

***IMPUTADO: ¿A partir de que momento? Derecho
al sobreseimiento***

Autor: Néstor A. Oroño

I. - PRELIMINAR

Es pretensión con este trabajo aportar sobre dos cuestiones igualmente sensibles e importantes en relación a ese sujeto esencial del proceso penal que es el imputado. La primera de ellas tiene que ver con el momento a partir del cual se adquiere tal condición y consiguiente reconocimiento de los derechos que de ello dimana.

La segunda, persigue develar si asiste a este sujeto procesal el derecho a obtener el sobreseimiento cuando, relacionado con un hecho presuntamente delictivo, no ha sido indagado.

II. - EL IMPUTADO

1. Concepto

Se reconoce al imputado como aquel sujeto a quien se lo señala con responsabilidad en el hecho presuntamente delictivo que conforma el objeto de investigación, cualquiera sea el grado que su participación alcance.

Para Clariá Olmedo el imputado es el sujeto esencial del proceso penal que, con respecto al objeto principal ocupa una posición pasiva¹.

Es el sujeto perseguido penalmente, quien conforme a las potestades reconocidas en la Constitución Nacional, Tratados Internacionales (arts. 75 inc. 22 y 31 Constitución Nacional) y en las normas procesales pretenderá desvirtuar o enervar el contenido dicha persecución. Este conjunto de actos, conocido como defensa penal se desdobra: en una faz material, ejercitada personalmente y en una faceta técnica, que es ejercitada por un profesional del derecho, sin perjuicio de la posibilidad que se le otorga a defenderse personalmente salvo cuando de ello resulte un perjuicio evidente para la defensa.

Al tratar la figura, los distintos Códigos Procesales reproducen fórmulas más o menos similares, respecto de los cuales me permito una breve reseña.

* Así, el Código Procesal Penal de la Nación -Ley 23.984- en su "Artículo 72: *Los derechos que este Código acuerda al imputado podrá hacerlos valer, hasta la terminación del proceso, cualquier persona que sea detenida o indicada de cualquier forma como partícipe de un hecho delictuoso. Cuando estuviere detenido, el imputado o sus familiares podrán formular sus instancias por cualquier medio ante el funcionario encargado de la custodia, el que las comunicará inmediatamente al órgano judicial competente*".

¹ Claria Olmedo, Jorge A., "Derecho Procesal Penal", actualizado por Carlos Alberto Chiara Díaz, Rubinzal Culzoni Editores, T. II, p. 57.

* Código Procesal de Santa Fe -Ley 12.734-, "Artículo 100. Calidad de imputado. Los derechos que este Código acuerda al imputado, podrá hacerlos valer la persona que fuera detenida o indicada como autor o partícipe de un hecho delictuoso, en cualquier acto inicial del procedimiento dirigido en su contra y en función de la etapa en que se encuentre, hasta la terminación del proceso.

Si estuviera privado de su libertad podrá formular sus instancias ante el funcionario encargado de la custodia, quien la comunicará inmediatamente al Tribunal interviniente".

* Código Procesal de Buenos Aires -Ley 11922- "Artículo 60 (Texto según Ley 13943) Calidad. Instancias. Se considerará imputado a toda persona que en cualquier acto o procedimiento se lo indique o detenga como autor o partícipe de la comisión de un delito. Los derechos que este Código acuerda al imputado podrá hacerlos valer cualquier persona que sea detenida o indicada de cualquier forma como partícipe de un hecho delictuoso desde el primer momento de la persecución penal dirigida en su contra.

Cuando estuviere detenido, el imputado podrá formular sus instancias ante el funcionario encargado de la custodia, quien las comunicará inmediatamente al órgano interviniente. Desde el mismo momento de la detención o, no siendo detenible el delito desde la primera diligencia practicada con el imputado, éste deberá ser anoticiado por la autoridad que intervenga que goza de las siguientes garantías mínimas:

1. *Ser informado sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de los cargos que se le imputan.*
2. *A comunicarse libremente con un letrado de su elección, y que le asiste el derecho de ser asistido y comunicado con el Defensor Oficial. Si fuese nacional extranjero el derecho que le asiste de comunicarse con el Cónsul de su país.*
3. *Que no está obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable.*
4. *Los derechos que le asisten con relación al responsable civil del hecho por el que se lo imputa -si lo hubiere- y también respecto del asegurador, en caso de existir contrato, como asimismo los derechos que le asisten respecto de requerir al asegurador que asuma su defensa penal”.*

