

# Aplicación del sistema acusatorio en audiencias preliminares al juicio

Telma Verónica Vargas<sup>1</sup>

**SUMARIO:** I.- Introducción; II.- Algunas cuestiones previas; III.- Lineamientos del código procesal penal federal (t.o. 2019); IV.- Voces críticas y conclusiones finales; V.- Bibliografía de consulta

**RESUMEN:** En el presente trabajo se abordará la reforma del código procesal penal federal (t.o.2019), con especial detenimiento en los principios que lo informan, actos iniciales de investigación y las audiencias específicas de formalización de la investigación, control de la detención y medidas cautelares, las que serán analizadas a través de la teoría del caso con la finalidad de evidenciar el cambio de prácticas que propone el nuevo código.

**PALABRAS CLAVE:** Teoría del caso-audiencias - metodología de trabajo - rol del juez - ¿eficiencia?

## I.- Introducción

Si algo nos ha demostrado la historia, es que los sistemas de enjuiciamiento penal no han permanecido estáticos e indiferentes a las modificaciones externas, y que el efecto que genera que se inicie un proceso de reforma en un Estado determinado, es que en algún momento incidirá en los demás, sea que se manifieste

---

<sup>1</sup> Universidad Nacional de Mar del Plata. Especialización en derecho penal y diplomatura en derecho procesal penal.

como una continuación de dicha reforma o bien, como un movimiento de contrarreforma, que se opone o resiste los cambios propuestos. La Real Academia Española le otorga a la palabra “reformar” cinco acepciones posibles<sup>2</sup>, de las cuales, a los efectos de este trabajo, tomaré la primera y la segunda acepción. En su primera acepción reformar es “volver a formar o rehacer”, en esta línea podemos pensar a la reforma como una reconstrucción del proceso penal “original” por uno nuevo, en donde simplemente cambiamos, una forma por otra. Sin embargo, no parece ser ese el criterio adoptado por América Latina en los últimos 30 años. Dichas reformas han sido definidas como el pasaje de un modelo inquisitivo a un modelo acusatorio, con intenciones de generar mayor capacidad de respetar y proteger las garantías y derechos del imputado y al mismo tiempo permitir mayor participación a las víctimas; aumentar la transparencia de las instituciones estatales a través de la oralidad, permitiendo el ingreso del público y por último, incrementar la celeridad del procedimiento, produciendo mayor eficacia y eficiencia<sup>3</sup>. La promoción de la reforma bajo estos objetivos pareciera acercarse más a la segunda acepción de la palabra, “modificar algo, por lo general con la intención de mejorarlo”, ahora bien, la pregunta que viene a tema es ¿efectivamente mejoró el sistema de enjuiciamiento?, por el momento la dejaremos abierta.

En el presente trabajo se abordará la reforma del código procesal penal federal (t.o.2019), con especial detenimiento en los Principios que lo informan, actos iniciales de investigación y las audiencias específicas de: formalización de la investigación, control de la detención y medidas cautelares, las que serán analizadas a través de la teoría del caso con la finalidad de evidenciar el cambio de prácticas que propone el nuevo código.

- 
1. <sup>2</sup>tr. Volver a formar, rehacer.
  2. tr. Modificar algo, por lo general con la intención de mejorarlo.
  3. tr. Reducir o restituir una orden religiosa u otro instituto a su primitiva observancia o disciplina.
  4. tr. Enmendar, corregir la conducta de alguien, haciendo que abandone comportamientos o hábitos que se consideran censurables. U. t. c. prnl.
  5. prnl. Dicho de una persona: Contenerse, moderarse o reportarse en lo que dice o ejecuta . Recuperado 04/02/2022 de <https://dle.rae.es/reformar?m=form>

<sup>3</sup> SOZZO, Máximo, (2020). *Reforma de la justicia penal en América Latina: promesas, prácticas y efectos*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. 1 ed. Ed. Didot, p. 9.

## II.- Algunas cuestiones previas

### 1) Proceso penal ¿es posible una definición completa?

Si nos preguntaran ¿qué es el proceso penal?, ¿qué diríamos?, seguramente si estuviéramos transitando nuestra vida universitaria de grado, repetiríamos casi de forma automática la definición sacramental por todos aprendida *“serie gradual, progresiva y concatenada de actos disciplinados en abstracto por el derecho procesal y cumplidos por órganos públicos predispuestos y por particulares obligados o autorizados a intervenir, mediante la cual se procura investigar la verdad y actuar concretamente la ley sustantiva”* atribuida a Vélez Mariconde. O en el presente, intentaríamos dar una definición que más se acerque a nuestras convicciones o al rol que ocupamos en el proceso (juez, fiscal, defensor). Binder<sup>4</sup> asume que tal interrogante, puede ser respondido de diversos modos, pero advierte que todas las definiciones que se intenten destacaran algún aspecto y ocultaran otro, de modo que la definición será siempre incompleta y será más o menos útil de acuerdo a la finalidad de su explicación. Por ello al intentar dar su concepto de proceso penal, se aleja de un concepto descriptivo y lo enaltece como fenómeno social, en cuya base coexisten dos tendencias antagónicas, por un lado, el sistema de garantías y por otro, aquella que busca la aplicación efectiva de la coerción penal, una y otra han estructurado los distintos sistemas procesales penales a lo largo de la historia. No es que el sistema de garantías pueda ser identificado con el sistema acusatorio, ni que la eficiencia de la coerción penal pueda ser sinónimo de un sistema inquisitivo, lo que Binder señala es que uno y otro sistema son la síntesis de la lucha de ambas tendencias. Dicho de otra manera, la dialéctica eficiencia-garantía se resuelve en una síntesis de la que resultan los modelos procesales, veamos cada uno de ellos.

### 2) Modelos procesales en pugna.

El procedimiento acusatorio rigió durante la antigüedad, Edad Media hasta el siglo XIII, y durante la primera parte del Imperio romano<sup>5</sup>, su principal característica era la división de poderes en el proceso. El acusador persigue penalmente y requiere la sanción penal, el imputado resiste la imputación, ejerce el derecho de defensa y el tribunal decide la controversia, estos tres poderes se condicionan entre sí. Por un

---

<sup>4</sup> BINDER, Alberto M. (2009). Introducción al Derecho Procesal Penal. 2º edición. 5º reimpresión. Buenos Aires. Ed. Ad-hoc, p. 55.

<sup>5</sup> MAIER, JULIO B. J. (1996) Derecho procesal penal. Fundamentos. 2º ed. 2º reimpresión. Buenos Aires. Ed. Editores del puerto s.r.l., p. 446

lado, la actuación del órgano jurisdiccional y sus límites se acotan al reclamo del acusador y a su contenido y por otro, la resistencia del imputado frente a la imputación se limita a dicho reclamo. Maier<sup>6</sup> señala que las notas distintivas de este sistema son, que la jurisdicción reside en tribunales populares o colegios judiciales (Grecia y comicios romanos), o bien en tribunales constituidos por jurados (*iudicis iurati* <<en la República romana y al comienzo del imperio>>), al interior del procedimiento el tribunal funciona como un árbitro entre el acusador y el acusado, que se enfrentan por un interés. La persecución penal se coloca en manos del acusador, no siendo posible que se abra el proceso si no es a partir de su requerimiento; el acusado es considerado sujeto de derechos colocado en posición de igualdad frente al acusador; el procedimiento consiste en un debate público, oral, continuo, contradictorio, en donde el decisor percibe los medios de prueba, fundamentos y pretensiones de las partes y decide según esos elementos. La valoración de la prueba se rige por el sistema de íntima convicción, sin reglas fijas y sin exteriorizar los fundamentos de sus votos. La sentencia es el resultado del escrutinio de votos de una mayoría determinada o unanimidad y su efecto es la cosa juzgada, no hay posibilidad de recurrir o bien si se otorga es considerada una gracia o perdón. Este sistema de enjuiciamiento fue reemplazado por la inquisición. La universalidad de la iglesia católica y la formación de los Estados nacionales bajo monarquías absolutas propició la lucha contra los infieles y contra el poder feudal, de allí que la inquisición se impusiera como sistema de enjuiciamiento, tomando como fuente la *cognitio extra ordinem* de los últimos años del Imperio romano. El absolutismo monárquico implicaba en la práctica la concentración del poder en el rey, que como depositario de la jurisdicción era el único habilitado a investigar y decidir, claro que como el número de casos era elevado se tornó necesaria la delegación del poder en sus funcionarios. La justicia se organiza jerárquicamente por delegación en funcionarios de mayor y menor jerarquía, pudiendo regresar al rey de manera inversa, cuando resulta necesario revisar las decisiones de los funcionarios inferiores. Según Maier<sup>7</sup>, las características del inquisitivo son que el poder de perseguir penalmente reposa en la figura del inquisidor quien a su vez juzga, confundándose ambas funciones en la misma persona. El acusado deja de ser sujeto de derechos con posibilidad de defenderse de la imputación, para pasar a ser objeto de persecución. La tortura es el medio para obtener la confesión del crimen, siendo

