

Qf

Quaestio facti

Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio
International Journal on Evidential Legal Reasoning

N. 5 | 2023

www.quaestiofacti.com

ÍNDICE

ENSAYOS

Anna Richter, <i>El arrepentido: entre prueba y error</i>	11
Luca Passanante, <i>Michele Taruffo: pensamiento y evolución de los estudios sobre la prueba</i>	33
Juan Sebastián Fajardo Vanegas, <i>La preparación del testimonio: un falso mantra, cargado de riesgos epistémicos</i>	63
Daniel de Resende Salgado, <i>Fundamentos à admissibilidade da metaprova no processo penal</i>	95
Livia Moscatelli, <i>La importancia de la abducción en la etapa de investigación criminal</i>	125

CONJETURAS Y REFUTACIONES

R. A. Duff, <i>What's so special about the criminal trial? A comment on Sarah Summers «Epistemic ambitions of the criminal trial: truth, proof, and rights»</i>	159
Sabine Gless, <i>Could robot judges believe? Epistemic ambitions of the criminal trial as we approach the digital age. A comment on Sarah Summers «Epistemic ambitions of the criminal trial: truth, proof, and rights»</i>	169
J. D. Jackson, <i>Truth, proof, rights and the rule of law in criminal adjudication. A comment on Sarah Summers «Epistemic ambitions of the criminal trial: truth, proof, and rights»</i>	181

Thomas Weigend, <i>Accuracy and fairness—Siamese twins? A Comment on Sarah Summers «Epistemic Ambitions of the Criminal Trial: Truth, Proof, and Rights»</i>	189
--	-----

ENSAYOS

EL ARREPENTIDO: ENTRE PRUEBA Y ERROR

Anna Richter

UNC-CIJS-CONICET

anna.e.m.richter@gmail.com

RESUMEN: En los últimos años, la figura del arrepentido ha recibido un mayor interés, que también se refleja en su inclusión —de manera explícita o implícita— en diferentes ordenamientos jurídicos. Junto con ello aumentaron las discusiones alrededor de esta nueva herramienta de investigación de delitos y una de las preguntas más recurrentes versa sobre si y cómo se puede justificar la implementación de la delación premiada en nuestros ordenamientos jurídicos. En especial, me interesan dos cosas. Por un lado, intentaré ordenar y agrupar o sistematizar las diferentes posturas de aceptación o rechazo de la figura y, por otro, buscaré formas para evaluar la aceptabilidad de sus argumentos. Espero que estas observaciones tentativas tengan utilidad para un problema recurrente en el análisis de los procedimientos y la prueba: el riesgo de aceptar o no ciertos errores y su vinculación con los estándares de prueba.

PALABRAS CLAVE: arrepentido, prueba, sistemas procesales perfectos, imperfectos y puros, error material, error procedimental.

THE CROWN WITNESS BETWEEN PROOF AND ERROR

ABSTRACT: In recent years, there has been a growing interest in the concept of the «Crown witness», which is also reflected in its inclusion—explicitly or implicitly—in different legal systems. Along with this, the discussions around this new tool of criminal investigation has increased, and one of the most recurrent questions is whether and how the implementation of the Crown witness in our legal systems can be justified. In particular, I am interested in two things. On the one hand, I will

try to sort and group or systematise the different positions of justification or rejection of the Crown witness and, on the other, I will search for ways to assess their convincing force. I hope that these tentative observations will be useful for a recurrent problem in the analysis of procedures and evidence: the risk of accepting or not accepting certain errors and their link with standards of proof.

KEYWORDS: crown witness, proof, perfect, imperfect and pure procedural systems, material error, procedural error.

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN.—2. DISCUSIONES ALREDEDOR DEL ARREPENTIDO: 2.1. Preguntas de aplicación. 2.2. Aceptación (o rechazo) de la figura: 2.2.1. *Valoración de la posición pragmatista: sistemas procesales perfectos, imperfectos y puros.* 2.2.2. *Aplicación a la figura del arrepentido.* 2.2.3. *Procedimiento:* 2.2.3.1. *Información valorable.* 2.2.3.2. *Grado de probabilidad necesario – estándar probatorio.* 2.2.4. *Riesgo de error.* 2.2.5. *Ponderación de los criterios de justificación y riesgos de error.*—3. CONCLUSIONES.—BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN

La investigación de la figura del arrepentido plantea muchas preguntas, de las que una gira ya alrededor de su nombre y definición, a saber, qué entendemos por «arrepentido». Esta pregunta se plantea porque a lo largo del tiempo y en los diferentes ordenamientos jurídicos, la figura en cuestión ha recibido nombres muy diversos con connotaciones variadas, como por ejemplo «delación premiada», «*king's*» o «*queen's evidence*» o «testigo de la corona».

