

Tipo de documento: Tesis de maestría

Maestría en Derecho Penal

El arrepentido: cuando el colaborador se excede en sus dichos y atenta contra la garantía contra la autoincriminación. Una propuesta de solución

Autoría: Mendieta, Hugo Gonzalo
Año de defensa de la tesis: 2023

¿Cómo citar este trabajo?

Mendieta, H. (2023) "El arrepentido: cuando el colaborador se excede en sus dichos y atenta contra la garantía contra la autoincriminación. Una propuesta de solución". [Tesis de maestría. Universidad Torcuato Di Tella]. Repositorio Digital Universidad Torcuato Di Tella

<https://repositorio.utdt.edu/handle/20.500.13098/11655>

El presente documento se encuentra alojado en el Repositorio Digital de la Universidad Torcuato Di Tella bajo una licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual 2.5 Argentina (CC BY-NC-SA 2.5 AR)
Dirección: <https://repositorio.utdt.edu>

El arrepentido: cuando el colaborador se excede en sus dichos y atenta contra la garantía contra la autoincriminación. Una propuesta de solución.

Hugo Gonzalo Mendieta

Abstract: *La legislación que introdujo formalmente la figura del arrepentido para hechos vinculados con la corrupción – entre otros – atrajo miradas y críticas de diversos actores del derecho penal. Si bien la ley regula y explica cómo será la aplicación de este instituto, no atiende diversas situaciones que han ido sucediendo en la práctica y que podrían vulnerar garantías constitucionales. El presente trabajo pretende responder al interrogante: ¿Qué sucedería si el arrepentido confiesa hechos ajenos a la imputación que se le efectúa y en base a esa confesión se le iniciara un nuevo proceso en su contra? A partir de la comparación del sistema local y el norteamericano pretendo resolver el interrogante, de manera de salvaguardar la garantía constitucional contra la autoincriminación forzada, siempre y cuando de manera previa al acto de arrepentimiento se ponga en conocimiento al imputado que la información que brindará podrá ser usada en su contra en ese expediente o en uno nuevo.*

Introducción.

En los últimos años, con motivo de resonantes casos de corrupción que se instalaron en la opinión pública, se produjeron diferentes cambios legislativos en normas penales que reformularon “nuevas”¹ técnicas de investigación para la persecución de determinados delitos.

¹ Utilizo la denominación entrecomillada para remarcar que en realidad algunas de estas técnicas investigativas ya se encontraban incorporadas al ordenamiento jurídico.

Frente a la imposibilidad de progresar en muchas investigaciones, se buscó dar determinados incentivos para que las personas que estén siendo sometidas a proceso accedan a brindar información sustancial a cambio de un beneficio, que consiste fundamentalmente en la rebaja en la eventual condena que pudiere llegar a dictarse y de esta manera, convertirse en lo que se denomina “imputado arrepentido”.

Es una herramienta que suelen emplear los investigadores para que se les brinde información sobre los integrantes y el funcionamiento de la organización criminal. El instituto del arrepentido permite acceder al centro de la asociación, ya que quien se acoge es un integrante de aquella. La importancia y fundamentos de la figura no radica sólo en el interés de la justicia, seguridad pública y la imposibilidad de obtener determinado tipo de información, sino también en la capacidad que la misma muestra en el sentido de dar la posibilidad de dinamitar el núcleo mismo de la asociación criminal².

Entre los anales de la legislación argentina, se puede encontrar el Proyecto de Código Penal de Tejedor de 1865, que preveía entre las cláusulas genéricas de atenuación de las penas la siguiente fórmula: “*Si el culpable revela la existencia de nuevos culpables desconocidos a la justicia, o da de propio motu los medios y la ocasión de prenderlos*”³.

En el ordenamiento positivo, si bien ya se encontraba vigente con anterioridad y para determinado tipo de delitos, a través de la sanción de la Ley n° 27.304 se introdujo la figura en el Código Penal y se ampliaron los delitos a los que es aplicable.

² MORA DONATO Cecilia, “El valor probatorio de las declaraciones del “arrepentido” en el proceso penal español”, en “LIBER AD HONOREM SERGIO GARCÍA RAMÍREZ”, Tomo II, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas – Universidad Nacional Autónoma de México. Primera Edición, 1998. (puede descargarse en “<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/117/1.pdf>”).

³ HENDLER Edmundo, “Sistemas Penales Comparados”, 1ª edición, Editorial Didot, Buenos Aires, 2014, pág. 168.

Así, se cristalizó una disposición del denominado “Derecho Penal Premial”, que prevé una serie de beneficios para aquellos sujetos que formaban parte de la organización criminal, que se disociaron y colaboraron con la justicia para facilitar su investigación, consiguiendo por medio de esa actitud atenuar - o eximir - su responsabilidad penal⁴.

De esta manera, el concepto de arrepentido se circunscribe a los favores procesales que se le otorgan a quienes colaboran con la investigación de determinado tipo de delitos y a diferencia de otras figuras – agente encubierto, agente provocador, testigo de identidad reservada – es miembro de la organización investigada y ha participado de las conductas criminales⁵.

Si bien en nuestro país de manera previa a la sanción de la ley n°27.304 se generaron tanto críticas como adhesiones de diferentes sectores (justicia, académico, profesionales), que primariamente alertaban sobre los principios del proceso penal que podrían resultar vulnerados, la realidad es que la figura ya existía desde hacía más de una década pero sólo era aplicable a delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes, secuestro de personas, entre otros⁶.

⁴ VARGAS Álvaro y VARGAS LOZANO Renato, “El lavado de activos y la persecución de bienes de origen ilícito”, Bogotá: Universidad Sergio Arboleda. Grupo de Investigación en Ciencias Penales y Criminológicas “Emiro Sandoval Huertas”, 2017, pág. 181.

⁵ BAEZ Julio C, “El arrepentido en la legislación nacional y en la flamante ley 25.742”, Publicado en Sup. Act 21/08/2003, 1.

⁶ En efecto, la ley n° 27.304 (B.O. 02/11/2016), derogó: el artículo 29 ter de la ley n° 23.737 (que había sido introducido por la ley n° 24.424), que preveía un régimen similar al que aportare información que permitiera secuestrar sustancias estupefacientes o revelar la identidad de otros involucrados e incluso posibilitaba la exención de pena; la ley n°25.241 que definía hechos de terrorismo y preveía un régimen de reducción de la pena para quien colaborare con la investigación e incluso introducía una figura similar al actual falso testimonio agravado aunque con penas más leves; el artículo 31 de la ley n° 25.246 que también tenía prevista una reducción de pena para el que efectuara revelaciones que pudieran colaborar con la investigación, además de prever un tipo penal para quien efectuare manifestaciones falsas. Por otra parte, modificó el 41 ter del código penal, que había sido incorporado por la ley 25.742, que previa la posibilidad de arrepentirse y colaborar con la investigación. Esta última ley a su vez había modificado los artículos 142 bis y 170 del código penal, donde en sus últimos párrafos se beneficiaba al imputado que se desvinculase de los otros partícipes y se esforzare por obtener la libertad de la víctima.

Vale recordar que muchas de las objeciones que se efectuaban (que aún subsisten), eran principalmente que la figura afectaba: **a)** la garantía contra la autoincriminación; **b)** el principio de igualdad – *pues se producía un trato desigualitario y discriminatorio contra aquél que no tenía para dar ninguna información especial sobre el hecho en que participó -*; **c)** el principio de culpabilidad – *fundamentalmente por basarse la pena en aportes posteriores al hecho -*. También se criticó el hecho de que el Estado se “sentare a negociar con el delincuente” (*sobre la pena que se podría otorgar según la información aportada*) y que perjudicaba al imputado inocente que no tenía nada para aportar en comparación con el acusado culpable (que sí participó del hecho)⁷.

Las objeciones y adhesiones a los delatores/arrepentidos vienen de antaño. Al respecto, Beccaría indicaba que: *“Algunos tribunales ofrecen impunidad al cómplice de delito grave que delata a sus compañeros. Este medio tiene sus inconvenientes y sus ventajas. Los inconvenientes son que la nación misma viene a autorizar de este modo la traición que es detestable aún entre los delincuentes (...) Además, el tribunal deja ver con esto la desconfianza que tiene en sus propias fuerzas y la debilidad de la ley que acude a implorar auxilio del mismo que la ofende. Las ventajas son: evitar delitos importantes o que atemorizan al pueblo por ser sus efectos públicos y ocultos sus autores: contribuyen además a patentizar que quien falta a la fe debida a las leyes (...) debe creerse probable también que falte del mismo modo a la que debe al particular”*⁸.

⁷ SANCINETTI, Marcelo Alberto, “Dictamen sobre proyectos de leyes, así llamados, de Arrepentido” y de “Extinción de Dominio” (Explicaciones complementarias a la intervención del 3 / 8 / 2016, a disposición del H. Senado en versión taquigráfica de esa fecha), Buenos Aires 16 de agosto de 2016, obtenido de www.pensamientopenal.com.

⁸ BECCARIA Cesare, “De los delitos y de las penas”, capítulo XIV “Tentativas: cómplices: impunidad”, pág. 91/92.

Por el lado de los beneficios que esta figura acarrearía, uno de los argumentos era que el favorecimiento de la delación era una modalidad de poder acceder al corazón de las grandes empresas criminales - de correr el velo del secreto – a partir de la información que podrían llegar a brindar quienes integraban los grupos bajo investigación, con la idea que el crimen organizado podía ser afectado o destruido desde el interior por intermedio de medidas disuasivas o de recompensas⁹.

En lo sustancial, hay que destacar que es una herramienta que se encuentra apuntada a lograr el desbaratamiento de grandes empresas delictivas, y así fue destacado en el debate parlamentario de la ley n° 27.304: “...no se orientan a delitos ocasionales y no están vinculados con la persecución de delincuentes comunes, sino que se enfocan en la persecución -y eventualmente, en la condena- de delincuentes que pertenecen a organizaciones criminales. El objetivo que persiguen es lograr no solamente la condena de todos y cada uno de los integrantes de esas organizaciones criminales, sino también la recuperación de los activos para evitar que se sigan financiando y, a partir de allí, garanticen su impunidad...”¹⁰.

Con la efectiva puesta en práctica de los nuevos métodos investigativos, comenzaron a surgir diferentes cuestiones que la práctica tribunalicia se vio obligada a resolver.

Por ejemplo, ¿Qué sucedería en el caso que el arrepentido confesara delitos que no guardaban relación con el crimen por el cual se estaba arrepintiéndose?, ¿Podría en ese caso iniciársele una nueva persecución? En caso

⁹ SÁNCHEZ VELARDE Pablo, “Criminalidad Organizada y procedimiento penal: la colaboración eficaz”, en: “anuario de Derecho Penal”, 2004, sección Doctrina (accesible en http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2004_12.pdf).

¹⁰ Versión taquigráfica de la sesión de fecha 23 de junio de 2016, Periodo 134 9a. Reunión - 8a. Sesión - SESIÓN ORDINARIA (Especial), Cámara de Diputados de la Nación Argentina.

afirmativo, ¿podría el arrepentido argumentar que se vulneró su derecho a no declarar contra sí mismo ya que nadie le avisó que si confesaba de esa manera se le iba a perseguir por ello, y que en caso que se le hubiera avisado nunca hubiese confesado de esa manera? ¿Cómo se debería proceder para que quedare resguardada esa garantía?

El objeto del trabajo justamente será analizar si resulta vulnerada la garantía contra la autoincriminación del imputado arrepentido, cuando a raíz de su confesión se le inicia una nueva persecución penal en su contra sin que previamente se le haya advertido de esa posibilidad¹¹.

Para ello, en una primera medida analizaré la forma en la cual se encuentra regulada la figura en nuestro país y en otras legislaciones, haciendo especial hincapié en un instituto similar en los Estados Unidos de América; luego estableceré cómo funciona la garantía o privilegio contra la autoincriminación en ambos países, y finalmente concluiré como debería resolverse el conflicto constitucional planteado.

Índice Temático

1. Régimen del arrepentido.

- A. Argentina.
- B. Estados Unidos de América.
- C. Otras legislaciones.

2. La garantía contra la autoincriminación.

- A. Orígenes.
- B. Generalidades.
 - B. I. El caso argentino.
 - B. I. I. Jurisprudencia.

¹¹ Aunque admito que existen muchas más cuestiones que podrían abordarse en relación con esta figura.