* Código Procesal de Córdoba -Ley 8.123- “Artículo 80 - *Calidad e Instancias. Toda persona podrá hacer valer los derechos que la ley acuerda al imputado, desde el primer momento de la persecución penal dirigida en su contra (Constitución Provincial, artículo 40). Cuando estuviere preso, el imputado podrá formular sus instancias ante el funcionario encargado de la custodia, quien las comunicará inmediatamente al Tribunal o Fiscal según corresponda”.*

Por su parte la Constitución de esa provincia establece en el artículo 40: “*Es inviolable la defensa en juicio de las personas y de los derechos. Todo imputado tiene derecho a la defensa técnica, aún a cargo del Estado, desde el primer momento de las persecución penal. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo en causa*

penal, ni en contra de su cónyuge, ascendiente, descendiente, hermano y parientes hermano y parientes colaterales hasta cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, su tutor o pupilo, o persona con quien conviva en aparente matrimonio. Carece de todo valor probatorio la declaración del imputado prestada sin la presencia de su defensor”.

** Código Procesal Penal de Entre Ríos, Ley 9754, “Artículo 61.- Calidad e Instancias. Se considerará Imputado a toda persona que en cualquier acto o procedimiento se lo indique o detenga como autor o partícipe de la comisión de un delito.*

Los derechos que la Constitución y este Código acuerdan al Imputado podrá hacerlos valer cualquier persona que sea detenida o indicada de cualquier forma como partícipe de un hecho delictuoso desde el primer momento de la persecución penal dirigida en su contra hasta su finalización.

Cuando estuviere detenido, el Imputado podrá formular sus instancias ante el funcionario encargado de la custodia, quien las comunicará inmediatamente al órgano interviniente.

** El Código Procesal Penal de la República de Chile, en su parte medular sobre la cuestión contiene las siguientes normas: “Artículo 7. Calidad de imputado. Las facultades, derechos y garantías que la Constitución Política de la República, este Código y otras leyes reconocen al imputado, podrán hacerse valer por la persona a quien se atribuyere participación en un hecho punible desde la primera actuación del procedimiento*

dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia.

Para este efecto, se entenderá por primera actuación del procedimiento cualquiera diligencia o gestión, sea de investigación, de carácter cautelar o de otra especie, que se realizare por o ante un tribunal con competencia en lo criminal, el ministerio público o la policía, en la que se atribuyere a una persona responsabilidad en un hecho punible.

Artículo 8. Ámbito de la defensa. El imputado tendrá derecho a ser defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra.

El imputado tendrá derecho a formular los planteamientos y alegaciones que considerare oportunos, así como a intervenir en todas las actuaciones judiciales y en las demás actuaciones del procedimiento, salvo las excepciones expresamente previstas en este Código”.

Más allá de las fórmulas transcriptas, Busser, propone como fórmula definitoria de tal situación, la siguiente “Los derechos que este Código reconoce y establece a favor del imputado, podrá ejercerlos la persona que en cualquier actividad o acto de un procedimiento resulta indicada como autora o partícipe de un hecho u omisión con apariencia de delito”² toda vez que la ley procesal no acuerda derechos, sino simplemente, los reconoce.

2. ¿A partir de que momento?

De la reseña precedente puede observarse que en todos los casos se reconoce al sujeto la condición de

² Busser, Roberto A., “Código Procesal Penal de Santa Fe Ley. 12.734. Anotado”, Editorial Jurídica Panamericana, p. 100

imputado desde el inicio mismo del proceso, en tanto exista cualquier indicación o acto en su contra.

El tenor de las fórmulas plasmadas en los diversos digestos procesales, torna imperativo precisar a que tipo de "indicaciones" o actos aluden las mismas.

Por indicación cabe entender toda alusión o referencia a un sujeto identificado o identificable que lo vincule como autor o partícipe del hecho presuntamente delictivo. Quedan fuera de este concepto las alusiones o referencias a otros sujetos que no tengan -aun potencialmente- los grados de responsabilidad señalados previamente, por ejemplo, indicaciones alusivas a testigos, auxiliares de la justicia, autoridades que previenen a la jurisdicción, entre otros.

Las indicaciones, pueden emanar de diversos actos procesales y de distintos sujetos.

Acto procesal ampliamente considerado, como toda actividad encaminada a lograr la finalidad que se propone el proceso, mediante el cual se plasma una manifestación de voluntad del órgano jurisdiccional, de las autoridades delegadas, de los auxiliares de la jurisdicción, de las partes o de terceros, que tenga virtualidad de repercusión en el proceso.