---

<sup>6</sup> MAIER, JULIO B. J. (1996) Derecho procesal penal. Fundamentos. 2º ed. 2º reimpresión. Buenos Aires. Ed. Editores del puerto s.r.l., p.444

<sup>7</sup>MAIER, JULIO B. J. (1996) Derecho procesal penal. Fundamentos. 2º ed. 2º reimpresión. Buenos Aires. Ed. Editores del puerto s.r.l. P.447

## *Aplicación del sistema acusatorio en audiencias preliminares al juicio*

esta lo central del procedimiento. La investigación es secreta, no hay debate y los resultados constan en actas escritas, debido a que, si eventualmente tuviera que revisarse la sentencia por el superior, éste pueda resolver a través de su simple lectura. La valoración probatoria se realiza por el sistema de prueba legal o tasada, en el que es la ley quien fija cuáles son las condiciones necesarias para tener por acreditado un hecho. Luego de la sentencia, el fallo podía apelarse, porque era la manera que tenía el superior para controlar si el poder delegado había sido administrado correctamente, el poder le era devuelto. El procedimiento inquisitivo se extendió desde el siglo XIII hasta el siglo XVIII, y su final devino como consecuencia de la Revolución francesa y la aparición del Iluminismo. Se modificó el sistema de enjuiciamiento, el que siguió conservando principios de tintes inquisitivos dando lugar al sistema de procedimiento mixto. Este sistema de enjuiciamiento continuó con el principio general de persecución penal pública de los delitos, considerando a los investigados como perturbadores del orden social y mantuvo a la averiguación de la verdad como objetivo del procedimiento. Se tomó la decisión de dividir el procedimiento en etapas; la etapa de investigación, en la que el requirente debe reunir la información con la que pretende sostener su caso; la etapa intermedia que busca depurar el requerimiento fiscal antes de convocar a juicio y controlar las decisiones que cierran la persecución penal sin debate; y la etapa de juicio, en la que se desarrolla el debate oral y público ante el tribunal, con la presencia del acusador y acusado, cuyo desenlace será la absolución o la condena, según lo producido en la audiencia. Se destacan notas distintivas del sistema de enjuiciamiento mixto. La jurisdicción es ejercida por tribunales con participación popular, aunque en algunos Estados el juez de instrucción tiene a su cargo la investigación preliminar. La instancia superior se encuentra ejercida por las cortes de casación, compuesta por jueces profesionales, que revisan las cuestiones de derecho de las sentencias dictadas por los tribunales de juicio, las de hecho no configuran materia revisable. La persecución penal está a cargo de un órgano estatal, el Ministerio Público, excepcionalmente se admite en algunos delitos la persecución por parte del ofendido. En este sistema el imputado es sujeto de derechos, conserva el estado de inocencia durante todo el procedimiento, en virtud del cual es el acusador quien debe demostrar la culpabilidad y destruir dicho estado, goza del derecho de defensa, y el Estado debe procurarle la asistencia de la defensa técnica. Al interior del procedimiento, la investigación preliminar se inicia con la labor del ministerio público o del juez de instrucción, quien debe recolectar elementos que den base a la acusación o bien determinen la clausura de la persecución, los actos realizados constan en actas escritas con carácter secreto, aunque luego esto se fue flexibilizando y en la última parte del siglo XIX se permitió

el acceso al imputado y su defensa.<sup>8</sup> La etapa intermedia procura controlar los actos realizados por el acusador. En la etapa de juicio, los principios de oralidad, publicidad, concentración, continuidad e inmediación informan el debate, y surgen los únicos elementos capaces de fundar una sentencia condenatoria. La valoración probatoria se realiza mediante el sistema de íntima convicción en caso de ser jueces populares o bien la sana crítica racional, en caso de jueces profesionales. La sentencia del tribunal de juicio puede ser motivo de recurso de casación, y algunos ordenamientos procesales admiten también la apelación. El recurso de revisión se admite de forma excepcional, su objetivo es dejar sin efecto sentencias con autoridad de cosa juzgada, cuando se comprueba que alguno de los elementos que le dio sustento es falso o distinto y condujo a error judicial; no tiene plazo que limite su presentación, puede ser promovido por el imputado o el órgano acusador a su favor, incluso parientes o cualquier persona, aún después de muerto el imputado. Algunos ordenamientos admiten el recurso en contra del imputado absuelto o del condenado por una infracción menor. La base del sistema inquisitivo reformado o mixto, se encuentra en el Código de instrucción criminal francés de 1808, y sirvió de inspiración a las colonias existentes en América Latina para organizar su administración de justicia en su etapa de emancipación.

### 3) Modelos Procesales en Argentina.

Las colonias que lograron independizarse de España no pudieron establecer un sistema de enjuiciamiento propio, y en la práctica terminaron reproduciendo el sistema inquisitivo que regía. Luego del dictado de nuestra Constitución Nacional, si bien se presentaron varios proyectos para la administración de la justicia federal, sólo prosperó el del Dr. Manuel Obarrio, se sancionó en 1888 y entró en vigencia el 1 de enero de 1889 el “Código de Procedimiento en materia penal” de corte inquisitivo. Posteriormente fue derogado por el Código Procesal Penal de la Nación (o Código Levene), sancionado el 21 de agosto de 1991 (Ley 23.984) y vigente desde el 4 de septiembre de 1992 hasta nuestros días, con características del sistema inquisitivo reformado o mixto, a este código se lo conoce también como código viejo, evidenciando su denominación el atraso cultural en que se encuentra inmerso. Receta un sistema de enjuiciamiento que debilita al imputado y su defensa técnica, en disonancia con los avances en el régimen de protección de los derechos humanos a nivel convencional. Actualmente el territorio de la justicia federal se encuentra regulado por dos ordenamientos procesales, uno viejo y uno nuevo. El Código viejo

---

<sup>8</sup> MAIER, JULIO B. J. (1996) Derecho procesal penal. Fundamentos. 2º ed. 2º reimpresión. Buenos Aires. Ed. Editores del puerto s.r.l., p.452

## ***Aplicación del sistema acusatorio en audiencias preliminares al juicio***

o Código Levene, rige en todo el territorio nacional con excepción de las jurisdicciones de Salta y Jujuy, y aplica un sistema de enjuiciamiento inquisitivo reformado o mixto. El código nuevo o Código Procesal Penal Federal (t.o. 2019) por disposición de la Comisión bicameral de monitoreo e implementación del código procesal penal federal rige únicamente en Salta y Jujuy (se prevé una implementación progresiva en el resto de las provincias), se aplica un sistema de enjuiciamiento acusatorio puro, en sintonía con los postulados de los movimientos de reforma de la década de los noventa.