B. II. El sistema estadounidense.

B. II. I. Ámbito extrajudicial.

B. II. II. Ámbito judicial.

B. II. II. I. Inmunidad otorgada por el Gobierno.

B. II. II. II. Declaración de culpabilidad (*guilty plea*).

3. Similitudes y diferencias.

4. Garantía contra la autoincriminación versus Declaración del arrepentido.

5. Conclusión.

6. Bibliografía.

1. Régimen del arrepentido.

A. Argentina.

A partir de la sanción de ley n°27.304 se amplió la posibilidad de utilizar, en nuestro ordenamiento penal, el instituto del arrepentido a una mayor cantidad de delitos.

En líneas generales, la herramienta se reguló a través de un acuerdo que se celebra entre el fiscal y uno de los imputados, que prevé una disminución de la pena de prisión – a la escala de la tentativa – cuando durante la sustanciación del proceso penal, los autores o partícipes brinden información o datos precisos, comprobables y verosímiles, que cumplan determinados requisitos. También, brinda la posibilidad de que el acusado arrepentido acceda al beneficio de la excarcelación o exención de prisión, cuando la reducción de la pena en expectativa apareciera como probable.

Para que proceda el beneficio, los datos o información aportada - que se referirán únicamente a hechos ilícitos de los que el arrepentido haya sido

partícipe y a sujetos cuya responsabilidad sea igual o mayor a la suya - deberán contribuir a evitar o impedir el comienzo, la permanencia o consumación de un delito; esclarecer el hecho objeto de investigación u otros conexos; revelar la identidad o paradero de autores, coautores, instigadores o partícipes de los hechos investigados u otros conexos; proporcionar datos suficientes que permitan un significativo avance de la investigación o el paradero de víctimas privadas de su libertad; averiguar el destino de los instrumentos, bienes, efectos, productos o ganancias del delito; o indicar las fuentes de financiamiento de organizaciones criminales involucradas en la comisión de los delitos a los cuales resulta aplicable el instituto.

Con relación al momento en el cual debe celebrarse el acuerdo, la legislación dispone que podrá arribarse al pacto en cualquier estadio de la instrucción y hasta el dictado del auto de elevación a juicio o acto procesal equivalente. Incluso, deja abierta la posibilidad de que la investigación se pueda iniciar con la declaración del arrepentido.

Como requisito formal, se establece que el acuerdo deberá consignar con claridad y precisión: **a)** la determinación de los hechos atribuidos, el grado de participación que se le atribuyere al imputado arrepentido y las pruebas en las que se funde la imputación; **b)** el tipo de información a proporcionar por el arrepentido, nombre de los otros coautores o partícipes; precisiones de tiempo, modo y lugar de los hechos por los que se brindare colaboración; teléfonos u otros datos de comunicación con coautores o partícipes; cuentas bancarias u otra información financiera e identificación de sociedades u otras entidades utilizadas para colocar, disimular o transferir fondos ilícitos o el provecho del delito; cualquier otra información o dato que fuese valioso para el avance de la

investigación o esclarecimiento de los hechos; c) el beneficio que se le va a otorgar al acusado¹².

Una vez celebrado el acuerdo entre el fiscal y el imputado – que siempre debió haber contado con la asistencia de su defensor -, se lo presenta al juez para que lo homologue. En dicha oportunidad, el juez lo único que va a verificar es si el arrepentido tiene debido conocimiento de los alcances y consecuencias del acuerdo, como así también si actuó libremente al momento de su celebración, además de los restantes requisitos establecidos en el artículo 41 ter del Código Penal y de la ley¹³.

Al homologárselo es incorporado al proceso y se otorga el plazo de un año para verificar la verosimilitud y utilidad parcial o total de la información brindada, y la sentencia condenatoria que eventualmente se pudiere llegar a dictar no podrá estar fundada únicamente en las declaraciones del arrepentido, sino que para la asignación de responsabilidad penal en base a ellas se deberá indicar de manera precisa y correcta la correlación que existe con las restantes pruebas en que se apoya la condena. La materialidad de un hecho delictivo no podrá probarse únicamente sobre la base de esas manifestaciones¹⁴.

Resta indicar también que la ley incorporó un delito nuevo al código penal – artículo 276 bis -, que prevé la pérdida del beneficio concedido para el que acogándose al régimen del artículo 41 ter, proporcionare maliciosamente información falsa o datos inexactos, es decir, para el que mienta en su declaración como arrepentido¹⁵.

Por otro lado, a diferencia de otras legislaciones, como podría ser los Estados Unidos de América (cuyas características se enunciarán más adelante),

¹² Artículo 7 de la ley n° 27.304.

¹³ Artículos 9 y 10 de la ley n° 27.304.

¹⁴ Artículos 11, 13 y 15 de la ley n° 27.304.

¹⁵ Artículo 2 de la ley n° 27.304.

con la ley del arrepentido no puede garantizarse impunidad, sino que el imputado colaborador tendrá una condena atenuada¹⁶.

Tal particularidad fue destacada incluso en el debate parlamentario por el Diputado Luis Alfonso Petri, quien al presentar el proyecto afirmó: *“esta no es una concesión graciosa, no estamos dando un beneficio ni una patente de corso para arrepentirse y quedar libre de culpa y cargo. Lo que estamos haciendo es otorgar beneficios procesales que no serán como en la actualidad, en que tienen la posibilidad de eximirse de pena. El arrepentido no va a quedar eximido de castigo, sino que va a tener que someterse al proceso penal, testimoniar y declarar, dar información que sea de utilidad al juez y al fiscal para que avancen en la investigación. Independientemente de eso, también tendrá reproche penal, porque habrá condena”*¹⁷.

Repasadas las principales características del régimen del arrepentido, en lo que a este trabajo interesa habré de destacar que la ley no dice nada respecto de la hipótesis que analizaré en este trabajo, es decir, qué sucede si el imputado realiza manifestaciones autoincriminatorias sobre hechos ajenos a la materia de investigación – y por tanto del acuerdo -.

B. Estados Unidos de América.

En los países anglosajones el desenvolvimiento del derecho penal funcionó en el marco de un proceso de centralización y consolidación de las cortes monárquicas, donde surgió la figura del “*approver*” o “prueba del rey”, que consistía en que el imputado de un delito admitía su culpabilidad y delataba a sus cómplices, a cambio de que el monarca le suprimiera el castigo y le

¹⁶ Ello surge de la interpretación del artículo 1 de la ley 27.304, donde a diferencia del – derogado – artículo 29 ter de la ley 23.737, no hay posibilidad de eximir pena.

¹⁷ Versión taquigráfica antes citada (referencia 10).

otorgara gracia de por vida, siempre y cuando a partir de su testimonio se pudiese ajusticiar a cierto número de malhechores¹⁸.

Carrió explica que, en el sistema norteamericano, una vez que el detenido es llevado ante el Juez, éste hará una revisión de la legalidad del arresto, y sólo si lo considera fundado va a ordenar que el imputado comparezca ante él. En esa comparecencia le informará los cargos en su contra, se le proveerá un abogado – si aún no tiene – y le hará saber las condiciones de su posible libertad bajo fianza. También se le pondrá en conocimiento que tiene derecho a una audiencia preliminar – en caso de que no esté instituido el Gran Jurado (sobre el cual se desarrollará más adelante)-¹⁹.

En la gran mayoría de las jurisdicciones, el imputado cuenta con una audiencia preliminar (*preliminary hearing*), que consiste en una etapa previa al juicio para poder discutir la decisión del estado de someterlo a juzgamiento. En esta audiencia se somete a decisión de un magistrado – Juez – si las pruebas existentes en contra del acusado son suficientes como para llevarlo a juicio. En este momento el Fiscal exhibirá sus pruebas para demostrar que existen razones para suponer que un delito se ha cometido y que lo ha cometido el imputado. Aquí también la defensa podrá cuestionar las pruebas.

Al final de la audiencia el Juez debe decidir si está satisfecho el requisito de mostrar que *prima facie* hay razones para considerar al acusado responsable del delito en cuestión. Si decide de manera afirmativa el imputado deberá responder ante el tribunal encargado de su juzgamiento (con otro juez a cargo).

¹⁸ HENDLER Edmundo, “Sistemas Penales Comparados”, 1ª edición, Editorial Didot, Buenos Aires, 2014, pág. 167.

¹⁹ CARRIÓ Alejandro, “El Enjuiciamiento Penal en la Argentina y en los Estados Unidos”, Análisis comparativo en función de una reforma procesal, 1era Edición, Eudeba, Buenos Aires, 1990, págs. 58/59.

En caso negativo se retiran los cargos y se ordena el cese de toda restricción de libertad que pesare en cabeza del acusado²⁰.

Sin perjuicio de lo explicado, el derecho al juicio propiamente dicho es renunciable por el acusado si previamente se declara culpable (*guilty plea*). Por lo general, ello es producto de una negociación entre él y el fiscal – *plea bargaining* – en la que se declarará culpable a cambio de una reducción en los cargos, o de una recomendación del fiscal para la imposición de una pena menos severa²¹.

El *common law* se asienta sobre el sistema de transacción penal, que posibilita que gran parte de los casos se resuelvan en virtud de un acuerdo entre el acusador (fiscal) y la defensa, por medio del cual al imputado se le reduce sensiblemente su posible condena al confesarse voluntariamente culpable y colaborar en el proceso, tornando de esta manera innecesaria la realización del juicio.

Dependiendo de la jurisdicción existen cuatro variantes de réplicas que el acusado puede formular frente a los cargos: **a)** culpable; **b)** no culpable; **c)** no culpable por insanía; **d)** *nolo contendere o non vit contendere o non vult*²².

Frente a las declaraciones que impliquen asunción de culpabilidad, el juez tiene la obligación de constatar que se trata de una manifestación voluntaria.

²⁰ CARRIÓ Alejandro, “El Enjuiciamiento Penal en la Argentina y en los Estados Unidos”, Análisis comparativo en función de una reforma procesal, 1era Edición, Eudeba, Buenos Aires, 1990, págs 72 y sgtes.

²¹ CARRIÓ Alejandro, “El Enjuiciamiento Penal en la Argentina y en los Estados Unidos”, Análisis comparativo en función de una reforma procesal, 1era Edición, Eudeba, Buenos Aires, 1990, pág. 63.

²² Conforme explica Carrió (“El Enjuiciamiento Penal en la Argentina y en los Estados Unidos”, Análisis comparativo en función de una reforma procesal, 1era Edición, Eudeba, Buenos Aires, 1990, pág. 81), esta declaración tiene que ser aceptada por el Tribunal; el imputado no afirmará su inocencia, con lo cual el juicio no tiene lugar y el juez está habilitado para sentenciarlo por el delito en cuestión. Pero esa actitud del imputado tampoco será, técnicamente, una admisión de culpabilidad sino simplemente un acuerdo para no pelear.

En el marco del procedimiento a nivel federal, resulta fundamentalmente aplicable la regla 11 de las “Reglas Federales del Procedimiento Criminal” (Federal Rules of Criminal Procedure), que impone al tribunal apercibir al acusado en audiencia pública, determinar que comprende lo que implica su decisión de asumir la responsabilidad e informarlo de la naturaleza de la acusación que está admitiendo con su réplica. Además, debe advertir al acusado sobre las consecuencias y extensión de los derechos que está rehusando, y constatar que exista una base fáctica del hecho que se reconoce.

Generalmente, en el acuerdo entre el abogado defensor y el fiscal, existen tres alternativas de negociación que son: **a)** acuerdo permitiendo al acusado declararse culpable de un cargo menor que el que podría probarse; **b)** declararse culpable *on the nose*, o sea del cargo formulado por la acusación, con la promesa de alguna forma de atenuación como por ejemplo, que se imponga una condena condicional; **c)** declararse culpable *on the nose* con la promesa de desistir o no formular otros cargos posibles²³.

El testigo de la Corona (King’s o Queen’s evidence) en el caso del Reino Unido, o el “State’s witness” en el caso de los Estados Unidos de América, son institutos que permiten que el imputado pierdan su condición de acusados o nunca lleguen a tenerla, ya que comparecen a juicio en calidad de testigos, en virtud de la inmunidad que el Estado les otorga, en nombre del interés general, porque considera que su declaración como testigo es más importante que tenerlo como acusado.

En el derecho norteamericano el principio es el otorgamiento de inmunidad a la persona que se convierte en delator. Existen dos tipos de inmunidad, “de transacción” o “inmunidad informal” – abarca al hecho sobre

²³ HENDLER Edmundo, “Derecho Penal y Procesal Penal de los EE.UU.”, 1ª edición 1ª reimpresión, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2006, pág. 198.

el que se declara -, o “de uso” o “inmunidad formal” – que asegura que lo declarado no será utilizado en su contra -²⁴.

Con relación a ellas, Carrió explica que la inmunidad formal ocurre cuando el fiscal decide no iniciar cargos por algún delito contra un sujeto a cambio que colabore informalmente con la investigación, o se declare culpable de un delito “menor”²⁵.

