

Ejercicio de la acción penal e investigación preparatoria en el nuevo Código Procesal Penal

Ricardo Ángel Basílico*

Resumen. La reforma propuesta, aún no sancionada, del ordenamiento procesal penal de la Nación, presenta un salto exponencial de un sistema mixto o inquisitivo atenuado a otro netamente acusatorio, de acuerdo con las modernas tendencias adjetivas. El Ministerio Público Fiscal (MPF) adquiere un rol preponderante en la investigación de hechos ilícitos, que le otorgan herramientas legales para el desarrollo de su actuación a efectos de promover e impulsar la acción penal. De la misma manera, cuenta con criterios de disponibilidad de la acción penal y en ese sentido, se especifica en qué casos puede recurrirse a ellos, se establecen plazos perentorios, y se simplifica la investigación preparatoria, con el fin de lograr mayor agilidad y evitar las formalidades que pudieren burocratizar el procedimiento.

Introducción

En Argentina se ha producido la reforma del Código Procesal Penal de la Nación, es decir, se decidió modificar el Código de Procedimientos Penales que rige la actuación judicial en la capital y la justicia federal de las provincias, en aquellas causas por delitos que sean de competencia federal.

En líneas generales, se ha pasado de un sistema inquisitivo atenuado o mixto, como lo era el vigente hasta ese momento, a otro netamente acusatorio,

* Juez de Cámara del Poder Judicial de la Nación Argentina. Doctor en Ciencias Penales (UK y UNED-España). Doctor en Derecho Penal y Procesal Penal de la Universidad de Sevilla con calificación: sobresaliente *Cum laude*. Doctor en Psicología Social (UK). Posdoctor de la Universidad Nacional de La Matanza, Argentina. Profesor titular de posgrado de la Universidad argentina John F. Kennedy, Universidad Católica Argentina y Universidad Austral. Profesor de posgrado UNNE, Corrientes. Coordinador académico del área de Derecho de la Universidad Kennedy. Director de la Maestría en Criminología, Universidad Nacional de Lomas de Zamora y Director del Centro Latinoamericano de DDHH. Ex becario del DAAD, Universität Heidelberg, Alemania.

de acuerdo con las modernas tendencias que imperan en la materia, tanto en nuestro país como en la legislación comparada. Cabe destacar que en nuestro país la Provincia del Chubut ha sido pionera en la implementación del sistema acusatorio, tal como el ordenamiento adjetivo chileno ha hecho lo propio en el plano internacional. Así, la principal característica —como lo expresan Duce y Riego (2002)— que estructura al modelo de Ministerio público investigador, en contraposición al de juez de instrucción, resulta ser la clara separación de funciones que existen en su diseño.

A manera de introito se resalta que, en el nuevo ordenamiento procesal penal, el Ministerio Fiscal adquiere un rol preponderante en la investigación de hechos delictivos, y le otorga a la nueva normativa elementos suficientes para su desarrollo, en aras de promover la acción penal, a más de su papel vital en la investigación.

Así quedan a consideración del fiscal del caso los criterios de disponibilidad de la acción penal, que establecen en qué situaciones puede recurrirse a ellos. Encontramos el principio de oportunidad reglado, toda vez que el art. 31 del Código Procesal Penal de la Nación (CPPN) determina en qué escenarios puede resultar procedente. Se instauran también, plazos perentorios, que simplifican la investigación preparatoria, a cargo del Ministerio Público Fiscal (MPF), a efectos de lograr mayor agilidad y evitar las formalidades que pudieran burocratizar el procedimiento¹ (Tazza, 2015).

Realmente es saludable la adopción de los nuevos paradigmas respecto del derecho de la víctima del delito, dado que se le ha otorgado un rol importante en relación con su condición, así como al querellante, que permite no solo impulsar sino continuar con la investigación, en caso de que el fiscal use uno de los criterios de oportunidad.

Si bien en la actualidad la Cámara Federal de Casación Penal cuenta con una Oficina Judicial, consideramos para efectos de mejor manejo y organización la creación de una que tendrá como tarea —en consonancia con la existente en el poder judicial del Chubut— llevar adelante la tramitación relacionada

¹ Esta simplificación, fundamentalmente de la etapa preliminar de investigación, lleva consigo la eliminación del auto de procesamiento judicial, y solo establece un control a cargo de un juez de garantías para el contralor de los actos llevados adelante por el titular de la vindicta pública. Paralelamente desaparece la imposición legal de citar obligatoriamente al imputado a prestar declaración indagatoria, y se sustituye por una libre atribución electiva, y en su caso, tal diligencia no puede por finalidad obtener una declaración sobre el hecho que se le imputa. En fin, nuevas concepciones en torno a la declaración del imputado y al antiguo auto de procesamiento, que implican un novedoso formato procesal adaptado a la actualidad en el universo del proceso penal.

con la convocatoria de testigos, organización de audiencias, administración de salas de ejecución de las mismas, notificación de las partes, entre otras que hoy efectúan los organismos jurisdiccionales.

El nuevo ordenamiento procesal penal conforme la Ley 27.063, implica sin duda un avance; adopta de manera definitiva el sistema acusatorio en consonancia con la normativa internacional y lo dispuesto en el artículo 120 de la Constitución Nacional, en relación con el artículo 75 inc. 22 de la misma Carta Magna. Se ha logrado mediante la norma adjetiva la separación de las funciones de acusación y juzgamiento, así como desformalización de la investigación y la simplificación de la etapa preliminar, que permitirá el trámite del proceso sin dilaciones innecesarias, aunque siempre bajo el control del respeto de las garantías procesales emanadas de la Constitución Nacional y de los instrumentos internacionales suscriptos por el Estado Nacional (Tazza, 2015).

1. Ejercicio de la Acción

El artículo 25 del nuevo ordenamiento adjetivo en referencia a la acción pública es claro cuando expresa que:

La acción pública es ejercida por el Ministerio Público Fiscal, sin perjuicio de las facultades que el Código confiere a la víctima. El Ministerio Público Fiscal debe iniciarla de oficio, siempre que no dependa de instancia privada. Su ejercicio no podrá suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar, excepto en los casos expresamente previstos por la ley. (Ley 27.063)

Cabe establecer algunas reflexiones, así la norma considera que, si bien la acción pública es ejercida por el Ministerio Público Fiscal, ello es sin perjuicio de las facultades que el nuevo Código Procesal Penal confiere a la víctima. En el presente ordenamiento toma vital importancia la figura de la víctima. En este sentido, es dable tomar especial atención sobre los artículos 12, 22 y 79 del CPPN. El último de los artículos citados le otorga la posibilidad de solicitar la revisión de la desestimación, el archivo de las actuaciones, la aplicación de un criterio de oportunidad o el sobreseimiento del imputado, efectuado por el Ministerio Fiscal, aunque no haya intervenido en el procedimiento como querellante; también a participar en su rol dentro del proceso.