Estos actos que "indican" al sujeto, pueden ser realizados dentro del mismo proceso judicial o bien fuera de él, por los sujetos señalados en el párrafo anterior. Lo definitorio es su efecto o repercusión en el marco del proceso. Por ejemplo la toma de conocimiento de un hecho delictivo por parte de un funcionario público, que le impone el deber de denunciar.

Son -entre otros-, actos que indican la relación del sujeto en calidad de autor o partícipe en el hecho

presuntamente delictivo: la denuncia ante autoridad policial, la denuncia ante el Ministerio Público Fiscal o ante el órgano jurisdiccional, los actos practicados por autoridades preventivas que de cualquier modo denoten sospecha o relación del sujeto con el hecho presuntamente delictivo, el requerimiento de instrucción, la citación a reconocimiento en rueda de personas, la citación a prestar declaración informativa en aquellos digestos que la contemplan, el requerimiento para someterse o prestarse a determinadas pericias, el resultado de dichas pericias en cuanto lo vinculen al hecho del modo ya aludido, el allanamiento de la morada, la requisa, el secuestro de efectos de su propiedad, posesión o tenencia, el arresto policial y la detención en el marco de una investigación penal y todo acto emanado de alguno de los sujetos anteriormente referidos que lo vinculen como autor o partícipe del hecho que constituye el objeto de la causa.

Me apresuro a señalar la equivocada concepción que muchas veces se verifica en la práctica tribunalicia, de negar al sujeto la calidad de imputado y consiguientes derechos que emergen de esa condición, hasta tanto se lo detenga o cite a indagatoria.

Lo que constituye una viciosa *praxis* en palmaria violación al claro mandato legal emergente de las fórmulas reseñadas en el punto anterior, con la consiguiente e injustificada privación de los derechos inherentes al carácter de imputado, por cuanto la claridad y contundencia de las normas citadas, no dejan margen de hesitación respecto del momento a partir del que se adquiere dicho *status* legal.

Así, previo a la recepción de indagatoria - audiencia imputativa o de formalización en los más actualizados digestos-, es posible que el sujeto sea relacionado con el hecho presuntamente delictivo de distintas maneras, según quedara expuesto y por parte de diversos sujetos, a saber:

a) De terceros, por ejemplo, del denunciante en oportunidad de dar la *noticia criminis*; de testigos en sus declaraciones producidas en el marco de la investigación penal preparatoria o de las actuaciones preventivas.

b) Del órgano de acusación, al formular requerimiento de instrucción y vincular al sujeto con el hecho investigado, o mediante cualquier otro acto en el marco de la investigación penal preparatoria. A título ejemplificativo, requerir medidas probatorias que pretendan relacionar al sujeto con el hecho; requerir la detención de éste o la adopción de otras cautelares a su respecto; solicitar su convocatoria a declaración indagatoria, imputativa o informativa.

c) Del querellante, en oportunidad de presentar querrela o mediante cualquier otro acto en el marco de la investigación penal preparatoria, v.gr. requerir medidas probatorias que pretendan vincular al sujeto con el hecho y demás medidas similares a las indicadas para el Ministerio Público Fiscal.

d) Del órgano jurisdiccional. A título de ejemplo pueden citarse, ordenar la detención del sujeto; en los

digestos que lo admiten, convocarlo a declaración "informativa"; en los digestos que lo admiten despachar oficiosamente diligencias probatorias que puedan tener entidad para vincularlo con el hecho -pudiendo mencionarse-, reconocimiento en rueda de personas, allanamiento de domicilio en procura de efectos relacionados al delito investigado, análisis de ADN, entre otras.

Sin embargo, de donde se despeja toda duda es de pruebas tales como intercepción de correspondencia e intervención de las comunicaciones telefónicas, cuyo dictado se reserva al órgano jurisdiccional, las que por sus características y utilidad son dispuestas generalmente al inicio de la investigación y previo a toda otra diligencia procesal, cuyos destinatarios son "el imputado" o "terceros".

e) De la autoridad policial: al proceder al arresto o detención del sujeto con motivo de la investigación del hecho; convocarlo a prestar declaración o interrogatorio sumario en supuestos que la legislación procesal lo permita; convocar al sujeto para informarlo del hecho y de los derechos que le asisten como imputado; incautar elementos propiedad del sujeto que se vinculen con el hecho investigado, etc.

f) De auxiliares de la jurisdicción: Por ejemplo de peritos, que en sus dictámenes vinculen al sujeto con responsabilidad en el hecho objeto del proceso.

