



## **EL PROCEDIMIENTO DE FLAGRANCIA EN EL CPPN, de Germán Artola**

(Secretario Letrado de la Defensoría General de la Nación)

**Sumario:** el autor realiza un exhaustivo análisis del régimen de flagrancia instaurado mediante la ley. 27.272, destacando lo que considera sus aciertos y errores, citando la correspondiente jurisprudencia destacada sobre los distintos puntos.

La ley 27.272 que instaurara el régimen de flagrancia en el ámbito nacional fue sancionada el día 7 de Septiembre de 2016, y publicada en el Boletín Oficial el día 1 de Diciembre de ese año, entrando en vigencia ese mismo día todo el articulado que modificaba o que se insertaba en el texto del ordenamiento procesal vigente (conf. Ley 23.984), dado que la mentada ley también modificaba el texto del próximo ordenamiento adjetivo sancionado mediante Ley 27.063, pero cuya fecha de entrada en vigencia se ha diferido sine die.

El procedimiento referido se aplica en relación a todos los delitos dolosos, cuyas penas en abstracto no excedan de los 15 años de prisión en su máximo, elevándose el supuesto a 20 años del máximo de la escala en los casos previstos en el art. 119, 4to párrafo del Código Penal –abusos sexuales gravemente ultrajantes o con acceso carnal, agravados-, y al tipo previsto en el art. 166, penúltimo párrafo del código de fondo, que agrava la conducta del robo con armas, para aquellos casos en que se utilizaren armas de fuego.

Para los casos de concurso de delitos, el legislador ha optado por la aplicación de este procedimiento para el caso en que ninguno de los delitos imputados, de modo autónomo, supere las penas referidas.

Lógicamente, se requiere también que el caso en concreto resulte uno de los estipulados como FLAGRANCIA, que se define en el art. 285 del CPPN, también modificado por la Ley 27.272.<sup>1</sup>

La decisión exclusiva en torno a la aplicación del novel procedimiento recae en cabeza del Fiscal interviniente.

Ello implica que todo proceso que se inicie preventivamente, y en el cual una persona sea detenida en los términos del art. 284 del CPPN<sup>2</sup>, deberá ser comunicado inicialmente al Ministerio Público Fiscal, a fin que disponga la aplicación o no del trámite especial de Flagrancia.

Es entonces el Fiscal, de modo exclusivo, quien determina su aplicación. Y ello, en cierto modo, es una decisión que compromete su estrategia frente al caso.

Una vez tomada esta decisión inicial, sólo la defensa o el imputado podrán objetar la aplicación del procedimiento de flagrancia<sup>3</sup>. Los motivos por los cuales pueden hacerlo, se encuentran señalados expresamente en el texto del procedimiento: porque no se verifica un supuesto de flagrancia, conforme los define el art. 285 del CPPN; y por la complejidad de la investigación. Existe una tercera posibilidad<sup>4</sup>, que guarda relación con la existencia de un caso de conexidad.

---

<sup>1</sup>Art. 285 CPPN (cfr. Ley 27.272): “si el autor del delito fuera sorprendido en el momento de intentarlo, de cometerlo, o inmediatamente después si fuera perseguido o presentare rastros u objetos que permitieran sostener razonablemente que acaba de participar en un delito

<sup>2</sup>El art. 284 del CPPN regula las detenciones que se producen sin orden judicial previa. “los funcionarios y auxiliares de la policía tienen el deber de detener, aun sin orden judicial:

- 1) Al que intente u delito de acción pública reprimido con pena privativa de libertad, en el momento de disponerse a cometerlo
- 2) Al que fugare, estando legalmente detenido
- 3) Excepcionalmente a la persona contra la cual hubiere indicios vehementes de culpabilidad, y exista peligro inminente de fuga o de serio entorpecimiento de la investigación y al solo efecto de conducirlo ante el juez competente de inmediato para que resuelva su detención y
- 4) A quien sea sorprendido en flagrancia en la comisión de un delito de acción pública reprimido con pena privativa de libertad”

<sup>3</sup>Art 353 quater, 3er párrafo

<sup>4</sup>No se encuentra enunciada expresamente en el art. 353 quater, 3er párrafo, pero se desprende del mismo artículo, en su anteúltimo párrafo.

El procedimiento incorporado al Código Procesal<sup>5</sup> alude expresamente a los casos de conexidad señalando que ellos no obstan a la aplicación del procedimiento de flagrancia, siempre y cuando sea posible la investigación separada de los hechos.-

El texto no resulta del todo feliz, y requiere de un análisis práctico de la cuestiones, y relacionado lógicamente con la garantía constitucional de defensa en juicio. No podría admitirse un indebido menoscabo a la misma, sólo por el hecho de primar la celeridad de juzgamiento en algún hecho puntual.

Debemos anticiparnos a una cuestión propia de este procedimiento y no considerada del mismo modo en el procedimiento ordinario, que resulta ser el plazo de caducidad para las solicitudes de suspensión de juicio a prueba, e incluso para celebrar acuerdos de juicio abreviado.

Un caso de conexidad subjetiva –para este supuesto-, implicaría en la práctica una necesidad –tanto para la procedencia de la suspensión de juicio a prueba, como para la alternativa de optar por un juicio abreviado-, de analizar la cuestión de modo conjunto. El mantenimiento de dos trámites escindidos para procesos simultáneos, sujetos a distintos regímenes procesales, pese a la verificación de un caso de conexidad –subjetiva en este caso-, podría menoscabar la estrategia de la defensa.

No puede soslayarse que en el procedimiento de flagrancia tanto las solicitudes de suspensión de juicio a prueba como de opción por acuerdos de juicio abreviado presentan un plazo de caducidad, cosa que no ocurre en el trámite ordinario, o al menos no ocurre en idéntico momento procesal, y que por tanto, como ya lo señalé, se podría menoscabar la estrategia de la defensa, pero en este sentido, para adoptar la decisión

---

<sup>5</sup>353 quater, parte final

jurisdiccional, debiera analizarse el caso en concreto. La práctica indica también que en la opción de culminación de un proceso a través del instituto de juicio abreviado, se obtienen mejores soluciones en un análisis conjunto en estos supuestos de concurso real de delitos.

El problema en este punto surge cuando, en casos manifiestos de flagrancia en los que no se vislumbra complejidad en la producción de la prueba de cargo, el Fiscal opta por la impresión del trámite ordinario. Es claro, dentro de este esquema, que los órganos judiciales no podrían rever de oficio la decisión de la parte en torno al procedimiento aplicable.<sup>6</sup> La cuestión se erige cuando la defensa, en base a la existencia de un agravio efectivo por la no aplicación del procedimiento de flagrancia, desea someter a revisión tal decisión.<sup>7</sup>

El nuevo procedimiento no prevé expresamente su recurribilidad, y ello ha llevado a pronunciamientos que han declarado inapelable esa decisión inicial del Ministerio Público Fiscal.<sup>8</sup> El articulado instaurado por la Ley 27.272 no debe interpretarse de modo aislado, sino complementado con las restantes normas procesales. Y entre ellas, lógicamente, con las que se desprenden del Libro cuarto, capítulo Iro, que alude a los recursos.