El artículo 85 del CPPN —Ley 27.063—, prevé al querellante autónomo, situación que no se encontraba prevista en la antigua norma adjetiva, con la posibilidad de provocar la persecución penal o intervenir en la acción iniciada por el representante del Ministerio Público Fiscal. Como también lo observan

Romero Villanueva & Grisetti (2015), le brinda la posibilidad de generar acusación, pese al pedido de sobreseimiento fiscal, en cuyo caso la función de este último cesará (conf. Artículos 237 inc. b) 239, 243 incs. a) y b)).

Conforme las mandas del código sustantivo, el delito debe ser perseguido por el Estado, a excepción de los casos de la acción privada. El artículo 71 del Código Penal dispone que todas las acciones deberán iniciarse de oficio, con el propósito de consagrar el principio de legalidad. El nuevo ordenamiento adjetivo contiene excepciones en este caso, resultan ser las reglas de disponibilidad de la acción que se hallan previstas en el artículo 30 del CPPN, que se refieren a lo siguiente: 1) criterios de oportunidad, 2) conversión de la acción, 3) conciliación y 4) suspensión de juicio a prueba. Queda claro que la ley otorga la posibilidad cierta a aquellos que tienen a su cargo la persecución penal, por cuestiones de política criminal o procesal; por consiguiente:

...de no iniciarla o de suspender provisoriamente la iniciada, o de limitarla en su extensión objetiva y subjetiva o de hacerla cesar definitivamente antes de la sentencia, aun cuando concurren las condiciones ordinarias para perseguir y castigar o la autorización de aplicar penas inferiores a la fijada para el delito por ley, o eximir de ella a quien lo cometió. (Romero Villanueva & Grisetti, 2015, p. 297)

El artículo 32 del nuevo ordenamiento procesal considera que cuando se aplique un criterio de oportunidad se “declarará extinguida la acción pública con relación a la persona a cuyo favor se decide, salvo que se proceda de acuerdo con lo establecido en el último párrafo del artículo 219” (Romero Villanueva & Grisetti, 2015, p. 297). Por ello, en el artículo 33 del CPPN, permite la conversión de la acción penal pública en acción privada a solicitud de la víctima en los supuestos que la propia regla prevé. La norma contenida en el artículo 34 considera que, en el caso de llegar a una conciliación, se extinguirá la acción penal. En este tema, como criterio general en el nuevo ordenamiento, queda claro el prioritario rol de la víctima en el Código Procesal Penal, situación que no había sucedido en las anteriores redacciones.

El artículo 35 indica la suspensión del proceso a prueba, que admite la extinción de la acción penal, para el caso de cumplirse durante el tiempo que se fijen las reglas de conducta. También lo exponen Romero Villanueva y Grisetti (2015) en una visión posible de consignar:

El caso paradigmático de suspensión es el previsto en los supuestos de prejudicialidad. La interrupción acaece cuando el proceso penal no puede continuar en razón de que quien resulta imputado debe ser previamente separado por juicio

político o por desafuero. Los casos de cesación se refieren a los supuestos de amnistía o indulto. (p. 297)

Compartimos con Buompadre (2015), que no existen diferencias sustanciales entre la denominación de *reglas de disponibilidad* y *criterios de oportunidad*, términos que pueden ser usados indistintamente para explicar el mismo fenómeno. Es posible expresar que resulta adecuada aquella doctrina que entiende que los criterios de oportunidad son las razones de la disponibilidad (Cafferata Nores & Tarditti, 2003). En efecto, aun cuando se pueda identificar ambas expresiones como sinónimas, lo cierto es que, gramaticalmente, no poseen un mismo significado —desde el punto de vista de la lengua castellana disponibilidad no significa lo mismo que oportunidad—, pero no lo es menos que existe entre ellas una gradación de mínimos a máximos. Una es el antecedente (la oportunidad) y la otra el consecuente (la disponibilidad), lo cual permite sostener la idea de que ninguna de ellas puede sobrevivir independientemente de la otra.

El principio de oportunidad reglado otorga la posibilidad de disponer de la persecución penal. Es plausible como ha quedado volcado en el nuevo ordenamiento procesal penal en cuanto a que “el representante del Ministerio Público Fiscal puede disponer de la acción penal pública en los siguientes casos: a) criterios de oportunidad...” (artículo 30 CPPN), regla que nos traslada a los estándares que se establecen en el artículo siguiente, en el que se regulan de forma explícita los criterios de oportunidad; b) conversión de la acción; c) conciliación; d) suspensión del proceso a prueba.

No puede el Ministerio Público Fiscal prescindir ni total ni parcialmente del ejercicio de la acción penal, en caso de que el imputado fuera un funcionario público² y se le atribuyera un delito cometido en el ejercicio o en razón de su cargo, o cuando apareciere como un episodio dentro de un contexto de violencia doméstica o motivada por razones discriminatorias. La norma se completa cuando expresa que tampoco podrá disponerse de la acción, en los supuestos que resulten incompatibles con previsiones de instrumentos internacionales, leyes o instrucciones generales del Ministerio Público Fiscal fundados en criterios de política criminal.

De este modo se colige que el principio general que emerge de la normativa adjetiva resulta en cuanto a que el Ministerio Público Fiscal puede disponer de la acción penal pública en aquellos supuestos expresamente reglados en el

² (Vid. Artículo 77 del Código Penal, Ley 24.759). (Convención Interamericana contra la Corrupción 29/3/1996) y Ley 25.188 (Ley de ética en la función pública).

dispositivo procesal: criterios de oportunidad (art. 31), conversión de la acción (art. 33), conciliación (art. 34) y suspensión del proceso a prueba (art. 35). Sin perjuicio de lo expresado, la norma no es ilimitada ni puede ser utilizada de manera discrecional por los representantes de la vindicta pública, puesto que presenta limitaciones facultadas por la propia ley.

En ese sentido, no le es posible al Ministerio Fiscal disponer de la acción en los siguientes casos: 1) si el imputado es un funcionario público a quien se le atribuye haber cometido el hecho en el ejercicio de su actividad funcional o en razón de su cargo; 2) cuando el delito fuere ejecutado en un contexto de violencia doméstica³; 3) cuando el delito exista por motivos discriminato-