Sin la pretensión de agotar la cuestión, de la enumeración y ejemplificación precedente, es posible advertir que existe una numerosa y variada gama de

posibilidades de vincular a un sujeto con el hecho presuntamente delictivo que constituye el objeto de la investigación, previo a su convocatoria a prestar indagatoria o audiencia imputativa o de formalización.

A ello es preciso agregar que ciertos digestos procesales al tratar la situación del imputado, reconocen a toda persona que tuviere noticia de haber sido imputada en un proceso el derecho de presentarse ante el Juez a fin de dar las explicaciones o aclaraciones que estime oportunas. *"Apenas nace su condición de tal ... podrá solicitar audiencia a fin de prestar declaración cuando lo estime conveniente"* (art. 101 Código Procesal Penal de Santa Fe), de lo cual puede concluirse inequívocamente que el carácter de imputado se adquiere previo y con independencia de la declaración indagatoria. En similar sentido el artículo 279 del CPPN prevé que *"La persona contra la cual se hubiera iniciado o esté por iniciarse un proceso, podrá presentarse ante el juez competente a fin de declarar ..."*.

Para Clariá Olmedo, la indicación debe estar contenida en un acto imputativo procesalmente eficaz en cuando dirigido a formar causa³.

Basta entonces un acto procesal dirigido contra esa persona para que adquiera la calidad de imputado, y ello es importante porque desde ese momento tiene los derechos de la defensa⁴.

Así, según D'Albora el *status* de imputado puede anticiparse al resultar señalado como partícipe de un hecho delictuoso a través de cualquiera de los actos procesales cumplidos durante la etapa instructoria.

³ Claria Olmedo, Jorge A., op cit p. 60.

⁴ Levene - Casanovas - Hortel, "Código Procesal Penal de la Nación", Depalma, 1992, comentario al art. 72.

A partir de la adquisición de tal calidad, se activa la operatividad del sistema de garantías que es propia a dicha condición y nace la obligación del Estado de resolver su situación procesal de manera definitiva, según veremos luego.

Se advierte que el ordenamiento adjetivo fija un estándar amplio en lo que a la determinación de la calidad de imputado se refiere, pues no limita la asunción de tal carácter a la existencia de un acto de legitimación pasiva concreto por parte de los órganos del Estado; basta que la persona sea indicada "*de cualquier forma*" como partícipe de un hecho delictivo; y los derechos inherentes a tal calidad pueden ejercerse cuando el proceso esté por iniciarse o ya haya comenzado (v. art. 279 CPPN).

Sobre lo cual afirma Maier que "*hoy la discusión ha terminado, pues la pregunta ha sido contestada correctamente por la propia ley en el sentido de fijar el punto inicial en aquel momento en el que una persona es indicada de cualquier forma, como partícipe en un hecho punible. Restaría agregar, para cerrar aún más la definición, que ese señalamiento debe acontecer ante alguna de las autoridades encargadas por la ley de la persecución penal (policía, ministerio público, eventualmente, juez)...*"⁵.

Así lo ha entendido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para quien "29. ..., el derecho a la defensa debe necesariamente poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso,

⁵ Maier, Julio B., "Derecho procesal penal. Parte General. Sujetos procesales. Editores del Puerto, p. 295.

incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena. Sostener lo opuesto implicaría supeditar las garantías convencionales que protegen el derecho a la defensa, entre ellas el artículo 8.2.b, a que el investigado encuentre en determinada fase procesal, dejando abierta la posibilidad de que con anterioridad se afecte un ámbito de sus derechos a través de actos de autoridad que desconoce o a los que no puede controlar u oponerse con eficacia, lo cual es evidentemente contrario a la Convención. En efecto, impedir que la persona ejerza su derecho de defensa desde que se inicia la investigación en su contra y la autoridad dispone o ejecuta actos que implican afectación de derechos es potenciar los poderes investigativos del Estado en desmedro de derechos fundamentales de la persona investigada. El derecho a la defensa obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo.

30. Por todo ello, el artículo 8.2.b convencional rige incluso antes de que se formule una "acusación" en sentido estricto. Para que el mencionado artículo satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que la notificación ocurra previamente a que el inculcado rinda su primera declaración ante cualquier autoridad pública.

