

# Un “cambio cultural” para conquistar la reforma acusatoria de la justicia penal: El caso del Código Procesal Penal Federal en la Argentina

*Julieta MIRA\**

Un « changement culturel » pour vaincre la réforme accusatoire de la justice pénale: le cas du Code fédéral de procédure pénale en Argentine

A “cultural change” to conquer the accusatorial reform of criminal justice: The case of the Federal Procedural Criminal Code in Argentina

Uma “mudança cultural” para conquistar a reforma acusatória da justiça penal: o caso do Código Processual Penal Federal na Argentina

促成刑事司法质问制改革的“文化变迁”——以阿根廷《联邦刑事诉讼法典》为例

---

## Résumé

Cet article a pour objectif de montrer de quelle manière la culture peut s’appréhender comme un concept ayant le potentiel d’expliquer le processus de la réforme de la justice pénale fédérale en Argentine depuis la fin de la dernière dictature militaire (1976-1983) et jusqu’à

## Abstract

The aim of this article is to show how culture emerges as a concept with explanatory potential in the process of the federal criminal justice reform in Argentina, after the last military dictatorship (1976-1983) until the present. On the one hand, for the reformers culture

---

\* Profesora de la Universidad Nacional de San Martín. Investigadora y becaria postdoctoral, *International Research Group on Authoritarianism and Counter-Strategies* (IRGAC), Rosa Luxemburg Stiftung, Berlín, Alemania, Universidad Nacional de Mar del Plata (UNMdP), Facultad de Humanidades, Mar del Plata, Provincia de Buenos Aires.

aujourd'hui. D'une part, pour les réformistes, la culture devient nécessaire pour promouvoir et aboutir à un changement législatif qui mènera, finalement, à un nouveau Code fédéral de procédure pénale, et à son application effective. D'autre part, la culture est perçue – par les avocats qui luttent pour la réforme – comme un obstacle à la modernisation juridique et à la mise en place d'un système de procédure pénale conforme aux principes démocratiques et républicains. Une méthode de recherche ethnographique a été utilisée afin de restaurer la voix des protagonistes, c'est-à-dire celle des juristes qui ont participé à l'élaboration des codes de procédure pénale fédéraux, et leurs positions dans le débat public.

## Resumen

Este artículo se propone mostrar cómo la cultura emerge como un concepto con potencial explicativo del proceso de reforma procesal penal federal en la Argentina, luego de la última dictadura militar (1976-1983) hasta el presente. Por un lado, para los reformadores la cultura se vuelve necesaria para promover y conquistar el cambio legislativo que conduzca a un nuevo Código Procesal Penal de la Nación, y su efectiva implementación. Por otro, la cultura se concibe –para los abogados que luchan por la reforma– como un obstáculo para la modernización jurídica y el establecimiento de un sistema procesal penal acorde con los principios democráticos y republicanos. Se utiliza un método de investigación etnográfico para recuperar la voz de los protagonistas, es decir, los juristas que participaron en la elaboración de los proyectos de códigos procesales penales a nivel federal y sus posiciones en el debate público.

became necessary to promote and conquer a legislative change that will head to a new Federal Criminal Procedural Code, and its effective implementation. On the other hand, culture is envisioned –for the lawyers who struggle for the reform– as an obstacle to legal modernization and the establishment of a criminal procedural system in line with democratic and republican principles. An ethnographic research method was used to restore the voice of the protagonists, i.e the legal experts who participated in the drafting of federal procedural criminal codes and their positions in the public debate.

## Resumo

Este artigo tem por objetivo mostrar como a cultura emerge como um conceito com potencial explicativo do processo de reforma processal penal federal na Argentina, em seguida à ditadura militar (1976-1983) até o presente. Por um lado, para os reformadores a cultura se torna necessária para prover e conquistar a mudança legislativa que leve a um novo Código Processual Penas da Nação, e sua efetiva implementação. De outra parte, a cultura se concebe – para os advogados que lutam pela reforma – como um obstáculo para a modernização jurídica e o estabelecimento de um sistema processual penal em harmonia com os princípios democráticos e republicanos. Empregase um método de pesquisa etnográfico para recuperar a voz dos protagonistas, isto é, os juristas que participaram de elaboração dos projetos do códigos processuais penais em nível federal e suas posições no debate público.

## 摘要

本文的宗旨是论证文化怎样作为一种具有解释力的概念，用以解释阿根廷最后一次军事独裁（1976-1983年）之后联邦刑事司法改革的过程。一方面，对改革者而言，文化对于推动和实现立法改革而言必不可少，它最终促成了新《联邦刑事诉讼法典》的出台和有效施行；另一方面，文化被支持改革的律师视作法律现代化和建立符合民主共和原则的刑事诉讼体系的障碍。为此，改革的直接参与者，即参与制定联邦刑事诉讼法典的法律专家，他们的声音和在公共辩论中的立场被恢复。本文采用民族志研究方法，也就是在法律专家举办的与该课题有关的活动中的参与观察。

---



## Plano del artículo

<b>Introducción</b> .....	187
<b>I. Metodología: Recuperar la voz nativa de los profesionales del derecho</b> .....	192
<b>II. Códigos y proyectos: El escenario del activismo reformador</b> .....	195
A. Maier y Levene (h.): Su lucha contra el “Código Obarrio” .....	196
B. El “Código Levene”: La disputa por las banderas de la reforma.....	198
C. Nuevas iniciativas de reforma: La resistencia a los “resabios” de la Inquisición .....	199
<b>III. “Un cambio cultural profundo”: Iniciativas de reforma</b> .....	201
A. “La configuración inquisitorial”: Identificando al enemigo común .....	202
B. “La bandera del juicio oral”: La disputa por la innovación .....	204
C. “La cultura inquisitiva está adentro nuestro”: Más allá de las reformas .....	207
<b>Conclusiones: La cultura en la reforma del derecho y la justicia penal</b> .....	210



Mais, pour obtenir cet effet de légitimation, il y a un prix à payer et les juristes sont en quelque sorte les premières victimes de leur propre création juridique. C'est le sens de l'illusion: ils ne font croire que parce qu'ils y croient. S'ils contribuent à l'emprise juridique, c'est parce qu'ils sont eux-mêmes pris au piège, notamment au terme de tout le travail d'acquisition de la croyance spécifique dans la valeur de la culture juridique, travail qui est extrêmement important pour comprendre l'effet que le droit va exercer non seulement sur les justiciables, mais aussi sur ceux qui exercent cet effet. Pour simplifier, et au risque de réduire les choses à l'état de slogan, on pourrait dire que la droiture de ceux qui disent le droit est à la fois l'un des fondements de l'effet que le droit exerce au dehors, et un effet que le droit exerce sur ceux qui exercent le droit, et qui, pour avoir le droit de dire le droit, doivent être « droits ».

Pierre BOURDIEU<sup>1</sup>

Desde fines del siglo XX y aún con intensidad en las primeras décadas del siglo XXI un grupo de profesionales del derecho afirma que en la República Argentina se encuentra vigente la Inquisición<sup>2</sup>, dado que existen instituciones inquisitivas, funcionarios inquisidores y una “cultura inquisitiva”<sup>3</sup> en el sistema penal<sup>4</sup>. En estos términos los “reformadores” denuncian

---

<sup>1</sup> Pierre BOURDIEU, «Les juristes, les gardiens de l'hypocrisie collective», en François CHAZEL y Jacques COMMAILLE (dir.), *Normes juridiques et régulation sociale*, col. Droit et société, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1991, p. 96-97.

<sup>2</sup> La investigación se realizó en el marco de mi tesis doctoral en Ciencias Sociales desarrollada en la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires (UBA), dirigida por la Prof. Dra. Virginia Vecchioli. Este trabajo de investigación recibió por decisión de un jurado internacional el Segundo Premio –Mención de Honor– en el concurso Nacional de Tesis Doctorales en Ciencias Sociales organizado por la Universidad de Buenos Aires (UBA) y EUDEBA (2019). Julieta MIRA, *Una promesa de democratización. Activismo, política y expertise jurídica en el proceso de reforma de la justicia penal en la Argentina*, tesis doctoral, Buenos Aires, Programa de Doctorado en Ciencias Sociales, Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, 2017.

Le agradezco muy especialmente a Emilio Tamburini Béliveau su esmerada lectura de un borrador previo de este texto y sus valiosas contribuciones pensando en los futuros lectores.

<sup>3</sup> Se utilizan las comillas para identificar las palabras expresadas por los agentes en el campo, es decir, la voz nativa. Esta distinción resulta clave en términos metodológicos y facilita el trabajo analítico al contrastar con las categorías teóricas.