³ Esta expresión puede generar dudas en cuanto a su conceptualización, pues la violencia doméstica es solo aquella que tiene su origen y se manifiesta entre personas que habitan un ámbito concreto familiar, privado, y que un miembro de la familia dirige a otros miembros de la familia más vulnerables; niños, mujeres, ancianos (Ley 24.417, art. 1). La Ley 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, establece un concepto de violencia doméstica restringida al núcleo familiar y al sexo femenino y expresa en el art. 6.a) que la violencia doméstica contra las mujeres es aquella ejercida por un integrante del grupo familiar, independiente del espacio físico donde esta ocurra, que dañe la dignidad, el bienestar, la integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial o la libertad (comprende la libertad reproductiva y el derecho al pleno desarrollo de las mujeres). Se entiende por grupo familiar el originado en el parentesco que sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos. Incluye las relaciones vigentes o finalizadas, sin ser requisito la convivencia. En numerosas ocasiones se confunde a este tipo de violencia con la llamada violencia conyugal o violencia en la pareja, por cuanto reúnen similares características. Pero, la violencia doméstica no configura un supuesto de violencia de género. Esta última (que nosotros identificamos como violencia contra la mujer, ver Buompadre, *Violencia de género, Femicidio y Derecho penal*, Alveroni, Córdoba, 2013), implica también —igual que la doméstica— cualquier acto de violencia activo u omisivo, físico, sexual, psicológico, moral, patrimonial, etc., pero, a diferencia de aquella, incide sobre la mujer por razón de su género, basado en la discriminación, en las relaciones de desigualdad y de poder asimétricas entre los sexos que subordinan a la mujer, sea en la vida pública o en la privada, incluida la que es perpetrada o tolerada por el Estado. Es el tipo de violencia que describe el art. 4 de la Ley 26.485, cuando dice: “Toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes. Se considera violencia indirecta, a los efectos de la presente ley, toda conducta, acción omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja con respecto al varón”. De modo que, una interpretación literal de la normativa en análisis, nos permitiría concluir, en principio, que la prohibición no alcanza a aquellos hechos de violencia que son cometidos contra una mujer, *en un contexto de género*, pues la ley habla de violencia doméstica y no de violencia de género. Por consiguiente, en principio, se podría disponer de la acción penal en estos casos. Sin embargo, una mirada más atenta de la normativa, nos remite a una conclusión contraria, pues bien puede ser resuelta esta problemática acudiendo a una interpretación sistemática que nos conduce a la siguiente conclusión: la disponibilidad de la acción penal pública en casos de violencia contra la mujer en un contexto de género, resulta incompatible con “las previsiones de instrumentos internacionales”, a saber, la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belém do Pará, Ley 24.632), cuyo art.1 establece que “Cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”. Por lo tanto, en estos

rios⁴; 4) cuando la disponibilidad resulte incompatible con disposiciones de instrumentos internacionales, leyes o instrucciones generales del Ministerio Público Fiscal fundadas en criterios de política criminal.

El artículo 31 del nuevo Código Procesal Penal de la Nación establece los denominados *Criterios de oportunidad*, y expresa que los representantes del Ministerio Público Fiscal podrán prescindir total o parcialmente del ejercicio de la acción penal pública, o limitarla a alguna de las personas que intervinieron en el hecho en los casos siguientes: a) si se tratara de un hecho que por su insignificancia no afectara gravemente el interés público; b) si la intervención del imputado se estimara de menor relevancia, y pudiera corresponder pena de multa, inhabilitación o condena condicional; c) si el imputado hubiera sufrido como consecuencia del hecho un daño físico o moral grave que tornara innecesaria y desproporcionada la aplicación de una pena; d) si la pena que pudiera imponerse por el hecho careciera de importancia en consideración a la sanción ya impuesta, o a la que deba esperarse por los restantes hechos investigados en el mismo u otro proceso, o a la que se impuso o se le aplicaría en un procedimiento tramitado en el extranjero.

La normativa precedente se complementa con la emergente del artículo 32 en lo referente a los efectos que declara: La decisión que prescinda de la persecución penal pública por aplicación de criterios de oportunidad permitirá declarar extinguida la acción con relación a la persona en cuyo favor se decide, salvo que se proceda de acuerdo con lo establecido en el último párrafo del artículo 219.

Coincidimos con acreditada doctrina, que la resolución que solventa la aplicación del criterio de oportunidad, por auto de sobreseimiento, conforme lo establecido en los artículos 235.a y 236.g, con control jurisdiccional y con

supuestos también rige la prohibición, por lo que el Ministerio Público Fiscal no podrá disponer de la acción penal, en casos de violencia de género, por expresa imposición de la ley. (Vid. Buompadre. Ob. cit., Código Procesal Penal de la Nación. Villada, Jorge -*Director*- Ed. Advocatus, 2017)

⁴ La Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada por resolución 34/180 de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 18 de diciembre de 1979, y suscripta por la República Argentina el 17 de julio de 1980, establece en su art.1 aquello que debe entenderse por discriminación: “A los efectos de la presente convención —dice esta normativa— la expresión *discriminación contra la mujer* denotará toda distinción, exclusión o restricción, basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”.

derecho a revisión por parte de la víctima, debe llevarse adelante de manera fundada de acuerdo con lo exigido en el artículo 88 del CPPN.

La resolución que dispone la extinción de la acción penal puede ser sometida a revisión de la víctima, ante el superior del Ministerio Público Fiscal (el fiscal revisor), dentro del plazo de tres (3) días hábiles desde el momento en que fue informada de la decisión adoptada, admitiendo el criterio de oportunidad. La víctima podrá formular su oposición en forma oral o escrita (art. 103), pero, en cualquier caso, deberá expresar los fundamentos de la misma. Si el planteo impugnativo de la víctima es denegado, y una vez se confirme la aplicación del criterio de oportunidad, ella podrá convertir la acción pública en privada y proceder con el trámite previsto en el art. 279, dentro del término de sesenta (60) días hábiles de comunicada la decisión del fiscal superior (art. 219, in fine).

Al encontrarse fenecido el término de conversión sin que el interesado haya hecho uso de la opción, la declaración de extinción de la acción penal quedará firme, con los correspondientes efectos.

El artículo 33 del Código Procesal Penal de la Nación conforme con la Ley 27.063 aborda la denominada *Conversión de la acción*, así considera que a pedido de la víctima⁵ la acción penal pública podrá ser convertida en acción privada en los siguientes casos: a) si se aplicara un criterio de oportunidad; b) si el Ministerio Público Fiscal solicitara el sobreseimiento al momento de la conclusión de la investigación preparatoria; c) si se tratara de un delito que requiera instancia de parte, o de lesiones culposas, siempre que el representante del Ministerio Público Fiscal lo autorice y no exista un interés público gravemente comprometido. En todos los casos, si existe pluralidad de víctimas, será necesario el consentimiento de todas, aunque solo una haya ejercido la querrela.

La normativa vigente permite un mecanismo de conversión de la acción penal pública en acción penal privada, que posibilita a la víctima tomar el rol de querellante exclusivo —por ausencia de fiscal— y continuar con la investigación del hecho criminal para lograr la aplicación de una pena a sus autores o partícipes.

⁵ “Se entenderá por víctimas a las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, incluidos lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los estados miembro, incluida la que proscribe el abuso de poder” (VII Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento al delincuente, declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder. Asamblea General, Resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985).

La facultad de conversión de la acción se lleva adelante en los siguientes casos: a) si se aplicara un criterio de oportunidad; b) si el Ministerio Público Fiscal solicitara el sobreseimiento al momento de la conclusión de la investigación preparatoria; c) si se tratara de un delito que requiera instancia de parte, o de lesiones culposas, siempre que el representante del Ministerio Público Fiscal lo autorice y no exista un interés público gravemente comprometido.

