



asociación  
**pensamiento**  
penal



Asociación de Derecho Administrativo de la  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Jornadas “Desafíos actuales de la Justicia porteña: Autonomía e Igualdad”  
29, 30 y 31 de mayo de 2017. Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires.

***Las implicancias de la “desformalización” del proceso en  
la Ciudad de Buenos Aires***

**ALICIA D. CASTILLO**

**ANALÍA N. UTTARO**

**Eje temático:** Desafíos hacia la democratización del proceso penal

# ***Las implicancias de la “desformalización” del proceso en la Ciudad de Buenos Aires***

Por **ALICIA D. CASTILLO Y ANALÍA N. UTTARO**

**Eje temático:** Desafíos hacia la democratización del proceso penal.

**Resumen:** Nuestra presentación implica un repaso por aquellos aspectos que se han visto modificados a partir de la sanción de la ley 2303, que da origen al Código Procesal Penal de la CABA, y el impacto que la mayor aplicación de los principios de oralidad, inmediatez e imparcialidad han tenido sobre las prácticas cotidianas, en ambas etapas procesales.

## **Introducción**

Desde el año 2007, con la sanción de la Ley 2303, que aprobó el Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se han suscitado grandes avances en materia procedimental; posibilitando que el sistema adversarial se erija en la Ciudad, diferenciándose del Código Procesal Penal de la Nación, cuyas notas son predominantemente inquisitivas.

Algunos cambios se han dado paulatinamente y no han presentado discrepancia de criterios en cuanto al modo de operar un expediente o “legajo de investigación”, sin perjuicio de lo cual en algunas prácticas el derecho procesal local ha tenido que enfrentarse a ideas cuya aplicación se ha pretendido abandonar con las nuevas leyes, resoluciones y acordadas.

Ahora bien, toda esta transformación que ha venido desarrollándose en la Ciudad no se ha generado de un día para el otro, sino que se han experimentado a través de las diferentes prácticas, lo cual se ha visto reflejado en las causas y en el tiempo de tramitación de aquellos, mostrando a su vez la conveniencia e inconveniencia de determinados actos.

En esta línea, el objetivo de este trabajo es analizar, a la luz de los nuevos principios procesales que rigen hoy en la Ciudad de Buenos Aires, las implicancias y consecuencias de la aplicación de la Ley 2303, como así también de las diversas resoluciones de la Fiscalía General, Defensoría General y de la Cámara de Apelaciones de este Fuero, para determinar si las mismas resultan realmente eficaces para una mejor administración de Justicia.

Para ello, en primer lugar, debemos visualizar el proceso penal en sus dos etapas bien diferenciadas, puesto que cada una presenta características y funciones diversas, por lo que la aplicación de los principios de oralidad, publicidad, inmediatez e imparcialidad, será distinta en una y en otra. En tal sentido, comenzaremos a hablar de la última etapa: la de debate oral y público, puesto que es allí donde los principios mencionados adoptan su punto más elevado.

Con posterioridad nos detendremos a estudiar la fase que, a simple vista, es la que presenta mayor cantidad de interrogantes en cuanto a la aplicación de los nuevos paradigmas acusatorios, puesto que, en oposición con las premisas procesales anteriores a la Ley 2303 y su artículo 94, mantenían las características propias de un sistema que poco tenía de adversarial. Nos referimos a la etapa de instrucción o investigación.

A su vez, es necesario resaltar que la presente exposición se da en pleno proceso de cambios y modificaciones a nivel local, con opiniones divergentes en cuanto al modo de operar y, como sostuvimos anteriormente, de tramitar una causa. Justamente es necesario abordar cuestiones propias del sistema de la Ciudad de Buenos Aires, y de qué manera y bajo qué preceptos se recibirán los expedientes importados del Fuero nacional, en virtud del traspaso de competencias correccionales.

Por otro lado, se hará mención a la necesidad de capacitación de los empleados de las diversas dependencias tanto jurisdiccionales como auxiliares de la justicia, en pos de una mayor calidad en la realización de las diversas tareas propias de un proceso, en nuestro caso, penal.