<sup>4</sup> Julieta MIRA, «El poder y la gloria en la reforma de la justicia en la Argentina», (2017) 72 *Revista Acta Sociológica* 231 (Dossier «Reformas Judiciales en América Latina»).

con vehemencia la “configuración inquisitorial” vigente en las prácticas de los tribunales que dirimen delitos penales federales como son los delitos de lesa humanidad, la corrupción, la trata de personas, la falsificación de moneda, el contrabando y el narcotráfico. Esta referencia simbólica a la Inquisición permitió que los “reformadores” se posicionen al interior del campo del derecho: estableciendo cronologías históricas, definiendo categorías de clasificación de los sistemas de procedimientos penales, realizando diagnósticos críticos y elaborando propuestas de superación del ejercicio de la justicia penal. En suma, constituyendo su *razón reformadora*<sup>5</sup>.

Con esta apelación a la historia, los “reformadores” buscan señalar en forma crítica la reminiscencia de un pensamiento jurídico colonial por medio de la figura de la Inquisición – como forma de impartición de justicia en España y sus zonas de influencia – en el presente. Este marco conceptual le permite a un grupo de profesionales del derecho con aspiraciones reformadoras de “corte acusatorio”<sup>6</sup> referirse a la justicia penal, a la normativa que la regía y a las prácticas cotidianas desarrolladas en sus instituciones como connotadas, para algunos, de formas inquisitoriales. Afirman, entonces, que las prácticas inquisitivas precisan ser desterradas completamente de la Argentina en nombre de los valores republicanos, los principios constitucionales y los derechos humanos<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> Antoine VAUCHEZ y Laurent WILLEMEZ, *La justice face à ses réformateurs (1980-2006). Entreprises de modernisation et logiques de résistances*, 1<sup>o</sup> edición, Paris, Presses Universitaires de France, 2007, p. 2-5 y 20.

<sup>6</sup> En cuanto a la controversia inquisitivo-acusatorio y la concepción de la reforma procesal penal desde América Latina se recomienda para su profundización tener en cuenta los trabajos de Máximo Langer, en los cuales el autor se adentra en los sentidos, las conceptualizaciones, los usos y las implicancias que han tenido esas categorías en la constitución de la disciplina del derecho procesal penal en el campo transnacional y en las políticas públicas. Langer llega a la siguiente conclusión: “para que el derecho procesal comparado expanda sus horizontes debe trascender las categorías acusatorio-inquisitivo sin dejar de lado ni olvidar todo lo que estas categorías y su larga sombra nos han permitido ver y hacer”. Máximo LANGER, « Revolution in Latin American Criminal Procedure: Diffusion of Legal Ideas from the Peripheria », (2007) 55-4 *American Journal of Comparative Law* 617; « La larga sombra de las categorías acusatorio-inquisitivo », (2014) 32 *Revista de Derecho Público* 1.

<sup>7</sup> Julieta MIRA, « Cosmologies of Federal Criminal Procedural Reform: Democratizing and Humanizing Criminal Justice in Argentina », en Pablo CIOCCHINI y George RADICS (dir.), *Criminal Legalities in the Global South. Cultural Dynamics, Political Tensions, and Institutional Practices*, 1<sup>o</sup> edición, Routledge Series Studies in Crime and

Estas dinámicas en el campo jurídico dieron lugar al forjamiento del espíritu reformador en pos del llamado “sistema acusatorio”, que para los propios protagonistas involucra, a su vez, a una “cultura acusatoria”. Esta ecuación presenta la batalla entre culturas jurídicas y la idea motor de la causa reformadora centrada en la necesidad de un “gran cambio cultural” para lograr una verdadera reforma de la justicia penal, más allá del cambio legislativo que instaure nuevos códigos en materia procesal penal federal. La investigación logra identificar que el discurso reformador apela al lenguaje de las ciencias sociales, al identificar a la “cultura jurídica” como uno de los principales “obstáculos” de la reforma, y al reivindicar la “cultura oral” frente al denunciado dominio de la “cultura escrita” y la “cultura del secreto”<sup>8</sup>.

La identificación de la referencia a la cultura realizada por los profesionales del derecho, la cual remite a una mirada nativa sobre la cultura judicial o jurídica para explicar la reforma procesal penal federal, constituye uno de los hallazgos principales del presente trabajo de investigación. En esta oportunidad y con el objeto de ampliar los resultados previos obtenidos, el desafío de este artículo consiste en mostrar la utilización de la categoría de cultura por los propios agentes, es decir, los profesionales del derecho movilizados por la reforma procesal penal federal. Como paso siguiente, se propone en estas páginas elaborar un análisis de los sentidos de esta apropiación de los “reformadores” en torno al enfoque propuesto desde la sociología tanto cultural como política del derecho y la sociología del campo jurídico<sup>9</sup>. En otras palabras, este texto se propone como objetivo central (re)pensar los vínculos entre derecho y cultura en un contexto de disputas por la transformación normativa del derecho penal. Este ejercicio parte de la utilización nativa de la cultura para retomar un análisis reflexivo de las ciencias sociales en torno a las culturas jurídicas que se presentan en el terreno, puntualmente en el marco de las disputas jurídicas

---

Justice in Asia and the Global South, United Kingdom, Routledge, 2019, capítulo 6, p. 105.

<sup>8</sup> J. MIRA, prec., nota 2; Julieta MIRA, «“Expediente mata persona”: El secreto en la justicia penal», (2017) 29 *Revista Apuntes de Investigación del CECyP* 110 (Dossier tema central «Secreto»); Julieta MIRA, «El poder y la gloria en la reforma de la justicia en la Argentina», (2017) 72 *Revista Acta Sociológica* 231 (Dossier «Reformas Judiciales en América Latina»).

<sup>9</sup> Fabiano ENGELMANN, *Sociologia do campo jurídico: juristas e usos do direito*, Porto Alegre, Fabris, 2006.

por la reforma acusatoria de la justicia penal tanto en la Argentina como en la región latinoamericana<sup>10</sup>.

Desde este punto de vista, se aclara que recuperar la voz nativa<sup>11</sup> también significa que la dimensión cultural trascendió la concepción de la investigación. Se destaca que gracias al enfoque adoptado desde un inicio se entendió el *Código Procesal Penal de la Nación* como un artefacto cultural sobre el cual se generan disputas y controversias. Esta postura es posible al considerar que el proceso penal puede describirse como un objeto que cuenta con ceremonias, escenas, rituales y protocolos. La codificación procesal penal constituye la formalización de la organización de dichas instancias y rutinas que implican un reparto del poder en la escena tribal donde se discuten causas, es decir, casos penales, que en muchas ocasiones tienen gran peso político e impacto en el gobierno. Durante la referida investigación se encontraba vigente el “Código Levene” (1991)<sup>12</sup> y en particular en aquel momento se discutía la iniciativa de reforma proclamada acusatoria conocida como “Proyecto Albrieu” (2010)<sup>13</sup>, que estuvo asociada al Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP). En la actualidad, luego de superar un complejo proceso de reforma, se encuentra parcialmente vigente el *Código Procesal Penal Federal (Texto Ordenado 2019)* de acuerdo a un plan de implementación escalonado territorialmente.

Observar la “lucha” reformadora en el campo jurídico da lugar a identificar a los agentes clave del proceso de reforma de la justicia penal y sus posiciones en términos de alianzas y antagonismos. Entre ellos se destacan

<sup>10</sup> Pablo CIOCCHINI, «Reformers’ unfulfilled promises: accountability deficits in Argentinean criminal courts», (2018) 14-1 *International Journal of Law in Context* 22. CUÉLLAR VASQUEZ, «Reforms in criminal matter in Latin America: a sociological approach the opportunity of citizen scrutiny in the way of imparting justice», (2018) 6-1 *Revista de Estudios Políticos y Estratégicos* 116.

<sup>11</sup> Esta categoría se toma de la antropología que entiende por nativos a aquellos habitantes de los lugares en los cuales los antropólogos realizaban sus investigaciones luego de haber realizado un viaje a tierras lejanas y exóticas. En este caso se refiere como nativos a los abogados embanderados en la reforma procesal penal federal.

<sup>12</sup> CONGRESO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA, *Código Procesal Penal de la Nación – Ley 23.984*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1991.