El artículo 34 del nuevo código adjetivo trata el instituto de la Conciliación así y sin perjuicio de las facultades conferidas a los jueces y representantes del Ministerio Público Fiscal en el artículo 22 del presente Código Procesal Penal. El imputado y la víctima pueden efectuar acuerdos conciliatorios, en los casos de delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia sobre las personas, o en los culposos si no existieran lesiones gravísimas o resultado de muerte. El acuerdo conciliatorio se presentará ante el juez competente para su homologación, en audiencia con la presencia de todas las partes intervinientes.

La acción se extingue en caso de acreditarse el cumplimiento del acuerdo; hasta tanto ello no ocurra, el legajo debe ser reservado. En caso de incumplimiento del acuerdo, la víctima o el Ministerio Público Fiscal podrán solicitar la reapertura de la investigación. Por último, el artículo 35 del Código Procesal Penal de la Nación plantea la denominada Suspensión del proceso a prueba. Conforme explicita la norma:

La suspensión del proceso a prueba se aplicará en alguno de los siguientes casos:

- Cuando el delito prevea un máximo de pena de tres (3) años de prisión y el imputado no hubiere sido condenado a pena de prisión o hubieran transcurrido cinco (5) años desde el vencimiento de la pena.
- Cuando las circunstancias del caso permitan dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable.
- Cuando proceda la aplicación de una pena no privativa de la libertad. En caso de tratarse de una persona extranjera, también podrá otorgarse cuando haya sido sorprendida en flagrancia de un delito, conforme el artículo 184 de este Código, que anuncia pena privativa de la libertad cuyo mínimo no fuere superior a tres (3) años de prisión. El trámite previsto en este artículo implicará la expulsión del territorio nacional, siempre que no vulnere el derecho de reunificación familiar. Si es dispuesta judicialmente, conlleva, sin excepción, la prohibición de reingreso que no puede ser inferior a cinco (5) años ni mayor de quince (15). (Ley 27.063)

El imputado goza de la posibilidad de exponer al Ministerio Fiscal la suspensión del proceso a prueba. La propuesta puede llevarse adelante hasta la finalización de la etapa preparatoria, salvo que se produzca una modificación en la calificación jurídica, durante el transcurso de la audiencia de juicio, que habilite la aplicación en dicha instancia. El acuerdo se hará por escrito, llevará la firma del imputado y su defensor y del fiscal, y será presentado ante el juez que evaluará las reglas de conducta aplicables en audiencia.

En ella se citará a las partes y a la víctima, quienes debatirán sobre las reglas de conducta que se han de imponer. Asimismo, es factible aclarar que el control del cumplimiento de las normas para la suspensión del proceso a prueba se hallará en cabeza de una oficina judicial específica, que dejará constancia en forma periódica sobre su cumplimiento y suministrará noticias a las partes de las circunstancias que pudieran originar una modificación o revocación del instituto.

La víctima tiene derecho a ser informada respecto del cumplimiento de las reglas de conducta. Si el imputado no cumple con las condiciones establecidas, el Ministerio Público Fiscal o la querrela solicitarán al juez una audiencia para que las partes expongan sus fundamentos sobre la continuidad, modificación o revocación del juicio a prueba.

Para el caso de invalidación, el procedimiento continuará de acuerdo con los lineamientos generales. También se anulará la suspensión del juicio a prueba, en caso de que el imputado fuera condenado por un delito cometido durante el plazo de suspensión. Asimismo, se prevé que los extranjeros en situación regular podrán solicitar la aplicación de una regla de conducta en el país.

2. Etapa preparatoria

a. Normas generales. El artículo 195 del nuevo ordenamiento adjetivo expresa: La investigación preparatoria tiene por objetivo establecer si existe o no mérito suficiente para abrir un juicio respecto de una o más conductas con relevancia jurídico penal. Cafferata Nores y Tarditti (2003) enuncian:

No obstante que, en la normativa supranacional incorporada a la Constitución Nacional, a su mismo nivel (art. 75 inc. 22 [Constitución Nacional]), y en esta última no hay ninguna referencia expresa a la investigación penal preparatoria de la acusación, es indudable que aquella da por sentada la existencia de esta etapa del procedimiento. Ahora, si surge con claridad de la normativa supranacional que los derechos y garantías reconocidos al imputado tienen vigencia ‘durante el proceso’ (art. 8.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), art. 14.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCYP), también la tendrán

cuando no es juicio público, vale decir, durante la fase —en que seguramente su observancia es necesaria— de la investigación penal preparatoria (‘...desde el primer momento de la persecución penal’ reza el art. 40 de la Constitución de Córdoba). (p. 3-4)

Coincidimos con Pastor (2015) en cuanto a que el nuevo ordenamiento adjetivo, como se hizo en Chubut, sigue:

...en sus líneas básicas de configuración, la tendencia que se impuso en Latinoamérica y en el país en las últimas décadas: organización judicial algo horizontal, instrucción fiscal, mejor separación de las funciones de requerir y juzgar, acusador particular paralelo, agilidad de los trámites, mayor oralidad del procedimiento, menor actividad recursiva, pero impugnación más amplia de las condenaciones, en fin, un aparato más eficaz para la decisión rápida de los casos penales. (p. 17)

El actual artículo define en terminología sencilla la finalidad de la investigación preparatoria, y establece que el objetivo del procedimiento es determinar si existe base para el juicio, que es vital dentro del nuevo procedimiento y es señalada por la nueva normativa adjetiva.

Tal como lo ha expresado la doctrina extranjera, en la que se ha desarrollado el nuevo ordenamiento procesal, para cumplir el propósito de la investigación preparatoria, no se requiere una investigación compleja y formal por parte del fiscal investigador, porque es suficiente que el representante de la vindicta pública colecte los elementos suficientes para suministrar fundamento a su acusación (González Álvarez, 1996).

Lo expresado se completa con lo manifestado por Binder (1993), quien también ha participado en la elaboración del Código de Procedimiento Penal del Chubut —actualmente en vigencia—, en cuanto a que “la investigación es una actividad eminentemente creativa; se trata de superar un estado de incertidumbre mediante la búsqueda de todos aquellos medios que puedan aportar la información que acabe con esa incertidumbre” (p. 214-215).

La investigación a que hace referencia el artículo ha de ser ágil e informal, conforme al régimen de garantías constitucional vigente en nuestro ordenamiento jurídico.