A modo de síntesis, la administración de justicia en nuestro país se divide en justicia federal y provincial. La justicia federal comprende todo el territorio argentino, ejercida por el Poder Judicial de la Nación, posee dos sistemas de enjuiciamientos diferentes (código viejo y código nuevo) y por otro, la administración de justicia provincial, integrada por las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en donde cada una de ellas dicta su propio código de procedimiento, éste diseño ha permitido que coexistan distintos sistemas de enjuiciamiento, que responden a principios distintos, metodologías de trabajo y prácticas específicas.

A los efectos del presente trabajo se tomarán a modo de comparación el Código Procesal Penal de la Nación (ley 23.984) y el Código Procesal Penal Federal (T.O.2019).

### a) Código Levene

En el código viejo o Código Levene, la etapa de instrucción es el eje de todo el sistema y la oralidad está limitada y subordinada al expediente, siendo mayormente de tipo formal-escrita *“este modelo reproduce muchas de las prácticas inquisitivas de la época colonial pues la investigación se encuentra a cargo de un juez de instrucción sobre la base de un sistema burocrático, con delegación de funciones y sin capacidad de investigar de manera eficiente”*<sup>9</sup>. Las decisiones no se adoptan a través de Audiencias, sino que las partes formulan sus peticiones por escrito en el expediente; la recolección de la prueba está a cargo del juez de instrucción por disposición del art. 194 CPPN, pudiendo delegarla discrecionalmente al agente fiscal y reasumirla si lo considera conveniente, sólo hay dos supuestos en los que el agente fiscal interviene directamente, en los casos de

---

<sup>9</sup> AHUMADA, Carolina. Argentina, justicia federal. en *A.A.V.V. La justicia penal adversarial en América Latina. Hacia la gestión del conflicto y la fortaleza de la ley*. Chile. Ed. Programa Estado de Derecho para Latinoamérica de la Fundación Konrad Adenauer. (2018) p.21.

autores ignorados y cuando se tratara de secuestros extorsivos, de acuerdo a lo previsto en el Art. 196 bis CPPN.

b) Movimientos de reforma

Una de las principales características de los procesos de reforma en la década del noventa estuvo dada por la pretensión de rescatar la figura del juez de instrucción<sup>10</sup>, el que antes de la reforma acumulaba tres funciones, conducción de la investigación, gestión administrativa del tribunal y control sobre sus propios actos, esto es, decidir sobre el mérito de la continuación de la investigación en etapas posteriores. La figura del juez estaba degradada, puesto que lo que permitía que pudiera asumir tantas funciones, era la existencia del expediente, a través del cual delegaba funciones que le eran propias a empleados administrativos. Por otro lado, el hecho de que estuviera a cargo de la agenda administrativa, también lo alejaba de su función primordial. En último término, y tal vez el más cuestionable desde la mirada adversarial, era que el juez de instrucción tenía a su cargo el control del régimen de nulidades, valoración de la prueba y sus decisiones hallaban un límite en el sistema recursivo; se partía de la visión que todo acto defectuoso necesariamente llevaba como consecuencia su declaración de nulidad, sin que se analizara si efectivamente se derivaba un perjuicio concreto. En lo concerniente a la valoración de la prueba, el método de prueba tasada establecía valores fijos de apreciación de la que el juez difícilmente podía alejarse. En relación a la etapa recursiva, la misma se apoyaba en dos ideas, la registración de actas escritas (de lo que posteriormente sería objeto de recurso) y la verticalización de los órganos jurisdiccionales habilitados para resolver. La impugnación se reducía a la lectura del expediente como control de lo realizado por el juez de primera instancia, lo que era entendido como un condicionamiento adicional. Esto implicó que los movimientos de reforma asumieran como bandera, que el espacio natural del juez sea la sala de audiencias y asumir que la única metodología de trabajo posible es el abandono del expediente y dedicar sus mayores esfuerzos a fomentar la comunicación de las partes, con miras a lograr la solución del conflicto siendo la Audiencia la nueva metodología de trabajo. De estas ideas está impregnado el nuevo código, el que abordaremos seguidamente.

### **III.- Lineamientos del código procesal penal federal (t.o. 2019)**

---

<sup>10</sup> GONZALEZ POSTIGO, Leonel. (2021) *Jueces y juezas de garantías en la litigación penal*. 1ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Didot, p. 21.

### 1) Principios del proceso acusatorio en el CPPF

En general surgen del Art 2 CPPF (t.o. 2019) la oralidad es el eje central del nuevo sistema de enjuiciamiento, el expediente es desplazado por un sistema por audiencias, cuyo diseño no permite la delegación de la función jurisdiccional. La publicidad, busca garantizar la transparencia a través del ingreso del público a la sala de audiencias, salvo los supuestos de los Arts. 285 y 287 CPPF, en los que se faculta al tribunal a distorsionar la voz o la imagen de un testigo o víctima por razones fundadas; y en el caso del Art. 163, supuesto de “testimonios especiales” en los que se habilita que a pedido del agente fiscal o del juez según el caso y fundadamente, se reciba el testimonio en privado con el auxilio de familiares o profesionales especializados, garantizando siempre el ejercicio de la defensa. La exigencia de la inmediación hace que los plazos sean breves y perentorios (no simplemente ordenatorios) y las jornadas de realización consecutiva, provocando su incumplimiento la configuración de una falta grave (celeridad). La existencia de un legajo de investigación es consecuencia del principio de desformalización, el que no debe ser entendido como ausencia total de registro sino como el despojo de rituales o cábalas para registrar determinado acto de determinada manera e implica la libertad para la acusación de registrar los actos bajo la forma que estime conveniente, salvo los casos que requieran un modo específico (acta de secuestro, etc.). “...una primera obligación vinculada con la prueba por parte de la acusación está dada en desarrollar métodos de registro confiables y accesibles sobre las diversas acciones de investigación que se lleven adelante en un caso. Tanto las acciones que generan resultados de interés para la acusación como aquellas que generan resultados que no considerará. Esto último se vincula con el principio de objetividad como rector de la actuación de la acusación pública”<sup>11</sup>. En el legajo deben enumerarse los documentos recolectados, contener un resumen sumario de las diligencias practicadas, fecha y hora de los actos realizados, identidad de los sujetos intervinientes y entrevistados, siendo obligación de la fiscalía exhibirlo a la defensa luego de realizar la formalización de la investigación, salvo que solicite la “reserva de legajo” por el plazo de 15 días para el supuesto de investigación de casos complejos. La fiscalía puede disponer de la acción penal pública y aplicar criterios de oportunidad, realizar conversión de la acción, solicitar la conciliación y suspender el proceso a prueba, salvo cuando el imputado fuera funcionario público y se le atribuyera un delito cometido en el ejercicio o en razón de su cargo o bien cuando apareciere como un episodio dentro de un contexto de violencia doméstica o

---

<sup>11</sup> LORENZO, Leticia. LOPARDO, Mauro. (2021) Los caminos de la prueba. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Editores del sur, p. 82.

motivada en razones discriminatorias. Tampoco procederá en los supuestos que resulten incompatibles con previsiones de instrumentos internacionales, leyes o instrucciones generales del Ministerio Público Fiscal fundadas en criterios de política criminal (Art. 30 CPPF). Las partes deben plantear los hechos y expresar los argumentos en los que fundan sus peticiones, fijando la base de lo que el juez puede decidir (contradicción). Dentro de las Audiencias debe desarrollarse la mayor actividad procesal posible (concentración), siendo su interrupción excepcional conforme Art. 291 CPPF.

