puede fácilmente ubicar a quien resulta imputado por el lugar que ocupa, por su vestimenta diferenciada de la de los profesionales del derecho, porque no hay otras personas en la sala, etc., de modo tal que el declarante puede resultar inducido involuntariamente a reconocerlo, aún cuando sea inocente, en desmedro de la verdad material.”

En orden a la ley 15.004, en la exposición de motivos se sostuvo como dificultad a superar:

“...el artículo 358 *in fine* del Código Procesal Penal Provincial reza textualmente que el imputado, al declarar, quedará sometido al interrogatorio “de las partes contrarias”, y por tanto el abogado defensor no puede formular preguntas. Tal interpretación restrictiva conlleva una nítida violación al derecho de defensa e igualdad de armas...”

VI- Soluciones propiciadas y hechas texto normativo integrante del Código de rito

En la ley 15.001 su autor propuso como solución respecto del problema enunciado respecto de la norma del art. 259 del CPP:

“La reforma que se propone descarta de plano ese mecanismo al establecer que en todos los casos la persona que debe practicar el reconocimiento en rueda se encuentre desde un lugar donde no pueda ser vista. De esta manera se evita, no sólo una instancia de posible revictimización, sino también que, por temor ante la exposición, el declarante evite un reconocimiento positivo, en perjuicio de la verdad material. Si bien en general se adoptan en los hechos recaudos para ubicar al declarante fuera de la vista del imputado, no lo establece así en forma expresa la actual redacción del artículo en cuestión.”

Y como solución respecto de la norma del art. 362 del CPP:

“... De allí que el procedimiento más adecuado en caso de solicitarse y ser necesario un reconocimiento, es el de arbitrar los medios para practicar una rueda en debida forma.”

En la ley 15.004, la solución finalmente tomada en torno al art. 358 del CPP es:

“...Resulta necesario, a los fines de evitar este tipo de hermenéutica literal, corregir la, a todas luces, desafortunada redacción de dicha norma, que es lo que se propone el presente proyecto, incluyendo expresamente al abogado defensor entre las partes que podrán interrogar al imputado en su declaración durante el debate.”

VII- En orden a las racionalidades

Señalado todo lo anterior, expondré algunas reflexiones en torno a las reformas enunciadas bajo el prisma de las racionalidades argumentativas desarrolladas por Atienza (2012), para pensar la legislación elegida.

1. Racionalidad Lingüística:

La primera ley introduce modificaciones que son mensajes de fácil interpretación en la primera de las normas, sin suceder igual con la segunda. Esto es, si bien la incorporación que en estricto se realiza es clara al momento de ser formulada en la fundamentación, ella no se traduce adecuadamente en la concreta variación operada. Entiendo que pudo mejorarse la redacción del párrafo, sin remisión a otro artículo del código. Esto es –en principio- no procura una cabal accesibilidad al contenido que reglamenta.

La segunda ley innova de modo consecuente con la motivación dada. Es comprensible y accesible a la interpretación y práctica pretendida.

2. Racionalidad Jurídico-formal:

Las reformas se han dictado con respecto a las formas que la respectiva normativa establece como procedimiento y se incorporan de modo armonioso en la lógica reglamentaria del código –lógica interna-; y en cuanto aluden a manifestaciones de garantías constitucionales, se ajustan adecuadamente al ordenamiento jurídico general –lógica externa-.

Respecto del ordenamiento jurídico, tienen por fuentes normativas vinculadas a la Constitución Nacional –Preámbulo, Arts. 18, 31, 33, 75 inc. 22 y ccdtes.-, Tratados de Derechos Humanos consagrados con igual jerarquía constitucional, en las condiciones de su vigencia – Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: XXVI; Declaración Universal de Derechos Humanos: 10, 11 ap. 1; Convención Americana de Derechos Humanos: 8 ap. 1, 8 ap. 2 d y g, 8 ap. 3, 25; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: 14 ap. 1, 14 ap. 3 d, g-, Constitución de

la provincia de Buenos Aires -10, 15, 29, -, y el mismo Código Procesal Penal -1, 60, 83, entre otros-.