### **El debate**

De acuerdo a lo previsto en el Código Procesal Penal de la Ciudad de Buenos Aires (Art. 216), el debate deberá ser oral y público, bajo consecuencia de nulidad, salvo que el propio Tribunal disponga, por auto, que el mismo deba celebrarse en privado. Ahora bien, desaparecida que sea la causa de la restricción, el debate deberá adoptar nuevamente la característica pública. Asimismo, las resoluciones que se adopten durante el juicio, deberán pronunciarse oralmente.

Por esta razón decimos que esta segunda fase es aquella en la que los principios de oralidad y publicidad alcanzan su punto máximo. Las partes ya han presentado cada una la prueba que hace su postura durante la etapa de investigación, la cual ha sido ya admitida o rechazada por el Juez de Garantías, conforme a si las mismas resultan procedentes o improcedentes o inconducentes; por lo que las cuestiones que se vayan suscitando mientras se desarrolle el juicio propiamente dicho, deberán ser resueltas por el Juez no de manera escrita.

Otro principio que durante el debate cobra protagonismo es el de imparcialidad, valorado desde el punto de vista de la labor del juez para lograr llegar a resoluciones justas con el debido análisis de actuaciones y testimonios que fueren relevantes aportados por las partes de un proceso judicial.

Por lo tanto, y de acuerdo al Código local de rito, el Juez de debate solamente debe tomar conocimiento de la prueba (documental, informativa y testimonial) durante el desarrollo de la audiencia del artículo 210 del CPPCABA, puesto que tomar contacto con el legajo de investigación con anterioridad pondría en peligro su neutralidad.

Así se ha expedido el Tribunal Superior de Justicia, en el fallo “Galantine”<sup>1</sup>, Recordemos que en el caso citado, la Sala I de la Cámara de Apelaciones del Fuero local

---

<sup>1</sup> TSJ CABA. Expte. Nº 9443/12 “Ministerio Público – Defensoría General de la Ciudad de Buenos Aires- s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de Competencia en autos Galantine, Atilio Javier s/inf. art. 1 Ley 13.944’ (recurso de inconstitucionalidad), 18/12/2013.

había dispuesto que la Jueza de la etapa intermedia debía formar el legajo de juicio, además de con el requerimiento de juicio y el acta de la audiencia de prueba, con “...todas aquellas pruebas y actuaciones que se hayan dispuesto incorporar a la audiencia oral...” La Sala I rechazó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la defensa, en virtud de considerar que su pronunciamiento no era equiparable a una sentencia definitiva, tal como la primera había alegado.

Ahora bien, como ya mencionáramos anteriormente, el Máximo Tribunal de la Ciudad de Buenos Aires dispuso en el caso referido que, tras haberse llevado a cabo la audiencia de admisibilidad de la prueba (Art. 210 CPPCABA), y a fin de proceder al sorteo de un nuevo Juzgado que deba intervenir en la etapa de juicio oral, se deberá formar un legajo de juicio al que solamente deberá adjuntarse el requerimiento de juicio efectuado por la Fiscalía y el acta de prueba. Dicho procedimiento busca evitar que el nuevo juez “se contamine” con el conocimiento previo de la prueba y demás constancias obrantes en el legajo, que pudiesen comprometer su objetividad al momento de decidir. El mismo procedimiento se aplica a las contravenciones y, durante el debate, a las faltas.

¿Qué fue lo que argumentó el TSJ? En primer término, realizó la siguiente aclaración: el juez de garantías no debe controlar de oficio, las piezas procesales que conforman el legajo de juicio, en los términos del artículo 210 del CPPCABA, ello por cuanto al hacerlo, estaría violando el principio acusatorio, consagrado en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, en su artículo 13.

En segundo lugar, el Juez no puede elevar a juicio todo el expediente, puesto que la normativa procesal local no lo considera como tal, veremos en la etapa intermedia que la acción se encuentra en cabeza del Ministerio Público Fiscal y que las actuaciones van conformando no un expediente en el sentido tradicional, sino un legajo de investigación preliminar que, por ende, pertenece no al juez, sino al Fiscal, como titular de la acusación.

Finalmente, al tomar contacto previo el juez de debate con la prueba documental e informativa éste contamina su objetividad, es decir, su imparcialidad al momento de resolver. En este punto encuentra real sentido la imposición del Código Procesal vinculada a que el Juez de juicio debe ser distinto al juez que intervino en la etapa intermedia.