---

<sup>6</sup>La Sala 4ta. De la C.C.C. en la causa 75.426 “Otazúa, Guillermo David s/sobreseimiento” señaló que “adiverte el tribunal que sin expresar razón alguna se ha omitido aplicar al caso el trámite de flagrancia previsto en el artículo 353 bis del Código Procesal Penal de la Nación...” pese a lo cual en dicho expediente, que tramitara bajo el procedimiento ordinario, nada dispuso en concreto, por falta de jurisdicción.

<sup>7</sup>No obstante ello, se han presentado casos en que los magistrados objetaron oficiosamente la decisión del Fiscal, sin articulaciones de la contraparte. En decisión del TOC 5, de modo unipersonal (cfr. Ley 27.308) se dispuso la nulidad de todo lo actuado a partir de la decisión inicial de trámite ordinario por parte del MPF. Se afirmó el en decisorio que “...el inexplicable descarte del régimen de la ley 27.272, provoca una alteración inaceptable en el trámite de la causa, y porque no en el rediseño del sistema procesal, trastocando roles, plazos y actos procesales...”. Al recibir nuevamente las actuaciones el Juez instructor sostuvo que la aplicación del procedimiento de flagrancia resultaba una decisión absolutamente discrecional del MPF, y elevó las actuaciones a la CNCP para que dirimiera la contienda. La Sala del turno de dicho órgano revocó la nulidad dispuesta argumentando que “...aún cuando las circunstancias del caso permitan inferir que debió haberse adecuado la tramitación a las disposiciones del art. 353 bis y ss. Del Código Procesal Penal de la Nación y pese a ello, el fiscal de grado no lo hubiere hecho, ello, en modo alguno, permite declarar la nulidad de los actuados, toda vez que tal consecuencia no se encuentra prevista en ninguna norma procesal...”

<sup>8</sup>CCC Sala I “Córdoba, Jorge Daniel s/flagrancia” c. 31.727/17, rta. El 19 de Junio de 2017. En el voto en mayoría de los Dres. Bunge Campos y Rimondi se lee que “... la actual normativa no contempla la posibilidad de esa parte propicie la aplicación del régimen de excepción analizado, aunque si a oponerse...”. El Dr. Lucini votó en disidencia, entendiendo que la decisión inicial sí resultaba recurrible por la defensa. En idéntico sentido y conformación de la mayoría y la disidencia, Sala I, “Goycochea Ramirez, Huber Jone s/mal concedido” c. 29.355/17, rta el 9 de Junio de 2017.

El art. 449 señala los presupuestos de procedencia del recurso de apelación, que puede ser deducido contra “los autos expresamente declarados apelables” o contra aquellos que “causen un gravamen irreparable”. De ello se infiere sencillamente que si la decisión del fiscal irroga un agravio irreparable para el imputado, la decisión resulta automáticamente recurrible.<sup>9</sup> No obstante lo señalado, la posición no ha sido hasta el momento admitida por la Jurisprudencia de modo mayoritario<sup>10</sup>.

He señalado que una vez decidida por el Fiscal la aplicación del procedimiento de flagrancia, sólo la defensa o el imputado, podrían objetar el mismo. Ni siquiera el representante de la Vindicta Pública podría rever su decisión. Aquella que tomara al inicio implica tácitamente la asunción de la estrategia que adoptará frente al caso. El Fiscal asume preliminarmente que el caso no presenta complejidad –es lógico que debe darse también un supuesto de flagrancia conforme los define el art. 285 del CPPN-, y que en los acotados plazos de este procedimiento conseguirá la prueba necesaria para un eventual juzgamiento.

A partir de tales premisas es que a su vez su decisión condiciona la labor de la defensa. Ésta tendrá que decidir con celeridad si opta por solicitar un acuerdo de juicio abreviado o la aplicación de la suspensión de juicio a prueba. Ésta tendrá que soportar también que el imputado concurra a la audiencia inicial en calidad de detenido. Pero ello necesariamente debe implicar que el Fiscal carezca de la posibilidad de modificar su decisión. De hecho el Código no lo faculta para ello.

Es decir, que si el caso a posteriori presenta complejidad desde el punto de vista de la acusación – a quien, por cierto incumbe la carga de la prueba- está decisión inicial

---

<sup>9</sup>La C.C.C. ha sostenido que “...es cierto que la Ley 27.272 sólo prevé la oposición de la defensa a su aplicación en dos casos: cuando no se verifiquen los presupuestos del citado art. 285 o cuando la complejidad de la investigación lo impida... pero el gravamen de su no aplicación a esta altura es indiscutible. Le asiste razón al recurrente en cuanto a que se lo ha privado de la rápida respuesta que el sistema prevé en una primera audiencia multipropósito y otra de clausura. En ellas se define lo relativo a la libertad, las soluciones alternativas de conflicto que se propongan y, eventualmente, el avance hacia la próxima etapa...”, agregando que de la frase “el Fiscal deberá declarar, de corresponder, el caso como flagrancia” del art. 353 bis, se extrae que “... no es potestad del representante del Ministerio Público Fiscal decidir sobre la conveniencia de su aplicación. La norma lo impone siempre que se verifique la presencia de esos requisitos” anulando todos los actos procesales a partir de la indagatoria (C.C.C. Sala VI, cs. 31.775 “Dogliotti, Brian Darío s/nulidad” y cs. 32.749 “Catalano, Renzo Fabián”, ambas resueltas el 29 de Junio de 2017.

<sup>10</sup> La CNCP ha referido que los imputados detenidos “no tienen derecho a elegir el procedimiento de flagrancia sino que, en todo caso, pueden oponerse” (Sala I, reg. 930/17 “Lencina Vanesa Pamela s/rechazo de excarcelación”

también condicionará su labor en torno a la obtención de medios probatorios. Ejemplificando ello, si la hipótesis acusatoria requiere de una pericia para acreditar alguno de sus extremos –ej. sobre la aptitud del arma secuestrada-, y la misma no se obtiene en los plazos del procedimiento, la fiscalía deberá prescindir de ella y sustentar su caso sin posibilidad de retomar el procedimiento ordinario.

La Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional ya ha tratado la cuestión señalando que por aplicación de los principios de preclusión y de unidad de actuación, la Fiscalía no podía objetar posteriormente su decisión inicial en torno a la impresión del trámite previsto en la Ley 27.272<sup>11</sup>.

Cierto es que el articulado prevé expresamente la recurribilidad de la decisión sobre las objeciones en torno a la aplicación del procedimiento de flagrancia, y que no surgen distingos respecto a quienes se encuentran legitimados. Pero una interpretación sistemática me lleva a concluir que sólo la defensa podrá recurrir el rechazo de las objeciones, y limitarse al MPF a la posibilidad de recurrir una decisión favorable a las pretensiones de su contraparte.-

Distinto el caso en que la complejidad se presente a posteriori y desde la óptica de la defensa –ej: casos de posible inimputabilidad, causas de justificación, etc-. Aquí sí, la parte podrá pedir la conversión del trámite al previsto por la Ley 23.984, dado que el artículo 353 quater no le fija plazos para objetar la aplicación del procedimiento especial.-

---

<sup>11</sup>C.C.C., Sala VII, “Alonso, Nicolás Maximiliano s/ recurso de queja”, cs. 76.211/16, rta. El 28/12/16.