31. Evidentemente, el contenido de la notificación variará de acuerdo al avance de las investigaciones, llegando a su punto máximo, expuesto en el párrafo 28 supra, cuando se produce la presentación formal y definitiva de cargos. Antes de ello y como mínimo el

investigado deberá conocer con el mayor detalle posible los hechos que se le atribuyen”⁶.

3. Derechos emergentes de tal condición

Reconocida la calidad de imputado, nacen para el sujeto importantes derechos, entre ellos:

a) El derecho fundamental que se reconoce y asegura al imputado, a partir del momento mismo que nace dicha condición, es el debido proceso.

Las reglas básicas del debido proceso, se encuentran adecuadamente explícitas en el art. 8 de la CADH:

“1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) *derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;*

⁶ CIDH, “Barreto Leiva c/ Venezuela”, sentencia de fecha 17/11/2009

b) *comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;*

c) *concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;*

d) *derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;*

e) *derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;*

f) *derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;*

g) *derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y*

h) *derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.*

3. *La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.*

4. *El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.*

5. *El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia”.*

b) A conocer la existencia de una causa seguida en su contra e interiorizarse de la misma. En ese sentido

cito el art. 73 del Código Procesal Penal de la Nación, en cuanto reconoce a *"La persona a quien se le imputare la comisión de un delito por el que se está instruyendo causa tiene derecho, aun cuando no hubiere sido indagada, a presentarse al tribunal, personalmente con su abogado defensor, aclarando los hechos e indicando las pruebas que, a su juicio, puedan ser útiles"*.

En similar sentido, el art. 101 Código Procesal Penal de Santa Fe, al enumerar los derechos del imputado, consagra, apenas nace su condición de tal, el de conocer la existencia de una causa seguida en su contra con los datos necesarios para individualizarla. El art. 60 del digesto procesal bonaerense instituye como garantía mínima ser informado sin demora en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causa de los cargos imputados.

Lo cual importa se informe al sujeto de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputan y de los derechos que le reconocen la Constitución y las leyes y ser asistido profesionalmente desde los momentos iniciales.

c) A controlar la producción de la prueba, estando presente en el proceso de manera personal o por medio de delegado técnico; a presentar y producir prueba en su descargo. El art. 8.2.f de la CADH, contiene especial previsión respecto de los testigos y peritos, garantizando al imputado la posibilidad de interrogar a los primeros, y obtener la comparencia de testigos o peritos y de otras personas que pudieren arrojar luz sobre los hechos.

d) A prestar declaración en cualquier momento respecto de los hechos objeto de investigación. Guardar silencio, o en caso de consentir a no hacerlo bajo juramento.

e) Solicitar se active la investigación para que se resuelva su situación en un plazo razonable.

f) No ser sometido a tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

g) No ser juzgado en ausencia, sin perjuicio de las responsabilidades que para él derivaren de la situación de rebeldía.

h) Derecho a impugnar las resoluciones judiciales a través de los recursos instituidos legalmente.

Para Jauchen, *"Mediante de la determinación de la calidad de imputado, se establece un haz de derechos y garantías judiciales, de los que toda persona, por revestir dicha calidad, es titular, mas allá de su recepción positiva en los digestos del rito.*

Una simple y práctica numeración permite consignar los que a continuación se detallan:

- 1) Garantía de acceso a la jurisdicción: el debido proceso legal (Art. 18 de la Const. Argentina);*
- 2) Acción constitucional con habeas data y habeas corpus (Art. 43, Const. Nac.);*
- 3) Garantía no enumerada contra la irracionalidad de actos u omisiones de funcionarios a cargo de los poderes del Estado (Art. 1º, 28, 33, Const. Nac.);*

- 4) *Inviolabilidad del domicilio, de la correspondencia, y de los papeles privados;*
- 5) *Jueces naturales, prohibición de comisiones especiales (Art. 18);*
- 6) *Principio de legalidad en materia penal, irretroactividad de la ley penal, retroactividad de la ley penal mas benigna;*
- 7) *Información sobre el hecho imputado;*
- 8) *Derecho a comunicarse libre y privadamente con su defensor e inmunidad en la declaración del imputado;*
- 9) *Incoercibilidad del imputado como el sujeto de prueba;*
- 10) *Estado de inocencia;*
- 11) *Derecho a recuperar la libertad ambulatoria cuando se encuentren asegurados los fines del proceso (excarcelación, libertad provisional, etc.);*
- 12) *Garantía de ser detenido solo por orden escrita de autoridad judicial;*
- 13) *Non bis in idem;*
- 14) *Garantía de razonabilidad en el plazo de duración del juicio;*
- 15) *Garantías jurisdiccionales para la ejecución de las penas: Cárceles sanas y limpias, prohibición de la pena de muerte, prohibición de tormentos, azotes y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (Art. 1º, 18, 19, 28 y 33, Const. Nac.; 7, 8, 9, 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 9, 10, 11, 14, 15 del Pacto Intencional de Derechos Civiles y Políticos);*
- 16) *Garantía supranacional para la defensa de los derechos fundamentales estatuidos por el Derecho de la Constitución, conforme lo establecen los*