## 2) Actos iniciales en la etapa de investigación

El nuevo código separa las funciones que antes tenía el juez de instrucción y le asigna al Ministerio público fiscal la función de investigar delitos y promover la acción penal pública, colocando sobre él la carga de la prueba. Tiene la obligación de motivar sus requerimientos y las dependencias públicas están obligadas a proporcionar una colaboración pronta, eficaz y completa cuando se les formulen. En cuanto a la organización interna cuenta con unidades fiscales comunes y especializadas, pudiendo actuar en algunos casos de manera conjunta. Por aplicación del principio de objetividad tiene la obligación de registrar la prueba de cargo y descargo que resulte con motivo de la investigación, debiendo exhibirla a la defensa en caso de que esta la requiera (principio de lealtad procesal). Por resolución de la Procuración General de la Nación<sup>12</sup>, el Ministerio público está habilitado para realizar la investigación en coordinación con las fuerzas de seguridad, con la finalidad de una mayor eficacia de la investigación. Si bien es cierto que CPPF promueve la desformalización de la investigación, la fuerza de seguridad interviniente deberá usar el formulario de “consulta inicial” que da inicio al legajo fiscal, para organizar y registrar la información donde consten las comunicaciones que surjan entre los funcionarios de la unidad fiscal y los miembros de la fuerza, así como las instrucciones impartidas para realizar la tarea de investigación. Se prevé que el allanamiento, detención, registro de personas y objetos, inspección del lugar del hecho y secuestro se registre mediante actas. Asimismo, de acuerdo a la complejidad, territorio o especialidad el fiscal puede trabajar conjuntamente con el fiscal coadyuvante, quien puede realizar todos los actos propios de dicho ministerio, con excepción de disponibilidad de la acción y formular acusación.

El art. 235 CPPF establece que la investigación puede iniciarse de oficio, por denuncia, querrela o prevención de fuerzas de seguridad, pero lo que trae de

---

<sup>12</sup> [Res 40/2019 PGN](#)

## *Aplicación del sistema acusatorio en audiencias preliminares al juicio*

novedoso este código es que prevé la figura de la valoración inicial, en virtud del cual el agente fiscal tiene 15 días para estudiar y decidir qué hará con el hecho traído a su conocimiento, es un período extrajudicial, autónomo y discrecional. Este instituto funciona como un primer gran filtro a la apertura formal del proceso, y promueve la descongestión del universo de casos judiciales. Claro que este instituto no exime al fiscal de formar un legajo de investigación, haciendo constar de manera sucinta la descripción de los hechos, situándolos en tiempo y lugar.

### a) Decisiones que derivan de la Valoración Inicial

En el plazo mencionado la fiscalía puede decidir, **1) desestimar la acción por inexistencia de delito (Art. 249), 2) disponer el archivo de las actuaciones**, en caso de que no haya podido individualizarse al autor o participe del hecho y es manifiesta la imposibilidad de reunir evidencias o no se pudiera proceder, salvo que se tratare de hechos de desaparición forzada de personas, en los que no se procederá a archivar las actuaciones hasta que la víctima no sea hallada o restituida su identidad (Art.250). **3) Iniciar la investigación previa a la formalización**, en este supuesto la orfandad probatoria no le permite al fiscal todavía poder formalizar, por lo que se le otorga un plazo más, con la finalidad de realizar medidas probatorias. Si el autor del hecho investigado estuviera individualizado, la fiscalía deberá comunicarle la existencia de la investigación, gravedad del hecho y naturaleza de las evidencias recolectadas, haciéndole saber sus derechos. El plazo para formalizar es de 90 días, prorrogables por otros 90 días más, previa solicitud al juez de garantías, el que deberá resolver en audiencia unilateral. **4) Aplicar un procedimiento especial.** (procedimiento abreviado, acuerdo de juicio directo, flagrancia). **5) Aplicar criterios de oportunidad.** De oficio o a petición de parte, de modo total o parcial, podrá prescindir del ejercicio de la acción penal pública o limitarla a alguna de las personas que intervinieron en el hecho, por insignificancia, si la intervención del imputado se estimara de menor relevancia, si el imputado hubiera sufrido un daño grave que tornara innecesaria y desproporcionada la aplicación de una pena o si la pena que pudiera imponerse por el hecho careciera de importancia en consideración a la sanción ya impuesta o la que deba esperarse por los restantes hechos investigados en el mismo u otro proceso, o a la que se impuso o impondrá en un procedimiento tramitado en el extranjero o bien **6) Formalizar la investigación** (este punto se desarrollará más adelante).

### 3) Audiencias preliminares al juicio

#### a) La oralidad y la noción de verdad en el sistema acusatorio

La reforma significó la profundización del principio de oralidad en el proceso penal. Adoptar un sistema por audiencias como metodología de trabajo, implica para las partes un encuentro de transmisión de información relevante, con la finalidad de que el juez tome una decisión de la mayor calidad posible<sup>13</sup>. El juez debe decidir sobre la base de los argumentos presentados de manera oral, teniendo prohibido ver las actuaciones escritas, de ahí que la noción de verdad siga presente en el sistema acusatorio, solo que “*Cuando hablamos de la verdad de un hecho, en realidad hablamos de la verdad de un enunciado acerca de ese hecho. En consecuencia, lo que se prueba o demuestra en el proceso judicial es la verdad o la falsedad de los enunciados sobre los hechos en litigio.*”<sup>14</sup> En este sentido, el diseño oral compromete al juez con la verdad, porque debe exigirla del acusador, así como toda la evidencia en la que pretende apoyar su pretensión y en esa exigencia, velar por la observancia de las garantías mínimas que exige el debido proceso.<sup>15</sup> Este razonamiento debe completarse con el sistema de garantías.

b) La importancia del sistema de garantías.

Binder señala que, en el juicio de conocimiento, el sistema de garantías funciona sobre la tríada: requisitos de verificabilidad, condiciones de verificación y reglas de comprobación. Los requisitos de verificabilidad consisten en todo aquello sobre lo cual es necesario atribuir valor de verdad para evitar vaguedades e indeterminaciones, los que se traducen en los principios de legalidad, culpabilidad, lesividad y proporcionalidad. Este nivel se identifica con la aplicación de la teoría del delito, que importa el primer límite que el acusador debe superar para iniciar una investigación. Las condiciones de verificación se identifican con las normas de actuación que regulan el modo en que se construye la verdad, básicamente los principios de imparcialidad, contradicción y publicidad. Las reglas de comprobación se integran con el conjunto de filtros que evitan que la información llegue distorsionada o manipulada, es decir las reglas de la prueba. González Postigo<sup>16</sup> entiende que el sistema de garantías no se agota en la etapa de juicio, y que el mismo debe convertirse en el instrumento de trabajo de cualquier instancia previa al juicio. Compartimos esta

---

<sup>13</sup> LORENZO, Leticia. (2016) *Manual de litigación*. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Didot, p.35.

<sup>14</sup> TARUFFO, Michele. La prueba. Op. Cit., p. 19 en ALLIAUD, Alejandra M. (2016). *Audiencias preliminares*. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Didot, p.41

<sup>15</sup> BINDER, Alberto M. (2014) *Elogio de la Audiencia oral y otros ensayos*. 1º ed. México. Consejo de la judicatura del Estado de Nuevo León, p. 20.

<sup>16</sup> GONZALES POSTIGO, Leonel. (2021) *Jueces y juezas de garantías en la litigación penal*. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Didot, p.38

idea, desde que entendemos que tanto la oralidad, la noción de verdad y el sistema de garantías, tienen el mismo punto de partida, el hecho, que como acontecer histórico es ajeno a nosotros y debemos reconstruir. Para ello utilizamos nuestros mayores esfuerzos con la finalidad de ordenar la secuencia fáctica que desencadena en el hecho jurídicamente relevante, si es un acontecer en el que no estuvimos presentes, probablemente tratemos de acercarnos a él mediante la investigación, por ejemplo tomando declaraciones testimoniales que puedan aportar algún dato relevante o bien solicitemos el auxilio de las fuerzas de seguridad para determinados actos, claro que con los límites que impone el debido respeto por la dignidad humana que se expresa en el sistema de garantías. Una vez que reunimos cierto material, la manera de exponer nuestra teoría sobre cómo ocurrieron los hechos y realizar peticiones concretas, se hará en la audiencia, pero organizando la información previamente de manera estratégica. Una herramienta heredada de la litigación es la teoría del caso, de allí que cuando veamos cada audiencia en particular lo haremos a la luz de dicha herramienta.

c) ¿Por qué utilizar la teoría del caso como herramienta de análisis?