En el marco de la audiencia multipropósito, la defensa objetó la aplicación del procedimiento previsto por la Ley 27.272. El rechazo de tal pretensión dio lugar a recurso del M.P.F., al cual no se hiciera lugar, presentando en consecuencia queja ante la C.C.C. Los Dres. Cicciaro, Divito y Scotto resolvieron que “...en la medida en que la posibilidad de objetar la aplicabilidad del procedimiento de flagrancia está limitada al “imputado o su defensor” (artículo 353 quater, tercer párrafo, del Código Procesal Penal), el derecho a recurrir la consecuente decisión jurisdiccional debe entenderse acordado sólo a esa parte (cuarto párrafo de la norma citada).

Además, el Ministerio Público Fiscal hubo de entender aplicable el régimen en la audiencia multipropósito, en tanto conforme a una interpretación integral de la reforma operada por la ley 27.272 y a partir del principio de unidad de actuación, los cuestionamientos en ese sentido únicamente proceden al inicio del sumario, de manera que también desde la perspectiva del principio de preclusión, la decisión asumida por el señor juez a quo de rechazar el pretendido cambio de procedimiento una vez celebrada la audiencia inicial, no resulta recurrible por la fiscalía...”

Entiendo a su vez que estos supuestos, a los que podríamos denominar de complejidad sobreviniente, sí deberían facultar al Ministerio Público Fiscal a solicitar la aplicación del trámite ordinario, pese a su decisión inicial, dado que el motivo estaría fundado en la incolumidad del derecho de defensa, pero la situación debe ser palmaria en dicho sentido.-

#### El plazo de duración del procedimiento

El procedimiento de flagrancia, prevé un plazo que para su instrucción no puede superar los 10 días para el caso de personas privadas de libertad, y de 20 en casos en que el imputado no lo esté.-<sup>12</sup>

Con respecto a la etapa de debate, se establece que en ninguno de los casos el plazo para la celebración del juicio podrá extenderse más allá de los veinte días desde la fecha de radicación en el Tribunal.-

El plazo aludido para la instrucción sólo puede prorrogarse por actividad que resulte propia de la defensa –solicitud de producción de pruebas- aunque en este supuesto, la habilitación de la prórroga procedería a instancias del MPF, pero reitero, sólo a partir de una solicitud de prueba efectuada por la defensa.-

Lógico también que en caso que el imputado obtenga su libertad en el curso del procedimiento la prórroga opera de modo automático, dado que desaparece el presupuesto del plazo más acotado. Aquí podría discutirse en relación a si tales plazos resultan fatales o meramente ordenatorios, y que consecuencia conllevaría entonces el vencimiento de los mismos. La normativa incorporada nada establece en torno a las consecuencias derivadas por el agotamiento del plazo.

Corresponde entonces analizar los distintos supuestos que podrían presentarse

En el caso de una persona detenida, considero que el agotamiento del plazo de diez o veinte días –conforme una posible prórroga de acuerdo a los lineamientos ya

---

<sup>12</sup>353 quater, quinto párrafo: "...el fiscal solicitará al juez la realización de todas las medidas necesarias a los efectos de la correcta identificación del imputado, la constatación fehaciente de su domicilio, la certificación de sus antecedentes, la realización del informe ambiental, el examen previsto en el artículo 78 ... y la realización de todas las pruebas que se estimen pertinentes para completar la instrucción y que aún no se hubieren producido. Dichas medidas deberán llevarse a cabo en un plazo máximo de diez (10) o veinte (20) días, si se resolviese mantener la detención u otorgar la libertad al imputado, respectivamente. Para los casos en que fuera indispensable para el correcto ejercicio del derecho de defensa, el plazo de producción de prueba para el imputado podrá exenderse por veinte (20) días.-"

trazados- debería tener una incidencia automática en la situación de privación de libertad.

Es el Fiscal quien asume la sencillez del caso y la opción por esta modalidad de juzgamiento, que conlleva para la defensa un acotado período para optar por medios alternativos de resolución del conflicto, bajo sanción de caducidad, y por tanto no podría prorrogarse la prisión preventiva en estos casos, máxime si la misma no se encuentra regularizada dentro del plazo legalmente previsto.-

Distinto el caso de personas que transiten el proceso en libertad. Aunque es lógico que se encontraría expedito el reclamo de pronto despacho<sup>13</sup> por parte de la defensa en caso de agotamiento del plazo de 20 días.-

El caso resulta a mi entender más complejo en la etapa de debate. Si bien tampoco considero razonable que se admita un término fatal del plazo, si debiera resultar fatal para la incorporación de prueba.

Esta afirmación, respecto a la fatalidad para la incorporación de prueba pendiente, no debiera incluir a aquella que se produce en el curso mismo de la audiencia –declaraciones de testigos, peritos e intérpretes, en la medida en que su falta de producción en término no se deba a causas imputables al órgano acusador.-

Dicho de otro modo, si la audiencia de debate se fija en la fecha de vencimiento del plazo, y un testigo no concurre a la misma de modo injustificado, resultaría excesivo, aún en aras del derecho de defensa, la prescindencia imperativa de tal testimonio. La cuestión se modificaría claramente en caso que su no presentación se debiera a defectos de la citación que fuesen adjudicables a los órganos encargados de la persecución.-

Insisto con un aspecto que no se puede perder de vista. Es el Fiscal de modo exclusivo quien asume la sencillez del caso y por ende la opción de juzgamiento por este procedimiento.<sup>14</sup> Si éste requiere de más tiempo para producir la prueba necesaria para dar sustento a su caso ya nada podrá hacer al respecto, dado que este análisis sólo puede realizarlo inicialmente, al momento de tomar conocimiento de la aprehensión, análisis respecto del cual, como lo he señalado, es soberano. No sería tampoco

---

<sup>13</sup>Art. 127 CPPN

<sup>14</sup>La C.C.C., Sala 4ta. "Otazúa, Guillermo David s/sobreseimiento" ya citado.

razonable pretender que la defensa objete la aplicación del procedimiento por un supuesto de complejidad, cuando de lo que se trata es de obtener prueba de cargo. La fatalidad del plazo para producir pruebas no debiera ser oponible a la defensa, porque importaría un severo menoscabo al derecho de defensa en juicio, y de modo más específico, al derecho a contar con el tiempo y medios para la preparación de la defensa<sup>15</sup>. Los acotados términos del procedimiento también deben tener incidencia en la interpretación del art. 388 del CPPN<sup>16</sup> en la etapa de debate en la medida que ello no guarde relación con el derecho de defensa. El Fiscal no debe contar con la posibilidad de obtención de prueba de cargo por fuera del plazo previsto.