artículos 1º, 2º, 44, 48, 49, 50, 63 y 67 de la Concepción Americana sobre Derechos Humanos, derecho a dar las explicaciones y ofrecer las diligencias pertinentes con la finalidad de contradecir la acción penal”⁷.

III.- EL SOBRESEIMIENTO

1. Concepto y caracteres

El sobreseimiento es la resolución jurisdiccional dictada antes de la sentencia definitiva, que por los motivos legalmente especificados, cierra irrevocable y definitivamente el proceso con relación al imputado a cuyo favor se dispone, respecto del hecho por el cual ha adquirido dicha condición.

Son características de tal decisorio:

a) Jurisdiccionalidad: Corresponde disponerlo al órgano jurisdiccional -juez o tribunal- competente. El sobreseimiento puede dictarse en cualquier momento del proceso, previo a la sentencia definitiva. Aún en el marco de un debate o juicio oral, por ejemplo, cuando sobrevenga alguna causal de carácter perentorio durante el juicio, antes de la sentencia definitiva.

¿Puede disponerlo el Tribunal de Alzada? Como regla, considero que no. De verificarse alguna causal perentoria cuando las actuaciones se encuentren a conocimiento de un tribunal de Alzada, deberá denunciarse la misma y requerir que las actuaciones se remitan al tribunal de origen para que éste resuelva, dejando así, debidamente

⁷ Jauchen, Eduardo M., "Comentarios sobre el Código Procesal Penal de Santa Fe", RCE, p. 116

salvaguardado el derecho al recurso. Una eventual resolución denegatoria del sobreseimiento solicitado por el imputado es un "auto procesal importante", que requiere la disponibilidad de un recurso ante un tribunal superior⁸.

Excepcionalmente, el tribunal de Alzada podría sobreseer, por ejemplo tratándose de la muerte del imputado ocurrida durante la radicación de las actuaciones en dicha instancia.

b) En cuanto a su forma: deber ser dispuesto por auto.

c) Procede por causales taxativamente establecidas en la ley: no basta cualquier motivo para su dictado, por lo tanto no es una resolución dependiente del puro arbitrio judicial, sino que debe existir certeza en él ánimo del juez respecto de la existencia de alguna de las causales que habilitan su dictado. Ciertos códigos exigen que las causales de procedencia sean "evidentes".

Las motivos contemplados en los diversos digestos procesales, son: extinción de la acción penal; cuando el hecho investigado no se ha cometido o no encuadra en una figura penal; que el delito no haya sido cometido por el imputado; o cuando mediare una causa de justificación, inimputabilidad, inculpabilidad o una excusa absolutoria, el vencimiento de los plazos máximos previstos para la instrucción, entre otras. A ello cabría agregar la posibilidad del cierre de la causa por sobreseimiento cuando se verifique una reforma legal y la nueva ley -más

⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe 17/94, causa n° 11086 "Maqueda"

benigna- tenga carácter desincriminante, por aplicación del art. 2 del Código Penal.

d) Produce efectos de cosa juzgada en favor del imputado respecto del cual se ha dispuesto, en relación al hecho que en la resolución se indique. Una vez que el sobreseimiento ha adquirido firmeza, no puede someterse nuevamente a juzgamiento al sujeto por el mismo hecho, cobrando operatividad el principio *non bis in idem*, consagrado en el art. 8.4 de la CADH (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional).

e) Puede ser total o parcial, subjetiva y objetivamente: existiendo varios imputados en un mismo proceso, el sobreseimiento puede disponerse respecto de uno o varios. En supuestos de múltiple atribución delictiva a un sujeto, es posible el dictado del sobreseimiento en relación a uno, varios o todos los hechos endilgados.

2. ¿Es la declaración indagatoria un requisito para el dictado del sobreseimiento?