De acuerdo con Bertolino y Silvestrini (2013), la investigación preparatoria tiene como características esenciales que la misma es meramente *preparatoria*, ya que la recolección de elementos de convicción, solo tienen el valor de la probabilidad, es *progresiva* y *reparadora*, porque busca poner fin al estado antijurídico que produce el delito. Es *cautelar*, puesto que la finalidad es evitar

que desaparezcan las pruebas que se llevarían a juicio, así como de la persona que resulta imputada del delito investigado. A la vez, es *restringidamente pública*, si bien la publicidad resulta ser la cualidad de los actos de gobierno, debe tenerse en mérito, como lo hace el nuevo ordenamiento procesal, el resguardo del resultado en la investigación, circunstancia que es clara en el artículo 200 del CPPN. Por último, es *contradictoria*, aunque la misma presenta límites en el propio ordenamiento adjetivo actual.

Nuestro Máximo Tribunal en *Amodio*, en los votos en disidencia de los jueces Lorenzetti y Zaffaroni, suministra un lineamiento claro hacia el respeto al sistema acusatorio, conforme lo establece el artículo 120 de nuestra Constitución Nacional. En el considerando número 11) expresa que:

Si bien el sistema de enjuiciamiento criminal adoptado por nuestra legislación procesal penal nacional (Ley 23.984 y modificatorias) pertenece a los denominados sistemas mixtos, la etapa del debate materializa claramente principios de puro cuño acusatorio dada la exigencia de oralidad, continuidad, publicidad y contradictorio, los cuales no solo responden a un reclamo meramente legal, sino que configuran verdaderos recaudos de orden constitucional (arts. 18 y 24 de la Constitución Nacional); art. 8.5 de la Convención americana sobre derechos humanos; art. 14.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos; art. 26 de la Declaración americana de derechos y deberes del hombre y art. 11.1 de la Declaración universal de derechos humanos). (Fallo, 2007, p. 5)

En el derecho procesal comparado, Colombia otorga vital relevancia al papel que cumple el Ministerio Público Fiscal en dicho ordenamiento que ha sido *aggiornado* a los postulados actuales. Ha quedado investido de una diversidad de funciones que le otorgan verdadera visibilidad institucional. De acuerdo con Arboleda Vallejo (2013) se le ha asignado:

...una triple función: la primera, en beneficio y protección de la misma, pues procura que se investiguen los delitos y se sancione a sus autores: la segunda, en representación de la justicia, pero concretamente en favor de las personas acusadas sin justa causa, para que ejerza su defensa; y la tercera, en beneficio de las víctimas del delito para perseguir en su nombre la indemnización de los perjuicios causados con la infracción. (p. 826)

La norma contenida en el artículo 196 del CPPN, aborda el criterio de actuación. En este sentido se expresa que el representante del Ministerio Público Fiscal dirigirá la investigación preparatoria con un criterio objetivo, que pro-

cura recoger con celeridad los elementos de cargo o de descargo que resulten útiles para averiguar la verdad.

La investigación del fiscal debe estar dirigida al descubrimiento de la verdad real, por ello, se debe concluir que a la sociedad le interesa tanto la condena del culpable, como la absolución del inocente. Así las cosas, el representante de la vindicta pública debe llevar adelante la investigación, e identificar y poner a disposición todos los elementos de prueba, con total objetividad, independiente de que incriminen o no al imputado. Como lo expresa Cruz Castro (1996), la obligación de actuar con objetividad:

No solo es el corolario de los principios de objetividad y de respeto de las garantías del encausado, sino que es una pauta de actuación que se justifica por motivos exclusivamente pragmáticos, ya que asegura un éxito mayor a la persecución estatal, pues cuando se ignoran las circunstancias que favorecen al imputado, se corre el riesgo de plantear acusación infundada, provocando un desperdicio innecesario de recursos y una lesión a los derechos fundamentales del encausado. (p.266)

El deber de objetividad en nuestro ordenamiento jurídico ha sido receptado en la Carta Magna nacional, ya que concibe la tarea de requerir la aplicación de la ley penal como una “derivación de la más genérica de defender la legalidad y los intereses generales de la sociedad (artículo 120 CN)” (Becerra, 2004, p. 80-81).

Cabe decir que la Ley Orgánica de Ministerio Público, en consonancia con la Constitución Nacional, ha dejado plasmado el deber de actuar objetivamente en defensa de la legalidad. Conforme lo sustenta Pastor (2015), la fiscalía sostiene el señorío de la investigación:

Este es otro gran mérito del Código de 2014, pues el titular de la acción penal es quien debe ocuparse de la investigación que le llevará a decidir soberanamente si formula o no acusación. Con ello, además, se deja al órgano judicial en el escenario de mayor neutralidad⁶. (p. 80)

En el Derecho Procesal Penal latinoamericano cuando se ha abordado los principios rectores del MPF, y en el que algunos ordenamientos adjetivos han

⁶ El propio autor expresa que “correctamente el Código, art. 196, obliga al Ministerio Público a ser objetivo, dado que es una institución pública y no es el sujeto pasivo del presunto delito”. Se le impone por ello el deber de investigar con el mismo celo y con celeridad tanto las hipótesis de cargo como las de descargo, aunque la expresión “...que resulten útiles para averiguar la verdad...” es muestra más de cierto atraso técnico de este cuerpo normativo”.

incluido conjuntamente la imparcialidad y la objetividad —considero que este último debe prevalecer por la calidad de parte del fiscal— que:

La verdad del juicio y la libertad de los inocentes que forman las dos fuentes de legitimación de la jurisdicción penal exigen órganos extraños e independientes de cualquier interés o poder. ‘El principio de imparcialidad obliga a velar por la correcta aplicación de la ley conforme un criterio objetivo’. La formulación indica que el MPF debe orientar su actuación a la realización de la ley, hacia el descubrimiento de la verdad real, sin que medien, en el cumplimiento de este objetivo, intereses de tipo político o económico que puedan calificarse de alguna manera, como subjetivos frente al objetivo por la aplicación de la ley penal⁷. (Garita, 1991, p. 73)

En nuestro ordenamiento procesal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha expresado en el sentido que por su naturaleza el Ministerio Público Fiscal tiene como objetivo central respetar y solicitar la observancia y aplicación de la ley, siendo defensor de la legalidad, conforme (Fallos: 16:210), (Fallos: 323:4.130), (Fallos: 319:1.855), entre otros.

El artículo 197 aborda el denominado legajo de investigación; así expresa: El representante del Ministerio Público Fiscal formará un legajo de investigación, con el fin de preparar sus planteos, el que no estará sujeto a formalidad alguna, salvo las normas prácticas sobre registro que dicte el Procurador General de la Nación. El legajo pertenece al representante del Ministerio Público Fiscal y contendrá la enumeración de los documentos y elementos de convicción recogidos por él, y un resumen sumario de todas las diligencias practicadas, de los datos obtenidos con indicación de la fecha y hora de su realización y de la identidad de los sujetos intervinientes y de los entrevistados. En ningún caso podrá ser consultado por el órgano jurisdiccional.

Del mismo modo, la defensa deberá acceder a toda la información que se haya recolectado en el legajo de investigación luego de su formalización y en los de investigación de la querrela y la defensa, se regirán de conformidad con las reglas del artículo 128, inciso b), de este Código.