<sup>13</sup> CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA NACIÓN REPÚBLICA ARGENTINA; *Proyecto de ley Código Procesal Penal de la Nación*, Nuevo Régimen, N° de Expediente 4050-D-2010, Trámite parlamentario 072 (09/06/2010), conocido como “Proyecto Albrieu”, Buenos Aires, versión en línea.

legisladores, jueces, fiscales, profesores de derecho y directivos de organizaciones de la sociedad civil, en su franca mayoría profesionales del derecho que incluso se encuentran multisituados en estos diversos roles. Esta constatación facilita afirmar que el proceso de reforma procesal penal genera una forma de *movilización de la experticia* que involucra a agentes con un alto capital social en especial capital simbólico<sup>14</sup>, es decir, la circulación en sentido productivo de su pericia técnica. Los profesionales embanderados con la reforma de la justicia se encuentran dotados tanto de competencias profesionales y expertas<sup>15</sup>, como de competencias políticas relativas al ejercicio de la palabra pública, la deliberación, la representación de intereses y el compromiso con una causa<sup>16</sup>.

A partir de estos múltiples abordajes de la cultura que integran la mirada de los agentes y también de la reflexión en las ciencias sociales, se presenta en estas páginas la construcción un análisis del vínculo entre la cultura judicial y a las prácticas culturales en el ámbito judicial. En primer lugar, se describe brevemente la estrategia metodológica adoptada en la investigación, la cual se basó centralmente en la perspectiva etnográfica. En segundo lugar, se exponen los códigos y proyectos en materia procesal penal federal que sirvieron de escenarios para observar las luchas por la reforma. En tercer lugar, se desarrolla la construcción del llamamiento al “gran cambio cultural” realizado por los “reformadores” para la instauración de una justicia penal federal acusatoria. Por último, se presentan las conclusiones de este artículo en relación al valor explicativo de la cultura para comprender el derecho en los términos de una práctica social.

<sup>14</sup> Pierre BOURDIEU, «Especies de capital y formas de poder», en Pierre BOURDIEU *Homo Academicus*, 1ª edición, traducido por Ariel Dilon, Buenos Aires, Siglo XXI, 2008 [1984], p. 99; Olivier FILLIEULE y Bernard PUDAL, «Sociologie du militantisme. Problématisations et déplacement des méthodes d'enquête», en Éric AGRIKOLIANSKY, Olivier FILLIEULE y Isabelle SOMMIER (comp.), *Penser les mouvements sociaux*, col. Recherches, Paris, La Découverte, 2010, p. 163-184.

<sup>15</sup> Federico NEIBURG y Mariano PLOTKIN, «Intelectuales y expertos. Hacia una sociología de la producción de conocimiento sobre la sociedad en la Argentina», en Federico NEIBURG y Mariano PLOTKIN (comps.), *Intelectuales y expertos. La constitución del conocimiento social en la Argentina*, Buenos Aires, Paidós, 2004, p. 15.

<sup>16</sup> Yves DEZALAY y Bryant GARTH, *The internationalization of palace wars: lawyers, economists, and the contest to transform Latin American States*, Chicago, The University of Chicago Press, 2003, p. 163.

## I. Metodología: Recuperar la voz nativa de los profesionales del derecho

Con el propósito de facilitar la aproximación a la estrategia metodológica empleada deviene fundamental resaltar que las referencias a la existencia de culturas jurídicas, tanto inquisitiva como acusatoria, emergieron de la propia voz de los agentes en el terreno mientras se realizaba la investigación. Es decir, se trata de una categoría nativa expresada por los profesionales del derecho comprometidos con la reforma de la justicia, en particular con la reforma procesal penal federal en la Argentina. La búsqueda por identificar y abordar la dimensión cultural, tanto desde la voz de los profesionales del derecho como para el análisis reflexivo, requirió un método de trabajo particular centrado en la perspectiva etnográfica de investigación que incluyó entrevistas y análisis de trayectorias<sup>17</sup>.

Esta investigación requirió de un viaje a un mundo tan exótico simbólicamente como cercano territorialmente: el mundo social de los abogados comprometidos con las reformas de la justicia<sup>18</sup>. Esto se prueba con los elementos y las categorías de análisis utilizadas para comprender el campo jurídico que muestran una similitud con la experiencia de los viajes emprendidos por los antropólogos clásicos, aún en este caso sin tratarse de un viaje a tierras lejanas. Este viaje emuló en parte, incluso sin moverme de mi propia ciudad, a los viajes antropológicos tanto por el método como

<sup>17</sup> Luis Miguel DONATELLO y Federico LORENC VALCARCE, «El ascenso a la elite judicial. Una reconstrucción de los orígenes y las trayectorias de los jueces a partir de entrevistas biográficas», (2017) 11 *Revista Argentina de Sociología* 6; Julieta MIRA, «Follow the Actors: Ethnographic Keys for Understanding Legal Activism for Criminal Justice Reform in Argentina», (2019) *The Age of Human Rights Journal* 63.

<sup>18</sup> María José SARRABAYROUSE OLIVEIRA, «Reflexiones metodológicas en torno al trabajo de campo antropológico en el terreno de la historia reciente», (2009) 29 *Cuadernos de Antropología Social* 61; Rosana GUBER, *El salvaje metropolitano. A la vuelta de la antropología postmoderna. Reconstrucción del conocimiento social en el trabajo de campo*, Buenos Aires, Legasa, 1991, p. 99-264; Rosana GUBER, *La etnografía. Método, campo y reflexividad*, 1º edición, Buenos Aires, Norma, 2001, p. 41-100; George MARCUS, «Ethnography in/of the World System. The emergence of multi-sited ethnography», (1995) 24 *Annual Review of Anthropology* 95 [traducción al español: George MARCUS, «Etnografía en/del sistema mundo. El surgimiento de la etnografía multilocal», (2001) 11-22 *Alteridades* 111]; Bruno LATOUR, *Reensamblar lo social: una introducción a la teoría del actor-red*, traducido por Gabriel Zadunaisky, Buenos Aires, Manantial, 2008 [2007], p. 13-105.

por las herramientas de análisis que resultaron útiles a la hora de pensar el material proveniente del campo de investigación.

La metodología empleada adopta centralmente las premisas del *estar ahí* y del *seguir a los actores* propias de la perspectiva etnográfica de investigación. George Marcus sostiene que esta técnica de seguir a las personas “es la manera más obvia y convencional de materializar una *etnografía multilocal*”<sup>19</sup>. En este caso la etnografía justamente al seguir a los actores no estuvo circunscripta a un espacio o centrada sobre una localidad, sino que “sale de los lugares y situaciones locales de la investigación etnográfica tradicional al examinar la circulación de significados, objetos e identidades culturales en un tiempo-espacio difuso”<sup>20</sup>.

En forma complementaria, también se ha observado la circulación de los códigos de procedimiento procesal penal, teniendo en cuenta que reviste potencial explicativo. Este ejercicio da cuenta de la estrategia de investigación de *seguir los objetos* entendiendo que pueden ser “bienes, regalos, dinero, obras de arte o propiedad intelectual y tal vez este sea el acercamiento más común al estudio etnográfico de procesos en el sistema mundo capitalista”<sup>21</sup>. Otra estrategia para construir la etnografía consistía en *seguir la vida o biografía*, ya que “revelan yuxtaposiciones de contextos sociales mediante una sucesión de experiencias narradas individualmente, que pueden ser desconocidas en el estudio estructural de procesos”<sup>22</sup>.

Luego de diversos intentos infructuosos, se optó por un ingreso al campo que consistió en la participación en eventos del mundo del derecho. En concreto requirió la concurrencia asidua a conferencias, congresos, jornadas y simposios de derecho. Esta decisión metodológica se originó como estrategia para sortear las dificultades iniciales para entablar vínculos con los profesionales del derecho por ser personas distinguidas, con grandes tareas y múltiples ocupaciones. La condición social de los protagonistas de la investigación por ser *important people*<sup>23</sup> e integrantes de una

<sup>19</sup> G. MARCUS, *id.*

<sup>20</sup> *Id.*

<sup>21</sup> *Id.*

<sup>22</sup> *Id.*

<sup>23</sup> Robert THOMAS, «Interviewing Important People in Big Companies», (1993) 22-1 *Journal of Contemporary Ethnography* 80.

elite<sup>24</sup> invitó a la creatividad para superar el desafío de llevar adelante el trabajo de campo.

La participación en los eventos, más allá de una forma de ingreso al campo, permitió lograr generar contactos y construir una posición como investigadora frente a los nativos. Al mismo tiempo se vislumbró que estos eventos, además de un espacio de observación –en términos de la investigación–, constituían una táctica generada por los expertos del derecho en pos de la promoción de la reforma y de sus valores en relación a la justicia penal. Por este motivo, también constituyeron la materia prima para dar cuenta de la movilización de recursos de los protagonistas de la reforma y las acciones colectivas que emprendieron movilizados con la meta de “luchar” por su causa.