Ambas leyes de reforma tienen vínculo con las garantías de debido proceso legal, juicio previo, acceso a la jurisdicción y defensa en juicio –que con diversas aristas alcanzan al imputado, a la víctima y al testigo-; y con los derechos de ser oído y de la protección en la integridad y dignidad humana.

Puntualmente respecto de la reforma introducida por la ley 15.004, aparece atinente efectuar un señalamiento.

Sin perjuicio que la no previsión del abogado defensor como sujeto que pueda preguntar al imputado cuando declara, habilitaría al planteo y eventual declaración de inconstitucionalidad de la norma, lo cierto es que dicha forma de articular la crítica –con los alcances que el control de constitucionalidad posee en nuestro sistema jurídico- requeriría de una postulación en cada caso, con posibles soluciones jurisdiccionales distintas conforme ideas que sostenga el órgano de juicio. De tal modo, la introducción del defensor como sujeto habilitado a efectuar preguntas al imputado que declara, aún cuando pareciera lógica consecuencia del análisis y desarrollo de la garantía de defensa en juicio, resuelve la cuestión.⁶

3. *Racionalidad Pragmática:*

Ambas leyes responden –como anticipara- a defectos que la práctica de los institutos presentaba, por no encontrarse expresamente regulado el aspecto en concreto, y por cuanto muchas veces, un operador apegado al texto normativo, se valía de ello para no actuarlo.

Las introducciones efectuadas no constituyen cambios ambiciosos de conducta del operador que resulten de difícil concreción.

De hecho, como emerge de los mismos fundamentos, en algunos casos se practicaban estas formas esenciales antes puesto en términos de opción, o antes no escritas y ahora expresamente incorporadas al texto legal.

Esto no puede ocultar que en algunos casos las reformas puedan significar un cambio de cultura laboral que debe ser llevado a cabo por operadores imbuidos en ideas y hábitos diversos a los que inspiran las mutaciones.

En cuanto a la eficacia de las mutaciones, rige un supuesto de nulidad genérica en caso de que generándose un concreto perjuicio, la inobservancia afecte “la intervención, asistencia y representación del imputado, en los casos y formas que este Código establece” –art. 202 inc. 3-. De tal modo, la sanción procesal prevista de modo genérico al efecto –y en tanto se invoquen, prueben y constaten las condiciones de declaración de invalidez del respectivo acto procesal– resulta adecuado factor de motivación para que los operadores cumplieren las reformas, por fuera de las ideas que las sustentan.

4. *Racionalidad Teleológica:*

La reforma aspira a garantizar manifestaciones concretas de derechos de jerarquía constitucional. Ambas leyes se inspiran en que la averiguación de la verdad que lleva a cabo el Estado mediante el proceso penal, no puede ir en desmedro de los derechos que posee el imputado en tanto persona y en cuanto sujeto procesal específico, así como tampoco de los derechos de la víctima a no ser revictimizada, y para víctima y testigos, de no ser expuestos a peligros en su integridad por razón de exponer el conocimiento que poseen por vía de sus sentidos.

De igual modo, las modificaciones procuran resguardar la diligencia en sí misma y asegurar el posible resultado de su práctica, en cuanto sea el que más se ajuste a las posibilidades del sujeto que lo realiza.

Las innovaciones efectuadas a las normas en cuestión permiten alcanzar los fines sociales concretos que se persiguen en la voz del legislador⁷.

Y a la par parece relevante destacar que se procura dar un mensaje hacia el adentro del Poder Judicial. En efecto, a estar a las manifestaciones de quienes proyectaran las referidas variaciones, queda claro que la necesidad de establecerlas tiene razón en la adhesión interpretativa –acrítica, calificaría– que algunos operadores dieron a cada norma en su redacción anterior. De allí lo imperioso de “corregir ciertas falencias advertidas” (fundamentos de la ley 15.001), y la expresión “... Resulta necesario, a los fines de evitar este tipo de hermenéutica literal, corregir la, a todas luces, desafortunada redacción de dicha norma...” (Fundamentos de la ley 15.004).

Por fuera de ello, y en orden a la práctica, se me presentan interrogantes respecto de ambas leyes. Respecto de la ley 15.001:

Se establece que el reconocimiento en rueda de personas deberá hacerse en sede judicial, y que en resguardo del testigo-víctima que lo realice, desde un lugar que no sea visto y evitando visualizaciones y contactos previos.