El fiscal actuante llevará el denominado legajo de investigación, así las diligencias preliminares deben constar en él los informes y los documentos que pueden incorporarse al posterior debate. Este no estará sujeto a formalidad, con la salvedad de las denominadas *normas prácticas sobre registro* que su dictado será a cargo de la Procuración General de la Nación.

⁷ En este sentido, han sido de vital importancia efectuados por FERRAJOLI, Luigi en su obra originaria: *Diritto e Ragione. Teoria del Garantismo Penale*. Italia: Littera, 1989.

La investigación del Ministerio Fiscal es una actividad, ahora en el nuevo ordenamiento procesal, desformalizada que está dirigida a constatar la posible existencia de un hecho delictuoso y las circunstancias del mismo, a efectos de establecer y asegurar los elementos de prueba necesarios que serán evacuados durante el juicio y para tener por acreditada la posible intervención del imputado.

En opinión de González Álvarez (1996), la desaparición de la instrucción formal del juez instructor y su reemplazo por una investigación preparatoria por parte del fiscal, no solo fortalece la oralidad con las consecuencias que ella implica en lo referente a inmediatez, contradictorio, concentración, valoración de la prueba, fundamentación de la sentencia etc., sino que también dinamiza el proceso y deja de lado formalidades que pueden complotar con la celeridad de la investigación, siempre con respeto de irrestricto de las garantías constitucionales.

La etapa tiene como objeto investigar los datos que demuestren el acaecimiento de la comisión de un delito —conforme lo expresan Falcone y Madina (2005)—, los datos desconocidos que en principio no están sujetos al régimen de verificación y comprobación de los hechos propios de la etapa oral.

En el mismo sentido y como se viene desarrollando en el procedimiento penal chileno, la desformalización de la investigación significa que todas las actividades dejan de ser desarrolladas por un órgano judicial (juez de instrucción) que conforme determinada ritualidad prevista por la ley y pasan a ser efectuadas por el Ministerio Público Fiscal (Duce & Riego, 2002).

A la vez, dentro del régimen de garantías vigentes, el carácter desformalizado de la investigación presenta un aspecto que podría denominarse —como también se hace en Chile— flexibilidad. Conforme se otorga a los órganos de persecución penal ciertos “espacios de libertad para organizar el sistema de investigación de acuerdo con lo que estimen pertinente” (Duce & Riego, 2002, p. 120).

La norma prevé que el legajo no puede ser consultado en ningún caso por el órgano jurisdiccional, ello de acuerdo con la división de funciones impuesta en el nuevo ordenamiento procesal penal.

En lo referente a la defensa, tanto oficial como particular, podrá acceder a la información colectada en el legajo de investigación luego de su formalización. En este sentido y conforme lo emergente del artículo 221 del nuevo CPPN, la formalización de la investigación preparatoria es:

El acto por el cual el representante del Ministerio Público Fiscal comunica en audiencia al imputado, en presencia del juez, el hecho que se le atribuye, su calificación jurídica, su grado de participación y los elementos de prueba con que cuenta. (Ley 27.063)

Es a partir de allí que empieza avanzar el plazo de duración del proceso, con las consecuencias que ello implica.

En relación con los legajos de investigación que llevan la querrela —acusación particular— y la defensa —particular u oficial— se rigen por las pautas adjudicadas en el artículo 128 inc. b) de este Código. Así lo expresa la propia norma procesal citada en último término, tanto la querrela como la defensa podrán coleccionar por sí mismas las pruebas que consideren necesarias y solo recurrirán al fiscal si es vital su intervención. Asimismo, se prevé que, si existe por parte del representante del Ministerio Fiscal, pueden recurrir ante el órgano jurisdiccional competente a efectos que ordene las medidas requeridas.

La prueba que pueda producir la querrela se incorporará como anexo al legajo de investigación del Ministerio Fiscal, en tanto así lo solicite, al contar con la defensa particular u oficial su propio legajo de prueba.

Es claro que el derecho a probar integra el de defensa en juicio (artículo 18 de la CN). Por tanto, los tratados internacionales consagran el derecho de averiguación de prueba que posee la defensa en el ejercicio de su Ministerio. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCYP) en su artículo 14. 3 e) considera que toda persona que se encuentre acusada de un delito, posee el derecho en plena igualdad de “interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que estos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo...” (PIDCYP). En el mismo sentido, la CADH en su artículo 8.2 y conforme lo expresa el punto f) el derecho de la defensa —particular u oficial— a “interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia como testigos o peritos de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos...” (CADH).

En el ordenamiento procesal comparado resulta acertada la opinión de Romero Muza (2011), al referirse al procedimiento penal chileno que expresa lo siguiente en relación con el legajo de la defensa:

...se trata de un acopio de información que paralelamente a la investigación fiscal va cumpliendo en forma particular y progresiva el defensor, sea por sus propios medios, o a través de los antecedentes que el imputado o su familia logren averiguar y aportar, como principales interesados en colaborar a este fin; o incluso, re-

curriendo al propio Ministerio Público para examinar su carpeta de investigación fiscal o para solicitarle diligencias que escapen al alcance de la defensa. (p. 367)

En lo pertinente al valor probatorio, la norma contenida en el artículo 198 del CPPN expresa: Las actuaciones de la investigación preparatoria no tendrán valor para fundar la condena del acusado. No obstante, aquellas podrán invocarse para solicitar o instaurar una medida cautelar, plantear excepciones e instar el sobreseimiento (Ley 27.063).

Las actuaciones llevadas adelante en la investigación penal preparatoria no contarán —como bien lo expresa a la propia norma adjetiva— con valor suficiente para fundar la sentencia de la persona que resulte acusada de un delito. Sin perjuicio de lo expuesto, las actuaciones de la investigación analizada pueden ser utilizadas con el objeto de requerir o instituir alguna de las medidas cautelares o excepciones previstas en este ordenamiento procesal penal, como también solicitar el sobreseimiento del imputado.

Bertolino (como se citó en González Álvarez, 1994):

...los elementos de convicción que recoja (el fiscal) durante la investigación preparatoria, solo tendrán valor para dar fundamento a la acusación o al sobreseimiento, en su caso. Si se pretendiera utilizar esas pruebas para implantar la sentencia, habrá que reproducirlas durante el juicio, bajo el régimen del contradictorio pleno, salvo que hubiesen sido cumplimentadas con arreglo al régimen de actos definitivos e irreproducibles... (p. 575)

En este sentido y al relacionar el presente con el art. 197 del CPPN, un legajo de investigación desformalizado conforme lo expresan García Yomha y Martínez (2011):

Consiste en un registro en el que el Ministerio Público Fiscal consigna aquella información básica (con fines de garantía para contralor de la defensa) que le permitirá preparar adecuadamente su presentación ante el juicio. Es decir, es el registro sobre la actividad que desarrolla el Ministerio Público Fiscal. Además, como uno de los objetivos básicos de la investigación penal preparatoria es la necesidad de que existan estrategias de investigación, aquella requiere dinamismo y eficacia en la búsqueda de la información. (p. 279)

Con relación a la actuación jurisdiccional el artículo 199 del Código Procesal Penal de la Nación, considera que corresponde al juez controlar el cumplimiento de los principios y garantías procesales y, a petición de parte, ordenar los anticipos de prueba si correspondiera, resolver excepciones y demás

solicitudes propias de esta etapa. El juez resolverá los planteos en audiencia, conforme los principios establecidos en el artículo 105.