La diversidad de espacios de interacción relevados en el trabajo de campo se relaciona estrechamente con el carácter multisituado de estos agentes. Como también esta multiplicidad muestra la complejidad de las relaciones entre espacios íntimamente vinculados: universidad, asociaciones profesionales, organizaciones de la sociedad civil, estudios jurídicos, parlamento nacional e instituciones estatales. Este abordaje metodológico requirió un esfuerzo de observación sostenido en el tiempo, el cual pone en valor las estrategias centradas en el trabajo de investigación en la larga duración y en el análisis reflexivo de la sociología trascendiendo la interpretación de los propios agentes<sup>25</sup>. El trabajo de campo tuvo lugar entre los años 2009 y 2014 centralmente en la Ciudad de Buenos Aires en la República Argentina, de todos modos aún en la actualidad la reforma procesal penal federal en tanto objeto de estudio se encuentra aún desplegando aspectos de interés para el abordaje sociológico que merecen ser considerados en investigaciones empíricas.

---

<sup>24</sup> Máximo BADARO y Virginia VECCHIOLI, «Algunos dilemas y desafíos de una antropología de las élites», (2008) 4-4 *Etnografías Contemporáneas* 7.

<sup>25</sup> Virginia VECCHIOLI, «Presentación: Profesionales del derecho, activismo jurídico y creación de nuevos derechos. Hacia una mirada comprensiva del derecho desde las ciencias sociales», (2011) 49-1 *Revista Política* 5.

## II. Códigos y proyectos: El escenario del activismo reformador

Se subraya que, tanto los códigos como los proyectos de códigos procesales penales a nivel federal no constituyen el objeto de investigación. Estas iniciativas de transformación legislativa representan los escenarios que permiten visualizar el despliegue de los agentes en estas empresas de reforma y el contexto donde se movilizan sus acciones, o más precisamente, su activismo por esta causa. Se ofrece, entonces, una configuración sociológica sobre cómo se lleva adelante la causa reformadora en la cual trabajan e invierten esfuerzos activistas los profesionales del derecho aquí analizados, demarcando tanto un *militantismo experto*<sup>26</sup> y un *activismo jurídico*<sup>27</sup> como una *carrera militante*<sup>28</sup>. De esta forma resulta posible hacer foco en la presentación de los protagonistas, sus posiciones y el universo de representaciones dentro del cual llevan adelante su activismo reformador.

Para mostrar la disputa jurídica por la reforma procesal penal en la Argentina, recorro en particular a reconstruir los debates en torno a la reforma del *Código de Procedimientos Criminal*, Ley 2.372 del año 1888<sup>29</sup>, conocido como “Código Obarrio” en honor a su redactor Manuel Obarrio. Este primer código había sido fuertemente criticado por su carácter inquisitivo, y escrito tanto por Ricardo Levene (h.) como por Julio Maier, quienes son los protagonistas principales de la reforma procesal penal federal en la Argentina. A continuación se desarrolla la lucha de los reformadores contra Obarrio, se presenta el código que reemplaza a la primera codificación procesal penal de la Argentina y, por último, se da cuenta de la resistencia a los “resabios” de la Inquisición hasta el presente.

<sup>26</sup> Brigitte GAITI y Liora ISRAEL, «Sur l'engagement du droit dans la construction des causes», (2003) 16-62 *Politix. Revue des sciences sociales du politique* 24, 29.

<sup>27</sup> V. VECCHIOLI, prec., nota 25.

<sup>28</sup> Eric AGRIKOLIANSKY, «Carrières militantes et vocation à la morale: les militants de la Ligue des droits de l'homme dans les années 1980», (2001) 51-1/2 *Revue française de science politique* 27.

<sup>29</sup> Honorable Congreso de la Nación Argentina (1888), *Código de Procedimientos en Materia Penal – Ley 2.372*, Buenos Aires, SAIJ, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

## A. Maier y Levene (h.): Su lucha contra el “Código Obarrio”

Una vez recuperada la democracia en la Argentina luego de la última dictadura militar (1976-1983), van a generarse dos iniciativas de reforma del “Código Obarrio” conocidas como el “Proyecto Maier”<sup>30</sup> de 1986 y el “Proyecto Levene”<sup>31</sup> de 1991, originado en un proyecto previo del año 1975. Vale la pena destacar que tanto Levene (h.) como Maier invirtieron gran parte de su carrera profesional en la crítica del “Código Obarrio”, vigente entre 1888 y 1992, por lo que consideraron su “tradición inquisitiva” y su falta de modernidad. Lo hicieron de un modo muy laborioso, ya que le dedicaron a esta causa el estudio de los códigos procesales en otros países, la escritura de manuales en la materia, la participación en congresos profesionales y en encuentros académicos tanto en el país como en el exterior, la elaboración de proyectos de código alternativos, tanto para la justicia federal como para la justicia provincial e incluso participando en procesos de reforma de la justicia penal fuera de la Argentina.

Este activismo reformador se sustenta en las trayectorias ejemplares y destacadas de ambos juristas que demuestran un recorrido modelar en diversos ámbitos del quehacer jurídico donde ocuparon posiciones destacadas y de máxima jerarquía. Sus figuras prototípicas han desplegado su impronta tanto a nivel nacional como internacional. Estos recorridos vitales avalan que sean las figuras autorizadas en forma legítima para escribir el derecho, en este caso el código en materia procesal penal.

A modo de síntesis los llamados “padres de la reforma” del *Código de Procedimientos en Materia Penal para la Justicia Nacional*: contaron con una extensa trayectoria en la justicia llegando a ocupar posiciones destacadas en máximos tribunales del país; se desempeñaron como docentes titulares en materias de Derecho Penal en la universidad llegando a convertirse en profesores eméritos; escribieron manuales y tratados de derecho procesal penal; crearon instituciones de derecho penal comparado –como el INECIP en el caso de Maier–; mantuvieron vínculos con Europa en particular con Alemania; tuvieron membrecías en instituciones relevantes en todo el mundo; recibieron homenajes, honores y distinciones por su con-

<sup>30</sup> Julio MAIER, «Presentación» y «Proyecto de Código Procesal Penal de la Nación», 1987, *Cuadernos de la Revista Doctrina Penal. Teoría y Práctica en las Ciencias Penales*, Buenos Aires, p. 645-670.

<sup>31</sup> Ricardo LEVENE (h.), *Proyecto de Código Procesal Penal para la Capital Federal y Justicia Federal*, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1989.

tribución al derecho; y desarrollaron labores de relevancia a nivel internacional. Como también pueden identificarse los idearios y las cosmovisiones compartidos por ambos en relación al derecho penal y a la función de la justicia, entre ellos: la limitación al poder punitivo del Estado, la aspiración a la oralidad, y el respeto de las garantías de los imputados.

A pesar de estos elementos comunes y trascendiendo la crítica compartida a Obarrio, la competencia que entablaron Levene (h.) y Maier en torno a la paternidad del nuevo código procesal penal que se proponía reemplazar al Código de 1888 los llevó a cruzar duras críticas entre ellos. Por un lado, Levene (h.) expuso las debilidades del “Proyecto Maier” cuando se estaba debatiendo en el Congreso de la Nación luego de haber sido presentado por el Poder Ejecutivo. Por otro lado, Maier coordinó un seminario de investigación en la Facultad de Derecho de la UBA para analizar en forma crítica el “Código Levene”, producto del cual la Editorial El Puerto publicó el libro titulado *El nuevo Código Procesal Penal de la Nación: Análisis Crítico*, en el año 1993. Maier colaboró en diversas reformas en la región latino y centroamericana, como son los casos de Chile<sup>32</sup> y Guatemala.

Ambos juristas reivindican el uso de antecedentes de importancia tanto del exterior como del derecho argentino. Sin embargo, mientras que se niega el valor de estos antecedentes en los proyectos opositores –aduciendo que se trata de meras “copias”– se reivindican como conquistas la manera en que los propios proyectos dan cuenta de su adhesión a un modelo reformador anterior en tanto “erudición” y prueba de “modernidad” en sintonía al movimiento internacional del derecho. Las armas en este combate son las herramientas técnicas que proveen el derecho y la ocupación de múltiples espacios en el ámbito profesional.

<sup>32</sup> Daniel Palacios reconstruye desde una perspectiva sociológica la gesta de la reforma procesal penal en Chile a inicios del siglo XXI, la cual promovió un “sistema acusatorio” y se implementó en forma gradual desde el año 2000 hasta el año 2005. Es importante aclarar que a diferencia de la Argentina que cuenta con un sistema federal, Chile es un país unitario (que no cuenta con códigos provinciales). Daniel PALACIOS MUÑOZ, «La reforma procesal en Chile: Nuevos agentes, sus trayectorias y la reestructuración de un campo», (2011) 49-1 *Revista Política* 43.