Conocidas las problemáticas edilicias y de infraestructura del Poder Judicial, ¿se previó el sitio donde serán practicados?; ¿se instalarán espacios que permitan realizarlos del modo planteado?⁸. Cómo será implementado en el juicio oral?; desde el momento en que inicie la declaración del testigo, el imputado no estará a su vista ante un eventual reconocimiento o para evitar una posible inducción a ser reconocido luego si se produce la rueda?; deberá anticiparse por las partes la posibilidad de que se efectúe este tipo de reconocimiento en la audiencia?; qué consecuencias podría tener la negativa del imputado y su defensa a que se retire o a que sea de algún modo obstruida su visualización durante la declaración del testigo que pueda reconocerlo, con invocación por ej. de ejercer en plenitud el contralor de dicha prueba?.

En el caso de la ley 15.004:

Si la motivación era habilitar a preguntar al imputado a sujetos diversos a los acusadores –“partes contrarias”- en pos de un posible correcto ejercicio de la defensa en juicio, ¿no podría haberse introducido también al representante del civilmente demandado y a la aseguradora citada en garantía?. Esto es, el derecho a ser oído del imputado por vía de ser consultado si solicita declarar en juicio, se reduce a la contestación de preguntas que le formule su defensor, no así a quien se/lo defiende del ejercicio de la acción civil en el proceso penal, en caso que se la haya introducido? La ocasión habría posibilitado incluir también a estos sujetos eventuales.

5. *Racionalidad Ética:*

Las mutaciones postuladas y los fines propuestos por las leyes suponen valores susceptibles de justificación ética, y que en apariencia no podrían presentar objeciones.

En puridad, en mi criterio, equilibran intereses justos y expresan en actos procesales concretos la vigencia de derechos y garantías de diversos sujetos procesales, que resultan todos atendibles.

VIII- A modo de conclusión

Ambas leyes de reforma esclarecen aspectos antes no regulados de la práctica de actos procesales de trascendencia en el proceso penal. En todos los casos, la relevancia de las aclaraciones atiende a que regulan garantías constitucionales de víctimas, testigos e imputados; y a su vez, por su respeto, la obtención de posibles pruebas –en los sentidos posibles de imputación o de disminución o quita de responsabilidad, conforme el caso-.

Se procuran evitar vulneraciones o apartamientos a los derechos a no ser revictimizado –víctima-, a no ser expuesto con riesgo de su integridad –testigo-, a ser oído en plenitud de su ejercicio de la defensa en juicio y material –imputado-.

El Estado en tanto sujeto obligado de garantizar derechos, debe respetarlos, hacerlos respetar, proteger y establecer condiciones para su realización y goce. Una herramienta al efecto es la ley ritual en tanto rectora del comportamiento y actuación de los sujetos que intervienen en el proceso penal.

Mientras la ley 15.001 refiere a uno de los modos de concretar el reconocimiento de personas, efectúa precisiones para su concreción en las dos etapas del proceso penal en las que se lo suele llevar adelante.

Puntualmente al reconocimiento que se efectúa mediante la conformación de rueda de personas en el curso de la etapa de investigación, dicha ley introduce –define- la exigencia de que se practique en sede judicial y que se resguarde en lugar “desde donde no pueda ser visto” a quien realice la diligencia del cotejo de su recuerdo de la persona específica –características fisonómicas, de vestimenta, u otras- con las características presentes o los posibles cambios infringidos voluntaria o involuntariamente en la persona que ahora le es exhibida entre otras que conforman la rueda. Esto en pos de propiciar el ajuste y ponderación del resultado concreto de la declaración, además de los derechos y las garantías que posee en tanto sujeto víctima y testigo, o sólo testigo.

Es destacable que de las reformas introducidas al art. 259 del CPP, por vía de fundamentos sólo se destaque esta última arista como la ventajosa -que es se releva en el presente trabajo-, y no se desarrolle la vinculada a que el reconocimiento deba ser practicado en sede judicial⁹.