Básicamente porque todas las audiencias contienen una carga argumentativa menor o mayor sobre hechos. Hechos que se ubican en el pasado y a los que llegamos o intentamos reconstruir a través de un relato, no un relato inocente o inocuo, un relato que sea conteste con los intereses de las partes en juego, y ese juego es el proceso penal. Moreno Holman, da una definición amplia de teoría del caso y considera que es algo más que un relato, la identifica con “el conjunto de actividades estratégicas que debe desarrollar un litigante frente a un caso, que le permitirán determinar la versión de los hechos que sostendrá ante el tribunal, y la manera más eficiente y eficaz de presentar persuasivamente, las argumentaciones y evidencias que la acreditan en un juicio oral”.<sup>17</sup> Si bien esta definición se refiere a la utilidad de la teoría del caso en el juicio oral, el autor citado entiende que esta herramienta de litigación empieza a elaborarse desde el primer contacto que el fiscal o el defensor tenga con los hechos del caso, sea que el mismo provenga del parte policial, la declaración de testigos, entrevista con el imputado, etc. Es decir la ubica en etapas anteriores al juicio, la que se irá complementando con la información que proporcione el progreso de la investigación criminal y variando hasta la presentación de la hipótesis final en la audiencia intermedia o de control de la acusación. Esto

---

<sup>17</sup> MORENO HOLMAN, Leonardo. (2015). *Teoría del Caso*. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Didot, p. 29

debido a que a esta altura si la fiscalía decide acusar, no podrá hacerlo de manera vaga, imprecisa o confusa, sino como lo exigen todos los sistemas de enjuiciamiento reformados, la acusación deberá hacerse de manera clara, precisa y circunstanciada y ofrecer toda la evidencia con la que pretende sustentar su caso. Asimismo, la defensa sea que decida adoptar una teoría del caso negativa o positiva, deberá tener definida su teoría del caso, porque ella le permitirá oponerse al ofrecimiento de prueba de cargo y en su caso, ofrecer prueba de descargo.

d) Elementos que componen la teoría del caso

La teoría del caso se compone de tres plataformas, la fáctica, la jurídica y la probatoria, veamos cada una de ellas. La plataforma fáctica se refiere a los hechos, permite establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los mismos. Identificar los hechos jurídicamente relevantes de los irrelevantes, permitirá la construcción de un relato provisorio, que internamente se materializará en la formulación de proposiciones fácticas susceptibles de ser verificadas y comprobadas en juicio. Por su parte la plataforma jurídica, se refiere al universo normativo que se pretende aplicar al caso concreto, compuesto de normas de derecho penal sustantivo o procesal, tratados internacionales, jurisprudencia y dogmática aplicables al caso, teniendo en especial consideración los principios básicos de corte convencional que amparan al imputado y que informan el sistema de garantías. La plataforma probatoria se compone del conjunto de elementos personales, documentales o materiales que demuestran un hecho que hemos tenido por cierto en nuestra teoría fáctica.

e) La utilidad de la teoría del caso para el órgano jurisdiccional

Líneas arriba nos hemos referido a la importancia del uso de la teoría del caso para las partes, en tanto permite organizar y presentar el relato de manera estratégica. Ahora bien, ¿es de alguna utilidad para el órgano jurisdiccional que debe decidir?, la respuesta es sí. La teoría del caso le permite al juez comprender el litigio. Una vez que las partes de manera oral comunican cuál su teoría del caso, es como si en la mente del juzgador se abriera un cuadro, cual obra de arte, trazado conforme los detalles relatados. Si le quedasen dudas, respecto de algún detalle por no tratarse de un relato claro, ser confuso o desorganizado, podrá solicitarle a la parte mayores precisiones para reconfigurar ese cuadro, de modo que se identifique con lo relatado. Luego oír a la contraparte, y se representará en su mente el mismo cuadro, sólo que con más o menos detalles, o bien se tratará de un cuadro totalmente distinto, pudiendo asimismo realizarle preguntas en pos de una mayor precisión del relato,

## ***Aplicación del sistema acusatorio en audiencias preliminares al juicio***

---

*“Esta comprensión es la que justifica la importancia del papel activo de la judicatura de garantías en la conducción de las audiencias previas al juicio oral: la única fuente de información de la cual dispone son las partes y, por ello deben realizar aquellas preguntas que permitan conocer el caso que le traen”*.<sup>18</sup> Y sólo a la luz de ambos relatos, el juez estará en condiciones de tomar una decisión. Veamos cada Audiencia en particular.

### 4) Audiencia de formalización de cargos

#### a) objetivo

La audiencia de formalización de cargos (también llamada inicial o imputativa en otras jurisdicciones) tiene un objetivo específico y es que el Ministerio público fiscal le comunique a una persona determinada que se encuentra abierta una investigación en su contra, con motivo de la comisión de un hecho delictivo, indicando fecha y lugar de realización, calificación jurídica, grado de participación y toda la evidencia en la que sustenta la imputación. La misma se realiza ante el órgano jurisdiccional, quien debe escuchar a las partes, para decidir si con los elementos de convicción reunidos, existe mérito para abrir una investigación penal con miras a obtener una sentencia condenatoria.

#### b) Rol de la fiscalía

Como en este sistema de enjuiciamiento el órgano jurisdiccional fue despojado del rol de investigar, el mismo, en el marco de la audiencia le dará la palabra a la fiscalía para que se expida sobre la materialidad ilícita, calificación jurídica provisoria, grado de autoría y evidencias de cargo con las que cuenta.

En primer término, el Ministerio público debe anunciar que se ha iniciado una investigación en contra del imputado en razón de la comisión de un hecho delictivo, debiendo describirlo de forma precisa, clara y circunstanciada a través de proposiciones fácticas. Éstas consisten en afirmaciones de hecho que satisfacen un elemento legal y que surgen del análisis del caso, de las entrevistas con testigos, fuerzas de seguridad y cualquier evidencia documental o material que surja en el marco de la investigación ¿por qué hacerlo de este modo? Por dos razones, primero porque la elaboración de proposiciones fácticas debe hacerse de un modo simple y claro, ello permitirá acotar los marcos de discusión posibles en el ámbito de la audiencia, y al no ser necesario realizar preguntas o pedido de aclaraciones sobre la

---

<sup>18</sup>GONZALES POSTIGO, Leonel.(2021) Jueces y juezas de garantías en la litigación penal. 1° ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Didot, p.56