## B. El “Código Levene”: La disputa por las banderas de la reforma

Cabe destacar que en el año 1991, durante la presidencia de Carlos Saúl Menem (Partido Justicialista, 1989-1995), se sanciona el “Código Levene”, Ley 23.984, luego de más de una centuria de vigencia del “Código Obarrio”. De acuerdo a la visión del propio autor<sup>33</sup> en su código se expresa íntegramente la ambición de un “sistema acusatorio”, tanto en materia de instrucción –es decir, la investigación previa al debate sigue siendo en forma escrita– como en la referida al debate oral y a la prueba testimonial<sup>34</sup>. Vale la pena tener presente que Levene (h.) no se identifica con el sistema “inquisitivo reformado” ni con el “mixto”, tal como afirman sus contrincentes.

Por el contrario, Levene (h.) se presenta a sí mismo llevando las banderas del sistema acusatorio y de los últimos avances académicos. El codificador sostiene en los fundamentos de su código que esta reforma en materia de instrucción responde a las premisas constitucionales y que el tratamiento de las institucionales lo ubica en el sistema acusatorio. Levene (h.) afirma que en su obra:

se cumplen fielmente preceptos constitucionales y los postulados de los últimos congresos de derecho procesal, recogiendo así las aspiraciones de los especialistas, con miras a un mayor respeto de las garantías individuales, y, en particular, del imputado. Es éste, en tal sentido, un título clave, ya que comprende instituciones como el tipo de instrucción, el secreto del sumario, la incomunicación del imputado, la actuación y facultades de los defensores, duración del sumario, etc. Como se ve, todos ellos temas básicos, que *permiten enrolar a un proyecto en cualquiera de los sistemas fundamentales: el acusatorio o el inquisitivo; sin olvidar que Longhi señala que no hay un tipo procesal puro. En tal sentido confiamos que la ubicación de este proyecto en el primero de ellos no resultará difícil.*<sup>35</sup>

En forma contrapuesta, para Maier y sus discípulos, el “Código Levene” constituye un código “mixto” por tener una primera etapa escrita –la investigación también conocida como etapa de instrucción– y una segunda

<sup>33</sup> Se reconstruye su punto de vista a partir de fuentes secundarias encontradas en su propia obra escrita.

<sup>34</sup> R. LEVENE, prec., nota 31, p. VII.

<sup>35</sup> *Id.*, p. 13 (el resaltado me pertenece).

parte del proceso oral – el juicio o debate. Oscar Pandolfi, jurista cercano al INECIP, concluye que este articulado representa un “código inquisitivo reformado” y sostiene que – parafraseando a Luigi Ferrajoli – se trata del “fruto poco menos que inviable de un acople monstruoso entre la Inquisición y la Ilustración”.<sup>36</sup> Como vemos, el sentido de estas clasificaciones en torno a la naturaleza “acusatoria” o “inquisitiva” de la normativa procesal no es unívoco ni técnico jurídico y, por ende, depende de puntos de vista en competencia que no logran plenos consensos.

Con independencia que la historia de la legislación procesal penal muestra que el “Proyecto Levene” fue la iniciativa que logró los consensos para convertirse en ley, es relevante considerar que dicho texto sufrió transformaciones trascendentales durante el debate parlamentario impulsadas por el aquel entonces Ministro de Justicia, León Carlos Arslanián, hasta finalmente convertirse en el “Código Levene”. Esta particular confección del texto va a derivar en la lógica híbrida del “Código Levene”, teniendo en cuenta que el articulado propuesto sufrió ajustes para lograr ser aprobado en el Congreso de la Nación. Las modificaciones justamente tuvieron que ver con los puntos en confrontación con el proyecto desplazado impulsado por Maier. Es en virtud de esta tensión en torno a las tradiciones “inquisitiva” y “acusatoria” que se introdujo un instituto que faculta al juez a delegar – o no – en forma discrecional la investigación en manos del fiscal – Ministerio Público – tal como se promovía en el “Proyecto Maier”. El producto de esta peculiar ingeniería de confección de la lógica del procedimiento procesal penal sancionado en 1991 condujo a que el código sea clasificado por sus detractores como “mixto” o “inquisitivo atenuado”.

### **C. Nuevas iniciativas de reforma: La resistencia a los “resabios” de la Inquisición**

La historia muestra que el “Proyecto Maier”, que remite por su propio linaje académico al “Código de Córdoba”, no logró apoyo legislativo suficiente durante la presidencia de Raúl Ricardo Alfonsín (Unión Cívica Radical, 1983-1989) y quedó desplazado durante la siguiente gestión. No obstante, más allá de la aparente derrota, esta iniciativa de Maier inspiró la

<sup>36</sup> Versión taquigráfica de la Audiencia Pública convocada por la Comisión de Legislación Penal de la Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Nación de la República Argentina, 12 de octubre de 2010.

resistencia que entablaron desde aquel momento a la fecha el grupo que se denominó “reformador”. En este contexto, el enfrentamiento en torno al código de procedimiento penal federal remite a categorías de disputa y las diversas iniciativas aparecen asociadas alternativamente a: lo “viejo” y lo “nuevo”; lo “obsoleto” y lo “moderno”; lo “conservador” y lo “progresista”<sup>37</sup>. En consecuencia, de acuerdo a la concepción del grupo de Maier y sus discípulos, una técnica legislativa deficiente en una reforma se encuentra asociada a la limitada “innovación”, lo “viejo”, lo “caduco” y lo “inquisitivo”.

Este grupo reivindicó el carácter acusatorio de la propuesta de Maier y fundó sobre esta base un conjunto de otras iniciativas de reforma. Entre ellas se encuentran, de acuerdo a la cronología establecida por los propios agentes, el “Proyecto del INECIP” del año 2004, el “Proyecto Beraldi” del año 2007, y el “Proyecto Albrieu” del año 2010<sup>38</sup>. Los “reformadores” expresaron que no se trata de proyectos estancos, sino que estos diversos textos se encuentran inter-relacionados. Este diálogo entre los proyectos da cuenta, a su vez, de las negociaciones y las alianzas entre grupos en pos de la promoción de la reforma entendida como acusatoria.

Finalmente, tras una gran cantidad de iniciativas que no lograron éxito legislativo, se promulgó un nuevo código surgido de una propuesta elaborada por el Poder Ejecutivo Nacional durante la presidencia de Cristina Fernández de Kirchner (Frente para la Victoria, 2007-2015), Ley 27.063 sancionada el 4 de diciembre de 2014, que derogaba el “Codigo Levene”. Aunque este código resultó suspendido en su aplicación por el Decreto de Necesidad y Urgencia 257 del presidente Mauricio Macri (Cambiamos, 2015-2019) del año 2015. Desde el año 2019, en virtud del Decreto 118/2019,

<sup>37</sup> Fabricio GUARIGLIA, «¿De qué reforma me hablan?», (1992) 6 *No hay derecho* 25; Ángela LEDESMA, *La reforma procesal penal*, 1º edición, Buenos Aires, Nova Tesis, 2005; Gustavo PALMIERI, «Algunas reflexiones de política criminal sobre la necesidad de la reforma procesal penal», (2005) 2 *Cuadernos de Derecho Penal* 219; Daniel PASTOR, «El Código Levene ¿nacirá viejo y caduco?», (1992) 6 *No hay derecho* 27.

<sup>38</sup> MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DE LA NACIÓN, *Proyecto de Código Procesal Penal de la Nación*, conocido como “Proyecto Beraldi”, edición al cuidado de Carlos Beraldi, Buenos Aires, Rubinzal – Culzoni Editores. Cámara de Diputados de la Nación República Argentina (2010); *Proyecto de ley Código Procesal Penal de la Nación*, prec, nota 13.

se encuentra en marcha un esquema escalonado de aplicación de esta nueva legislación por jurisdicciones territoriales<sup>39</sup>.

### III. “Un cambio cultural profundo”: Iniciativas de reforma

A la hora de diagnosticar los problemas de la “tradicción inquisitiva”, los juristas van a recrear la historia de las reformas procesales penales en la Argentina como una manera de señalar los antecedentes de la reforma acusatoria, que servirán para cuestionar al modelo inquisitorial y para fundar una tradición que luche para, finalmente, superarla. Para abordar estas formas nativas de construir la historia de las reformas procesales resulta clarificador tener presente el concepto de *tradicción inventada* que elaboran Eric Hobsbawm y Terence Ranger<sup>40</sup>, desde la historia utilizan esta categoría para señalar cómo los grupos desarrollan prácticas que intentan explicar el presente desde el pasado, inventando para ello entre otras estrategias filiaciones, costumbres o rituales.