### LA PRESENCIA DE LAS PARTES EN LAS AUDIENCIAS

El ordenamiento establece de modo expreso que en las audiencias que se realicen se deben encontrar presentes tanto el imputado, como el fiscal y la defensa. Refleja ello, la obligatoriedad de concurrencia de las mismas partes a las audiencias de debate oral, conforme lo establece el art. 368 del Código Procesal Penal de la Nación.

La víctima no tiene dicha obligación, aunque si es imperativa la notificación a la misma de la realización de cada una de las audiencias que se establezcan<sup>17</sup>. Idéntica interpretación debe efectuarse para el caso en que exista querellante legalmente constituido. Las audiencias podrían celebrarse sin su presencia, pero en caso que no

---

<sup>15</sup>Expresamente previsto en el art. 8.2.c) de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en el art 14.3.b) del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos

<sup>16</sup>Art 388 CPPN: "Nuevas pruebas. Si en el curso del debate se tuviera conocimiento de nuevos medios de prueba manifiestamente útiles, o se hicieren indispensables otros ya conocidos, el tribunal podrá ordenar, aún de oficio, la recepción de ellos"

<sup>17</sup>C.C.C., Sala I, cs. 72.853/16, "Schwalb, Pablo Rodrigo s/suspensión del proceso a prueba", rta. El 26/12/2016: "... advertimos que no podemos continuar con el análisis del caso, porque a poco de examinar las actas escritas que tenemos a la vista no obra constancia alguna que diera cuenta de la citación de la víctima, quien está perfectamente individualizada a (fs. ...), para intervenir en las audiencias celebradas (arts. 353 ter del CPPN), máxime en consideración de la temática en examen, donde se ventila la posibilidad de suspender el juicio a prueba. La falta de su intervención, como parte damnificada -art. 76 bis párrafo tercero del CP-, determina la nulidad de la decisión adoptada a ese respecto -art. 166, 167 inc. 2 y cctes. Del CPPN-. Por todo ello, y más allá de que no hemos podido realizar en la audiencia el contradictorio requerido por el ordenamiento procesal, ante la ausencia de la fiscalía, pasaremos a resolver en atención a la invalidez formal que hemos detectado con anterioridad a nuestra intervención. Así, el tribunal RESUELVE: DECLARAR la nulidad del rechazo de la suspensión del proceso a prueba adoptada en el marco de la audiencia celebrada el 5 de diciembre de 2016

hubiera sido previamente notificado de la realización de las mismas, ésta podría objetarlas procesalmente.

## LAS AUDIENCIAS

El procedimiento prevé para la etapa de instrucción, una audiencia inicial<sup>18</sup> y una audiencia de clausura<sup>19</sup>, aunque en principio, y dado el carácter multipropósito de las mismas, nada obstaría a que se realicen más o menos audiencias, a condición que se cumplimenten los actos previstos en cada una de ellas.-

De hecho, la práctica ya ha demostrado que en los casos de mayor sencillez, los fiscales suelen concurrir a las audiencias iniciales con el requerimiento de elevación a juicio ya escrito y que si nada obsta a ello, terminan propiciando la elevación de la causa a juicio en esa misma audiencia inicial, completándola con aquellos actos que se prescriben para la audiencia de clausura.-

Las audiencias deben ser orales y públicas, y se deben respetar en ellas los principios de contradicción, inmediación, bilateralidad, continuidad y concentración.<sup>20</sup>

Respecto de la audiencia inicial, son recaudos el interrogatorio de identificación del imputado, conforme las previsiones del art. 297 del CPPN, el que será practicado por el Juez, y la correcta intimación del suceso efectuada por el Fiscal, en la cual informará el hecho atribuido y las pruebas que obran en su contra. Asimismo en esta audiencia de inicio el Juez deberá expedirse respecto a la continuidad de la medida de coerción, dado que el imputado concurrirá a la audiencia en calidad de detenido.

Dada la redacción poco feliz de la ley, entiendo que si en dicha audiencia las partes no efectúan referencias en torno a la medida de coerción –respecto a su mantenimiento o a su cese-, el Juez debiera solicitarles antes de la culminación que expresen su posición al respecto, dado que pese al imperativo legal respecto al pronunciamiento, no debe admitirse actuación jurisdiccional de modo oficioso.-

Es también recaudo de dicha audiencia, la fijación de la fecha de realización de la audiencia de clausura. Ello en la medida que la defensa no objete la aplicación del

---

18<sup>o</sup> art. 353 ter CPPN

19<sup>o</sup> Art. 353 quinquies CPPN

20<sup>o</sup> Art 353 bis, 2do párrafo.

procedimiento de flagrancia, dado el carácter suspensivo del recurso interpuesto contra la decisión adversa.-

Si bien el art. 353 quater alude a la obligación del fiscal de solicitar al Juez en esa audiencia inicial todas las medidas necesarias a los efectos de la correcta identificación del imputado, la constatación fehaciente de su domicilio, la certificación de sus antecedentes, la realización del informe socio ambiental, y en caso de corresponder, el informe previsto en el art. 78 del CPPN, dado que en esta audiencia inicial el Juez debe expedirse sobre la libertad o detención del imputado<sup>21</sup>, se ha vuelto práctica en estos primeros meses del procedimiento, que las mismas en cuanto a su producción se deleguen en el MPF de modo previo a la audiencia, para poder analizar ya en el curso de la misma el mantenimiento o no de la medida cautelar.-

Si así no se hiciera, no existiría otra alternativa en el marco de dicha audiencia que disponer la libertad del imputado, puesto que no habría elementos objetivos que permitieran sostener la verificación de riesgo procesal, acorde a los pacíficos lineamientos esgrimidos en la materia, a partir del Plenario nro. 13 de la actual CFCP<sup>22</sup>, que receptara los estándares internacionales en materia de prisión preventiva, fundamentalmente aquellos que venían señalando tanto la Comisión<sup>23</sup> como la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>24</sup>

Lo que en modo alguno puede admitirse es que, en omisión de solicitud por parte del MPF, en el curso de la audiencia, sea el Juez quien disponga la realización de tales medidas.<sup>25</sup>

Luego se establecen cuestiones facultativas relacionadas con esta audiencia. La posibilidad de las partes de solicitar las medidas de prueba que se estimen pertinentes, la posibilidad de la defensa o el imputado de objetar la aplicación del procedimiento de

---

<sup>21</sup>Art. 353 ter in fine CPPN

<sup>22</sup>Acuerdo N! 1/2008, en Plenario N! 13. "Díaz Bessone, Ramón Genaro s/recurso de inaplicabilidad de Ley. Allí se estableció "...**I-DECLARAR como doctrina plenaria** que "no basta en materia de excarcelación o eximición de prisión para su denegación la imposibilidad de futura condena de ejecución condicional, o que pudiere corresponderle al imputado una pena privativa de la libertad superior a ocho años (arts. 316 y 317 del C.P.P.N.), sino que deben valorarse en forma conjunta con otros parámetros tales como los establecidos en el art. 319 del ordenamiento ritual a los fines de determinar la existencia de riesgo procesal"