Básicamente son funciones del juez en esta etapa, velar por el cumplimiento de los derechos fundamentales (efectuar allanamientos o la disposición de medidas cautelares), ordenar los anticipos de prueba a petición de las partes, resolver excepciones y otras solicitudes que se puedan plantear. Queda claro que no se pronuncia sobre el mérito de la causa.

Durante este periodo, el juez no debe valorar el mérito de la investigación, sin perjuicio de analizar con respeto las garantías constitucionales, con el fin de pronunciarse sobre las medidas cautelares que se soliciten y la desestimación. Lo anterior, debido a que no es en este momento en el que deba pronunciarse sobre el sobreseimiento, el procedimiento abreviado, la apertura a juicio, la suspensión de juicio a prueba, entre otros criterios.

Cabe analizar como lo hace González Álvarez (1994), que a diferencia del sistema que venía adelantando el juez de instrucción, no es el *dominus* de esta etapa. Con base en el artículo 120 de la Carta Magna nacional, se había comenzado con la separación de las funciones de acusar y juzgar. Se distingue claramente en esta fase a quien corresponde la tarea investigativa (Ministerio Público Fiscal), y el sujeto que debe controlar el respeto de los derechos y garantías constitucionales —el juez—, sin fundir como hasta el momento, ambas funciones en la misma persona.

Al juez le corresponde —como a todos los jueces en general— garantizar el respeto de los derechos fundamentales. En especial debe controlarla o, como opina cierto sector de la doctrina, ejercer una labor de vigilancia y contralor sobre la policía y el fiscal durante la investigación, con el propósito de velar que no se lleven adelante cuestiones que puedan resultar arbitrarias (González Cuéllar, 1990).

La posibilidad de que se anticipen pruebas en el curso de la investigación penal preparatoria o en el procedimiento intermedio, responde a una doble exigencia, por un lado, hacer frente a las situaciones en que se presenta la necesidad de asumir en ese momento actos no reenviables al debate, destinados a ser utilizados como prueba en el juicio y por otro, no reproducir un esquema de algún modo asimilable al modelo de la instrucción formal (Neppi Modona, 1993).

A efectos de guía, considero agregar lo expresado por González Álvarez (1995), quien sigue entre otros a Ferrua, que hay cuatro tipos de prueba, según la autoridad que la reciba, el momento en que lo haga y su utilidad procesal:

En primer lugar, ‘las pruebas definitivas, recibidas por el fiscal y la policía durante las investigaciones, las cuales pueden inducirse al debate mediante lectura. Algunas son irreproducibles, como los decomisos, mientras que otras son repetibles, como cierto tipo de prueba documental y los informes de autoridades’. En segundo lugar, las pruebas anticipadas ‘recibidas con citación de las partes por el juez, que también pueden ser definitivas e irreproducibles como el registro de un lugar habitado, o repetibles, como la declaración de una persona. Algunas se cumplen incluso sin previo aviso’. En tercer lugar, las pruebas anticipadas recibidas ‘en el curso del proceso, pero sin efecto para el juicio’. Las hallamos para dos efectos concretos: 1) aquellas recibidas exclusivamente para pronunciarse sobre las medidas cautelares; 2) aquellas aceptadas únicamente para tomar una decisión en la audiencia preliminar, como por ejemplo el sobreseimiento. En cuarto lugar, la prueba admitida ‘en la etapa de juicio, tanto en la audiencia del debate como fuera de él’⁸. (p. 593-594)

Como lo indica la nueva normativa, el juez podrá resolver excepciones que deben solventar los planteos efectuados en audiencia, hecho que convierte en más ágil y con respeto al principio de inmediatez el proceso, conforme los contenidos en el artículo 105 de este cuerpo legal y que han sido abordados precedentemente.

El artículo 200 del CPPN —Ley 27.063— y en lo referente al acceso a los actos de investigación, la norma expresa: La investigación preparatoria será pública para las partes o sus representantes, pero no para terceros, salvo las audiencias, siempre que ello no afecte el orden público, la seguridad o el éxito de la investigación. Los abogados que invoquen un interés legítimo serán informados sobre el hecho que se investiga y sobre los imputados o detenidos que existan. La información que recabe la defensa en su legajo de investigación no será pública para las restantes partes y podrá ser presentada al representante del Ministerio Público Fiscal durante la investigación penal preparatoria, utilizada en las audiencias preliminares para avalar sus pretensiones o al momento de la audiencia de control de la acusación.

Queda claro que la investigación preparatoria será pública únicamente para las partes o sus representantes, y quedan excluidos los terceros, con excepción de las audiencias y siempre y cuando no se vea afectado el orden público, la seguridad o el éxito de la investigación. En este sentido, la norma busca proteger la propia investigación y la aplicación de la ley penal, en la

⁸ Se ha tomado la interesante opinión de Paolo Ferrua, en *Il giudice per le indagini preliminari e l’acquisizione delle prove*. En: *Rivista di Diritto Processuale*, anno L (Seconda Serie) n.º 1, gennaio-marzo, 1995. P. 593/594.

medida en que al inicio de la investigación la publicidad puede comprometer el éxito de las mismas.

El Código Procesal de Córdoba contiene una norma similar (vid. Artículo 312 CPPC) y es así que, a diferencia del debate, cuyo rasgo principal es la publicidad, hace referencia a lo siguiente:

La investigación preparatoria se caracteriza por la reserva respecto de extraños (publicidad externa) y por una cada vez menos menguada publicidad respecto de las partes (publicidad interna) (Cafferata Nores & Tarditti, 2003, p. 21-22).

Como bien lo expresa Clemente con cita de Clariá Olmedo y Núñez, la publicidad es un principio que rige en toda su extensión para los actos del juicio propiamente dicho:

Pero su aplicación se reduce en otras etapas del proceso, en particular durante la investigación penal preparatoria, toda vez que la publicidad externa o popular de investigación instructoria, vale decir para terceros, no tiene razón de ser en el proceso moderno. Sería poner en la picota pública a un imputado que todavía no soporta el peso de la acusación, sin determinar aún si debe ser sometido a juicio. Además, esa publicidad externa puede perjudicar el éxito de las investigaciones, que entorpecen el descubrimiento de la verdad. (Clemente, 1998, p. 104)

Exceptúa la regla de la reserva impuesta por la norma adjetiva para quien no es parte, la permisión que emerge de la misma normativa, respecto de los abogados que tengan un interés legítimo, pudiendo ser informados sobre el hecho investigado, así como de las personas que resultan imputadas o en su caso de los detenidos existentes.