Hobsbawm y Ranger definen a estas tradiciones como “un grupo de prácticas, normalmente gobernadas por reglas aceptadas abierta o tácitamente y de naturaleza simbólica o ritual”, por medio de las cuales se “busca inculcar determinados valores o normas de comportamiento por medio de su repetición, lo cual implica automáticamente continuidad con el pasado”<sup>41</sup>. La relevancia del estudio interdisciplinar de las *tradiciones inventadas* radica en la riqueza de la información que aportan para comprender las transformaciones en la sociedad y los fenómenos nacionales, porque su estudio “ilumina las relaciones humanas con el pasado”, teniendo en cuenta que: “Todas las tradiciones inventadas, hasta donde les es posible, usan la historia como legitimadora de la acción y cimienta de la cohesión del grupo”<sup>42</sup>.

<sup>39</sup> PODER EJECUTIVO NACIONAL, *Código Procesal Penal Federal, Texto Ordenado (2019)* – Decreto 118/2019, Anexo I (IF2019-05102811-APN-MJ), aprobado por la Ley 27.063 con las incorporaciones dispuestas por la Ley 27.272 y las modificatorias introducidas por la Ley 27.482.

<sup>40</sup> ERIC HOBBSAWM y TERENCE RANGER (dir.), «Introducción: La invención de las tradiciones», en *La invención de las tradiciones*, 1º edición, traducido por Omar Rodríguez, Barcelona, Crítica, 2002 [1983], p. 7.

<sup>41</sup> *Id.*, p. 8.

<sup>42</sup> *Id.*, p. 16.

En este marco conceptual la reconstrucción de la historia del derecho procesal penal argentino no responde necesariamente a criterios cronológicos, sino al interés de presentar en el presente tanto los problemas como las limitaciones del sistema de justicia vigente al momento de su formulación. El relato histórico resulta significativo incluso en la promoción de las soluciones ante los diagnósticos realizados, por medio de una nueva reforma procesal penal federal que permita “construir una administración de justicia republicana en nuestro país, que deje atrás las prácticas y las funciones del sistema inquisitorial y contribuya a crear una nueva institucionalidad”<sup>43</sup>.

A continuación se aborda la invención de la tradición reformadora en el contexto de su lucha con el enemigo común definido como la “configuración inquisitorial”. Este análisis será el puntapié para desplegar la empresa reformadora y sus reivindicaciones. En forma complementaria se mencionan las vicisitudes de las soluciones centrales propuestas que remiten a la oralidad y al juicio por jurados, vistas desde la necesidad de un cambio cultural profundo. En momentos históricos que se identifican como claves los “reformadores” señalan la verificación de “cambios culturales” vinculados al sistema procesal penal. El principal cambio remite a la competencia por la bandera de la oralidad. Maier señala que la oralidad nace con el código promulgado en su provincia natal con vistas a superar el sistema inquisitivo y su cultura. Por su parte, Ricardo Levene nieto plantea que la oralidad constituye la revolución promovida en el código federal de su padre homónimo. Por último, se encuentra el planteamiento realizado por el juez federal Daniel Rafecas (1967) referido a la necesidad de un “cambio profundo” de la cultura inquisitiva que se mantiene viva en las prácticas judiciales para lograr una verdadera reforma del sistema penal en la Argentina.

## A. “La configuración inquisitorial”: Identificando al enemigo común

En los fundamentos del “Proyecto Maier”, se lee: “Nuestra Constitución renegaba de la legislación inquisitiva, heredada de la época colonial, y definía el nuevo enjuiciamiento penal, acorde con ella y su génesis político

<sup>43</sup> Alberto BINDER, (s/d). *La fuerza de la oralidad*, Mimeo, p. 1, en línea: <[www.inecip.org](http://www.inecip.org)> (consultado el 10 de octubre de 2015).

cultural”<sup>44</sup>. Maier encuentra el fundamento de la lucha contra la legislación inquisitiva en la ley suprema de la República Argentina. También inspirado en el “modelo constitucional” Alberto Binder –discípulo de Maier y director del INECIP, en su artículo “*La Fuerza de la Oralidad*”, cuyo título parafrasea la obra *La force du droit* de Pierre Bourdieu<sup>45</sup>– presenta su esfuerzo por “desarrollar nuevas políticas judiciales en nuestro país”<sup>46</sup> valiéndose de la teoría bourdesiana de los campos<sup>47</sup> y haciendo uso de las ciencias sociales para fortalecer su propia posición en la disputa<sup>48</sup>. Binder define “la fuerza de la configuración inquisitorial” como un campo de fuerzas que obstaculiza el trabajo reformador en pos de una “justicia republicana”<sup>49</sup>.

La “configuración inquisitorial” en la práctica de la justicia penal federal es traducida por los activistas de la reforma como trámite, formalismo, secreto, verticalismo y despersonalización. Binder resalta que “sistemas confusos o parciales” han sido la razón por la cual la “estructura inquisitorial” se ha reproducido en las prácticas de la justicia penal. Este razonamiento equivale a señalar tácitamente que el “Código Levene”, tipificado como “código mixto”, ha sido reproductor de la justicia inquisitiva. Se afirma esta tesis, ya que se destaca la figura del juez de instrucción también denominado “juez inquisidor” – quién investiga y juzga a la vez – y cobra relevancia el expediente<sup>50</sup> ante la ausencia de oralidad en la primera parte del proceso o instrucción.

<sup>44</sup> J. MAIER, prec., nota 30, p. 653.

<sup>45</sup> Pierre BOURDIEU, «La fuerza del derecho: elementos para una sociología del campo jurídico», en *Poder, derecho y clases sociales*, 2ª edición, traducido por María José González Ordovás, Bilbao, Desclee de Brouwer, (2000 [1986]), p. 165-223.

<sup>46</sup> A. BINDER, prec., nota 43, p. 3.

<sup>47</sup> De acuerdo a Bourdieu, el campo social resulta ser un espacio asimétrico de producción y distribución de capital, donde al mismo tiempo se compite por su monopolio. En consecuencia, el campo es un espacio social donde las relaciones se definen por un tipo de capital o poder especial detentado por los agentes que entran en confrontación o competencia dentro del mismo. Bourdieu especifica que un campo en particular lo constituye el campo jurídico.

<sup>48</sup> Alain BANCAUD et Yves DEZALAY, «La sociologie juridique comme enjeu social et professionnel», (1984) 12 *Revue Interdisciplinaire d'Études Juridiques* 1.

<sup>49</sup> A. BINDER, prec., nota 43, p. 4.

<sup>50</sup> Leticia Barrera en un trabajo pionero a nivel nacional aborda etnográficamente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación revelando la trama interna del acceso y la producción de justicia, le confiere centralidad a los expedientes en tanto constructores del derecho. La autora se ocupa de indagar el sentido del expediente en la cultura

En contraposición se encontraría, para los “reformadores”, un esquema esperable con una división de funciones entre el juez y el fiscal – quien asume la investigación y la acusación – y la oralidad en las diversas instancias del proceso. Binder prosigue y advierte que la reforma judicial en general y la reforma de la justicia penal en particular “se enfrenta a la ‘tradicción inquisitorial’”<sup>51</sup>. Binder presenta el esquema de categorías que organiza el discurso reformador, el cual consiste en un esquema binario donde se destacan las siguientes diadas: atraso-cambio, inquisitivo-acusatorio, conservador-democrático. Estas categorías se interpretan en forma transversal, ya que el “sistema inquisitivo”, con notoria alusión a una categoría religiosa, se caracteriza como atrasado y conservador mientras que en contraposición el “sistema acusatorio o adversarial” representa el cambio democrático. A su vez, se recalca la idea de cambio necesario frente a “una legislación atrasada varios siglos”<sup>52</sup>, mientras que se refuerza con la caracterización de la transformación dinámica y profunda en las Provincias, donde el horizonte lo constituyen sistemas acusatorios más avanzados.

## B. “La bandera del juicio oral”: La disputa por la innovación

Relata Maier que en la Ciudad de Córdoba, donde él mismo nació y estudió Derecho en la Universidad Nacional de Córdoba (UNC) originó el movimiento de reforma procesal penal. Maier caracteriza esta transformación jurídica en torno a lo que denomina “nuestro principio acusatorio”, una determinada “línea del procedimiento penal” que busca “ajustar las instituciones judiciales, en materia penal, a la idea republicana”<sup>53</sup>. El “Código de Córdoba” de 1939 sancionado como ley en 1940 sería para Maier el

---

institucional del máximo tribunal del país, enfatiza que se trata de la forma en que la burocracia judicial genera conocimiento o *saber judicial*, a la vez que constituye una *fuerza de autoridad* y materializa la actividad judicial. Leticia BARRERA, *La Corte Suprema en escena. Una etnografía del mundo judicial*, 1º edición, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2012, p. 80-81 y 129-130.