En cambio, en la inmunidad informal el acusado recibe la garantía de que ningún delito que confiese será perseguido. Generalmente este tipo de inmunidad se acuerda a una persona para que declare como testigo y ese testimonio pueda usarse como prueba en contra de terceros. Una vez que la inmunidad se otorgó el Estado no puede usar la información suministrada por el testigo de manera directa o indirecta para iniciar acciones penales en su contra (excepto que se demuestre que existen pruebas obtenidas por una vía totalmente independiente del relato efectuado)²⁶.

C. Otras Legislaciones.

En el caso de Alemania, según indica Mora Donato²⁷, para los casos de terrorismo y tráfico de estupefacientes, el Código Penal da la posibilidad al juez de atenuar las penas impuestas o abstenerse de dictarlas si el delincuente actúa voluntaria y seriamente para impedir la supervivencia de la asociación o la realización de uno de los hechos que constituyen sus objetivos. Este beneficio

²⁴ RIQUERT Marcelo, “El arrepentido: ¿colaborador eficaz o delator premiado?, Análisis de la ley 27.304”, 1ª Edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2017, Pág.106.

²⁵ CARRIÓ Alejandro Daniel, “El Enjuiciamiento Penal en la Argentina y en los Estados Unidos”, Análisis comparativo en función de una reforma procesal, 1ª edición, Eudeba, Buenos Aires, 1990, pág. 82.

²⁶ CARRIÓ Alejandro, “El Enjuiciamiento Penal en la Argentina y en los Estados Unidos”, Análisis comparativo en función de una reforma procesal, 1era Edición, Eudeba, Buenos Aires, 1990, pág. 83.

²⁷ MORA DONATO Cecilia, “El valor probatorio de las declaraciones del “arrepentido en el proceso penal español”, en Liber ad honorem Sergio García Ramírez, tomo II, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México 1998. (puede descargarse en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/117/1.pdf>).

también será posible si de manera voluntaria otorga o brinda datos o planes a la autoridad competente para prevenir hechos delictivos.

La legislación italiana, por su parte, también prevé una figura similar – denominada “*pentiti*” - para delitos relacionados con el terrorismo, tráfico de estupefacientes y delincuencia “mafiosa”. De igual forma, el Código Penal español estipula la posibilidad de imponer una pena menor al imputado “*siempre que el sujeto haya abandonado voluntariamente sus actividades delictivas y haya colaborado activamente con las autoridades o sus agentes bien para impedir la producción del delito, bien para obtener pruebas decisivas para la identificación o captura de otros responsables o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado*”²⁸. Asimismo, se encuentra legislado un caso de arrepentimiento particular para el delito de cohecho (Art. 426).

2. La garantía contra la autoincriminación.

A. Orígenes.

Tedesco²⁹ afirma que no existe en términos doctrinarios una uniformidad de criterios sobre el origen de este derecho, ya que se puede remontar al Talmud y a las enseñanzas de Rava, como así también se rastrean en el derecho romano y en el derecho canónico³⁰.

²⁸ Art. 376 del Código Penal Español puede obtenerse en “https://www.boe.es/legislacion/codigos/codigo.php?id=038_Codigo_Penal_y_legislacion_complementaria&modo=1”.

²⁹ TEDESCO, Ignacio F., en “Las Garantías Penales y Procesales”, Enfoque histórico-comparado, Compilador: Edmundo Hendler, 1ª Edición 1ª reimpresión, Editores Del Puerto, Buenos Aires, 2004, pág. 34

³⁰ En el trabajo de Gisella Villalba, titulado “Orígenes del derecho a no a declarar contra sí mismo y su garantía”, publicado en la Revista de Derecho Procesal Penal n° 12 de Octubre de 2017 (IJ-CDLXIX-31), Editores Argentina (https://ar.ijeditores.com/articulos.php?Hash=a0e4326340e31168a28db849ba0e7bf5&hash_t=6e589322dfa97), se explica que la garantía ya se encontraba en el año 400, cuando San Crisóstomo en su comentario a la Carta de San Pablo a los Hebreos dijo “No te digo que descubras eso – tu pecado – ante el público como una condecoración, ni que te acuses delante de otro”.

Tanto el sistema acusatorio como el inquisitivo reconocen un origen común en torno al llamado “derecho al silencio”, que posteriormente en cada uno de los sistemas tendrá diferentes alcances.

El origen se puede hallar en la reacción frente a la instrucción penal que se centraba en el sometimiento a crueles tormentos. Es necesario recordar que en el sistema acusatorio el imputado se encontraba en una posición de igual en relación con el acusador, lo que motivaba que pudiera enfrentar la acusación que se le efectuaba. Por el contrario, en el sistema inquisitivo el imputado era objeto de persecución, y por tal motivo era sometido (obligado) a autoincriminarse mediante crueles métodos tendientes a quebrar su voluntad y obtener su confesión.

Entonces, el privilegio – por un lado - se erigió a modo de libertad del sujeto de no ser obligado a responder en un interrogatorio (en el acusatorio), mientras que, por el otro, la libertad de expresión (declaración) se entendió como una forma de erradicar la tortura y el juramento que la secundaba.

En los Estados Unidos de América, según indicó el autor señalado, la garantía fue establecida antes de 1650 en las colonias de Nueva Inglaterra, en Virginia un tiempo después, para luego consagrarse en las constituciones estatales y más tarde incorporarse – como enmienda – en la Constitución Federal.

El derecho de una persona a conocer de qué se lo acusa y no dar evidencia contra sí mismo se encontraba en la Declaración de Derechos del Estado de Virginia de 1774, y luego en la Constitución de los Estados Unidos de América, en la Enmienda V (1791)³¹, bajo el texto: “*no person shall be... compelled in any criminal case to be a witness against himself...*”, que traducido sería

³¹ MAIER Julio B.J., “Derecho Procesal Penal: Fundamentos”, Tomo I, 2da Edición, 3ª reimpresión, Editores Del Puerto, Buenos Aires, 2004, págs. 540 y 664.

“ninguna persona va a ser obligada en un caso criminal a ser testigo contra sí mismo”.

En palabras de la Corte Suprema de ese país, el privilegio contra la autoincriminación refleja un complejo fundamental de valores y aspiraciones, y marca un importante avance para el desarrollo de la libertad (se lo definió como uno de los grandes hitos en la lucha del Hombre para hacerse a sí mismo civilizado)³² y se encuentra presente en todo el ordenamiento, sea civil, criminal, o administrativo.

Además, en nuestro país, el texto constitucional reconoce origen en el Proyecto de Constitución de Juan Bautista Alberdi de 1852; previo a ello estaba presente en el Proyecto de Constitución de la Sociedad Patriótica-Literaria (Art. 201) y en el Proyecto de Constitución de Carácter Federal para las Provincias Unidas de América del Sud (Art. 48).

El 21 de mayo de 1813 la Asamblea del año XIII decretó la “prohibición del detestable uso del tormento aplicado por una tiránica legislación para el esclarecimiento de la verdad e investigación de los crímenes”, y el 09 de agosto de ese año – esa misma asamblea – resolvió que no se exigiría “la solemnidad del juramento en los casos criminales”.

En su obra, Tedesco recalca la exposición efectuada en esa oportunidad por el asambleísta Valle, quien al referirse sobre la moción expresó: *“exigir (del reo) la verdad bajo juramento, es ponerlo en la dura alternativa de invocar el Santo Nombre de Dios para autorizar la mentira, o de poner él mismo en mano del verdugo la duración de su existencia, violando aquel axioma del derecho natural que dice nemo tenetur se ipsum prodere. Lo primero es un crimen de lesa divinidad; lo segundo es una infracción a los deberes que importa el amor*

³² 350 U.S. 422 (1956) “Ullmann v. United States”, pág. 426. “one of the great landmarks in man’s struggle to make himself civilized”.

a nosotros mismos; y ambos extremos obligan al hombre a ser impío, o cruel, o bárbaro o sacrílego, profanador del Eterno, o asesino de sí mismo. Ello es que si la filosofía de nuestro siglo ha desterrado felizmente el exacerbable uso de los tormentos, también debe prohibir el juramento”.

B. Generalidades.

A modo de inicio, se puede indicar que la libertad de declaración de una persona imputada está compuesta por dos caras contrapuestas; por un lado, por el derecho que posee para “hablar”, que se conoce como el derecho a ser oído (sustento del derecho de defensa); por el otro, por su derecho para “callar”, garantía implícita en el resguardo que protege a cada ciudadano contra toda obligación que implique de cualquier manera su autoincriminación³³.

Sin embargo, de acuerdo con la tradición – anglosajona o continental – la libertad de declaración de una persona imputada de un delito se entiende de manera diversa. El primer caso reconoce en aquél un “testigo”, como consecuencia de ello se le recibe el pertinente juramento y su comparecencia es voluntaria, mientras que el otro prohíbe la recepción de cualquier compromiso y la comparecencia es obligatoria³⁴.

B. I. El caso argentino.

El Artículo 18 de la Constitución Nacional – en la parte que interesa – prevé que: *“Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo”*. Esta cláusula, que se replica a lo largo de la gran mayoría de los tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional firmados por nuestro país³⁵, protege a las

³³ TEDESCO, Ignacio F., en “Las Garantías Penales y Procesales”, Enfoque histórico-comparado, Compilador: Edmundo Hendler, 1ª Edición 1ª reimpresión, Editores Del Puerto, Buenos Aires, 2004, pág. 33.

³⁴ RIQUERT Marcelo, “El arrepentido: ¿colaborador eficaz o delator premiado?”, Análisis de la ley 27.304”, 1ª Edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2017, Pág. 54.

³⁵ En un artículo publicado en el suplemento “La Ley” de fecha 25 de octubre de 2007. titulado “La Garantía que prohíbe la autoincriminación forzada en el Bloque Constitucional Federal: su interpretación para la resolución de ¿un caso difícil? de Sebastián Martínez, se hace un repaso y menciona que la garantía contra la autoincriminación se encuentra plasmada en los artículos 8.2 “g” y 8.3 de la Convención Americana sobre

personas para que no se autoincriminen, y, en caso de que eligieran confesar, lo hagan de acuerdo con ciertas garantías que aseguren que ese acto no haya sido precedido por ningún tipo de coacción.

Es decir, no puede obligarse a nadie acusado de un delito a brindar información sobre lo que conoce, depende de la voluntad del confesor, la que tiene que haber sido expresada de manera libre y sin ningún tipo de coacción.

A lo largo de los años la jurisprudencia fue elaborando diferentes criterios por los cuales se aceptó la confesión como prueba cargosa en un proceso criminal, aunque se establecieron diferentes requisitos para su validez basados fundamentalmente en la forma en la cual se la incorporó al juicio.

Existen diferencias según la declaración haya sido efectuada en el marco del proceso penal, o, por el contrario, si fue realizada frente a oficiales de policía.

Después de diferentes casos y fundamentalmente motorizada por la imposibilidad de verificar si la confesión fue efectuada como consecuencia de apremios, el ordenamiento procesal vigente prohíbe que las fuerzas de seguridad le reciban declaración al imputado (Art. 184, 10° del Código Penal), a excepción de preguntas dirigidas únicamente a establecer su identidad.

Por otro lado, dentro del ámbito judicial, podemos afirmar que existe cierto consenso en que la declaración autoincriminatoria del imputado dentro del proceso penal que se le sigue no es obligatoria y deber ser voluntaria y libre, es decir, no debe haber sido coartada por ningún medio o acto³⁶.

Derechos Humanos; artículo 14.3 “g” del Pacto de Derechos Civiles y Políticos; artículo 15 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; todas ellas como se sabe con jerarquía constitucional (Art. 75, 22 de la Constitución Nacional).

³⁶ MAIER Julio B.J., “Derecho Procesal Penal: Fundamentos”, Tomo I, 2da Edición, 3ª reimpresión, Editores Del Puerto, Buenos Aires, 2004, Pág. 666.

Así lo dijo la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “El Atlántico diario”, cuando afirmó que la declaración de quien es juzgado por delitos debe emanar de la libre voluntad del encausado³⁷.

Es que el proceso penal tramitado por ante los Tribunales no es garantía de la ausencia de coacción. Al respecto, decía Estrada que: *“el prestigio que ejerce el personal de justicia sobre el ánimo deprimido de los acusados, y la táctica de los interrogatorios dirigidos por los hombres diestros, pueden ser considerados como un medio menos feroz que la tortura, menos directo que el juramento, pero sin duda eficaz para obligarles a declarar contra sí mismos. El acusado además está cubierto por la presunción de inocencia. Este principio arranca de la noción correcta de la justicia social que ha reemplazado a la doctrina semibárbara de la vindicta pública; y excluye de las leyes de forma todos los recursos propios de los jueces que, buscando venganza en nombre de la sociedad, se empeñan por encontrar culpable al acusado³⁸”*, con lo cual el hecho de que la confesión haya sido prestada frente a funcionarios judiciales no es óbice para afirmar que no se encontraba viciada la voluntad del confesor.