<sup>23</sup>Informes 12/96 y 2/97

<sup>24</sup>CortelDH, Serie C 35"Suarez Rosero" del 12 de Noviembre de 1997

flagrancia, y la posibilidad del imputado de brindar un descargo con relación a los hechos. También en esta audiencia se prevé la posibilidad que tanto el imputado como su defensa, soliciten la excarcelación.-

Más allá de las previsiones legales, el carácter multipropósito de la audiencia<sup>26</sup>, permite someter a decisión jurisdiccional cualquier otra cuestión no reglamentada de modo expreso. En relación a la audiencia de clausura, las partes acusadoras deberán instar el sobreseimiento o requerir la elevación a juicio, a cuyo efecto deberán acompañar por escrito la descripción del hecho y su calificación legal. Considero que las previsiones en torno a la pieza procesal que se debe adjuntar por escrito resultan insuficientes, para constituir un requerimiento de elevación a juicio válido, a partir de un análisis conjunto de esta norma, con las disposiciones de los arts. 69 y 347 del CPPN.-

Ello implica el deber, al menos del MPF, de fundar su requerimiento en el curso de la audiencia a fin de completar el Requerimiento, si es que la pieza escrita que se adjunta, sólo contiene las exigencias del art. 353 quinquies, primer párrafo, que reclaman solamente la descripción del hecho y su calificación legal.

Caso contrario entiendo que el mismo resultaría nulo por no sortear exitosamente el deber de motivación que rige para la formulación de requerimientos y conclusiones por parte de ese órgano acusador.

No olvidemos tampoco que el requerimiento resulta ser una parte indisoluble de la acusación<sup>27</sup> y que, en consecuencia forma parte sustancial de la garantía del debido proceso<sup>28</sup>

---

25<sup>□</sup> La Cámara Federal de Apelaciones de Paraná ha sostenido que "...una vez que el representante del MPF considera que corresponde la aplicación de dicho procedimiento, es éste -y no el magistrado-sobre quien pesa el deber de disponer todo lo necesario para hacerse de las pruebas que puedan llegar a hacerse valer en el juicio..." y que "...el Juez no tiene a su cargo la dirección de la investigación, no puede disponer de oficio medidas probatorias, ni tiene los poderes discrecionales propios del procedimiento común -art. 194 y 214 del CCPN-, sino que su intervención se ciñe a proveer o denegar las peticiones de las partes, cumpliendo la función propia de un "Juez de garantía"..." (CFAP, "Blanco, Esther Estrella s/Inf. Ley 23.737", Expte. FPA nro. 342/2017/1/CA1, rta el 8 de Junio de 2017)

26<sup>□</sup> Art. 353 quater CPPN

27<sup>□</sup> CSJN "Quiroga" Fallos 327:5863, fundamentalmente del considerando 14° del voto del Dr. Zaffaroni

28<sup>□</sup> CSJN, Fallos 125:10; 127:36; 189:34; 308:1557, entre muchos otros

No advierto que sea necesario ser tan estricto respecto de un requerimiento formulado por un eventual querellante, dado que el mismo carece de la autonomía para habilitar per se la jurisdicción de la etapa de debate<sup>29</sup>.

En el curso de tales audiencias, el imputado posee la facultad de declarar, pero para hacer uso de tal derecho deberá solicitarlo expresamente por intermedio de su defensa. En caso de hacerlo será invitado a manifestar aquello que crea conveniente, y luego podrá ser interrogado por las partes. De ello se desprende que no podrá ser interrogado por el Juez.-

La normativa incorporada al Código establece que en flagrancia "...rigen las reglas previstas para la declaración indagatoria en el procedimiento común en todo lo que no se contradigan con lo dispuesto en el presente título..."<sup>30</sup>, y ello alcanza al primer párrafo del art. 294 del CPPN, que fija que en el procedimiento común el interrogatorio es dirigido por el Juez.-

Aquí claramente se establecen dos supuestos, la declaración espontánea y el interrogatorio de las partes. Ello torna inaplicable la previsión señalada en el párrafo anterior, dado que no existe compatibilidad entre ambas y porque además se alteraría el rol del Juez en este procedimiento, que es pura y exclusivamente de garantías.-

#### LA PRODUCCION DE LA PRUEBA

El ordenamiento incorporado no prevé expresamente el modo en que la misma se produce. Podría pensarse o afirmarse que no existe otra vía de producción que en el curso mismo de las audiencias, pero en realidad el texto establece que las DECISIONES JURISDICCIONALES deben adoptarse en audiencias públicas orales y contradictorias<sup>31</sup>

Una interpretación literal entonces, permitiría afirmar que no existe óbice para efectuar las medidas probatorias por fuera de las audiencias. En consecuencia, se podría producir de dos maneras: o en la audiencia misma, o en la sede del MPF, por delegación: y con la posibilidad de control de las partes. Pero esta última alternativa,

---

29<sup>□</sup>CSJN "Fermín, Mauricio" (fallos 331:1664), rta el 22/7/08

30<sup>□</sup>Art 353 quater, 9no párrafo.

31<sup>□</sup>Art. 353 bis, 2do párrafo

siempre y cuando la defensa lo consienta, porque la regla del procedimiento es la oralidad.-

He destacado que el ordenamiento prevé que las decisiones de carácter jurisdiccional sean adoptadas en audiencias orales. Pero el mismo párrafo también establece que se deben respetar determinados principios, entre ellos el de inmediación<sup>32</sup>.-

Ello conlleva la necesaria conclusión que una decisión jurisdiccional en este procedimiento no podría ser adoptada sin que se encontrara precedida de la necesaria inmediación en la producción de aquella prueba que podría incidir en la misma, salvo que exista un expreso consentimiento de las partes en el sentido contrario.-

Lo que sí debe quedar en claro es que la prueba nunca podría producirse a través del órgano Jurisdiccional por fuera de la audiencia, porque alteraría los principios rectores del procedimiento

Básicamente en lo atinente a un proceso claramente acusatorio, donde el Juez ya no dirige la investigación, sino que cumple un rol de garantía.<sup>33</sup>

En ese marco, al Juez le estaría vedado llevar a cabo los interrogatorios a los testigos, debiendo a lo sumo limitar su actividad a la formulación de preguntas de tipo aclaratorio

## LOS RECURSOS.

---

<sup>32</sup>VLEZ MARICONDE, Alfredo, *Derecho Procesal Penal*, T. 1, 3ª ed., 2ª reimp. actualizada por los Dres. Manuel N. Ayán y José I. Caflerata Nores, Marcos Lerner, Córdoba, pág. 419. Allí, el jurista, con cita de Framarino, sostiene que: “El principio racional de inmediación (...) exige que las pruebas lleguen al ánimo del juzgador ‘sin sufrir alteración alguna por influjo extraño a su naturaleza’, vale decir, que los elementos de convicción lleguen directamente al espíritu del sujeto que en definitiva ha de valorarlos, de suerte que en su recepción no se interpongan otras personas que consciente o inconscientemente puedan turbar la natural eficiencia de tales elementos, y tergiversar así, la verdad de los hechos dando una base falsa a la justicia...”