exposición fáctica, ello redundará en que el contradictorio se centralice en los aspectos relevantes. La segunda razón, se vincula con el sistema de garantías y el respeto al derecho de defensa, que se identifica con la posibilidad del imputado de conocer el hecho, si un individuo no comprende el hecho que se le atribuye, o lo conoce de forma errónea o defectuosa eso repercutirá a la hora de armar su estrategia. Si en vez de defenderse de un hecho A, se defiende de un hecho B y se traba una discusión, no hay contradictorio, sino dos relatos paralelos y estado de indefensión para el individuo perseguido penalmente. Elaborar proposiciones fácticas permite ordenar el relato y ser claros. También debemos decir que, para describir la materialidad ilícita, debe evitarse el uso de abstracciones y/o generalizaciones, muchas veces se usan expresiones como “arma”, “desapoderamiento” o “violencia” que si bien integran algún tipo penal en particular, no aportan información de calidad para describir el hecho. No es lo mismo que un robo por ejemplo sea cometido con un arma blanca (cuchillo) o con un arma de fuego, o que un hecho se cometa con violencia, no sólo desde la óptica de la gravedad de la sanción penal sino también desde el relato posible que puede brindar la defensa para contrarrestar dicho relato. Si se le endilga la comisión de un hecho violento, debe indicarse en la formalización, en qué consistió esa “violencia”, por ejemplo que “el día 25 de marzo de 2021 Julián Rodríguez se acercó manejando su moto hasta la parada de colectivos de la línea 521 ubicado en calle Buenos Aires y Bolívar, de la ciudad de Mar del Plata, donde se encontraba Virginia López esperando el colectivo, alrededor de las 17 hs. Rodríguez se colocó sobre calle Buenos Aires, al lado del perfil derecho de López y tironeó de la cartera que la misma portaba, para arrebátársela, aumentó la velocidad de su motocicleta, provocando que López cayera en el asfalto y se fracturara la cadera...” en vez de “Rodríguez le sustrajo la cartera a López con violencia”, porque sólo de la primera forma, el imputado puede conocer el hecho y armar su estrategia. Mayormente ocurre que en los sistemas mixtos la formalización de cargos se reduce a una reproducción mecánica de la actuación prevencional de las fuerzas de seguridad, y ello no sirve demasiado, porque no le aporta claridad a la descripción, contiene mucha información que no se refiere únicamente al hecho neurálgico, puede referirse también a dichos de testigos ocasionales, tareas de investigación, alguna persecución flagrante, etc. A ello se suma que el lenguaje utilizado en este tipo de actas, es abstracto o genérico, en donde se evidencian los términos “individuo”, “masculino”, “caco”, “elemento contundente”, que no le aportan información adicional al hecho, porque no pueden extraerse de ellos mayores detalles que los que enuncian, entonces ¿qué sentido tiene comunicar los cargos de esta manera?

## *Aplicación del sistema acusatorio en audiencias preliminares al juicio*

---

Seguidamente, finalizada la descripción fáctica, debe realizarse el encuadramiento legal, indicando la calificación jurídica provisoria, solicitando agravantes en caso de corresponder o considerando atenuantes, indicar si se trata de un delito tentado o consumado, o si se trata de un concurso de delitos, si es real o ideal e indicar bajo qué grado de participación criminal imputa el hecho.

Luego, debe indicar cuáles son los elementos de convicción con los que cuenta para acreditar como probable la comisión del hecho, en este sentido debe desarrollar una carga argumentativa que relacione la proposición fáctica formulada con el elemento integrante del tipo penal, señalando cuál es la evidencia que le permite acreditar dicha relación, por ejemplo “ esta fiscalía entiende que Julián Rodríguez fue quien le arrebató la cartera a Virginia López, en virtud de que la filmación registrada por las cámaras de seguridad, perteneciente al comercio “Lamore” ubicado a escasos metros de la parada de colectivos 521, captan la imagen de un sujeto con campera azul y líneas rojas, similar a la que poseía el imputado al momento de su detención, lo que se corrobora también con la declaración testimonial de Roberto Gil, quien testificó que en el momento en que éste se encontraba esperando el micro en la parada de colectivos, sólo había una mujer que hablaba por celular esperando, que de un modo repentino apareció una moto a toda velocidad, y le arrebató la cartera que si bien no le vio el rostro, recuerda que se trataba de un hombre y que este tenía una campera azul...”.

### c) Rol de la defensa

Imputados los cargos, el juez le dará la palabra al imputado y su defensa técnica para que se expida sobre los mismos, claro que una mejor defensa sólo será posible en tanto y en cuanto haya podido conocer cuáles son los elementos de cargo que obran en su contra. En este sentido el Art. 230 CPPF establece que el Ministerio público fiscal debe llevar un legajo de investigación, y que al requerimiento de visualización por parte de la defensa no puede negarse, pero dicho requerimiento debe surgir de la defensa y luego del acto de formalización. Sin embargo, se prevé un supuesto específico, en el que el individuo investigado, pero aún no imputado formalmente, al igual que su abogado defensor, podrán acceder al legajo fiscal antes de la formalización, se trata del supuesto previsto en el Art. 253 investigación previa a la formalización, que se da cuando el fiscal inicia una investigación pero no imputa, porque le faltan realizar diligencias probatorias respecto del hecho investigado. En este supuesto, si el posible autor estuviere individualizado debe hacerle saber que lo

está investigando e informarle de todos los derechos que le asisten, entre los que se encuentra tener acceso al legajo de investigación.

En el marco de la audiencia, luego de escuchados los cargos, la defensa puede formular preguntas aclaratorias respecto del hecho descrito por la fiscalía, por resultar confuso o con un nivel de abstracción elevado, que no permita conocer cuál es el hecho concreto que se le está imputando. El juez que dirige la audiencia debe hacer lugar a estas formulaciones, y darle la palabra a la fiscalía, para que conteste, ya que es de suma trascendencia para cualquier persona que está siendo investigada por la presunta comisión de un delito conocer el hecho en términos claros, para poder armar su estrategia, y desde el lado de la judicatura, este nuevo sistema le permite al juez con funciones de garantías, gestionar el conflicto generando información de calidad.

También podrá la defensa, cuestionar la plataforma probatoria en la que se basa la fiscalía o alguno de los elementos que la integra, siempre y cuando tal discusión no se convierta en un mini juicio anticipado tratando cuestiones que son propias del debate, sino más bien temas relativos a la legalidad de las evidencias recolectadas que pudieran incidir en el cierre de la investigación. Supongamos que se llegó a la audiencia de formalización, con motivo de un allanamiento de domicilio cuyo resultado arrojó que el imputado tenía en su morada 2 kg de cocaína fraccionada en pequeñas bolsitas, y que no se realizó ante la presencia de testigos de actuación o bien se efectuó sin orden judicial, sumado a que no hay evidencia adicional ni testigos ni ningún otro elemento de cargo, es probable que la defensa pretenda la nulidad del acto procesal y solicite su exclusión probatoria, y ante la imposibilidad de la fiscalía de acompañar nueva evidencia en el marco de la audiencia, no prospere la imputación en ese momento, claro que la defensa deberá argumentar cuál es el perjuicio que dicha evidencia le genera y que no hay manera de sanearlo por otras vías. En este nivel de discusión Lorenzo y Lopardo<sup>19</sup> señalan que hay supuestos en los que a pesar de existir defectos en la evidencia recolectada por parte de la fiscalía, a la defensa le convendrá negociar antes que realizar un pedido de nulidad, sería en los casos en que la evidencia presenta falencias pero no son suficientes como para cuestionar su validez desde el punto de vista de la afectación de un derecho, o bien conoce el criterio jurisprudencial que sigue el órgano jurisdiccional que debe decidir y sabe que no es proclive a excluir prueba por esas razones. Señalan los autores que en este caso la defensa debe abrirse a negociar con la fiscalía alguna de las salidas

---

<sup>19</sup> LORENZO, Leticia. LOPARDO, Mauro. (2021) Los caminos de la prueba. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Editores del sur, p.141

## *Aplicación del sistema acusatorio en audiencias preliminares al juicio*

alternativas al juicio, siendo de buena práctica demostrarle al Ministerio público fiscal la debilidad de la prueba de cargo con la que cuenta en caso de llegar a juicio, y que va a ser fácilmente cuestionada y de escasa credibilidad.

Puede suceder también que la defensa ante la formulación de cargos nada diga, porque entiende que en el caso concreto es mejor esperar a la etapa de juicio, ya que de hacer un planteo en la etapa de investigación cuestionando alguna diligencia fiscal, en realidad lo perjudique, debido a que la fiscalía aún tiene tiempo de sanear la investigación hasta que no formule la acusación propiamente dicha. En definitiva si una determinada línea probatoria parte de una ilicitud evidente, lo más probable es que la etapa preparatoria termine con un sobreseimiento a favor del imputado; si no es una ilicitud tan fuerte es probable que la etapa preparatoria termine con una suspensión del juicio a prueba o un acuerdo abreviado sin pena de cumplimiento efectivo; si el cuestionamiento posible no es tan fuerte como para colocar a la defensa en un escenario favorable de negociación, allí convendrá esperar al juicio.<sup>20</sup>

En cuanto a la posibilidad de la defensa de cuestionar la calificación jurídica solicitada por la fiscalía en esta etapa primigenia del proceso, sólo tendría sentido si el cambio de calificación pudiera incidir en favorecer al imputado en el otorgamiento de una medida cautelar menos gravosa en caso de estar detenido (pero este tema será tratado en un acápite posterior).