B. I. I. Jurisprudencia.

A continuación, veremos qué dice la jurisprudencia acerca de las características y bajo qué condiciones debe ser rendida una confesión para ser considerada válida.

El primer caso importante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con relación a la autoincriminación se dio en el año 1861 y se lo conoce como el precedente “**Mendoza**”³⁹. El juez había citado a Eduardo Mendoza a absolver posiciones, bajo juramento, lo que implicaba que se encontraba obligado a decir

³⁷ Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) Fallos 281:177.

³⁸ ESTRADA José Manuel, “Curso de Derecho Constitucional”, Segunda Edición, Tomo I, Editorial Científica y Literaria Argentina, Buenos Aires, 1927, nota al pie pág. 154.

³⁹ CSJN Fallos 1:350.

verdad. La Corte lo dejó sin efecto argumentando que ese mandato judicial era contrario al artículo 18 de la Constitución Nacional, que impide obligar a una persona a declarar contra sí mismo.

Con relación a la misma temática, en 1971, se dictó sentencia en el caso “**El Atlántico Diario**”⁴⁰. El juez de menores de la ciudad de Mar del Plata condenó al responsable del medio periodístico – Casares - a 10 días de arresto domiciliario por infracción al artículo 23 de la ley local 4664. Los hechos del caso fueron los siguientes: Casares había sido citado a comparecer al Juzgado, donde se le tomó declaración previo juramento de decir verdad, sobre su eventual responsabilidad en una publicación donde se individualizó a un menor cometiendo un delito. Ese mismo día y basado en lo que surgió de la audiencia el juez dictó sentencia condenatoria sin hacerle saber a Casares de su derecho a nombrar abogado defensor y producir prueba de descargo. La Corte, remitiéndose al fallo citado anteriormente, sostuvo que el juramento de decir verdad al que fuera sometido el condenado Casares sin darle a conocer de manera previa el motivo de su citación, contrariaba la garantía del artículo 18 de la Constitución Nacional. Seguidamente, la Corte afirmó que el juramento de decir verdad entrañaba una coacción moral que invalidaba los dichos expuestos de esa forma. Que no había duda que exigir juramento al imputado a quien se iba a interrogar, constituía una manera de obligarle, eventualmente, a declarar en su contra. Finalmente, concluyó que la declaración de quien es juzgado por delitos, faltas o contravenciones, debía emanar de la libre voluntad del encausado, que no debía siquiera verse enfrentado con un problema de conciencia, como sería el colocarlo en la disyuntiva de faltar a su juramento de decir verdad.

⁴⁰ CSJN Fallos 281:177.

En 1981 la Corte Suprema resolvió el expediente “**Montenegro**”, un fallo importante en la materia, también determinado por el contexto que el país atravesaba en ese momento – gobierno de facto encabezado por una dictadura militar -. Montenegro había sido condenado sobre la base de una confesión extrajudicial obtenida mediante apremios ilegales. Al decidir, la Corte afirmó que la disposición del Art. 18 de la Constitución Nacional tuvo entre sus antecedentes la decisión de la Asamblea de 1813 que calificó al tormento como “invención horrorosa para descubrir los delincuentes” y mandó a quemar los instrumentos utilizados para aplicarlo y se cristalizó luego en fallos que descalificaron las confesiones prestadas bajo la coacción moral que importa el juramento. Finalmente, el Máximo Tribunal afirmó que el castigo a los responsables de los apremios no era suficiente para cumplir con el mandato constitucional sino que éste impedía también otorgar valor al resultado de ese delito y apoyar en él una sentencia judicial, pues comprometía la buena administración de justicia al pretender constituirla en beneficiaria de un hecho ilícito.

Durante 1987, el máximo tribunal del país dictó sentencia en la causa “**Francomano Alberto Daniel s/ Inf. Ley 20.840**”⁴¹. Si bien fue un fallo donde no hubo una opinión mayoritaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a partir de un artículo de Alejandro Carrió podrían extraerse algunas conclusiones⁴².

En el caso se había dictado sentencia definitiva por delitos de asociación ilícita, tenencia y suministro de propaganda de material subversivo. La Corte tuvo oportunidad de resolver lo referente a la conducta tipificada como

⁴¹ CSJN Fallos 310:2402.

⁴² CARRIO Alejandro, “Otra vez el tema de las confesiones policiales: ¿llegó Miranda a nuestro país?”, publicado en LA LEY1988-C, 966, cita online: AR/DOC/2265/2001.

asociación ilícita, pues para ese momento ya se habían desincriminado las otras conductas, con lo cual absolvió por el resto de los delitos. Los temas relevantes que trató el fallo, en lo que aquí interesa, fueron dos: el primero, la declaración “espontánea” de un coimputado (Francomano), sobre quien se comprobó que había sido víctima de apremios, y fue lo que llevó a hallar el domicilio de la apelante (Graciela Chein); el segundo fue la confesión compulsiva⁴³ de la recurrente en la sede policial, que posteriormente rectificó en sede judicial. Hubo mayoría de la Corte, integrada por todos los ministros excepto Belluscio, para concluir que el procedimiento ilegítimo cumplido respecto de Francomano convertía en nula a todas las pruebas que fuesen su consecuencia.

Sin embargo, no existió mayoría en el análisis de la validez de la declaración compulsiva de la recurrente. Los ministros Petracchi y Bacqué afirmaron que ningún valor probatorio, siquiera a título indiciario, tiene una confesión policial rectificada en sede judicial, excepto en los casos en que los funcionarios policiales hubieren observado determinados requisitos para asegurar la espontaneidad de la exposición: que esté presente el abogado defensor del acusado, o que se pudiera acreditar que el imputado renunció libremente a contar con un letrado⁴⁴ con cita al caso de “Miranda v. Arizona” de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América⁴⁵.

El Dr. Carlos Fayt, por su parte, también citó el precedente norteamericano pero con una redacción que sugeriría que en ningún caso una confesión policial rectificada podría ser considerada válida⁴⁶.

⁴³ Únicamente el voto del ministro Caballero relató que la recurrente había sido víctima de apremios.

⁴⁴ No encontrándose presentes esos requisitos la declaración debía ser anulada.

⁴⁵ Lo que le valió críticas de Alejandro Carrió en el artículo citado (ref. 42), quien estimó necesarios esos requisitos para todas las confesiones policiales, no sólo las rectificadas, y además que el acusado pudiera, previo a los interrogatorios policiales, entrevistar libremente con su abogado defensor.

⁴⁶ Para Carrió esta decisión podría traer como consecuencia que “cualquier elemento de prueba al que la policía llegue como consecuencia de dicha confesión sería inválido como prueba, en la medida en que se demuestre que no había más de un cauce investigativo” (por aplicación de Rayford entre otros casos).

Finalmente, en los restantes votos – ministros Caballero y Belluscio – no se hace referencia a las reglas del caso Miranda, ni tampoco los requisitos para admitir la validez de confesiones policiales.

Con lo cual, si bien el fallo en un comienzo parecía introducir las reglas de “Miranda” en nuestro ordenamiento, lo cierto es que quedó con iniciativas atomizadas sin mayor trascendencia.

En el año 1988, la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió el fallo “**Romero**”⁴⁷, en el que se discutió la validez del consentimiento de una persona detenida, y sin perjuicio de lo que se había resuelto unos años antes en el precedente “**Fiorentino**”⁴⁸, sostuvo que el sólo hecho de que el sujeto se encontrara detenido no implicaba que no pueda decidir libremente, sino que había que tener en cuenta todas las circunstancias que rodearon la situación en concreto. También, en aquella oportunidad se ratificó que las declaraciones inculpativas efectuadas en sede judicial son válidas y no afectan la garantía contra la autoincriminación del artículo 18 de la Constitución Nacional.

Este fallo se dictó de manera posterior a “**Rayford**”⁴⁹, donde la Corte Suprema había dicho que para que la ausencia de reparos pudiera ser considerada como el haber otorgado un consentimiento válido, la actitud debía expresarse de manera que no quedaran dudas en cuanto a la plena libertad del individuo al realizar dicha acción.

Durante el año 1989 se resolvió el caso “**Agüero Corvalán**”⁵⁰, donde se trató si una disposición del Código Militar contrariaba la garantía contra la

⁴⁷ CSJN Fallos 311:2507.

⁴⁸ CSJN Fallos 306:1752.

⁴⁹ CSJN Fallos 308:733.

⁵⁰ CSJN Fallos 312:2146.

autoincriminación al posibilitar en su artículo 237⁵¹ que se exhortara al imputado a decir la verdad.

Se dijo que al garantizársele al acusado la posibilidad de negarse a declarar, no exigirle juramento o promesa de decir verdad, la garantía contra la autoincriminación se encontraba debidamente resguardada, y que la exhortación a decir verdad era una simple posibilidad, que carecía de las consecuencias jurídicas y morales que podrían afectar moralmente al acusado de manera tal que se sintiese coaccionado para decir la verdad, caso en el cual sí estarían viciadas.

Durante el año 1998, se dictó sentencia en el caso “**Schoklender Sergio**”⁵², en el que se atacó la declaración indagatoria en base a que en el acta no constaba que se le hubiere hecho saber al acusado su derecho a negarse a declarar. Al resolver, la Corte sostuvo – en un fallo controvertido – que: “*un examen del acta (...) permite concluir que el magistrado actuante dio cumplimiento (...) con el mandato constitucional de que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo, toda vez que en la citada actuación consta que el procesado no se opuso a que se le tomara declaración indagatoria...*”.

En el año 2002 se resolvió el caso “**Bianchi**”⁵³, donde el denunciante terminó imputado y condenado. Al recibírsele declaración indagatoria, no se lo relevó del juramento de decir verdad, aunque sí se le hicieron saber los derechos que lo asistían en su calidad de imputado. La Corte tenía que revisar un recurso del Fiscal de Cámara contra la resolución que había declarado la nulidad de la declaración testimonial y todo lo actuado en consecuencia. Al dictar sentencia

⁵¹ El artículo en cuestión rezaba: “*las declaraciones se tomarán separadamente a cada uno de las personas complicadas en el delito o falta, y no podrá exigirse juramento o promesa de decir verdad, aunque puede exhortárseles a que se produzcan con ella*”.

⁵² CSJN Fallos 311:340.

⁵³ CSJN Fallos 325:1404.

definitiva, se revocó la sentencia y la mayoría sostuvo que: “*la eventual afectación de las garantías protegidas por la Constitución Nacional solo podría producirse si el imputado al declarar, por omisión de ponerlo en conocimiento de sus derechos, hubiera confesado una conducta reprochable, susceptible de configurar una autoincriminación que conduzca a su condena en mérito a los hechos inconstitucionalmente admitidos*”; en la disidencia del Ministro Petracchi, afirmó que: “*el fundamento de la nulidad de una declaración prestada bajo esas condiciones no es el de que la declaración haya sido coactivamente determinada, sino la imposibilidad de tener la convicción contraria*”. Esta posición minoritaria – según indica Carrió -, tuvo recepción en un fallo posterior de la CNCP, donde se afirmó que aun cuando el imputado haya declarado en presencia de su abogado defensor y se le hicieran saber sus derechos, de todas formas habría sido necesario alertarlo de que su anterior declaración no resultaba vinculante⁵⁴.

Con relación a la garantía contra la autoincriminación de las personas que deben declarar como testigos, en 1966 la Cámara del Crimen resolvió que: “*si de las preguntas formuladas en juicio puede derivar responsabilidad personal para el testigo, ha de entenderse que declara en causa propia y por lo tanto no le es exigible la verdad de los hechos sobre los que versa el interrogatorio...*”⁵⁵.

Podemos concluir que en nuestro país el estándar para afirmar la validez de las declaraciones inculpativas – *judiciales* - debe ser la voluntariedad, siempre que el acusado tuviere claro que no tiene ninguna obligación de efectuar manifestación alguna, que el eventual silencio no perjudica su

⁵⁴ CNCP, Sala II, “Correa Laguilhon”, LL, 2004-C-105, citado en Carrió (“Garantías constitucionales en el proceso penal”, 5ta edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2006), pág. 483.

⁵⁵ CCC Sala IV 03/05/66 “Montero”, LL, 123-628, citado en Carrió (“Garantías constitucionales en el proceso penal”, 5ta edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2006), pág. 474.

posibilidad de demostrar su inocencia y menos aún – *en caso de que correspondiese* - la obtención de su libertad; nunca será aceptable que los jueces obliguen al imputado a efectuar una declaración.