<sup>33</sup>El rol del Juez en este proceso, es analizado detalladamente por Luis García en su voto emitido como Juez de la CNCP, integrando la Sala de turno, en el expediente CCC 72809/2016/CNC1, del día 28 de Diciembre de 2016. Señala en su voto que “...en este procedimiento especial los jueces de instrucción no tienen a su cargo la “investigación” de delitos de acción pública, sino una función distinta de garantía... el juez no tiene la dirección de la investigación, ni los poderes discrecionales que se le asignan en el procedimiento común... ni puede disponer de oficio medidas de investigación del hecho... el juez no decide de oficio la prisión preventiva.. el juez que actúa en el procedimiento especial de flagrancia no lleva adelante las funciones de investigación de los delitos a las que alude el art. 26 CPPN, sin otras cuya naturaleza es de garantía...”

El art. 353 bis establece que las resoluciones se notificarán oralmente en la misma audiencia y los recursos de reposición y apelación se interpondrán y concederán del mismo modo.

De la disposición se desprende por un lado que los Jueces no pueden diferir los pronunciamientos en torno a las pretensiones de las partes ya que deben resolver en el curso mismo de la audiencia en que se suscitan. Pero también implica que los recursos se deberán deducir en la misma oportunidad y de la misma forma<sup>34</sup>, tornando inaplicable la regla contenida en el art. 450 del código de forma.-

#### LA CADUCIDAD PARA LAS SOLICITUDES DE SUSPENSIÓN DE JUICIO A PRUEBA Y DEL PROCEDIMIENTO DE JUICIO ABREVIADO.

Este nuevo procedimiento ha establecido de modo expreso una norma de caducidad para las solicitudes de suspensión de juicio a prueba o las realizaciones de acuerdos de juicio abreviado<sup>35</sup>. El límite para dichas opciones es la audiencia de clausura inclusive. A partir del texto del artículo, se presenta un dilema inicial. La caducidad se refiere a las solicitudes de las partes, o a las decisiones jurisdiccionales en torno a la aplicación de ambos institutos?

Conforme la redacción, no podría objetarse que la sanción procesal recae sobre las solicitudes, y no sobre los acuerdos en torno a la procedencia de los institutos. Así pareciera haberlo entendido la Cámara Nacional de Casación Penal, dado que ante un pedido en ese sentido de la defensa efectuado durante la instrucción, pero no analizado en la etapa, estimó –por mayoría- pertinente que el Tribunal Oral que interviniera en la etapa de debate, fijara audiencia en los términos del art. 293 del CPPN, para analizar la procedencia del instituto<sup>36</sup>

34<sup>□</sup>La Cámara Federal de Apelaciones de Paraná sostuvo que "... de la simple lectura de la citada norma surge diáfano que así como las partes deben realizar sus postulaciones en forma oral en la misma audiencia, y el Juez resolver de la misma manera y en idéntica oportunidad; quien se considere con motivos para "recurrir" deberá hacerlo del mismo modo, luego de la notificación también en la audiencia...". En el caso, la Cámara declaró mal concedido un recurso interpuesto por la Fiscal fuera de la audiencia, por escrito y en el plazo de tres días con sustento en el art. 450 del CPPN (CFAParaná, "Quintana, Daniel Walter y otros s/Inf. Ley 23.737" Expte. N° FPA 12397/2016/1/CA1)

35<sup>□</sup>Art. 353 sexies, primer párrafo

36<sup>□</sup>CNCP, Sala de turno, CCC 4144/2017/TO1/CNC1, resuelta el 17 de Marzo de 2017. Los Dres. Jantus y Niño entendieron que resultaba inadmisibles el recurso de casación interpuesto por el Fiscal de juicio, contra la decisión del Tribunal Oral que, en el marco de la audiencia multipropósito prevista en el art. 353 septies del CPPN, fijara a su vez audiencia en los

Las conclusiones en torno a ello son diversas en relación a cada uno de los supuestos, lógicamente ante la inexistencia de acuerdo entre las partes.

Con relación a un pedido de suspensión de juicio a prueba la falta de acuerdo –entiéndase como oposición del Ministerio Público Fiscal- podría obstar a la procedencia del pedido, en virtud de lo establecido por el art. 76 bis, 4to párrafo del Código Penal, y su interpretación mediante acuerdo Plenario de la actual Cámara Federal de Casación Penal.<sup>37</sup>

En el caso de rechazo de la solicitud le restaría a la defensa la vía recursiva mediante apelación, en los términos del art. 353 quinquies, última parte.

Pero la cuestión aún no queda zanjada absolutamente. Ya me he referido al plazo de caducidad a que alude el art. 353 sexies. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, al fallar en la causa “Acosta”, sostuvo que la solicitud de suspensión del juicio a prueba es un derecho del imputado.-<sup>38</sup>

No parece entonces, que la norma limitativa del ejercicio de tal derecho –en este caso la que surge del art. 353 sexies- resulte razonable, en los términos del art. 31 de la Constitución Nacional, dado que la finalidad del procedimiento es otorgar celeridad a la administración de justicia, y descomprimir el sistema judicial, sin que se observe necesario en consecuencia limitar tan severamente el ejercicio del derecho mencionado.

---

términos del art. 293 del CPPN, a raíz de una solicitud de la defensa en la etapa anterior, que no había sido resuelta. En disidencia, el Dr. Bruzzone, estimó que dicha solicitud debía ser analizada por el Juez de la etapa preliminar, era quien debía dictar un pronunciamiento al respecto, y que por tanto correspondía el tratamiento del recurso deducido.

37<sup>□</sup> CFCP, “Kosuta, Teresa R. s/recurso de Casación”, Acuerdo Plenario nro. 5, rto el 17 de Agosto de 1999, el cual en su punto 3ro estableció como Doctrina plenaria que “...la oposición del Ministerio Público Fiscal, sujeta al control de logicidad y fundamentación por parte del órgano jurisdiccional, es vinculante para el otorgamiento del beneficio...”

38<sup>□</sup> CSJN “Acosta, Alejandro Esteban s/Inf. Art. 14 primer párrafo de la ley 23.737” (Fallos 331:858) rta. El 23 de Abril de 2008. En el considerando séptimo se estableció que “...en tales condiciones, cabe concluir que el criterio que limita el alcance del beneficio previsto en el art. 76 bis a los delitos que tienen prevista una pena de reclusión o prisión cuyo máximo no supere los tres años se funda en una exégesis irrazonable de la norma que no armoniza con los principios enumerados, toda vez que consagra una interpretación extensiva de la punibilidad que niega **un derecho que la propia ley reconoce**, otorgando una indebida preeminencia a sus dos primeros párrafos sobre el cuarto al que deja totalmente inoperante...”