Centrando el análisis en la posibilidad de disponer el sobreseimiento del imputado cuando no ha sido indagado, interesa a modo de premisa, recordar que uno de sus derechos esenciales consiste en obtener un pronunciamiento judicial sin dilaciones indebidas y dentro de un plazo razonable (arts. 18, 75 inc. 22 de la CN, 8.1 de la CADH y 14.2.c) del PIDCP).

Sobre lo que nuestro mas Alto Tribunal ha entendido que *"debe reputarse incluido en la garantía de la defensa en juicio consagrada por el artículo 18 de la Constitución Nacional el derecho de todo imputado a*

*obtener -luego de un juicio tramitado en legal forma- un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre y de innegable restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal*⁹.

A partir de la reforma constitucional de 1994, dicha garantía, como elemento constitutivo del debido proceso tiene además, jerarquía convencional. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos "*Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces están sometidos a ella, lo que les obliga a velar por el efecto útil de la Convención no se ve mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no solo un control de constitucionalidad, si no también de convencionalidad, ex officio, entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales pertinentes*"¹⁰.

Que, con igual jerarquía se consagra a favor del imputado la imposibilidad de múltiple persecución penal, o *non bis in idem*, lo que según quedará evidenciado más adelante, cobra especial importancia al momento de la definición de su situación procesal.

Al decir de D'Albora, su formulación positiva capta tanto la doble persecución como una ulterior condena por

⁹ CSJN, Fallos 272:188; 322:360 entre otros

¹⁰ Corte IDH, en "Trabajadores Cesanteados del Congreso vs. Perú", sentencia de fecha 24/10/2006

el mismo hecho¹¹. La Corte Suprema, además de reconocerle rango constitucional, asevera que no veda únicamente la aplicación de una nueva sanción por un hecho anteriormente penado, sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra, mediante un nuevo sometimiento a juicio a quien ya lo ha sufrido por un mismo hecho, agravio no redimible ni aún con el dictado de una ulterior sentencia absolutoria¹². Este principio importa que la pretensión punitiva del Estado *"ha de agotarse en el primer uso que de la misma se haga, cualquiera sea el resultado obtenido"* ¹³.

Reconocidas tales premisas y los derechos inherentes a la condición de imputado, sostengo que no es requisito de la ley procesal para el dictado de un auto de sobreseimiento, la previa recepción de la declaración indagatoria del imputado, como sí se exige, para ordenar su procesamiento. Razones por las que el sobreseimiento se impone -dándose algún supuesto de procedencia-, *"por la mera imputación que hubiere dado lugar a la instrucción de un proceso. En tanto se haya verificado, puede sobreseerse a quien resultó objeto de aquélla, sin otra exigencia legal previa..."*¹⁴.

En esta dirección se orienta importante jurisprudencia, entre la que cabe citar:

¹¹ D'Albora, Francisco, "Código Procesal Penal de la Nación. Anotado, comentado, concordado", Lexis nexis, Tomo I, p. 11).

¹² CSJN, Fallos, 229:221

¹³ Mihura Estrada, Ricardo, "El doble procesamiento y la doble sanción en el derecho penal tributario", ER 29/02/2000, p. 4

¹⁴ Navarro, Guillermo Rafael - Daray, Roberto Raúl; "Código procesal penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial", Hammurabi

"Es válido el sobreseimiento de los imputados dictado sin previa recepción de la declaración indagatoria, toda vez que constituye un pronunciamiento jurisdiccional que cierra definitivamente el proceso respecto de aquéllos, siendo que existe la posibilidad de que haya un proceso abierto contra una persona aún antes de dicha citación, siempre que hubiera sido indicado en cualquier forma como partícipe del hecho delictuoso" (CNCP, Sala IV, 11/05/2011, "J. M", DJ, 03/08/2011, p. 87. Llonline AR/JUR 22095/2011).

"Que, por la circunstancia de no haberse citado a los imputados a prestar declaración indagatoria en el proceso, o por no haberse ordenado determinadas medidas jurisdiccionales con respecto a los nombrados por las cuales se los vincule de una forma más inmediata al legajo, no se impide una decisión jurisdiccional por la que se concluya definitiva e irrevocablemente el proceso (conf. art. 335 del CPPN), cuando concurre alguna de las causales que se prevén por el art. 336 del ordenamiento adjetivo. Esto es así pues, por el art. 72 del Código adjetivo, se estableció que los derechos que por el cuerpo legal mencionado se acuerdan al imputado pueden hacerse valer por cualquier persona que sea "indicada de cualquier forma como partícipe de un hecho delictuoso" (CNApel. Penal Económico, Sala B, 13/11/2001, DJ 2003-1, 979, Llonline, AR/JUR/800/2002).