Hay otras cuestiones, que derivan del precepto de la imparcialidad, y son aquellas relacionadas a la citación para el debate de los testigos, los peritos, intérpretes y demás personas que deban concurrir a la audiencia, la que el Código pone a cargo de la parte que la ofreció en la etapa intermedia. Por lo tanto, el Tribunal desconoce hasta el momento de la audiencia quiénes han de ser los testigos que deban comparecer.

En definitiva, el Juez de juicio dirige el debate, impidiendo la realización de preguntas inconducentes, entre otras circunstancias, pero no se inmiscuye en la estrategia de las partes, es decir, no debe coartar “...el ejercicio de la acusación ni la libertad de la defensa...” (Art. 218).

De este modo, y como veníamos mencionando, esta etapa no presenta grandes conflictividades en cuanto a la aplicación del principio de oralidad, publicidad e imparcialidad, puesto que justamente esa es la esencia misma del juicio, de una audiencia, en la que las partes entablan una suerte de diálogo (procesalmente hablando) en forma directa, sin mediar papeles ni formas escritas.

Entonces, la función del juez en este caso es valorar de acuerdo a su sana crítica racional las pruebas que tanto la Fiscalía y la Defensa, y en su caso la querrela, traigan al juicio y, conforme a esa valoración, dictar un pronunciamiento, que será condenatorio o absolutorio, según el caso.

### **Investigación penal preparatoria**

Ya hemos visto que el juicio oral no presenta, en la Ciudad de Buenos Aires, grandes implicancias en cuanto a su realización y los principios sobre los cuales apoya su práctica.

La dificultad surge, en realidad, al tener que interpretar el artículo 94 del Código a la luz de estos preceptos acusatorios, durante la etapa de investigación, puesto que aquí es donde el Juez se convierte en una suerte de “conductor”, poniéndose a su vez de resalto la labor que tienen los Fiscales.

La cuestión principal versa acerca de si la “desformalización” pregonada por el Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires contribuye a que un sistema procesal en el ámbito penal e incluso contravencional sea realmente óptimo y efectivo para lograr un debido proceso, respetando todos los principios constitucionales y, en especial, el de imparcialidad objetiva. La idea de una “confrontación” –que no debería existir-, entre el rol que debe cumplir el juez de garantías y el papel del órgano acusador, más que nada en lo que respecta al control que el primero debería ejercer (o no) sobre los diversos actos procesales y, en su defecto, sobre las actuaciones que conforman el legajo de investigación continúa vigente en algunos aspectos prácticos, propios de la tramitación de un mal llamado hoy, expediente.

En esa desformalización nos detendremos a reflexionar sobre si la misma conviene para una función jurisdiccional eficaz, entendida ésta como “lograr el efecto esperado”.

De este modo, creemos conveniente recordar, en primer lugar, cuál es la función concreta del juez de garantías: De acuerdo a la presentación del Dr. Javier de la Fuente en el Código Procesal Penal de la CABA Comentado<sup>2</sup>, la misma consiste en supervisar la observancia de los derechos fundamentales, teniendo a su cargo la adopción de determinadas decisiones que el Ministerio Público Fiscal somete a su pronunciamiento; entre las cuales encontramos la detención de las personas y la prisión preventiva (Arts. 172 y 173), la imposición de medidas restrictivas (Art. 172), el registro domiciliario (Art. 108), la requisita personal (Art. 112), la interceptación de las comunicaciones (Arts. 115 y 117); como así también la resolución de los siguientes planteos: nulidades y excepciones (Arts. 73 y 195 respectivamente).

Por otro lado, nos encontramos con el principio de imparcialidad, entendido éste con un doble aspecto: *Imparcialidad subjetiva*, conforme a la cual el juez no puede intervenir cuando tenga alguna relación especial con el caso que se le presenta, y la *imparcialidad objetiva*, que es la que nos ocupa, consistente en que el Juez o Tribunal debe actuar con absoluta imparcialidad, sin que se confunda su rol con el de las partes, quedándole vedada cualquier tarea de investigación o de orden de oficio, de medidas probatorias. Lo que se

---

<sup>2</sup> LA ROSA, Mariano R. y RIZZI Aníbal H., *Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Comentado, anotado y concordado*, Editorial HS Derecho, CABA, noviembre de 2010, pág. 13.

busca con este último aspecto de la imparcialidad, es lograr la neutralidad judicial al momento de decidir.