Máxime cuando el procedimiento de flagrancia no ha incluido entre los institutos sujetos a caducidad a otros que también implican medidas alternativas de solución del conflicto y que se encuentran incorporadas al Código Penal en el art. 59, inciso 6to., como ser la conciliación y la reparación integral. Nótese que no se trata de una omisión relativa al Código Procesal vigente. La Ley 27.272 también reforma el texto del nuevo Código Procesal, ya sancionado mediante Ley 27.063 pero con entrada en vigencia diferida sin fecha, y en su art. 14 (que incorpora el texto del art. 292 sexies al Código Procesal conforme Ley 27.063) también menciona solamente como sujetas a caducidad hasta la audiencia de clausura inclusive, a las solicitudes relativas a suspensión de juicio a prueba o realizaciones de acuerdos de juicio abreviado.

Si bien en el actual ordenamiento procesal no existen pautas relacionadas con ambos institutos, su operatividad no debiera ponerse en crisis, dada su inclusión en el código de fondo. En relación a ello, resultan muy interesantes las consideraciones efectuadas por los Dres. Sarrabayrouse, Morín y Niño en la causa “Verde Alba” de la casación, respecto a la operatividad de ambos institutos y las pautas a considerar en relación a la procedencia de cada uno de ellos, dada la falta de regulación procesal.<sup>-39</sup>

---

39<sup>□</sup>CNCP, Sala II, “Verde Alba, Brian Antoni s/recurso de casación”, reg. 399/2017, rta. El 22 de Mayo de 2017. Del voto del Dr. Niño se desprende que “...“...la introducción de aquel instituto en nuestro código sustantivo mediante la ley 27147, publicada en el Boletín Oficial el 18 de Junio de 2016, conduce a que prevalezca su operatividad en todo el territorio nacional, a riesgo de originar un quebranto de la unidad de la legislación penal constitucionalmente declarada (CN, art. 75, inc. 12), con desmedro para el principio de igualdad ante la ley (CN, artículo 16)...”. Señala también el Dr. Sarrabayrouse múltiples precedentes de los Tribunales Orales en lo Criminal que han admitido ambos institutos: “...La jurisprudencia de los tribunales orales de la Capital Federal registra varios casos donde se admitió tanto la aplicación de la conciliación como de la reparación integral del perjuicio. Así, el Tribunal Oral en lo Criminal N° 7, por mayoría (jueces Vega y Valle; disidencia del juez Rofrano) en el caso “Fernández” (causa 4658, del 26.11.2015) se pronunció a favor de la vigencia de la reparación integral y sobreseyó el caso. Por su parte, el Tribunal Oral en lo Criminal N° 1, en la causa 4551 “González” (jueces Salas, Vázquez Acuña y Huarte Petite, sentencia del 30.11.2015), consideró que este instituto como causa de extinción de la acción penal no dependía de una “...consagración procesal determinada sino que tiene un origen sustancial y es operativa...”. Además, debía ser declarada por el juez que la constatare en el proceso ante la sola alegación de la defensa, sin que dependa del consentimiento del fiscal, pues no se trataba de un supuesto del principio de oportunidad reglado. Por su parte, el Tribunal Oral en lo Criminal N° 15 en las causas “Ruiz” (sentencia del 11.02.2016) y “Sanabria” (sentencia del 05.05.2016) también se pronunció a favor de la operatividad de la reforma del art. 59, inc. 6°, CP; a ello puede agregarse la sentencia del caso “Eiroa” (Tribunal Oral en lo Criminal N° 20, sentencia del 11.12.2015), entre muchas otras.

Otra situación que podría presentarse sería el caso de un cambio de calificación en el curso del debate, que pudiera tornar procedente recién en esa instancia un pedido de suspensión de juicio a prueba, en los términos de los párrafos 1ro y 4to del art. 76 bis del Código Penal. Resultaría ante dicho supuesto irrazonable oponer jurisdiccionalmente la regla de caducidad del art. 353 sexies.

Respecto a los acuerdos de juicio abreviado, la caducidad podría resultar atendible, aunque no veo objeciones, pese a dicha regla, para que los Magistrados de la etapa de debate analicen acuerdos de ese tipo donde en definitiva se incluye la pretensión punitiva del órgano acusador, y ello debiera establecer un límite a la labor jurisdiccional.

Un punto que ha suscitado controversias ha resultado el relativo al Órgano judicial que debe dictar la sentencia, en los casos de acuerdos llevados a cabo durante la etapa de instrucción, es decir hasta la audiencia de clausura inclusive. La norma correspondiente, contenida en el art. 353 sexies establece que el “juez deberá dictar un pronunciamiento al respecto en forma inmediata pudiéndose dar a conocer los fundamentos dentro de los tres (3) días posteriores”. A raíz de ello, se presentaron casos en los que, los Jueces de instrucción admitían los acuerdos e inmediatamente elevaban las actuaciones a los Tribunales Orales a fin que sean ellos los que en definitiva dictaran sentencia.-

El argumento que completaba la norma mencionada, resultaba de una supuesta imposibilidad de dictar sentencia por imparcialidad objetiva, dado que se entendió que el órgano encargado de la investigación en modo alguno podía ser el mismo que en definitiva juzgara el caso, con remisión expresa al precedente “Llerena” de la CSJN.<sup>40</sup>

La Cámara Nacional de Casación Penal, entendió que correspondía a los Jueces de Instrucción dictar sentencia en estos casos<sup>41</sup>, y que a su vez, no había objeciones constitucionales para que la misma fuera dictada por el mismo magistrado que actuara desde el inicio en el procedimiento.

---

40<sup>□</sup>CSJN, Fallos 328:1491

41<sup>□</sup>CNCP, Sala de turno, conformada por los Dres. García, Morín y Días, CCC 74001/2016/TO1/CNC1, rta. El 5 de Enero de 2017. Señaló el Dr. Morín en tal oportunidad que “...la deficiente redacción y su peor implementación no constituyen motivos suficientes para apartarse del tenor literal de la ley en un punto que no presente problemas de interpretación...”

Los argumentos centrales para resolver en tal sentido han resultado, como claramente lo señalara el Dr. Luis García, que “la latitud de la frase “el juez deberá dictar un pronunciamiento al respecto en forma inmediata, pudiéndose dar a conocer los fundamentos dentro de los tres días posteriores” permite inferir que esa disposición asigna a los jueces de instrucción la competencia para decidir sobre la admisibilidad y en su caso para dictar la sentencia final cuando se presenta un acuerdo entre la fiscalía y la defensa para proceder por la vía abreviada, inferencia que consulta la regla de interpretación en general aceptada que parte de la literalidad, y postula que donde la ley no distingue no hay lugar a distinguir”<sup>42</sup>. Respecto a que la sentencia sea dictada por el magistrado interviniente, destacó que “el juez que actúa en el procedimiento especial de flagrancia no lleva adelante las funciones de investigación de los delitos a las que alude el art. 26 CPPN, sino otras cuya naturaleza es de garantía”<sup>43</sup>

Debe tenerse presente que la modificación en el marco de la flagrancia en torno al instituto de juicio abreviado, sólo debe considerarse en relación a aquellos aspectos expresamente señalados por la Ley 27.272, manteniéndose vigentes todas las restantes pautas que surgen del art. 431 bis del CPPN.-

#### LA ETAPA DE DEBATE:

El art. 353 septies establece que dentro de las 48 hs. de recibida la causa por el órgano de debate, se fijara audiencia para el ofrecimiento de prueba, la que deberá establecerse dentro de los 5 días.-

Si bien no se aclara si para la designación de la audiencia debe estarse a la fecha de recepción o a la fecha del proveído, lo relevante es que la fecha de realización del debate, que se establecerá en la audiencia antedicha, no podrá fijarse más allá de los 20 días a contar desde la radicación del expediente.