Por último, queda claro que la información que pueda recabar a defensa, tanto oficial como particular en su legajo de investigación —al que ya nos referimos precedentemente— no resultará pública para las partes restantes y podrá ser presentada al representante del Ministerio Público Fiscal, durante el tiempo de la investigación penal preparatoria. También puede ser esgrimida por la defensa en las audiencias preliminares a efectos de fundar sus pretensiones y utilizarla en la de control de la acusación, prevista en el artículo 246 del nuevo ordenamiento procesal penal de la nación.

Es así que la información que recoja la defensa del o de los imputados en su legajo de investigación, no resulta pública para las partes restantes, circunstancia que encuentra amparo en el artículo 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, facultativo de quien ejerza la defensa el presentarlo o no al fiscal,

ello en legítimo ejercicio de su ministerio. Queda la posibilidad de ser presentada por la defensa en las etapas que la propia norma procesal indica.

La norma prevista en el artículo 201 del nuevo Código Procesal Penal considera que si resultara indispensable para garantizar el éxito de la investigación, el representante del Ministerio Público Fiscal, por resolución fundada y por única vez, podrá disponer la reserva total o parcial del legajo de investigación por un plazo no superior a diez (10) días consecutivos. La caducidad se podrá prorrogar por otro igual y, en ese caso, cualquiera de las partes merecerá solicitar al juez que examine los fundamentos de la disposición y ponga fin a la reserva.

Si la eficacia de un acto particular dependiera de la reserva parcial del legajo de investigación, el representante del Ministerio Público Fiscal, previa autorización del juez, podrá disponerla por el plazo que resulte indispensable para cumplir el acto en cuestión, el que nunca superará las cuarenta y ocho (48) horas. La autorización se resolverá en audiencia unilateral de forma inmediata.

El presente artículo otorga al Ministerio Público Fiscal la potestad de decretar por resolución fundada, la reserva total o parcial del legajo de investigación cuando resulte necesario para el éxito de investigación, y asienta el plazo de diez días consecutivos. El tiempo expuesto podrá prorrogarse por diez días y en ese caso cualquiera de las partes puede requerir al juez que examine la medida de reserva dispuesta y en su caso la revoque si lo considera adecuado.

El segundo párrafo de la normativa citada precedentemente, autoriza que en cualquier momento se pueda disponer la reserva parcial del legajo de investigación por parte del Ministerio Público Fiscal, en caso de que se pueda poner en peligro la eficacia de un acto de investigación en particular. Se prevé por la norma en esta última hipótesis la intervención jurisdiccional.

Conforme lo expresa Cruz Castro (1996), el “secreto de las actuaciones es una medida de limitados efectos que pretende al igual que el encarcelamiento preventivo y la incomunicación, asegurar razonablemente y conforme al principio de proporcionalidad, el éxito de la persecución penal” (p. 251).

En este último caso se dispone un límite de cuarenta y ocho (48) horas. Es el tiempo máximo para la reserva del legajo de investigación, a efectos de llevar adelante un acto en particular. Además, siempre debe resolver la autorización en audiencia unilateral de manera inmediata; es un claro ejemplo de la importancia que le ha concedido el legislador a la oralidad en el nuevo ordenamiento procesal.

En el ordenamiento chileno que en parte ha influido tanto en el presente ordenamiento como lo efectuó con el Código Procesal Penal de Chubut, pio-

nero en el proceso de reforma en nuestro país, la oralidad es uno de los componentes característicos del nuevo proceso penal. La acción no solo es relevante para la regulación del juicio oral, sino que resulta ser el mecanismo o metodología central en la etapa de investigación preliminar. La oralidad favorece sin duda la agilidad del sistema adversarial y la inmediatez (Duce & Riego, 2002).

Referencias

- Arboleda Vallejo, M. (2013). *Código Penal y de Procedimiento Penal*. Bogotá D.C, Colombia: Leyer.
- Becerra, N. (2004). *El Ministerio Público Fiscal*. Buenos Aires-Madrid: Ciudad argentina.
- Bertolino, P. & Silvestrini, A. (2013). *Proceso y procedimientos penales de la provincia de Buenos Aires*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.
- Binder, A. (1993). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires, Argentina: Ad-Hoc.
- Buompadre, Jorge E. (2015). *Código Procesal Penal de la Nación*. Villada, J. (Director). Córdoba, Argentina: Advocatus. 2017.
- Cafferata Nores, J. & Tarditti, A. (2003). *Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba*. Córdoba, Argentina: Mediterránea.
- Clemente, J. (1998). *Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba*. Córdoba, Argentina: Lerner.
- Cruz Castro, F. (1996). *Reflexiones sobre el nuevo Proceso Penal*. Corte Suprema de Justicia de Costa Rica y Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica. San José, Costa Rica: Editorial del Poder Judicial.
- Duce, M. & Riego, C. (2002). *Introducción al Nuevo Sistema Procesal Penal*. Chile: Universidad Diego Portales, Escuela de Derecho.
- Falcone, R. & Madina, M. (2005). *El Proceso Penal de la provincia de Buenos Aires*. Buenos Aires, Argentina: AD-HOC.
- Fallo, A. 2098 (2007). Recurso de hecho. Amodio, Héctor Luis s/causa n.º 5530 CSJN 12/6/2007.
- García Yomha, D. & Martínez, S. (2011). Lineamientos para una investigación desformalizada. *Revista de Derecho Procesal Penal*. 1- 2011, p. 52.
- Garita, A. (1991). (Directora de Proyecto). *El Ministerio Público en América Latina*. San José, Costa Rica: Editorial del Poder Judicial.
- González Álvarez, D. (1994). El proceso penal mixto del sistema de juzgados de instrucción clásicos a la instrucción procesal en introductorio. *xiv Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal*. Volumen I, p. 56.

- González Álvarez, D. (Compilador). (1996). *Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal*. Edición Corte Suprema de Justicia y Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica. San José, Costa Rica: Consejo del Poder Judicial.
- González Cuéllar, N. (1990). *Proporcionalidad y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal*. Madrid, España: Colex.
- Neppi Modona, G. (1993). Indagini premiliminari e udiencia preliminare. *Profili del nuovo Codice di Procedura Penale, a cura di Giovanni Conso e Vittorio Grevi*. CEDAM, Padova 3.^a Edición.
- Pastor, D. (2015). *Lineamientos del Nuevo Código Procesal Penal de la Nación*. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi
- Romero Muza, R. (2011). La investigación de la defensa frente a la investigación fiscal. *Revista de Derecho Procesal Penal*, 2011 Volumen 1, p. 33.
- Romero Villanueva, H. & Grisetti, R. (2015). *Código Procesal Penal de la Nación*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot
- Tazza, A. (2015). *Nuevo Código Procesal Penal de la Nación*. Buenos Aires, Argentina: Universidad de Mar del Plata.