En el caso de las manifestaciones o confesión efectuadas en la sede policial, para ser constitucionalmente válidas deberían ser consideradas bajo una mirada mucho más rigurosa que la mera ausencia de coacción o la existencia de voluntariedad.

En línea con ello, Carrió⁵⁶ afirma que debería tenerse en cuenta que se cumplan los siguientes requisitos: **a)** que el detenido haya sido alertado por la policía de que goza del derecho constitucional de no contestar ninguna pregunta, ni siquiera las destinadas a constatar su identidad; **b)** que el imputado sepa que será llevado inmediatamente ante el juez para que preste allí la declaración que desee, previo a lo cual podrá entrevistarse con un abogado⁵⁷; **c)** que la policía no transforme su derecho a indagar acerca de la identidad del detenido en un verdadero interrogatorio sobre los hechos motivo de la detención; **d)** que quede a cargo del estado la demostración de que todos estos principios han sido observados, para poder “utilizar” en contra del imputado cualquier dicho que lo incrimine vertido durante su detención policial, sea que esa utilización esté dada por la confesión misma del imputado, o por los dichos del policía que la escuchó.

Una interesante distinción efectúa el autor para el caso del testigo que falta a la verdad en su declaración para evitar autoincriminarse en un proceso distinto al penal⁵⁸, y expone el siguiente ejemplo: ¿Qué ocurriría en el caso de

⁵⁶ CARRIÓ Alejandro, “Garantías constitucionales en el proceso penal”, 5ta edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2006, pág. 514.

⁵⁷ Ello en línea con lo que propuso en el comentario que efectuó al fallo “Francomano” antes citado (ref. 42).

⁵⁸ CARRIÓ Alejandro, “Garantías constitucionales en el proceso penal”, 5ta edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2006, págs. 475/476.

quien ha sido alertado de que tiene un derecho a no contestar preguntas cuando “la respuesta lo expusiere a enjuiciamiento penal”, ¿declara de todas maneras y lo hace falsamente?

En ese caso efectúa dos distinguos: por un lado, si el proceso penal ya se encuentra en trámite por los hechos sobre los cuales el testigo es interrogado; y, por otro lado, el caso donde no se inició aún – *o al menos el testigo no lo sabe* –, una investigación de este tipo. Sólo en el segundo caso podría afirmarse que el testigo se está exponiendo a un enjuiciamiento penal y allí entraría en juego el privilegio, con la consecuencia que si miente no cometería el delito de falso testimonio. Distinto sería el caso cuando el proceso penal ya se ha iniciado, el testigo lo sabe y se aprovecha para mentir sobre los hechos en cuestión. En este caso, lo que debería hacer el sujeto es ampararse en su derecho a no dar ninguna respuesta.

Es posible entonces renunciar al derecho que impide que una persona acusada de un delito no sea obligada a declarar contra sí misma, siempre y cuando la renuncia haya sido efectuada de manera voluntaria y libre.

B. II. El sistema estadounidense.

La gran mayoría de los procesos penales en el sistema judicial de los Estados Unidos de América finalizan con una declaración de culpabilidad de parte del acusado que evitan el desarrollo del juicio⁵⁹. Ese reconocimiento, como se dijo anteriormente, viene precedido de negociaciones entre los representantes de la acusación y de la defensa.

⁵⁹ Una de las críticas más fuertes que recibe el ya explicado “*plea bargaining*” es que se transformó en un método normal de finalizar los procesos judiciales; en efecto alrededor del 80% del total de las condenas registradas en Estados Unidos de América resulta de una declaración previa de culpabilidad (CARRIÓ Alejandro, “El Enjuiciamiento Penal en la Argentina y en los Estados Unidos”, ya citado pág. 77). Sumado a ello, en determinados Estados existe la elección popular del Fiscal, lo que permite suponer que su accionar estará impulsado a complacer las expectativas de su electorado y por lo tanto sería más proclive a asegurarse en arribar a la mayor cantidad de acuerdos condenatorias posibles para validar su gestión.

A lo largo de los años, se fijaron jurisprudencialmente pautas tendientes a garantizar la voluntariedad de estos acuerdos, la que fundamentalmente estará resguardada si en la etapa de negociación participó el abogado defensor⁶⁰.

Se determinó también que la garantía (privilegio) ampara no sólo a los imputados sino además a los testigos, aunque no puede invocarse si la persona que va a declarar se encuentra exento de persecución (por ejemplo, porque la acción penal prescribió, hubo un indulto u otorgamiento de inmunidad)⁶¹.

En este sistema, la prohibición de obligar a ser testigo abarca incluso la imposibilidad de ser convocado a declarar y la persona puede resistirse a ocupar el estrado. De tal forma, el derecho no solamente implica la posibilidad de negarse a brindar respuestas incriminatorias, sino también ser libre ante cualquier tipo de requerimiento.

Según señala Tedesco esa idea podía llegar a permitir entender que el acusado al elegir declarar renunciaba a su derecho contra la autoincriminación, y que de esta manera se sometía a todas las consecuencias del examen directo y repreguntas del testigo, pero lo relevante es que el acusado sólo puede ocupar ese lugar gracias a una decisión propia, libre y voluntaria, y el Estado no puede de ninguna manera instar su declaración⁶².

Tal como ya fuera indicado anteriormente, Bovino⁶³ explica que, al iniciarse la persecución penal, se le indica al imputado cuál es el hecho que motiva el proceso y se le pregunta cómo se declara a su respecto. En esta audiencia se le da al acusado la oportunidad de enterarse formalmente de los

⁶⁰ HENDLER Edmundo, “Sistemas Penales Comparados”, 1ª edición, Editorial Didot, Buenos Aires, 2014, pág. 164.

⁶¹ HENDLER Edmundo, “El derecho penal y procesal penal de los Estados Unidos”, 1ª edición, 1ª reimpresión, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2006, pág. 178.

⁶² TEDESCO Ignacio F., en “Las garantías penales y procesales, enfoque histórico – comparado”, compilador Edmundo Hendler, 1era edición, Buenos Aires, Editores del Puerto S.R.L., pág. 56.

⁶³ BOVINO Alberto, “ingeniería de la verdad”, en “No Hay Derecho”, año VI, n°12, Buenos Aires, Del Puerto, 1995, pág. 12.

cargos y manifestar su inocencia o culpabilidad. Sin embargo, ello no implica ningún pedido de explicación sobre el hecho en cuestión.

Durante el desarrollo del juicio, el acusado puede decidir si declara o no. Nadie lo puede llamar a declarar en ningún momento, lo cual toma relevancia al no tener que exponerse al optar por acogerse a sus derechos constitucionales en presencia del jurado.

La Corte Suprema de Justicia dictó diferentes precedentes a lo largo de la historia que establecieron la forma en que una confesión extrajudicial y judicial eran válidas, y cómo operaba el privilegio contra la autoincriminación.

B. II. I. Ámbito extrajudicial.

En el año 1959, la Corte decidió el precedente “**Spano v. New York**”⁶⁴, en el que se trató el caso de una persona acusada de homicidio que se entregó a sugerencia de su abogado en la comisaría, con la advertencia de no responder preguntas. En la comisaría se lo intentó interrogar, pese a su constante negativa. Luego lo trasladaron a otra sede policial donde continuaron con el interrogatorio, mientras le negaban el acceso a un abogado. Frente a su persistente negativa, los oficiales de policía recurrieron a un amigo del acusado (que se encontraba estudiando en la academia de policía), y luego de varias horas de soportar la presión que se le ejerció – incluso el amigo le llegó a decir que por su culpa iba a perder el trabajo – confesó el delito. A nivel estadual fue condenado, la sentencia confirmada y el caso llegó a la Corte, donde se resolvió que la voluntad del acusado fue desbordada por la presión oficial, fatiga y una simpatía falsa, su confesión no fue voluntaria y su admisión como evidencia violó la cláusula del debido proceso.

⁶⁴ 360 U.S. 315 (1959).

En 1964, se resolvió el caso “**Massiah v. United States**”⁶⁵, donde dos personas (Massiah y Colson) habían sido aprehendidas por contrabando de cocaína. Durante el trámite, uno de ellos se declaró inocente (Massiah) y fue liberado bajo fianza, mientras que el otro (Colson) decidió colaborar con la policía para extraerle una confesión a Massiah que fue grabada. Esa prueba fue utilizada en el juicio que terminó en su condena. La Corte decidió que la obtención de una confesión por un medio subrepticio violaba la garantía contra la asistencia letrada, pues si bien las declaraciones habían sido obtenidas por un tercero, en realidad el interrogatorio estaba siendo dirigido por un oficial de policía.

Ese mismo año también tuvo decisión final “**Escobedo v. Illinois**”⁶⁶, en el que al acusado se le negó su asistencia letrada durante su detención hasta que confesó la autoría del hecho. El fallo de la Corte revocó la sentencia condenatoria, bajo el entendimiento de que no era suficiente la asistencia letrada posterior a la confesión del hecho.

En el año 1966 se dictó sentencia en el caso “**Miranda v. Arizona**”⁶⁷, que terminó siendo una decisión célebre en relación con las garantías que deben observarse a la hora de la detención de un sujeto.

Al respecto, Miranda – sospechoso de los delitos de robo y violación - fue voluntariamente a la comisaría donde fue reconocido por una de las víctimas y tras ser interrogado confesó sin haber recibido asistencia letrada. En base a la confesión resultó condenado por dos hechos a una pena de 30 años de prisión.

⁶⁵ 377 U.S. 201 (1964).

⁶⁶ 378 U.S. 478 (1964)

⁶⁷ 384 U.S. 436 (1966).

La Corte Suprema al revisar el caso estableció las reglas que los oficiales de policía deben observar al momento de proceder a la detención de una persona, que exigen la información al detenido de los siguientes derechos: **a)** a permanecer en silencio; **b)** a saber que todo lo que diga podrá ser tomado en su contra; **c)** a designar un abogado antes de ser interrogado; **d)** a requerir un defensor oficial si no tiene medios para pagar un abogado. De esta manera, para que una confesión extrajudicial sea válida se debe acreditar el cumplimiento de estas reglas, o que el arrestado renunció válidamente a ejercer tales derechos. Tal renuncia sólo será válida si el sujeto la efectuó con conocimiento y a sabiendas de lo que implicaba⁶⁸.

Durante el año 1977, la Corte Suprema dictó el precedente “**Brewer v. Williams**”⁶⁹. Williams fue acusado de homicidio de una menor de 10 años cuyo cadáver no podía ser encontrado. Asesorado por un abogado se presentó en la comisaría, pero se negó a declarar hasta tanto estuviera presente su abogado defensor. En el traslado de una dependencia policial a otra, los oficiales lo interrogaron mediante engaños sabiendo que tenía cierta “locura mística”. Williams indicó el lugar donde estaba el cuerpo de la menor, lo que fue utilizado como prueba en su contra durante el juicio que terminó en condena. Durante la revisión en la justicia federal mediante el procedimiento de habeas corpus⁷⁰, la Corte entendió que la conversación con los policías había sido en definitiva un interrogatorio y que debió haber contado con asistencia letrada.

⁶⁸ Textualmente, el fallo dice “*After such warnings have been given, and such opportunity afforded him, the individual may knowingly and intelligently waive these rights and agree to answer questions or make a statement. But unless and until such warnings and waiver are demonstrated by the prosecution at trial, no evidence obtained as a result of interrogation can be used against him*”.

⁶⁹ 430 U.S. 387 (1977).

⁷⁰ Con relación al instituto del habeas corpus, Alejandro CARRIÓ en “Hábeas Corpus y razonabilidad” (publicado en Derecho Procesal Constitucional, Adolfo A. Rivas director, Editorial Ad Hoc, 2003) explica que si bien el instituto de la manera en que se encuentra inserto en la constitución de Estados Unidos de América (“el privilegio de habeas corpus no será suspendido”) no indica demasiado sobre su alcance, jurisprudencialmente y legalmente tuvo un desarrollo y evolución ciertamente interesante. Durante mucho

En 1978, se resolvió el caso “**Mincey v. Arizona**”⁷¹, donde la policía interrogó a un sujeto por el delito de homicidio. Lo relevante es que al momento del interrogatorio el acusado se encontraba internado y con respirador artificial. Al tomar una decisión, la Corte sostuvo que las declaraciones incriminantes de los acusados debían ser producto de su libre y racional decisión, para lo cual debían tenerse en cuenta todas las circunstancias del caso.