De acuerdo a lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia “...la imparcialidad objetiva se vincula con el hecho de que el juzgador muestre garantías suficientes tendientes a evitar cualquier duda razonable que pueda conducir a presumir su parcialidad frente al caso...”<sup>3</sup>

Dicha característica diferencia nuestro sistema del régimen procesal penal a nivel nacional, en el cual el Juez tiene la función de investigar y, a la vez, juzgar sobre lo que él mismo investigó. Rol predominantemente inquisitivo y que a todas luces poner en grave riesgo la neutralidad de su actuación.

Ahora bien, ya dejamos asentada básicamente la función del juez de garantías en el proceso penal de la Ciudad, pero debemos pasar a analizar la denominada “desformalización”, prevista en el artículo 94 del Código citado.

Dicha norma dispone que “La investigación preparatoria se realizará de manera desformalizada, excepto cuando se trate de actos definitivos e irreproducibles”. Esto significa que el legajo de investigación preliminar no requiere el cumplimiento de las mismas formas que un expediente tradicional; para convertirse en aquellas actuaciones cuyo objetivo será formar la opinión del/la Fiscal y permitir que la Defensa –tal como sostiene el punto 3 del Manual para Operar el legajo de juicio de la Fiscalía General<sup>4</sup> - conozca los fundamentos de la acusación. Incluso dicho legajo puede no estar foliado correlativamente, como sí deben estarlo los expedientes formales.

El fundamento de dicho abandono de formalidades clásicas radica en que el legajo de investigación (Art. 101 CPPCABA) debe servir para preparar el verdadero juicio, que es el debate oral y público, cuyas características básicas fueron descritas en el punto anterior. Pero, ¿de qué se trata este “legajo de investigación? Y ¿qué tan distinto del expediente tradicional es? La desformalización implica que los actos de la investigación preparatoria, tal como surge del Manual Operativo para la Gestión de Casos Penales y Contravencionales de la Fiscalía General (Resol. FG 123/2016) *no deben confundirse con las pruebas propias del expediente tradicional, formal y secuencial*, puesto que dicho conjunto de actuaciones pasa a ser una forma de conservación ordenada de pruebas y constancias, pudiendo adoptar la forma que el Fiscal considere adecuada. Las actuaciones que van conformando dicho legajo son consideradas como “...meros registros o elementos aptos para ser ofrecidos individualmente en los momentos procesales oportunos, de ser pertinente” Sin perjuicio de ello, sí es importante, a fin de garantizar el pleno ejercicio del derecho de defensa, que las constancias mencionadas puedan ser controladas por las partes.

### **¿Qué clase de control lleva adelante el Juez de Garantías?**

La Fiscalía General ha sentado criterios de actuación durante el año 2016 en relación a la tramitación del legajo de juicio y, particularmente, ha establecido en el artículo 2º de la Resolución FG 96/2016, que cuando los Fiscales requieran al Juez -ya sea en un proceso

<sup>3</sup> L. 486. XXXVI. RECURSO DE HECHO Llerena, Horacio Luis s/abuso de armas y lesiones –arts. 104 y 89 del Código Penal- causa Nº 3221, 17-05-2005.

<sup>4</sup> ANEXO RESOLUCIÓN FG Nº 123/2016, Manual Operativo Para la Gestión de Casos Penales y Contravencionales.

penal o contravencional-, una audiencia o una medida que deba adoptarse sin la realización de una audiencia , deberán acompañar la petición de un certificado en cual consten las siguientes piezas procesales: el decreto de determinación de los hechos, aquellos datos necesarios para definir cuál es la competencia del tribunal que no surjan del decreto de determinación de los hechos y los datos de las partes que intervengan.

Posteriormente, y a fin de dar correcta reglamentación para el ejercicio de esta prerrogativa, la Fiscalía General ha dictado el Manual Operativo Para la gestión de Casos Penales y Contravencionales, a través de la Resolución de Fiscalía General N° 123/2016.