Para finalizar con el rol que le cabe a la defensa en este tipo de audiencias, debe señalarse que de modificarse el hecho primigenio por el cual se formalizó la investigación, supongamos que se imputa por tentativa de homicidio y luego la víctima muere, si la fiscalía pretende formalizar ahora por homicidio, entonces debe llamarse a nueva audiencia y la defensa nuevamente tendrá derecho a ser escuchada.

### d) Rol del juez

Se prevé que el juez adopte un rol activo en cuanto a la dirección de la Audiencia, y que su actuación no consista solamente en escuchar a las partes. Antes bien, debe procurar en concentrar en la audiencia la mayor cantidad de información posible, y eso lo logrará generando la contradicción entre las partes. De modo que también podrá el juez formular preguntas, no para suplir la intervención de las partes, si no para tomar la mejor decisión posible.

---

<sup>20</sup>LORENZO, Leticia. LOPARDO, Mauro. (2021) Los caminos de la prueba. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Editores del sur P.142-143.

e) Requerimiento de la audiencia

Las formas de convocar a esta audiencia responden a dos situaciones diversas, en la primera, la persona bajo sospecha se encuentre en libertad, y se realiza a requerimiento de la fiscalía. La segunda situación se da cuando la persona investigada se encuentra detenida y hay interés en solicitar la prisión preventiva (Art. 255 CPPF) en estos casos la formalización de cargos por parte del fiscal es obligatoria y debe realizarse en los plazos establecidos.

5) Audiencia de control de la detención

El objetivo de esta audiencia es debatir si la detención de una persona sobre la que pesa una investigación criminal se realizó conforme a derecho y se encuentran acreditados los supuestos requeridos por el ordenamiento procesal.

El código nuevo en el art. 245 habilita el arresto de una persona, cuando en los primeros momentos de la comisión de un delito, no pueda individualizarse a los posibles autores o partícipes y se deba proceder con urgencia para no perjudicar la averiguación de los hechos. El arresto puede consistir en no alejarse del lugar, no comunicarse con determinadas personas, ni se modifique el estado de cosas ni del lugar, incluso en la retención de la persona en el lugar de los hechos, o ser trasladado a la comisaría o a la fiscalía o ante el juez de turno, no pudiendo exceder de 6 horas. Transcurrido ese plazo la persona retenida debe ser dejada en libertad o bien disponerse su aprehensión sin necesidad de orden judicial, cuando hubiera sido sorprendido en flagrante delito o bien si se hubiese fugado de algún establecimiento penal o de cualquier otro lugar de detención. Debe darse aviso al juez y al Ministerio Público Fiscal y en caso de que éste estimare que debe continuarse con la medida como detención, debe dar inmediata noticia al juez, no pudiendo exceder la misma de las 72hs.

En este supuesto cuando la persona se encuentra detenida, y hay interés en solicitar la prisión preventiva, el art. 255 CPPF ordena que el fiscal tiene la obligación de formalizar la investigación, dentro del plazo de 72hs.

La fiscalía debe acreditar los requisitos sustanciales (existencia de un hecho, participación de la persona investigada y calificación legal) y luego argumentar sobre los motivos que llevaron a detener a una persona, que básicamente se encuentran en el código de forma, por ejemplo, si es sorprendido en flagrante delito. Supongamos que un sujeto tiene la finalidad de robar un kiosco de barrio, y logra tomar el dinero efectivamente por unos instantes, y cuando empieza huir, un cliente lo ve y logra

reducirlo dentro del establecimiento comercial, en este caso si la fiscalía pretende solicitar la convalidación de la detención, debe argumentar que el cliente estaba habilitado a reducirlo por haber sido visto por este, el momento en que el imputado le exigía el dinero al kiosquero. También debe argumentar que es probable que el caso llegue a juicio, y que existe en los hechos un peligro procesal, por ejemplo, que el detenido de ser dejado en libertad, intentará profugarse y que la detención a esta altura provisoria se torna necesaria para asegurar que el juicio se realice.

Por su parte la defensa podrá intentar el argumento, que el hecho de que su defendido haya golpeado al cliente al salir del local no lo torna peligroso, ni puede ser la peligrosidad un motivo que pueda fundar per se, el riesgo de fuga y solicitar se revoque la detención.

El juez luego de escuchar los argumentos de las partes deberá decidir si convalida o revoca la detención que el imputado viene sufriendo. En caso de convalidar la detención, y si la fiscalía estima que puede proceder en el caso una medida de coerción, inmediatamente después de la formalización de cargos y control de la detención, se abrirá audiencia para discutir dicha temática.

### 6) Audiencia de medidas de coerción

El CPPF está diseñado desde una lógica coherente con los sistemas de protección de derechos humanos a nivel internacional. Se elimina el instituto de la excarcelación, presente en ordenamientos procesales como el de la provincia de Buenos Aires, así como se prescinde de la idea de delitos detenibles y no detenibles. Se amplía el abanico de medidas cautelares posibles, y su aplicación está pensada para proceder de manera gradual y progresiva, pudiendo en algunos casos combinarse medidas en tanto y en cuanto, puedan cumplir con los fines del proceso de una manera menos invasiva para el imputado. Se busca que la prisión preventiva sea la última ratio para asegurar el proceso.

En líneas generales se trabaja sobre dos peligros procesales, peligro de fuga y entorpecimiento de la investigación, y se establece un sistema de indicadores dirigidos al juez que debe decidir sobre la procedencia de la medida cautelar solicitada, que le permitan inferir que es probable que el peligro invocado se concrete. En este tipo de audiencia, la carga argumentativa de las partes es muy fuerte, porque exige de parte de ellas, una explicación acerca de la razonabilidad de la medida que están solicitando o proponiendo como alternativa, y le indiquen al decisor cuál es el peligro que quieren asegurar.

- a) Dinámica de la audiencia (Merito-peligro procesal- medida cautelar- extensión de la medida)

Al igual que en las audiencias anteriores, se encuentran presentes el fiscal, el juez, el imputado y su defensor. El juez le dará la palabra primeramente al Ministerio público.

Desde el rol de la fiscalía se debe expresar primeramente que existe mérito sustantivo, esto es describir el hecho que se está investigando, indicar el grado de participación del imputado, señalar toda la evidencia en la que sustenta su imputación. Y luego indicar que existe un peligro procesal que torna necesaria la aplicación de una medida de coerción. Sea que la fiscalía indique que se configura en el caso un peligro de fuga o de entorpecimiento probatorio, tal aseveración no puede ser hecha de manera abstracta o genérica, sino que debe tomar elementos de la realidad que sirvan para acreditar que en el hecho investigado hay circunstancias que indican que es posible que el peligro procesal se realice. No basta con decir hay peligro de fuga por parte del imputado, sino que se debe explicar de qué manera se llega a esa conclusión. Si se quiere decir que el imputado no tiene arraigo y que es probable que se configure el peligro de fuga, deberá indicarse por ejemplo que no tiene domicilio fijo o residencia habitual, o bien que por las grandes sumas de dinero que maneja con motivo de su trabajo tiene posibilidades de salir del país y evadirse del juicio o bien para permanecer oculto (Art. 221, inc. a). Es decir, para poder fundar la existencia de un peligro procesal, es menester indicarle al juez de qué manera se concreta ese peligro en la realidad. Los indicadores que figuran en el código nuevo (art. 221-222 CPPF), solo son enunciativos para el juez, no taxativos, el juez tiene un ámbito de discrecionalidad para resolver.