En “**United States v. Mendenhall**”⁷², decidido en 1980, se trató el caso de una mujer que fue interceptada por oficiales de la DEA en el aeropuerto de Detroit, procedente de un vuelo de Los Ángeles. Al revisar los documentos se advirtió que no coincidían con los datos consignados en el pasaje de avión. Los oficiales le solicitaron a la mujer que los acompañara a las oficinas de la DEA dentro del aeropuerto, a lo que la mujer no opuso reparos. Una vez en el interior le preguntaron si accedía a ser registrada personalmente, lo que no fue objetado, y, fruto de esa requisita se hallaron dos paquetes de heroína. Durante la sustanciación del juicio, la acusada argumentó que no había consentido su inspección personal por lo cual la prueba debía ser suprimida. La Corte debía analizar si había existido un consentimiento válido dentro de la atmósfera psicológica en la cual el registro había tenido lugar; es decir, si todos los

tiempo en el *common law*, el habeas corpus, era sólo un remedio para cuestionar la legalidad de una detención. A partir de fines del siglo XVIII el instituto se expandió de manera tal que permitió el cuestionamiento de las sentencias de condena dictadas por los Tribunales de cada Estado. Tras la sanción de la constitución en 1787, legislativamente el habeas corpus quedó bajo la órbita de la competencia de los Tribunales federales para analizar las condenas firmes dictadas por los Tribunales estatales. Es decir, una vez agotado el procedimiento de apelación del Estado y la sentencia adquiría calidad de cosa juzgada, aun así es posible su revisión mediante el instituto de habeas corpus por medio de un Tribunal Federal. Inicialmente la revisión iba a estar restringida a evaluar si el Tribunal que condenó tenía jurisdicción para hacerlo, luego de 1915 se empezaron a revisar casos en los que se acusaba al Tribunal estatal de parcialidad. Finalmente, desde 1963, la Corte Suprema de los Estados Unidos de América – a partir del precedente *Fay v. Nola* (372 U.S. 391 (1963)) - dejó asentado que por medio del habeas corpus puede revisarse cualquier sentencia condenatoria firme de un Tribunal estatal respecto de la que se alegue la transgresión de los derechos constitucionales del imputado.

⁷¹ 437 U.S. 385 (1978).

⁷² 446 U.S. 544 (1980)

factores que rodearon al caso, incluida su edad (22 años), permitían concluir que la acusada había sido coaccionada; la Corte resolvió que no.

En lo que respecta al ámbito extrajudicial, un sujeto puede elegir libremente confesar pero esta declaración únicamente será válida si de manera previa se le advirtieron al sujeto las Reglas de Miranda. Sin embargo, aun cuando se hayan hecho saber sus derechos, si el sujeto solicitó asistencia letrada ello debe serle garantizado, y además para evaluar la voluntariedad de la confesión debe analizarse todo el ámbito y circunstancias que lo rodearon; es decir, no sería válida una declaración autoincriminante que no haya sido exteriorizada voluntariamente por el sujeto en cuestión, o si por las circunstancias que rodearon el caso se determina que su voluntariedad estuvo coartada.

B. II. II. Ámbito Judicial.

Previo a adentrarme en la enumeración de los casos que tuvieron lugar dentro del ámbito judicial, estimo necesario hacer una subdivisión entre los que el acusado se declaró culpable (*guilty plea*) y los que el Gobierno⁷³ le concedió inmunidad para declarar.

B. II. II. I. Inmunidad otorgada por el Gobierno.

En 1892 se decidió el caso “**Counselman v. Hichcock**”⁷⁴, donde Charles Counselman había sido citado a declarar en carácter de testigo frente al Gran Jurado⁷⁵. Al momento de tener que responder preguntas, que a su criterio

⁷³ Cuando hago referencia a Gobierno me refiero a la autoridad competente para conceder inmunidad, es decir al Estado, denominación que no utilizo para que no se confunda con los Estados (para nosotros provincias) como territorios integrantes de la Nación.

⁷⁴ 142 U.S. 547 (1892).

⁷⁵ El Gran Jurado fue concebido como un escudo de protección de los derechos individuales contra la opresión estatal. Tenía como función el autorizar la acusación penal contra un individuo, la cual no podía ser instituida sin el consentimiento de un grupo de ciudadanos elegidos entre la comunidad a la que aquel pertenecía. Actualmente, la acusación por medio de un Gran Jurado es requerida para delitos federales, excepto de los reprimidos con pena menor. A nivel estadual la tercera parte de los Estados requieren del Gran Jurado para instituir una acusación por delitos mayores (pena a más de un año de prisión). En el resto de los Estados el

podrían autoincriminarlo, se negó, por lo cual se lo sentenció en desacato y fue llevado a prisión. Al analizar el caso, la Corte sostuvo que cuando una persona está siendo interrogada ante el Gran Jurado no está obligada a responder preguntas en las que sus respuestas podrían criminalizarlo, aún cuando la ley - *de ese momento* - previera que ninguna prueba que hubiera dado se utilizará en su contra en cualquier proceso penal, ya que esa “inmunidad” no era coextensiva con la V Enmienda. Asimismo, dijo que ningún estatuto (ley) que dejaba a la parte o testigo sujeto a enjuiciamiento en un futuro, después que éste respondiera a las preguntas incriminantes que le hicieron, puede tener el efecto de suplantar el privilegio señalado, sino que para ser válida (la protección del estatuto) debe proporcionar inmunidad absoluta contra el enjuiciamiento futuro por el delito al que se refiere la cuestión. Entonces, afirmó la Corte, una construcción razonable de la disposición constitucional implicaría que el testigo estaba protegido de ser obligado a revelar las circunstancias de su delito, o las fuentes de las cuales, o los medios por los cuales, la evidencia de su comisión, o de su conexión con él, puede ser obtenido, o hecho efectivo para su condena, sin usar sus respuestas como admisiones en su contra. Asimismo, que el significado de una disposición constitucional que protege derechos personales debe tener la mayor interpretación posible, y en este caso en particular, no implicaba simplemente que una persona no sería obligada a ser testigo contra sí misma, sino que no sea obligada cuando actúe como testigo en ninguna investigación a dar testimonio que pueda mostrar que él había cometido un delito. Finalmente sostuvo que, una vez que la inmunidad era

fiscal puede acusar sin necesidad de intervención del Gran Jurado. Sin embargo, para finalmente instituir una acusación el Gran Jurado va a necesitar de la firma del Fiscal, es decir no puede acusar por sí solo, en un documento denominado “*indictment*”. Otra de las funciones que tiene el Gran Jurado, una vez convocado para sesionar, es la de producir pruebas o exigir la entrega de documentación (CARRIO Alejandro D, “El Enjuiciamiento Penal en la Argentina y en los Estados Unidos”, Análisis comparativo en función de una reforma procesal, 1era Edición, Eudeba, Buenos Aires, 1990, pág. 46/47).

concedida, protegía al testigo contra la persecución no solo sobre un crimen relacionado con su relato, sino también por sus frutos.

En el año 1896 la Corte tuvo oportunidad de decidir en el caso “**Brown v. Walker**”⁷⁶, donde se debatía la posibilidad del accionante de negarse a prestar declaración, aún cuando se le había conferido inmunidad, bajo el pretexto que podría ser autoincriminatoria. La Corte resolvió que la previsión que otorgaba inmunidad absoluta contra la persecución sea a nivel federal o estatal, por el posible delito derivado de las preguntas, dejaba sin sentido la posibilidad de ampararse en el privilegio constitucional de negarse a declarar.

Durante el año 1956, se resolvió “**Ullmann v. United States**”⁷⁷. El accionante fue citado a declarar frente al Gran Jurado en una investigación de seguridad nacional, relacionada con espionaje, conspiración de espionaje y actividades vinculadas con el comunismo. Según las disposiciones de Inmunidad del año 1954, el Fiscal de los Estados Unidos con la aprobación del Fiscal General, le requirió a un Tribunal Federal una orden para que el testigo declarara, que fue concedida. No obstante ello, Ullmann se negó a declarar. La Corte tuvo que resolver frente a la decisión que llevó a prisión a Ullmann por desacato. En la decisión, se resolvió que el acta que confería inmunidad contra persecuciones o procesos, penalidades y confiscaciones, era suficiente para desplazar la protección otorgada por el privilegio constitucional contra la autoincriminación. La única excepción contra la posible persecución penal era contra la comisión del delito de perjurio o desacato durante el testimonio “inmune”. En este fallo, con apoyo en jurisprudencia⁷⁸ de la misma Corte, se

⁷⁶ 161 U.S. 591 (1896).

⁷⁷ 350 U.S. 422 (1956).

⁷⁸ 201 U.S. 43(1906) “Halle v. Henkel”.

dijo que la inmunidad le quitaba la posible criminalidad al testimonio, con lo cual no era aplicable el privilegio de la V Enmienda.

En 1964 se dictó sentencia en “**Malloy v. Hogan**”⁷⁹. El precedente trató un caso en el que durante su declaración como testigo de juicio, donde se debatía sobre juegos de azar y delitos vinculados, Malloy se negó a responder preguntas con relación a un arresto previo que había sufrido por hechos similares, con el pretexto que podría autoincriminarse. El Tribunal ordenó su arresto por desacato, que derivó en la presentación de un habeas corpus que llegó a la Corte Suprema, que resolvió que la garantía contra la autoincriminación de la V Enmienda era aplicable también a los Estados (En ese momento los Estados decían que esto no les era aplicable).

Durante el año 1965 se resolvió “**Griffin v. California**”⁸⁰, en el cual se consideró que la decisión del sujeto de abstenerse a declarar, que había sido valorada en su contra, era violatoria a la V Enmienda. Según los hechos del caso, el acusado había declarado en otro juicio separado, no en el juicio criminal. Frente a su decisión de no efectuar manifestaciones, el Tribunal le dijo al jurado que: “era esperable que el imputado declarara y se defendiera, y podían tomar esa falta en consideración como indicativa de la veracidad de esa evidencia”.

Más tarde, a partir de diferentes precedentes⁸¹, se pudo establecer que tanto el privilegio como la prohibición de obtener inferencias del silencio surgían a partir del momento en que el sospechoso era advertido de sus derechos. También, que no sólo en las instrucciones al jurado y en el alegato

⁷⁹ 378 U.S. 1 (1964).

⁸⁰ 380 U.S. 609 (1965).

⁸¹ Por ejemplo, “Doyle v. Ohio” (426 U.S. 610 (1976), todos citados en TEDESCO, ob. Cit. Pág. 58).

del fiscal se prohibían las inferencias sino que además se encuentran vedadas al momento en que la parte acusadora le haga preguntas al acusado.

En el año 1972 se resolvió el caso “**Kastigar v. United States**”⁸², en el que se decidió que se podía exigir el testimonio de una persona a pesar de que haya invocado el privilegio contra la autoincriminación previsto en la V Enmienda, al conferirle inmunidad contra el uso de su declaración como testigo. También se sostuvo que la inmunidad por el uso, y el uso derivativo era coextensiva con el alcance del privilegio constitucional y, por lo tanto, a pesar de que no se haya concedido una inmunidad transaccional, era suficiente para obligar a declarar como testigo. Esta última inmunidad hubiera brindado una protección más amplia que el privilegio de la enmienda en cuestión y no era requerida constitucionalmente.

Durante su argumento, la Corte reconoció que las leyes o previsiones sobre inmunidad⁸³ no eran incompatibles con los valores que el país defendía con relación al privilegio contra la autoincriminación y, además, destacó la importancia que la inmunidad tenía para el avance en la investigación de determinados delitos donde los únicos capaces de dar testimonio de ellos eran los que estaban implicados.

En base a los diferentes precedentes analizados en lo que respecta al ámbito judicial la cuestión varía, pues en estos casos si el acusado decide convertirse en colaborador pasará a declarar en carácter de testigo de la acusación. Si sucede esta situación, el Gobierno le concederá una inmunidad que le asegurará que no va a ser perseguido por ninguna manifestación que

⁸² 406 U.S. 441 (1972).

⁸³ En una nota al pie durante el fallo (pág. 445/446), destaca el origen y menciona un caso de 1725 donde se juzgaba a Lord Chancellor Macclesfield, quien fue acusado en la Cámara de los Comunes por delitos de corrupción. Para obligar a testimoniar a quienes supuestamente habían comprado su oficina de parte del acusado, y por lo tanto se hubiera autoincriminado, el Parlamento promulgó una ley (*statute*) garantizando inmunidad a aquellos.

efectúe y de esta manera queda resguardado su privilegio contra la autoincriminación que le otorga la V Enmienda. De esta manera, una vez que es otorgada la inmunidad con el alcance indicado, desaparece la posibilidad de una autoincriminación y por tanto no es necesaria la protección constitucional.