Luego, para la etapa de juicio oral, la ley incorporó en el art. 362 un párrafo nuevo –último-, clarificador de la pretensión del legislador sobre cómo debe ser realizado el reconocimiento de personas en la audiencia de debate.

Al efecto se establece que debe ser practicado en rueda de personas, se remite a la regulación de su práctica en concreto –art. 259 del CPP- reafirmando la necesidad de que se tomen los recaudos del caso “para evitar en lo posible que quien deba practicarlo vea al imputado antes de la diligencia o deba enfrentarse con él.”

De seguido la ley 15.004 enmienda una omisión llamativa en el texto que regula la facultad del imputado de hacer uso de la palabra en el marco del debate oral.

Y ello en cuanto al establecer los sujetos que podían interrogar al imputado, no consignaba a su abogado defensor. Situación incomprensible en la ampliación del alcance de garantías que importó primero la incorporación al ordenamiento jurídico de diversos instrumentos internacionales de derechos humanos a nivel legal, y que luego de la reforma constitucional de 1994 fueron realizados a igual jerarquía que la parte dogmática de la Carta Magna; así como su consecuente recepción por vía de aplicación e interpretación de órganos de competencia de tales Tratados, así como órganos judiciales de nuestro país.

Como en casos de otras reformulaciones legales, las leyes analizadas nos enfrentan ante las problemáticas que emergen de presuntos silencios normativos y operadores judiciales y legislativos que actúan o no en su consecuencia.

Bibliografía

- ATIENZA, Manuel (2012) *Tras la justicia. Una introducción al Derecho y al razonamiento jurídico*, Editorial Ariel, Barcelona, España, ISBN: 9788434400771
- LEIVA FERNÁNDEZ, L. F. P. (1999) *Fundamentos de técnica legislativa*, Ed. La Ley. Buenos Aires, ISBN 950-527-230-8.
- VAZQUEZ ROSSI, J. (1997) *Derecho Procesal Penal. La realización penal.*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fé, ISBN 950-727-126-0, tomo II El proceso penal, ps. 331/332; 215, 229.

IX- ANEXO

http://www.gob.gba.gov.ar/dijl/#/DIJL_buscador.php?tipo=01 (Consulta: 15/3/18)

FUNDAMENTOS DE LA LEY 15001

De conformidad con el criterio, reiteradamente expuesto por el autor en otros proyectos de ley, tendiente a incorporar a la legislación procesal penal la mayor protección posible para las víctimas, a la vez que resguardar el derecho de defensa de todas las partes, el presente tiene como finalidad corregir ciertas falencias advertidas en el mecanismo de reconocimiento de personas, tanto en la etapa de investigación cuanto en la de juicio. La actual redacción del artículo 259 del Código Procesal Penal deja abierta la posibilidad de que la rueda de reconocimiento se exponga a la víctima o al testigo de un delito a la ingrata e intimidante obligación de reconocer al posible autor en forma presencial. La reforma que se propone descarta de plano ese mecanismo al establecer que en todos los casos la persona que debe practicar el reconocimiento en rueda se encuentre desde un lugar donde no pueda ser vista. De esta manera se evita, no sólo una instancia de posible revictimización, sino también que, por temor ante la exposición, el declarante evite un reconocimiento positivo, en perjuicio de la verdad material. Si bien en general se adoptan en los hechos recaudos para ubicar al declarante fuera de la vista del imputado, no lo establece así en forma expresa la actual redacción del artículo en cuestión. En cuanto a la modificación del artículo 362, la misma obedece a similar preocupación con algunas circunstancias adicionales que es conveniente apuntar. La práctica tribunalicia de diversos órganos jurisdiccionales ha impuesto que se admita como parte integrante de una declaración el reconocimiento directo y en la propia sala de debate, mediante el pedido de que indique el declarante si la persona a reconocer se encuentra en la sala de audiencias. Tal práctica es lesiva de los derechos de la víctima, de los testigos y del propio imputado, e inconveniente a los fines de la averiguación de la verdad material. En cuanto a testigos y víctimas, se los expone, una vez más, a confrontar directamente con el posible victimario, pudiendo ser amedrentados por la sola realización de tal acto y propiciando así un reconocimiento negativo por temor. En cuanto al imputado, tal práctica puede también afectar su derecho de defensa, ya que resulta indicativa, pues el declarante puede fácilmente ubicar a quien resulta imputado por el lugar que ocupa, por su vestimenta diferenciada de la de los profesionales del derecho, porque no hay otras personas en la sala, etc., de modo tal que el declarante puede resultar inducido involuntariamente a reconocerlo, aún cuando sea inocente, en desmedro de la