En dicho Manual (Anexo) se ha dispuesto que *“El criterio de desformalización del Código Procesal Penal, significa que los actos de la investigación preparatoria no deben ser conceptualmente confundidos con las pruebas propias del expediente tradicional, formal y secuencial. Los jueces sólo deben evaluar las pruebas recibidas en audiencia, de manera que las evidencias que colecte la Fiscalía solo tendrán por finalidad formar la opinión de el/la Fiscal y permitir que la defensa conozca los fundamentos de la imputación. Ese principio solo cede ante peticiones que los/las jueces/as deban resolver sin oír a las partes, como pedidos de allanamiento, interceptación de correspondencia y comunicaciones en general y órdenes de detención, en cuyo caso de considerarse necesario podrán conocer evidencias relativas a lo solicitado (lo subrayado nos pertenece). Finaliza dicho punto estableciendo que el legajo de investigación no debe salir del control del Ministerio Público Fiscal, siendo que al Tribunal se remitirán las pruebas que resulten pertinentes.*

Ahora bien ¿qué sucede si las actuaciones del legajo son requeridas por el Juez de Garantías? El punto 11 del mismo Anexo, para el caso de que el Fiscal solicite al Juez la realización de una medida que lesione algún derecho, como ser un registro domiciliario, la interceptación de correspondencia o comunicaciones en general, la detención o requisa de alguna persona, éste último, en ningún caso deberá remitir el legajo de investigación (de acuerdo a lo previsto en la Resolución FG 92/16 y DFG 568/16), sino que lo hará mediante la remisión de constancias o pruebas pertinentes que hagan al fundamento de dicha requisitoria. Ello junto con el dictamen Fiscal y el certificado previsto en la Resolución FG n° 96/16.

De una primera lectura parecería que el rol del Juez del caso es demasiado limitado, puesto que el Ministerio Público Fiscal estaría cercenando sus facultades como juez de garantías al no permitir el acceso del Juzgado a la totalidad de las actuaciones. Sin perjuicio de ello, entendemos que su función no se encuentra obstaculizada por la labor de la Fiscalía. Pero veámoslo con un ejemplo: Ha sucedido en algunas ocasiones que, al momento de llevar a cabo la audiencia de admisibilidad de la prueba (Art. 210 del CPPCBA) el Juez no los ha tenido a la vista, en ese mismo momento. Por lo tanto, no ha admitido la misma para el debate oral y público. Y aquí surge el interrogante de ¿cuál es esa línea tan delgada que separa el control de la prueba existente con su valoración? .

Es decir, una cosa es que el Juez valore, en la etapa de juicio, la prueba de cargo y descargo traída por la Fiscalía y la defensa, sobre la cuestión de fondo del caso, y otra muy distinta es que el Juez necesite tener la certeza de que la prueba ofrecida existe realmente al momento de decidir sobre su admisibilidad o inadmisibilidad, sin inmiscuirse en cuestiones de hecho y prueba, siendo ésta última tarea propia del juez de la etapa de debate.

## Conclusión

Para una buena administración de justicia se requiere no solo de agentes eficaces sino de herramientas que permitan desarrollar la optimización de los recursos en el ámbito judicial y así ser la vía expedita condición *sine qua non* para que pueda decirse que no se teme al incumplimiento del principio del plazo razonable.

En consecuencia, la desformalización de los procesos busca ese fin y solo se logrará con buenos oradores, conductores y predisposición ante los requerimientos de quien tenga a cargo resolver los distintos planteos que se presenten.

Vale destacar que, exponemos nuestra adhesión a estos cambios que pone de manifiesto el Ministerio Público Fiscal para evitar dilaciones que, en muchos casos puede contribuir a poner en peligro el bien público protegido.

Si bien, es claro en sus disposiciones el Ministerio Público Fiscal, al manifestar que ante los planteos que no conlleven audiencias previas estarán las debidas actuaciones a disposición del juez, lo cierto es que corresponde a quienes las tengan en su poder aportarlas, y de esta forma contribuir a que se llegue a una resolución correcta y justa.

En pos de una adecuada aplicación del derecho pregonamos para que en forma conjunta armonicemos este sistema judicial local para una mejor **JUSTICIA.**