B. II. II. II. Declaración de culpabilidad (*guilty plea*).

En 1969 la Corte tuvo oportunidad de dictar sentencia en el precedente “**McCarthy v. United States**”⁸⁴. Se trató el caso de un sujeto que se lo acusaba de tres hechos de evasión impositiva. En la primera audiencia se declaró inocente. El día del juicio, el abogado defensor después de informar que había avisado a su cliente de las consecuencias de la culpabilidad dijo que éste se declaraba culpable de uno de los hechos. En respuesta a la pregunta del Juez, el acusado sostuvo que deseaba declararse culpable y que entendía que esa declaración le negaba el derecho a un juicio por jurados, como así también que lo podía someter a una pena de 5 años de prisión y una multa de hasta 10.000 dólares. El representante del Gobierno consintió el acuerdo y acordó desistir de los otros hechos, si la declaración de culpabilidad era aceptada. En respuesta al juez, que preguntó a instancia del Gobierno, y antes de que el acuerdo fuese aceptado, el acusado declaró que su confesión no fue producto de amenazas o promesas sino que fue de su propia voluntad. En la audiencia de sentencia, el acusado afirmó que su no pago de impuestos no fue a propósito y que hubiera pagado si no hubiese sido porque estaba mal de salud. El juez lo sentenció a un año de prisión y una multa de 2.500 dólares. El abogado defensor pidió la suspensión de la sentencia, destacando que su defendido, (de 65 años) tenía un mal estado de salud y que su negligencia y prácticas involuntarias de contabilidad ocurrieron durante un período en que tenía un serio problema de

⁸⁴ 394 U.S. 459 (1969).

alcoholismo. El juez rechazó la suspensión de la sentencia, indicando que había examinado los reportes, y concluyó que el condenado no había tenido prácticas de contabilidad involuntarias. En la apelación se argumentó que el juez había aceptado el acuerdo de culpabilidad sin haberse dirigido al acusado personalmente, sin determinar que el acuerdo había sido voluntario y que el acusado sabía la naturaleza del cargo. Además, que la Corte había juzgado sin determinar que había una base fáctica para el acuerdo. El argumento fue rechazado y el caso llegó a la Corte.

Al resolver, la Corte se remitió a las reglas federales de procedimiento n° 11, las que según indicó no fueron cumplidas por el juez. Explicó que las reglas fueron diseñadas para asistir al juez al momento de tomar la determinación requerida constitucionalmente de que una declaración de culpabilidad es verdaderamente voluntaria, y registrar de manera completa cuando se presentaba la declaración de los factores relevantes para determinar la voluntariedad, como así también ordenaban una investigación directa del juez para asegurarse que quien se declaraba culpable comprendía la naturaleza del cargo en su contra y era consciente de las consecuencias de su declaración.

Ese mismo año, en el caso “**Boykin v. Alabama**”⁸⁵, el acusado se había declarado culpable del delito de robo sin haber sido advertido que, según las normas estatales, la condena podría implicar la pena de muerte, lo que al final ocurrió. En la apelación, Boykin expresó que desconocía las consecuencias de su declaración de culpabilidad. La Corte hizo lugar al planteo y afirmó que así como la confesión debe ser voluntaria, también debe serlo la declaración de culpabilidad.

⁸⁵ 395 U.S. 238 (1969)

En 1970 se resolvió el precedente “**Brady v. United States**”⁸⁶, donde la Corte dijo que aun cuando en un caso anterior haya prohibido la aplicación de la pena de muerte para casos como el del peticionario, eso no implicaba que cada declaración de culpabilidad motivada por el miedo de una posible pena de muerte fueran involuntarias; en este caso, la declaración de culpabilidad cumplía los estándares de voluntariedad ya que había sido con un pleno conocimiento de las consecuencias directas de la declaración. Se juzgó un hecho de secuestro ocurrido en 1959, donde la ley establecía que podía imponerse la pena de muerte en caso de que el jurado así lo recomendara. Esa legislación había sido dejada sin efecto a partir del precedente “**United States v. Jackson**” (dictado antes de la resolución de este caso).

En 1970 también se dictó resolución final en “**Parker v. North Carolina**”⁸⁷; el acusado (de 15 años de edad, de raza negra) por el delito de robo y violación, se había declarado culpable bajo el entendimiento que de esa manera evitaría la pena de muerte, aún cuando podría acarrearle la pena de prisión perpetua. El juez, luego de asegurarse la voluntariedad del acuerdo, lo condenó a cumplir prisión perpetua, tras lo cual el condenado solicitó que se declarara nula la declaración de culpabilidad que había efectuado por haber sido fruto de coerciones que había recibido, como así también indicó que por ser de raza negra se le había negado el derecho a ser juzgado por un jurado⁸⁸. La Corte resolvió, en base a los registros del juicio, que la declaración de culpabilidad había sido voluntaria y que no le quitaba voluntariedad el hecho de que haya sido efectuada por el deseo del acusado de evitar una pena mayor de parte del jurado (pena de muerte).

⁸⁶ 397 U.S. 742 (1970)

⁸⁷ 397 U.S. 790 (1970).

⁸⁸ Según argumentó, las personas de raza negra tenían menos probabilidades de llegar a un juicio por jurados.

En el caso de las declaraciones de culpabilidad, actualmente se deben tener en consideración - a nivel federal - las reglas de procedimiento establecidas en el código respectivo, que establecen que el juez debe seguir determinados pasos para que esas declaraciones sean válidas. Uno de los requisitos más importantes es que el sujeto haya confesado de manera libre, consciente, a sabiendas y con conocimiento de las posibles consecuencias que tendría su culpabilidad.

3. Similitudes y diferencias.

En la legislación argentina, la ley 27.304 es reciente, aunque el instituto del imputado arrepentido encuentra antecedentes de mayor antigüedad. Si a nivel judicial el único requisito para la validez de la confesión es que ésta sea de manera voluntaria, con la presencia del abogado defensor y manifestando frente a todos los presentes en ese momento la voluntariedad de su exposición, y luego ratificarla al momento de presentarse ante el juez, no estaría violentada la garantía.

En el sistema anglosajón, principalmente el estadounidense, conforme lo explica Hendler⁸⁹ y surge de la jurisprudencia señalada, la cuestión que se suscita con las confesiones que inculpan a un tercero y sirven de prueba en contra de ellos, está planteado como un conflicto entre las facultades del fiscal de obligar a un sujeto a prestar declaración como testigo, y el privilegio de no ser obligado a declarar contra sí mismo.

Tal como se indicara, el principio para este tipo de casos es el otorgamiento de inmunidad, que hace desaparecer el privilegio contra la autoincriminación y permite obligar a que una persona declare.

⁸⁹ HENDLER Edmundo, “Sistemas Penales Comparados”, 1ª edición, Editorial Didot, Buenos Aires, 2014, págs. 170/172.

A nivel federal, en el año 1892 la Corte Suprema consideró inconstitucional una ley que obligaba a declarar pero no daba seguridad más que la prohibición de utilizar lo declarado en una acusación posterior, entendiendo que era necesario otorgar una inmunidad mayor para esa obligación que afectaba la garantía constitucional.

Finalmente, a partir del fallo “Kastigar”, se requiere la seguridad de que lo declarado por el acusado devenido en testigo no va a ser utilizado y tampoco se podrá usar ninguna prueba derivada de la misma declaración en su contra, lo que implica que la persona favorecida únicamente podrá ser investigada por el hecho al que se refiere su declaración cuando la acusación pueda demostrar que la prueba fue obtenida de una fuente independiente.

En el sistema anglosajón, la figura del imputado colaborador o arrepentido se encuentra establecido de antaño y permite dilucidar un ideal puramente utilitarista, en tanto prevalece la necesidad de dilucidación del hecho delictivo. Si para acceder a un eslabón superior de la organización es necesario resignar la persecución de otros integrantes de “menor importancia”, no existe ningún impedimento para hacer ello⁹⁰.

Además, con la concesión de la inmunidad, hacen desaparecer cualquier posibilidad de violentar el privilegio contra la autoincriminación, por lo tanto quedan resguardadas las garantías constitucionales.

Entre ambos sistemas podemos encontrar algunas diferencias sustanciales. En el argentino, no existe la posibilidad de otorgar inmunidad a cambio de salvaguardar la garantía contra la autoincriminación, por lo tanto se sobreentiende que una persona que se acoge al régimen del arrepentido sí o sí

⁹⁰ En uno de los fallos de hecho se reconoce la importancia de la inmunidad como la única forma de acceder a determinada información en ciertos delitos complejos, además de la reseña efectuada del origen de la inmunidad, que podría remontarse hasta 1725.

está confesando de manera voluntaria sobre los hechos materia de la imputación; de tal manera, no se vulneraría el derecho en cuestión.

Otra de las diferencias que encontramos es que en nuestro país el arrepentido va a buscar acogerse a ese instituto, para obtener un beneficio determinado, mientras que en el sistema del *common law* puede ocurrir que el Estado recurra al testimonio prometiéndole de antemano inmunidad. También puede ocurrir que el imputado busque colaborar al declararse culpable para evitar o atenuar las posibles consecuencias de su accionar delictivo.

Necesariamente, bajo las previsiones de la ley 27.304, habrá una sentencia condenatoria en cabeza del arrepentido que será atenuada de acuerdo con los resultados que se obtuvieran a partir de sus revelaciones.

4. Garantía contra la autoincriminación versus declaración de arrepentido.

No existen cuestionamientos en cuanto a que dentro del sistema procesal argentino no existe vulneración a la garantía contra la autoincriminación, cuando la confesión o declaración como imputado arrepentido fue efectuada de manera libre y voluntaria.

¿Cuándo se puede afirmar que la decisión de una persona – en este caso su confesión – es voluntaria?

Afirmé que para que la declaración autoincriminatoria sea válida, uno de sus requisitos radicaba en la voluntariedad del acto, que básicamente implica que la decisión de confesar debía provenir del propio imputado y no haber sido menoscabada por ningún medio técnico o científico – por ejemplo: suero de la verdad, hipnosis, polígrafo, etcétera -.

Con relación al otro requisito, es decir, la libertad de decisión, éste presupone que la intención de confesar del sujeto debe ser propia y no haber sido sometida a ningún tipo de presión, o ardid para lograrla.

En este punto, podría criticarse que el instituto del arrepentido en cierta medida presiona al imputado bajo la amenaza de que si no se arrepiente, podría llegar a sufrir una pena más grande. Esta misma crítica según señala Riquert fue remarcada Patricia Ziffer, quien cuestionaba la legitimidad de premiar una confesión con una atenuación de la pena (debido a que ello deriva indirectamente en un agravamiento para quien hace uso del derecho a negarse a declarar) y además afirmaba que el hecho de premiar una delación sería en última instancia una forma de coaccionar la confesión⁹¹.

Entiendo que ese argumento podría ser válido cuando desde la propia magistratura se le sugiere al imputado la existencia del instituto y que se encuentra próxima – por las etapas por las que va transitando el proceso – a terminar el plazo para ello, pero mientras no sea así y el acogimiento al mismo sea de manera voluntaria, sigue primando la voluntad del acusado.

En el proceso criminal, donde un *lego* es sometido al poder coercitivo del Estado, tales parámetros deben ser extremados. Para que exista voluntariedad en el acto de arrepentimiento se debe conocer sobre qué va a tratar el mismo y su alcance, es decir, se va a tener que informar sobre la imputación que se cierne en cabeza del futuro arrepentido, como así también se le va a tener que poner en conocimiento sobre las consecuencias que va a tener y las que podría llegar a tener el acto.

En relación con la información sobre la imputación, señala Riquert que el primer aspecto a detallar en el acuerdo es todo aquello que colocó al

⁹¹ RIQUERT Marcelo, “El arrepentido: ¿colaborador eficaz o delator premiado?, Análisis de la ley 27.304”, 1ª Edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2017, Pág 110.

colaborador en el rol de imputado, es decir, qué hechos se le atribuyen, el grado de participación y las pruebas⁹².

Entiendo que en este punto resulta fundamental que el acto de arrepentimiento – tal como está estructurado el actual sistema procesal – deba necesariamente ocurrir de manera posterior a la recepción de su declaración indagatoria, que es el momento donde formalmente se le imputa un hecho delictivo. Esta afirmación también dificulta que se materialice la posibilidad que otorga la ley de que a partir de una delación se pudiera iniciar un proceso penal.

Todo lo desarrollado anteriormente es en miras a que el sujeto que se va a arrepentir pueda contar cognitivamente con todos los elementos necesarios para poder desarrollar una declaración completamente libre y ejercer adecuadamente su derecho de defensa.