Es necesario que el juez dirija la audiencia de modo que la resolución de cada tema a tratar pueda darse de un modo claro y ordenado. Algunos jueces preferirán escuchar todo lo que la fiscalía tiene para decir sobre todos los temas posibles de discusión en este tipo de audiencias, pero otros elegirán generar contradictorio entre las partes inmediatamente después de que se plantee un tema. Por ejemplo, el juez primero le da la palabra a la fiscalía para que se expida sobre el mérito, y seguidamente le da traslado a la defensa para que conteste, y sobre el contradictorio generado resuelve, cerrando así etapas de discusión, para luego continuar con otros temas como la existencia de peligros procesales. Creemos que este modo de llevar adelante la audiencia es mejor, porque ordena la información que se va generando, y permite que avance la discusión de manera clara, no sólo para las partes, sino también para el juez.

## *Aplicación del sistema acusatorio en audiencias preliminares al juicio*

---

Luego de indicar cuál es el peligro procesal, la fiscalía deberá señalar cuál es la medida cautelar que mejor asegura el proceso y en tal caso determinar cuál cree que debe ser su extensión temporal.

Desde la defensa, debe dejarse de lado la decisión de discutir todo, antes bien es necesario identificar cuáles son los debates que deben darse en el marco de esta audiencia de manera estratégica, tal vez desde el mérito sustantivo sólo deba discutirse la calificación legal, en tanto y en cuanto con ello se pretenda una calificación menor que pueda incidir en disminuir alguno de los indicadores en los que cree que la fiscalía podrá fundar la existencia de un peligro procesal. Por ejemplo, si la fiscalía enuncia un tipo penal agravado, es probable que para fundar la existencia del peligro de fuga señale que la pena en expectativa que se espera es muy elevada, en este caso si la defensa plantea un cambio de calificación por una figura menos gravosa, ese indicador ya no podrá ser argumentado por la fiscalía para fundar dicho peligro.

En cuanto al eje temático, existencia de peligro procesal, la defensa puede controvertir los argumentos de la fiscalía con evidencia propia, cuestionando por ejemplo la configuración de un indicador de fuga. Puede ser, por ejemplo, el supuesto en que la fiscalía señale que el imputado no tiene domicilio fijo y la defensa argumente que si bien esa circunstancia es cierta, el imputado tiene arraigo porque luego de la presunta comisión delictiva endilgada, su asistido siguió alojándose en los mismos paradores nocturnos de siempre por lo que no se configuraría el peligro procesal y ofrece en ese acto que se le tome declaración testimonial a los sujetos que están a cargo de dicho parador.

En caso de que la defensa no tenga éxito en su oposición a la configuración de un peligro procesal, se abre el contradictorio sobre cuál es la medida que en el caso debe proceder, es así que el juez luego de escuchar el pedido fiscal sobre la medida de coerción que considera deba aplicarse al caso, la defensa podrá discutir la procedencia de dicha medida por entender que existen otras menos invasivas para el imputado que cumplen con el mismo objeto, y proponer medidas alternativas a la propuesta por el Ministerio Público.

En último término, se discutirá la extensión temporal de la medida, este sistema de enjuiciamiento busca razonabilidad en el proceso, por ello si el fiscal solicita que debe proceder una medida de coerción, debe señalar por cuánto tiempo es necesario que se extienda la misma. La necesidad de la medida estará dada por la complejidad de la causa, y cuáles son los elementos de convicción que quedan por

recolectar. La defensa podrá requerir que se acoten los términos de la medida, en virtud del caudal probatorio que la fiscalía pudiese recolectar, si sólo le quedan tomar dos testimonios, pareciera que el término de seis meses es excesivo.

Para finalizar, el juez debe resolver todos los asuntos que fueron motivo de contradictorio, de manera oral y sin delegación.

#### **IV.- Voces críticas y conclusiones finales**

Los distintos autores consultados le endilgan al código nuevo, propósitos bondadosos, como la transparencia, eficiencia y rapidez en las decisiones que se toman en el marco de esta nueva administración de justicia. Sin embargo Máximo Sozzo<sup>21</sup> señala que si bien en los inicios de los procesos de reforma de la justicia penal, el debate público y político se estructuró a partir de un lenguaje del “deber ser”, en el que se decía que debía dejarse de lado la justicia inquisitorial por una justicia acusatoria, en virtud de tratarse de una justicia atrasada y sobre la que se cargaron todos los males, vicios y defectos, cuya superación sólo se daría de instaurar un nuevo sistema de enjuiciamiento, que dotaría al sistema penal de transparencia, eficiencia y rapidez, señala el autor que si pretende realizar una meta tan ambiciosa, resulta indispensable incorporar herramientas teóricas y metodológicas de las ciencias sociales, instalando preguntas y respuestas sobre los resultados sustanciales de los procesos de reforma, recién entonces podemos decir con algún grado de certeza, cuánto mejoró la justicia federal luego de la implementación del nuevo código. Mientras tanto ¿Qué trabajos de investigación tenemos realizados en nuestro país hasta el momento, que permitan acreditar que la justicia es más transparente? ¿Cómo se demuestra o se mide la transparencia?, ¿Cuánto más eficiente es la justicia hoy? ¿Cuántos dura en promedio un proceso judicial bajo el nuevo sistema?, responder estas preguntas pondrá en evidencia la realización de las promesas que edificaron estos cambios en la justicia penal. Considero que este cuestionamiento, es válido y serio, y en lo que sigue sería deseable que se desarrollen investigaciones empíricas para poder dar respuesta a estos interrogantes. Sin perjuicio de considerar, que como docente de litigación de la Universidad Nacional de La Plata y evaluadora de este tipo de audiencias en los últimos concursos realizado por INECIP en las jornadas universitarias de litigación penal, me he llevado como experiencia que litigar bajo las reglas del código nuevo fomenta el desarrollo de un proceso más limpio y prolijo, con la preeminencia de un lenguaje claro, que no se observa por ejemplo en

---

<sup>21</sup>SOZZO, Máximo, (2020). *Reforma de la justicia penal en América Latina: promesas, prácticas y efectos*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. 1 ed. Ed. Didot, P.16

## *Aplicación del sistema acusatorio en audiencias preliminares al juicio*

la etapa de investigación penal preparatoria del sistema de enjuiciamiento bonaerense y que cualquier ciudadano que desee presenciar estas audiencias, pueda comprender lo que en ella sucede, y de alguna manera volver a creer en la justicia, en definitiva creo también es algo a lo que como operadores judiciales debemos aspirar.

### **V.- Bibliografía de consulta**

- SOZZO, Máximo, (2020). Reforma de la justicia penal en América Latina: promesas, prácticas y efectos. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. 1 ed. Ed. Didot
- AHUMADA, Carolina. Argentina, justicia federal. en A.A.V.V. La justicia penal adversarial en América Latina. Hacia la gestión del conflicto y la fortaleza de la ley. Chile. Ed. Programa Estado de Derecho para Latinoamérica de la Fundación Konrad Adenauer. (2018)
- BINDER, Alberto M. (2009). Introducción al Derecho Procesal Penal. 2º edición. 5º reimpresión. Buenos Aires. Ed. Ad-hoc.
- GONZALEZ POSTIGO, Leonel. (2021) Jueces y juezas de garantías en la litigación penal. 1ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Didot.
- LORENZO, Leticia. LOPARDO, Mauro. (2021) Los caminos de la prueba. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Editores del sur,
- LORENZO, Leticia. (2016) Manual de litigación. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Didot.
- TARUFFO, Michele. La prueba. Op. Cit., p. 19 en ALLIAUD, Alejandra M. (2016). Audiencias preliminares. 1ºed.Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Didot
- MAIER, JULIO B. J. (1996) Derecho procesal penal. Fundamentos. 2º ed. 2º reimpresión. Buenos Aires. Ed. Editores del puerto s.r.l.,
- MORENO HOLMAN, Leonardo. (2015). Teoría del Caso. 1º ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ed. Didot,