<sup>51</sup> A. BINDER, prec., nota 43, p. 45.

<sup>52</sup> Alberto BINDER, «La política judicial de la democracia argentina. Vaivenes de la reforma judicial», en (2008) 3 *Urvio Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana* 59, en línea: <[http://www.flacsoandes.org/urvio/img/Inv3\\_Urvio3.pdf](http://www.flacsoandes.org/urvio/img/Inv3_Urvio3.pdf)> (consultado el 10 de octubre de 2015).

<sup>53</sup> Julio MAIER, «Democracia y administración de justicia en Iberoamérica: Los proyectos para la reforma del sistema penal», (1992) 16-17 *Jueces para la Democracia* 151.

primero que introdujo una modificación esencial en el antiguo procedimiento que tenían todos los países americanos” al “levantar la bandera del juicio oral”<sup>54</sup>. En síntesis, en términos de Maier, el “Código de Córdoba” significó un “gran cambio cultural” sobre todo por la introducción de la oralidad<sup>55</sup>.

El jurista cordobés fue categórico al sostener que: “Lo que hizo posible el Código de Córdoba fue un gobierno progresista, que fue el de Amadeo Sabatini, que casi fue vicepresidente de Perón”<sup>56</sup>. En este sentido remarcó la visión del gobernador al encomendarle la redacción del código a académicos, y no a políticos; ya que: “Sabatini busca a la universidad y nombra a los tres profesores de derecho penal de allá” (Maier, entrevista, 2012). Los redactores del código fueron los juristas Sebastián Soler y Alfredo Vélez Mariconde, profesores de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal de la UNC. Como tercer integrante Maier menciona la colaboración de Ricardo Núñez en el marco del Instituto de Derecho Comparado<sup>57</sup>. La procedencia académica y erudita de este Código Procesal Penal sostiene Maier que se reconoce inmediatamente, porque el “Código de Córdoba” fue sancionado con notas al pie que indican las fuentes de origen de las reglas, aunque las mismas no formen parte del articulado prescriptivo<sup>58</sup>. Maier sostuvo que esta legislación de avanzada se logró gracias a “una gran intervención de la universidad” y “un gran gobierno, que fue el radical de Amadeo Sabatini, que le dio fuerza a esta reforma”<sup>59</sup>.

A partir de ese momento histórico, según Maier, se generó un lento pero sostenido movimiento de recepción de esa legislación por las demás provincias de la República Argentina, que culminaría con la sanción del Código Federal de 1991, que por este motivo también se identifica como una “copia” del código cordobés histórico. Maier caracteriza la lógica reformadora que se impuso como carente de “innovación”, fundada en un sentido común de la época, particularmente de “varias personas de edad más avanzada” que promovían: “Tomen las instituciones ya vigentes en

<sup>54</sup> Entrevista realizada a Julio Maier el 2 de junio de 2012, en su casa de Victoria, Provincia de Buenos Aires, en adelante se menciona sintéticamente como entrevista 2012.

<sup>55</sup> *Id.*

<sup>56</sup> *Id.*

<sup>57</sup> *Id.*

<sup>58</sup> J. MAIER, prec., nota 53, nota al pie 19.

<sup>59</sup> *Id.*

algunas provincias y déjense de embromar con la innovación”<sup>60</sup>. En otras palabras, sugiere que Levene (h.) no gestó una verdadera reforma. Este entendimiento condujo a que un sector de los profesionales del derecho, vinculado a Maier, sentencie que el “Código Levene” “nació viejo y caduco”<sup>61</sup>, frase que se ha repetido como eslogan, a lo largo del tiempo al interior del mundo de los profesionales del derecho.

Sin lugar a dudas, en la secuencia histórica del derecho procesal se produce un quiebre a partir del “Código Levene” que instaura, finalmente, la oralidad en el juicio penal para el sistema federal a pocos años del inicio del siglo XXI. Un primer acercamiento a los grupos en disputa podría plantear que Levene (h.) y Maier integrarían el grupo de oralistas antagónico al grupo defensor del escriturismo determinado por el “Código Obarrio”, dado que “por tradición del derecho romano y del castellano, tan formalistas, nuestro procedimiento ha sido generalmente escrito”<sup>62</sup>.

Como se expresó previamente, Levene (h.) estima que su código pertenece a la forma oral, tanto es así que lo denomina “el nuevo Código Procesal Penal oral”<sup>63</sup>. Para este reformador la oralidad equivale a la condición de posibilidad del sistema acusatorio al considerar que “la oralidad es el elemento característico y difusor del sistema acusatorio, utilizando la palabra como medio de comunicación para todas las secuencias de la segunda etapa del proceso criminal”<sup>64</sup>. Relata Ricardo Levene nieto que su padre fue quien logró “que cayera el último bastión” de la escritura que “era la Capital Federal” y que para transformar esta justicia había emprendido un largo trabajo iniciado en las reformas provinciales, así “revoluciono el sistema existente que era el escriturismo”<sup>65</sup>. En este camino de reforma relata que Levene (h.) fue “considerado loco” y tuvo que “crear una concientización sobre la oralidad”, para lo cual encarnó un rol protagónico en conferencias y jornadas académicas donde transmitía la necesidad del cambio, lo

<sup>60</sup> *Id.*

<sup>61</sup> Daniel PASTOR, «El encarcelamiento preventivo», en AAVV *El nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Análisis crítico*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1993, p. 64.

<sup>62</sup> Ricardo LEVENE (h.), *Manual de Derecho Procesal Penal*, Tomo 1, 2º edición, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1993, p. 107.

<sup>63</sup> *Id.*, p. 66.

<sup>64</sup> *Id.*, p. 106.

<sup>65</sup> Entrevista realizada a Ricardo Levene nieto el 3 de noviembre de 2013, en su estudio jurídico en la zona de Tribunales en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en adelante se menciona sintéticamente como entrevista 2013.

cual lo convirtió en “el verdadero abanderado del oralismo” y en “un precursor de la oralidad”<sup>66</sup>.

En el procedimiento presentado por Levene (h.) en su proyecto de reforma organiza la oralidad en el juicio propiamente dicho, es decir, luego de realizada y concluida la etapa de instrucción, lo que equivale a mantener el sistema escrito para el momento de investigación –también denominado de instrucción. De acuerdo al nuevo articulado del procedimiento penal en el “Código Levene” se establece el rito del juzgamiento penal por delitos federales con un orden pautado de instancias o actos y se establece que la decisión será tomada por jueces y no por un jurado. La disputa por la vigencia práctica de un código procesal penal federal con “oralidad plena” y juicio por jurados se encuentra aún candente en el mundo jurídico argentino.

### C. “La cultura inquisitiva está adentro nuestro”: Más allá de las reformas

Todos sabemos que en el año 1992 se produjo la última reforma del Código Procesal Penal de la Nación y con ella dejamos de lado un modelo del siglo XIX para pasar a un modelo mixto, con una instrucción predominantemente inquisitiva y un sistema oral más equilibrado y acusatorio.

Mi experiencia en el fuero penal criminal de la Ciudad de Buenos Aires es que *en los hechos la burocracia judicial, las instancias judiciales, los fiscales, los jueces de instrucción y la Cámara seguimos trabajando como si estuviéramos en el Código Obarrio*.

Tomo prestada una apreciación que en su momento hizo el profesor Zaffaroni. *Los jueces de instrucción seguimos dictando sentencias, no autos de procesamiento, y la Cámara de Apelaciones es la segunda instancia, como lo era antes*. Es decir, la vieja Cámara de Apelaciones sigue siéndolo y tiene estándares probatorios que *nos establece a los jueces de grado como si fuéramos los jueces de la sentencia*.