Es que, aún cuando la declaración de arrepentido sea un acto por el cual el imputado reconoce su participación en uno o varios hechos delictivos – según lo que se esté investigando-, lo cierto es que por sus características, en definitiva, lo que se busca es un mejor resultado para el proceso penal que se le está siguiendo; por lo tanto, es un acto más de defensa de los que gozan todos los acusados criminalmente.

5. Conclusión.

La decisión libre y voluntaria presupone que el imputado comprende, tanto lo que está haciendo, como las consecuencias posibles de su accionar, y que además consiente ese resultado.

⁹² RIQUERT Marcelo, “El arrepentido: ¿colaborador eficaz o delator premiado?, Análisis de la ley 27.304”, 1ª Edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2017, Pág. 246.

Con respecto a conocer las posibles consecuencias de acto, el conocimiento de ello es muy importante ya que de esa manera va a poder analizar si efectivamente tiene voluntad de establecerse como arrepentido.

¿En qué consiste brindarle la información acerca de las posibles consecuencias del arrepentimiento? Implica no sólo las cuestiones relativas a la posible reducción de la pena (que será tenido en cuenta frente a un beneficio excarcelatorio; y el resto de las cuestiones ya explicadas) sino también informarle que en caso de que durante su exposición relate hechos delictivos ajenos a los que se investigan, tales manifestaciones podrían acarrearle una nueva persecución penal.

Por ejemplo, un sujeto acusado de traficar sustancias estupefacientes que fue arrestado al ingresar al país en un camión con 500 kilogramos de cocaína, durante su declaración como arrepentido (donde expone a sus jefes) indica también que cometió por encargo de aquellos un doble homicidio que hasta ese momento se encontraba sin resolver.

Otro ejemplo: en una causa en la que se investigan sobrepagos en la construcción de obra pública, un empresario o funcionario involucrado, admite que también existieron sobornos en otra obra pública en la que él participó como contratista o controlante de parte del Estado, sobre la cual nunca existió investigación alguna.

En esos casos, la persona que se encuentra declarando como arrepentido efectúa manifestaciones autoincriminatorias que exceden el objeto procesal de la investigación en la cual se encuentra colaborando, y los funcionarios que lo escuchan - en su carácter de tales - tienen la obligación de efectuar la correspondiente denuncia o poner en conocimiento de ello a los fiscales o jueces que intervinieran en dichas causas.

Pero ¿qué ocurre? ¿cuál es el problema en estos casos? Al arrepentido se le va a iniciar una nueva persecución penal por hechos distintos a los que confesó y en este nuevo expediente no va a tener ningún beneficio. Además la nueva información aportada podría sufrir impugnaciones por parte de los acusados, ya que se obtuvo a partir de una autoincriminación.

En el caso se deberá analizar la forma en la cual se efectuó la confesión, y se va a arribar a la conclusión de que hubo una violación a la garantía contra la autoincriminación. ¿Por qué? Porque la exposición fue efectuada por afuera del acuerdo del arrepentido, ya que no contribuyó al expediente donde se celebró y encima el delator que pensaba que iba a tener un beneficio procesal, termina con una nueva persecución en su contra.

¿Cómo podrían solucionarse estos casos, donde la información es relevante y quizás sin ella los otros delitos quedarían impunes? Entiendo que la solución adecuada sería lograr comprobar que las manifestaciones “excesivas” de parte del arrepentido hayan sido efectuadas con total libertad y de manera voluntaria, y la única manera de lograr eso es a través de una advertencia que le ponga en “sobre aviso” que en caso de excederse en sus dichos y efectuar revelaciones ajenas a lo que se está investigando (sobre lo que se va a arrepentir), tales manifestaciones podrán ser utilizadas en su contra.

Para sostener esa afirmación, me baso en el fallo “**Miranda vs Arizona**” de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, donde uno de los requisitos que estableció ese Tribunal para considerar admisible la declaración prestada en sede policial como prueba en contra del imputado, era avisarle previamente que “*cualquier manifestación suya podía ser usada en su contra*”⁹³.

⁹³ CARRIÓ, Alejandro D., “Garantías constitucionales en el proceso penal”, 5ta edición actualizada y ampliada, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2006, pág. 508.

Entiendo que una de las críticas más importantes que puede efectuarse es que estas reglas fueron establecidas para los casos de confesión extrajudicial⁹⁴. Sin embargo, a partir de una interpretación amplia fundada en el principio *pro homine*, podrían extenderse tales requisitos y por tanto aplicárselos a los casos de confesiones judiciales, como requisitos mínimos para su validez.

Explicado ello, la importancia del aviso previo sobre las posibles consecuencias futuras de la confesión es determinante, pues a partir de allí el confesor va a decidir qué información brindar, cuál resguardarse para sí, y no va a poder argumentar que no sabía o conocía las derivaciones de su declaración. Caso contrario, la persona que en un primer momento fue a declarar pensando que con su confesión iba a obtener determinado beneficio, termina su exposición con un nuevo proceso en su contra.

Sumado a ello, podríamos incluso argumentar que el acusado arrepentido actuó bajo el yerro o creencia de que iba a recibir un beneficio que al final no recibió.

De esta manera, pierde sentido el objetivo que el arrepentido tuvo en mira al acogerse a este instituto y aparte se desvirtúa uno de los pilares en que se asienta la misma, esto es un balance entre “información otorgada vs. beneficios procesales”, que es en definitiva en lo que se traduce la herramienta del imputado arrepentido. Al quedar desbalanceada la ecuación, por el inicio de una nueva persecución penal en contra de quien confiesa, se pierde el equilibrio entre las prestaciones y se violenta la garantía contra la autoincriminación.

La confesión nunca podría engendrar derivaciones más perjudiciales de las que ya tenía el sujeto, caso contrario carecería de razonabilidad, pues ¿quién

⁹⁴ Crítica además efectuada por Alejandro Carrió en el libro “Garantías constitucionales en el proceso penal” indicado al analizar el fallo de la CSJN “Bianchi”, pág. 481.

querría reconocer su participación en un hecho delictivo, si en vez (o aparte) del beneficio prometido se le inicia otra persecución más?

Este inconveniente no lo tiene el sistema anglosajón, ya que a partir de la concesión de inmunidad se impide utilizar la información que se brinda para otro proceso en contra de quien declara.

Otra circunstancia importante es que en ese sistema sólo se reconoce un tipo de declaración, que es la que se realiza bajo el juramento de decir verdad. Aún cuando el acusado no se declaró culpable, tiene obligación de veracidad, bajo la posibilidad de cometer el delito de perjurio. Sumado a ello, en muchas ocasiones se puede ver como el declarante en el estrado únicamente responde las preguntas que se le hacen (no puede excederse) y, en caso de que lo haga, se le impide. En el sistema procesal argentino, el testigo declara bajo juramento de decir verdad sobre todas las circunstancias que conozca del hecho en cuestión, que pudiere haber percibido con cualquiera de sus sentidos; por ello, el arrepentido, al declarar debe necesariamente contar con un conocimiento previo de la imputación y posibles consecuencias para que su exposición sea válida y no esté sujeta a planteos nulificantes.

En nuestro país, la declaración del arrepentido parecería erigirse como una de “tercer tipo”, si consideramos que únicamente existen dos: declaración como imputado (indagatoria) y declaración como testigo (testimonial). Entonces, podríamos definirla como una declaración *sui generis* que reúne las características más importantes de ambas y que para que sea válida debe contener los siguientes requisitos: quien declara debe estar acompañado de su abogado defensor – no podría utilizarse el modismo que el letrado no esté presente (pero que antes lo haya asesorado) -; debe conocer de su derecho de negarse a declarar sin que ello cause presunción alguna en su contra; debe saber

detalladamente el hecho que se le imputa; debe ponerse en conocimiento que faltar deliberadamente a la verdad podría traerle aparejado una nueva persecución penal por falso testimonio agravado. Con todas estas características podríamos decir que se encontraría satisfecho el examen de validez de una confesión judicial en carácter de arrepentido; y, finalmente, para poder aprovechar eventuales manifestaciones que excedan el objeto del arrepentimiento, debe informarse que en caso de que se declare sobre circunstancias ajenas a la investigación que se está desarrollando, ello podría iniciar un nuevo proceso penal y usarse en su contra.

Esto último resultaría fundamental para poder maximizar el provecho de esta herramienta procesal, que utilizada de manera correcta no violenta garantías constitucionales y permitiría avanzar en diferentes investigaciones complejas que sin ella sería casi imposible progresar.

6. Bibliografía.

BÁEZ, Julio César, “*El arrepentido en la legislación nacional y en la flamante ley 25.742*”, Publicado en Sup. Act 21/08/2003, 1.

BECCARIA, Cesare de, “*De los Delitos y de las Penas*”. Universidad Carlos III de Madrid, 2015.

BOVINO, Alberto, “*Ingeniería de la Verdad*”, en “No Hay Derecho”, año VI, n°12, Buenos Aires, Del Puerto, 1995.

CARRIÓ, Alejandro, “*El enjuiciamiento penal en la Argentina y en los Estados Unidos*”, Análisis comparativo en función de una reforma procesal, 1era Edición, Eudeba, Buenos Aires, 1990.

CARRIÓ, Alejandro, “*Garantías constitucionales en el proceso penal*”, 5ta edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2006.

CARRIÓ, Alejandro, “*Hábeas Corpus y razonabilidad*”, publicado en Derecho Procesal Constitucional, director: Adolfo A. Rivas, Ad Hoc, 2003.

CARRIÓ, Alejandro, “*Otra vez el tema de las confesiones policiales: ¿llegó Miranda a nuestro país?*”, publicado en LA LEY1988-C, 966, cita online: AR/DOC/2265/2001.

ESTRADA, José Manuel, “*Curso de derecho constitucional*”, Segunda Edición, Tomo I, Editorial Científica y Literaria Argentina, Buenos Aires, 1927.

HENDLER, Edmundo, “*Derecho penal y procesal Penal de los Estados Unidos*”, 1ª edición 1ª reimpresión, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2006.

HENDLER, Edmundo, “*Sistemas Penales Comparados*”, 1ª edición, Editorial Didot, Buenos Aires, 2014.

MAIER, Julio B.J., “*Derecho Procesal Penal: Fundamentos*”, Tomo I, 2da Edición, 3ª reimpresión, Editores Del Puerto, Buenos Aires, 2004.

MARTÍNEZ, Sebastián E., “*La garantía que prohíbe la autoincriminación forzada en el Bloque Constitucional Federal: su interpretación para la resolución de ¿un caso difícil?*”, publicado el 25 de octubre de 2007 en “La Ley”.

MORA DONATO, Cecilia, “*El valor probatorio de las declaraciones del “arrepentido” en el proceso penal español*”, en “LIBER AD HONOREM SERGIO GARCÍA RAMÍREZ”, Tomo II, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas – Universidad Nacional Autónoma de México. Primera Edición, 1998. (puede descargarse en “<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/117/1.pdf>”).

RIQUERT, Marcelo, “*El arrepentido: ¿colaborador eficaz o delator premiado?, Análisis de la ley 27.304*”, 1ª Edición, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2017.

SANCINETTI, Marcelo Alberto, “*Dictamen sobre proyectos de leyes, así llamados, de Arrepentido y de “Extinción de Dominio” (Explicaciones complementarias a la intervención del 3 / 8 / 2016, a disposición del H. Senado en versión taquigráfica de esa fecha)*”, Buenos Aires 16 de agosto de 2016, obtenido de www.pensamientopenal.com.

SÁNCHEZ VELARDE, Pablo, “*Criminalidad organizada y procedimiento penal: la colaboración eficaz*”, en: “anuario de Derecho Penal”, 2004, sección Doctrina (accesible en http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2004_12.pdf).

TEDESCO, Ignacio F., en “*Las garantías penales y procesales*”, Enfoque histórico-comparado, Compilador: Edmundo Hendler, 1ª Edición 1ª reimpresión, Editores Del Puerto, Buenos Aires, 2004.

VARGAS, Álvaro y VARGAS LOZANO, Renato, “*El lavado de activos y la persecución de bienes de origen ilícito*”, Bogotá: Universidad Sergio Arboleda. Grupo de Investigación en Ciencias Penales y Criminológicas “Emiro Sandoval Huertas”, 2017.

VILLALBA, Gisella, “*Orígenes del derecho a no a declarar contra sí mismo y su garantía*”, publicado en la Revista de Derecho Procesal Penal n° 12 de Octubre de 2017 (IJ-CDLXIX-31), Editores Argentina (https://ar.ijeditores.com/articulos.php?Hash=a0e4326340e31168a28db849ba0e7bf5&hash_t=6e589322dfa97).

Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina, obtenidos de la página de internet: www.csjn.gov.ar.

Fallos de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos: obtenidos de la página de internet de “Library of Congress” (Biblioteca del Congreso): www.loc.gov.