Ya he señalado que el vencimiento del plazo de 20 días no debiera importar la caducidad en la posibilidad de juzgamiento, dado que el ordenamiento no prevé ninguna sanción por ello.

Pero reitero un concepto. El plazo de 20 días que se establece para la etapa de debate si debería ser fatal para la producción de prueba de cargo. Si una medida

---

<sup>42</sup>CNCP, Sala de Turno, conformada por los Dres. García, Mahiques y Sarabayrouse, CCC 72809/2016/CNC1, rta. El 28 de Diciembre de 2016

<sup>43</sup>Idem 34

probatoria se encuentra pendiente de producción, la misma no debería ser valorada si se realiza con posterioridad al vencimiento del plazo previsto procesalmente para la realización del debate. En este caso realización de la medida, implica ingreso válido al debate. Ello no debería alcanzar a la materialización de prueba testimonial, en la medida en que su no realización en término no se deba a causas adjudicables a los órganos encargados de la persecución.

La consecuencia guarda directa relación con la decisión inicial del Ministerio Público Fiscal en torno a la aplicación del procedimiento especial, que establece su estrategia en virtud de la falta de complejidad del asunto, con las consecuentes limitaciones que ello produce a la labor de la defensa –plazos de caducidad para los pedidos de suspensión de juicio a prueba y presentación de acuerdos de juicio abreviado-.

Lógicamente, ello también debe limitar las atribuciones que el art. 388 del CPPN confiere a las partes para solicitar nuevas medidas probatorias en el curso de la audiencia de debate.

Este procedimiento especial resulta claramente acusatorio, y ello limita el principio de verdad real o material que en definitiva se identifica con procedimientos claramente inquisitivos.

La prueba de cargo deberá construirse de modo exclusivo por los órganos acusadores, y dadas las particularidades del procedimiento, ello deberá producirse en el plazo que el ordenamiento establece para su realización el que, como vengo sosteniendo, para la producción de prueba debe resultar fatal.

En consecuencia de lo señalado, en el procedimiento de flagrancia también resultan inaplicables las previsiones de los arts. 356 in fine del CPPN<sup>44</sup>, del 357<sup>45</sup>, del 388<sup>46</sup> y del art. 397<sup>47</sup> dado que establecen alternativas para la labor oficiosa en relación a la prueba.-

---

44<sup>□</sup>Art. 356 in fine CPPN “... si nadie ofreciere prueba, el presidente dispondrá la recepción de aquella pertinente y útil que se hubiere producido en la instrucción.”

45<sup>□</sup>Art. 357 CPPN “...antes del debate, con noticia de las partes, el presidente, de oficio ..., podrá ordenar los actos de instrucción indispensables...”

46<sup>□</sup>Art. 388 CPPN “...si en el curso del debate, se tuviera conocimiento de nuevos medios de prueba manifiestamente útiles, o se hicieren indispensables otros ya conocidos, el tribunal podrá disponer, AUN DE OFICIO, la recepción de aquellos”

También resultan inaplicables las disposiciones de los arts. 378<sup>48</sup> y 389<sup>49</sup>, dado que ponen en cabeza de los Jueces la dirección de los interrogatorios

Si bien dichas normas se encuentran en la práctica limitadas dado que colisionan con preceptos constitucionales, fundamentalmente la garantía de imparcialidad, ello no resulta absolutamente pacífico, por lo que corresponde aquí señalar que bajo ningún punto de vista podría admitirse en el marco de este procedimiento especial, la posibilidad de actividad de oficio del órgano jurisdiccional respecto de la prueba.

No olvidemos que en este procedimiento al Juez que interviene en la etapa inicial carece de facultades para disponer oficiosamente en relación a la prueba. Partiendo de tal premisa, no podría concluirse que el Juez o Tribunal que intervenga en el juicio tendría más facultades en dicha materia que su predecesor, dado que los principios que rigen la labor de ambos en las audiencias, son los mismos.

Se debe limitar también la posibilidad del órgano de Juzgamiento de dictar oficiosamente el sobreseimiento en los términos del art. 361, por las mismas razones apuntadas anteriormente.

También corresponde adecuar a este procedimiento las formalidades en relación a la declaración del imputado en el curso del juicio, mas allá de lo señalado en torno al art. 378 del CPPN.

Quien es sometido a este procedimiento no se niega a declarar, sino que por el contrario es puesto en conocimiento de la imputación –intimación-<sup>50</sup>, y en caso que desee efectuar algún descargo –defensa material, deberá solicitarlo por intermedio de su defensa técnica<sup>51</sup>

---

47<sup>□</sup>Art 397 CPPN: “si el tribunal estimare de absoluta necesidad la recepción de nuevas pruebas o la ampliación de las recibidas, podrá ordenar la reapertura del debate a ese fin, y la discusión quedará limitada al examen de aquellas”

48<sup>□</sup>Art 378 CPPN “... el presidente procederá, bajo pena de nulidad, a recibir declaración al imputado...”

49<sup>□</sup>Art. 389 CPPN “...los jueces ... podrán formular preguntas a las partes, testigos, peritos e intérpretes...”

50<sup>□</sup>Art. 353 quater, 2do párrafo

51<sup>□</sup>Art 353 quater, 8vo. párrafo

El mismo artículo establece que para la declaración indagatoria rigen las normas del procedimiento común, en todo aquello que no contradiga a éste<sup>52</sup>

No podría en consecuencia incorporarse al debate una declaración brindada por el imputado en la etapa inicial<sup>53</sup>, bajo el pretexto de su negativa en la etapa de debate, sencillamente porque esa hipótesis no encuadraría en este procedimiento.-

## CONCLUSIONES

La deficiente redacción de la Ley 27.272 impone al intérprete una labor hermenéutica cuidadosa, detallada y que resulte fundamentalmente armónica con una de las premisas del procedimiento: el Juez ve modificado su rol, en un avance hacia un proceso acusatorio puro, para ejercer una función de garantía.

Lamentablemente, el procedimiento se instaura dentro de otro de carácter mixto, que incluso en la etapa de instrucción continúa siendo básicamente inquisitivo, y que obliga por el momento a la coexistencia de dos roles antagónicos en el mismo órgano.

---

52<sup>□</sup>Art. 353 quarter, 9no. párrafo

53<sup>□</sup>El art. 378 del CPPN en su segundo párrafo establece que "...si el imputado se negare a declarar o incurriere en contradicciones, las que se le harán notar, el presidente ordenará la lectura de las declaraciones prestadas por aquel en la instrucción"