(...) Quiero decir que no se puede perder de vista que esta iniciativa que se presenta es *un cambio cultural profundo*, porque significa abandonar el modelo inquisitivo que tenemos desde la época de la colonia –como dice muy bien el

<sup>66</sup> *Id.*

proyecto. *La cultura inquisitiva está adentro nuestro, adentro mío y de los ciudadanos.*

*Si queremos avanzar sobre esta base cultural y poner jurados, ellos van a ser tan inquisitivos como los jueces y fiscales, no va a haber cambio.*

Lo que sugiero es que vayamos a un modelo acusatorio, *concentremos los enormes recursos que existen para modificar todas las estructuras* y dotemos al Ministerio Público Fiscal de todos los recursos que necesite (Audiencia Pública, 12 octubre 2010: 17 y 18, el resultado en cursivas me pertenece).<sup>67</sup>

Esta declaración contundente fue realizada por el juez federal Daniel Rafecas<sup>68</sup> el día 12 de octubre de 2010, en ocasión de la promoción del “Proyecto Albrieu” en una Audiencia Pública en la Cámara de Diputados de la Nación. Los términos en que se formula esta visión sobre la justicia penal federal resultan altamente significativos para lograr una aproximación a los vínculos entre derecho y cultura, como también entre culturas jurídicas divergentes y antagónicas. Estas expresiones vertidas desde dentro del propio sistema judicial, señalan la distancia entre la norma procesal penal y las prácticas burocráticas en los tribunales federales. Rafecas destaca que si bien el “Código Levene” se trataría de un código vigente mixto, en la práctica “los fiscales, los jueces de instrucción y la Cámara seguimos trabajando como si estuviéramos en el Código Obarrio”. En otras palabras, este juez federal denuncia que aún con el código nuevo vigente desde el año 1992 la cultura de trabajo del sistema judicial se mantiene aferrada al código del año 1888. Cabe preguntarse en términos sociológicos cómo sería posible que se perpetúen prácticas judiciales durante más de 100 años y el paso de varias generaciones en los cargos.

<sup>67</sup> Versión taquigráfica de la Audiencia Pública del 12 de octubre de 2010 cuando la Comisión de Legislación Penal de la Cámara de Diputados discutía el “Código Albrieu” en el Congreso de la Nación de la República Argentina.

<sup>68</sup> El juez federal Rafecas ganó notoriedad pública al haber estado a cargo de la instrucción por las investigaciones de los delitos de lesa humanidad cometidos en centros clandestinos de detención durante la última dictadura militar. Cuenta con una extensa carrera en la justicia iniciada como meritorio. En la actualidad, además de titular del juzgado se desempeña como profesor de Derecho Penal en la Universidad de Buenos Aires. Se doctoró con una tesis sobre la tortura y es un destacado representante de la Argentina en diversos foros internacionales sobre temas vinculados al holocausto y a los crímenes de lesa humanidad.

Esta apreciación dicha por un propio integrante del sistema judicial federal, notoriamente encumbrado, se vuelve totalmente valiosa para señalar la relevancia de pensar la justicia más allá de la norma jurídica. Con independencia del consenso entre los profesionales del derecho argentinos sobre las desventajas del “sistema inquisitivo”, existe una necesaria distinción sobre las implicancias de las reformas de los códigos en la implementación real de los cambios normativos en los tribunales federales, implica la oposición entre la ley y la cultura. El juez federal Rafecas al reflexionar sobre la propia práctica de los tribunales de Comodoro Py señala con contundencia: “la cultura inquisitiva está adentro nuestro, adentro mío y de los ciudadanos”. Ahora bien, da por sentado el sentido de la cultura inquisitiva, aunque podría dejarse abierto un interrogante sobre qué significa realmente esta conceptualización.

Estas palabras del juez Rafecas son ampliamente compartidas entre los “reformadores” que consideran que la resistencia al cambio es el factor que explica que las estructuras sigan manteniendo las viejas dinámicas a pesar de la reforma del código. Bajo este enfoque Rafecas sostiene que los jueces de instrucción siguen dictando en la práctica sentencias y esto los convierte *de facto* en jueces de sentencia prolongando la lógica del sistema inquisitivo. Como cierre, el juez Rafecas remarcó la necesidad de un “cambio cultural” antes de seguir avanzando con iniciativas de reforma – como el juicio por jurados. Realizó este señalamiento ya que se pueden encontrar en el momento de la implementación de una nueva legislación con prácticas y una cultura inquisitivas. Se pone al descubierto que es posible perpetuar esta dinámica procesal penal a pesar de los cambios de normas al verificarse la continuidad de prácticas jurídicas que responden a códigos previos.

Esta intervención pública de un juez federal resulta altamente esclarecedora al dejar en evidencia el uso del concepto de cultura como variable interpretativa. Rafecas plantea sin matices que, frente al cambio legal, la cultura de trabajo de las instituciones logra imponerse a la letra de la ley. Muestra que esta realidad genera una brecha “en los hechos” entre la normativa legal y el ejercicio del juzgamiento penal en materia federal. Este planteamiento señala la vigencia de la mentalidad inquisitiva y trasciende la lógica de la mera reforma del texto legal como estrategia para lograr verdaderas transformaciones de la justicia penal. Esta concepción traslada la problemática a la necesidad del cambio cultural de un conjunto de agentes que conforman el aparato judicial e incluso de la perspectiva ciudadana

con vistas a su integración a la justicia en el marco del juicio por jurados. Gracias a este razonamiento Rafecas circunscribe su propuesta a lograr instalar en primera instancia verdaderamente el “sistema acusatorio”, que requiere un “cambio cultural profundo”.

\*  
\*      \*

La reconstrucción de los debates en torno a la reforma procesal penal federal en la Argentina pone en el centro la relevancia de la cultura como categoría explicativa frente al fracaso de los proyectos de reforma, ya sea para lograr su sanción en el Poder Legislativo o bien para lograr su efectiva aplicación una vez sancionado un nuevo código. La mención a la cultura por parte de los expertos del derecho resulta constante y presente en diversos momentos e instancias de los debates públicos en torno a la reforma de la justicia penal, y deviene la explicación última frente a la ausencia de otras respuestas sobre la situación del sistema penal en la Argentina.

Gracias a recuperar la voz de los protagonistas se logra observar cómo los “reformadores” hablan en forma simultánea de sistemas, tradiciones y culturas jurídicas. El sistema inquisitivo cuenta con su correlativa tradición y cultura, asimismo el sistema acusatorio expresa su correspondiente tradición y cultura. En este punto emerge una consciencia sobre las prácticas del derecho que trascienden la normatividad jurídica, siendo el espacio judicial sin dudas el terreno que aparece claramente en disputa.

La propia dinámica del combate jurídico por la reforma de la justicia que se configura en términos amplios al trascender lo meramente normativo, conlleva a se presente una *hibridación*<sup>69</sup> de lenguajes técnicos, culturales y políticos. Más aún, los “reformadores” suelen apelar a categorías de las ciencias sociales como una estrategia discursiva para posicionar su disputa en el campo jurídico, a la vez que les facilita conformar sus grupos y linajes. Es interesante focalizar en que el concepto de cultura, en los términos de una categoría nativa de los “reformadores”, conlleva una utilización en términos de distinción y disputa con otros grupos. Los promotores del

<sup>69</sup> Johanna SIMÉANT, « Friches, hybrides et contrebandes: sur la circulation et la puissance militantes des discours savants », en Philippe HAMMAN, Jean-Matthieu MÉON y Benoît VERRIER (dir.), *Discours savants, discours militants: Mélange des genres*, Paris, L’Harmattan, 2002, p. 17.

sistema acusatorio han emprendido en sus propios términos una batalla no sólo jurídica, sino también cultural, que brega por valores republicanos y los derechos humanos en la Argentina.

La dimensión cultural construida por las argumentaciones de los “reformadores” resulta ambivalente; por un lado, representa el horizonte hacia el cual dirigir los esfuerzos de su causa activista y, por otro lado, constituye un obstáculo a sus objetivos y visiones sobre la justicia. La “cultura acusatoria” sería la que daría lugar a la vigencia de los valores constitucionales y republicanos, mientras que la “cultura inquisitiva” mantiene vigente el espíritu de la colonia y el *statu quo*, corroe los derechos fundamentales y constituye un freno a la modernización tanto legislativa como de la justicia en la Argentina.

Se trata de una disputa por una cultura jurídica acusatoria sostenida centralmente tanto en la oralidad como en el rol del fiscal en las respectivas etapas de la investigación y la acusación. Ambas transformaciones constituyen desde esta concepción valores democráticos y de transparencia en el ejercicio de la justicia penal federal. Estos cambios se sustentan en una buena cultura para decir el derecho, en los términos de ser moderna y progresista. Se enfrenta a esta perspectiva una mala cultura, entendida como colonial y restrictiva de derechos. Esta dicotomía entre culturas jurídicas justifica claramente la entrega y la pasión por la empresa reformadora acusatoria de los profesionales del derecho, como así también la vigencia de este debate hasta nuestros días. La esperanza de los “reformadores” se concentra en el “gran cambio cultural” para conquistar la reforma acusatoria y deja abiertos una gran cantidad de interrogantes que demuestran que el derecho no logra explicarse a sí mismo.