verdad material. De allí que el procedimiento más adecuado en caso de solicitarse y ser necesario un reconocimiento, es el de arbitrar los medios para practicar una rueda en debida forma. Por ello solicito a los señores senadores acompañen con su voto el presente proyecto.

LEY 15001 (B.O. 16/01/2018)

EL SENADO Y LA CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, SANCIONAN CON FUERZA DE LEY

ARTÍCULO 1º: Modifícase el Artículo 259 de la Ley N° 11922, el cual quedará redactado de la siguiente forma:

“Artículo 259: Forma.- La diligencia de reconocimientos se practicará, en sede judicial, enseguida del interrogatorio, poniendo a la vista del que haya de verificarlo, junto con otras tres (3) o más personas de condiciones exteriores semejantes, a la que debe ser identificada o reconocida, quién elegirá su colocación en la fila.

Desde donde no pueda ser visto, quien deba practicar el reconocimiento manifestará si se encuentra en la fila aquella a que haya hecho referencia, invitándosele a que en caso afirmativo, la indique, clara y precisamente y manifieste las diferencias y semejanzas que observare entre su estado actual y el que presentaba en la época que se refiere en su declaración.

La diligencia se hará constar en acta, donde se consignaran todas las circunstancias útiles, incluso el nombre y el domicilio de las que hubieran formado la fila.

Cuando la medida se practicare respecto del imputado, se notificará al defensor, bajo sanción de nulidad, con antelación no menor de veinticuatro (24) horas.” (modif. ley 15001, B.O. 16/01/2018).

ARTÍCULO 2º: Modifícase el Artículo 362 de la Ley N° 11922, el cual quedará redactado de la siguiente forma:

“Artículo 362: Inspección Judicial. Reconocimientos. Careos.- Cuando fuera necesario, se podrá resolver que se practique la inspección de un lugar, lo que deberá ser realizado por el tribunal con asistencia de las partes. De la misma forma se podrá disponer el reconocimiento de personas y la realización de careos.

El reconocimiento deberá efectuarse en rueda de conformidad con lo establecido por el artículo 259 arbitrando los medios para evitar en lo posible que quien deba practicarlo vea al imputado antes de la diligencia o deba enfrentarse con él.” (modif. ley 15001, B.O. 16/01/2018).

ARTÍCULO 3º: Comuníquese al Poder Ejecutivo.

http://www.gob.gba.gov.ar/dijl/#/DIJL_buscador.php?tipo=1 (Consulta: 15/3/18).

FUNDAMENTOS DE LA LEY 15004

El presente proyecto es reproducción del E-28/15-16, el cual mereciera la media sanción de esta Honorable Cámara en el año 2015, perdiendo luego estado parlamentario.

En un reciente fallo, la Sala I del Tribunal de Casación Penal ha declarado la nulidad de un juicio en el cual se privó al abogado defensor, perteneciente a la defensa oficial, de la facultad de formular preguntas y repreguntas a su defendido en el curso de su declaración ante el Tribunal Oral en lo Criminal interviniente en el debate (ver causas 65312 y 65874, Sala I Casación). La restricción impuesta al derecho de defensa por el Tribunal de origen se basaba en el argumento de que el artículo 358 *in fine* del Código Procesal Penal Provincial reza textualmente que el imputado, al declarar, quedará sometido al interrogatorio “de las partes contrarias”, y por tanto el abogado defensor no puede formular preguntas. Tal interpretación restrictiva conlleva una nítida violación al derecho de defensa e igualdad de armas, pero no es la primera vez que se aplica la misma en algunos procesos. Resulta necesario, a los fines de evitar este tipo de hermenéutica literal, corregir la, a todas luces, desafortunada redacción de dicha norma, que es lo que se propone el presente proyecto, incluyendo expresamente al abogado defensor entre las partes que podrán interrogar al imputado en su declaración durante el debate.