En Argentina es conocida como «arrepentido», lo que ha despertado múltiples críticas, dado que la motivación de la persona que se ampara en esa institución es irrelevante, es decir, no se requiere arrepentimiento o remordimiento en el sentido común de la palabra (Díaz Cantón, 2016, p. 21). En España y algunos otros países hispanoparlantes se la denomina «delación premiada», expresión también usada por la dogmática penal argentina, aunque no por la legislación, y que parece conllevar cierto desprecio y recuerda a frases de la Biblia ampliamente citadas por la dogmática penal en ese contexto (Hairabedián, 2019, p. 13; Ortiz, 2017, p. 42). Desde el mundo anglosajón, y especialmente desde el Reino Unido, viene el término «*crown's evidence*», que también existe en las variantes «*king's*» o «*queen's evidence*» y se ha extendido por ejemplo a Alemania, donde se usa su traducción *Kronzeuge*, *i. e.* «testigo de la corona», lo que hace referencia al hecho de que ese testigo es propuesto por la acusación y no por la defensa.

Pese a los diferentes nombres que ha recibido, la idea básica es siempre la misma: a una persona imputada por algún delito se le ofrece una disminución o incluso la exención de la pena si proporciona información relevante para la investigación de algún delito. La diferencia con otros tipos de informantes estriba en el rol que el arrepentido desempeña en el proceso penal: se trata de alguien que va a ser imputado, no de un mero testigo. Y la diferencia con la confesión consiste en que la información facilitada

no se refiere (o no solamente) a la propia participación en algún delito, sino que se extiende a delitos cometidos por otros o a la colaboración de otros en delitos conjuntos.

En los últimos años, la figura del arrepentido ha suscitado un interés mayor, que también se refleja en su inclusión —de manera explícita o implícita— en diferentes ordenamientos jurídicos.

Así, en Argentina, entre los años 2016 y 2019 se implementó en el Código Penal de la Nación y diferentes Códigos Procesales Penales la unificación de la figura del arrepentido, que antes estaba regulada en diferentes leyes específicas y solo para delitos aislados. Ahora, y según el art. 41 ter CP, se pueden reducir las escalas penales para un imputado que brinda información precisa, comprobable y verosímil sobre delitos específicos enumerados en el art. 41 ter (Corte Suprema de Justicia de la Nación, 1992; Cámara Nacional de Casación Penal, 1995; Hairabedián, 2019). El art. 41 ter CP también establece que «los datos o información aportada [deben 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 el paradero de autores, coautores, instigadores o partícipes de estos hechos investigados o de 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 previstos en el presente artículo». En algunos de los Códigos Procesales Penales de las provincias argentinas se ha establecido un procedimiento específico para la celebración del acuerdo de colaboración, como por ejemplo en los arts. 360 ter y ss. del Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba (CPPCor). En el art. 360 quater CPPCor se exige la firma de un acuerdo escrito entre el Ministerio Público fiscal y el imputado arrepentido en el que se establece no solo el tipo de información que proporcionará el imputado —con mención de nombres, hechos, fechas, números de teléfono, etc.— sino también el compromiso de la reducción de la escala penal. Tal acuerdo debe ser homologado por el Juez de Control (art. 360 quinques CPPCor), quien, según el art. 360 septies CPPCor, además ha de establecer en un plazo máximo de un año «si se ha logrado razonablemente corroborar la veracidad, pertinencia y grado de relevancia conviccional de la información proporcionada por el imputado arrepentido». Por último, el CPPCor establece que el Tribunal de Sentencia no podrá dictar una sentencia condenatoria ni contra el imputado arrepentido ni contra las personas delatadas solamente en base a la declaración delatoria.

En Alemania hubo varias idas y vueltas de implementación y derogación¹ hasta que en el 2013, la figura del arrepentido finalmente tomó la forma que tiene actual-

¹ Con la Ley para la modificación del Código Penal, del Código Procesal Penal y de la Ley sobre la Reunión y para la implementación de una regulación del testigo de la corona en delitos terroristas se incorporó en el 1989 por primera vez una regulación limitada en el tiempo del testigo de la corona en el ordenamiento jurídico alemán, que después de varias renovaciones, caducó en el 1999. Recién en