Por ello, solicito a los señores senadores acompañen con su voto el presente proyecto.

LEY 15004 (B.O. 16/01/2018)

**EL SENADO Y LA CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES,
SANCIONAN CON FUERZA DE LEY**

ARTÍCULO 1º: Modifícase el Artículo 358 de la Ley N° 11922 -Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires- el cual quedará redactado de la siguiente forma:

“Artículo 358: Facultades del Imputado. En el curso del debate el imputado podrá efectuar todas las declaraciones que considere oportunas, siempre que se refieran a su defensa. El Presidente le impedirá toda divagación y podrá aún alejarlo de la audiencia si persistiere.

El imputado tendrá también la facultad de hablar con su Defensor, sin que por esto la audiencia se suspenda; pero no lo podrá hacer durante su declaración o antes de responder a preguntas que se le formulen. En estas oportunidades nadie le podrá hacer sugerencia alguna.

Al hacer uso de la palabra, el imputado queda sometido al interrogatorio de su abogado defensor y de las partes contrarias.” (modif. ley 15004, B.O. 16/01/2018).

ARTÍCULO 2º: Comuníquese al Poder Ejecutivo.

¹ Estudiante de la Especialización en Derecho Penal. Abogada y Profesora Adjunta Ordinaria de la asignatura Derecho Procesal I (UNLP).

² El texto original de este trabajo fue pensado y presentado en el marco de la evaluación de contenidos, exigida para postularse al “Programa de Admisión Excepcional para la Culminación de Carreras de Especialización” (conf. art. 3 inc. a) de la Res. del HCD N° 302/17). Fue aprobada. Ahora, con algunas modificaciones, es adaptado para su publicación.

³ El Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires, sancionado por ley 11.922 recibió reformas parciales por vía de las leyes 11982, 12059, 12085, 12119, 12278, 12405, 13057, 13078, 13183, 13186, 13252, 13260, 13418, 13425, 13449, 13572, 13708, 13812, 13818, 13954, 13943, 14128, 14172, 14257, 14295, 14296, 14453, 14434, 14442, 14517, 14543, 14589, 14632, 14647, 14657, 14687, 14875, 15001 y 15004.

⁴ La existencia de proyectos sobre el tema que hayan sido presentados con antelación, su similitud o no, su abordaje otrora y su estado legislativo, constituyen uno de los ítems diseñados por Leiva Fernández (1999) en su checklisten para nuestro país –p. 21-.

⁵ Del mismo modo, Leiva Fernández releva como dato trascendente en la checklisten para nuestro país, la existencia de fallos relativos a la temática sobre la que verse la modificación. Si bien el autor la dirige a jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la sentencia que en concreto se releva en la fundamentación del proyecto fue dictada por uno de los máximos Tribunales de Justicia en materia penal de la provincia. De donde también sería predicable su especial atención como observación-diagnóstico referido a las normas que en este contexto político territorial se aplican o no aplican.

⁶ Esto podría dar cuenta de la conveniencia del dictado de la ley -respondiendo uno de los ítems de la checklisten diseñada por Leiva Fernández (1999)-.

⁷ En el caso de la ley 15.001, en su fundamentación es destacable la explicitación de un propósito general: “De conformidad con el criterio, reiteradamente expuesto por el autor en otros proyectos de ley, tendiente a incorporar a la legislación procesal penal la mayor protección posible para las víctimas, a la vez que resguardar el derecho de defensa de todas las partes...”.

⁸ En el caso de no contar con espacios físicos para poder practicar –en el marco de la realidad del trabajo de Fiscalías, Juzgados y Tribunales-, se ha previsto de una partida presupuestaria al efecto?. Sea para la remodelación de la estructura edilicia actual, o para su ampliación. Este dato –en términos de necesidad de analizar la factibilidad de la práctica concreta de la ley- es considerado en uno de los ítems de la checklisten, por Leiva Fernández (1999), p. 21.

⁹ En clara evidencia de impedir los graves defectos y aún vicios, que presentaba su realización en comisarías.