Que, "No es nulo el sobreseimiento dictado sin que previamente se haya recibido declaración indagatoria al imputado..."(CCr.Corr., Sala VII, c. 1080, "Goldaracena, Manuel y otros").

En el mismo sentido, "...la sola condición de imputado habilita la vía del sobreseimiento como modo de culminación del sumario sin que resulte necesario que aquél haya sido escuchado en indagatoria..." (CCr.Corr., Sala VII, c. 5570, "Godard, Armando", 27/02/97).

Desde análoga perspectiva, se afirma: "...reviste la calidad de imputado cualquier persona que sea detenida o indicada de cualquier forma como partícipe de un hecho delictuoso (art. 72 del CPPN), y le asiste el derecho de ver concluido el proceso a su respecto por cualquiera de los motivos previstos en el ordenamiento jurídico..., corresponde instar el dictado de su sobreseimiento, temperamento que no requiere necesariamente para su procedencia que el imputado haya prestado declaración indagatoria..." (CCr.Corr., Sala IV, c. 19.707, "Calizich, Pablo Alejandro", 31/10/02) y, "...siendo imputada una persona, sin habersele tomado declaración indagatoria, no es el archivo de las actuaciones la solución adecuada, sino si así correspondiere, el sobreseimiento en la misma y respecto del mismo imputado...".

La doctrina también es coincidente en cuanto a la posibilidad de sobreseer aún sin que haya indagatoria previa¹⁵. Este criterio implica reconocer a toda persona imputada de un delito el derecho a obtener un pronunciamiento desincriminatorio a su respecto, en caso de que se verifique la concurrencia de alguna de las causales taxativamente contempladas en los digestos procesales a las que ya se aludiera, aún cuando no se

¹⁵ Torres Bas, Raúl E., "El sobreseimiento", Ed. Plus Ultra, p. 46

dispusiera la declaración indagatoria del mismo por no darse en la especie el grado de sospecha para ello.

Apuntándose además, que *"el sobreseimiento es un derecho del imputado (art. 68) sino porque además la indagatoria es presupuesto del procesamiento (art. 325), pero jamás del sobreseimiento (art. 356)"*¹⁶.

Esta es la posición más beneficiosa para la situación del imputado, pues define de una vez y para siempre su situación en el proceso, lo cual constituye un derecho cuyo reconocimiento satisface una exigencia consustancial con el respeto debido a la dignidad del hombre, y que debe reputarse incluido en la garantía de la defensa en juicio consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional.

IV. - CONCLUSIONES

Al decir de Sánchez Chacín¹⁷, los actos conclusivos representan uno de los pilares fundamentales en los cuales se sustenta el proceso penal acusatorio. La fase investigativa va dirigida a configurar los elementos copulativos de la verdad procesal, siendo sus dos actos verdaderamente conclusivos, el sobreseimiento y la acusación.

Que, la calidad de imputado se adquiere con independencia de la citación a indagatoria o equivalente, bastando para ello alguna indicación en los modos y por los sujetos previamente señalados.

¹⁶ Büsser, Chiappini e Iturralde, "Código Procesal Penal de Santa Fe", Editorial Jurídica Panamericana, Tomo 2, p. 360

¹⁷ Sánchez Chacín, Carlos Luis, "Los actos conclusivos en el proceso penal venezolano", en www.derechopenalonline.com

Tal condición importa el reconocimiento de los derechos inherentes al debido proceso, entre ellos, el cierre definitivo de la causa en un plazo; verse liberado de la misma cuando no exista mérito para llevar adelante la persecución penal, por cuanto nadie puede verse obligado a soportar la carga de un proceso penal y las injustas molestias que ello irroga en tales condiciones, claramente lesivas de la dignidad personal. Lo cual es muy bien retratado por Chiara Díaz, para quien en la praxis *"En el marco de un proceso el acusado deja de ser sujeto de derechos y es convertido en objeto de persecución, con lo cual la naturaleza del proceso adquiere una connotación sancionatoria indudable y es efectivamente un instrumento de castigo, adicionado a las penas"*¹⁸.

En contrapartida, el archivo las actuaciones -fiscal o jurisdiccional-, admitido por algunos digestos y de uso frecuente en la rutina tribunalicia, es una resolución que no causa estado y que mantiene al imputado en una situación de provisionalidad, toda vez que conlleva la posibilidad de la reapertura de la investigación si variase la situación probatoria.

Como bien señala Binder, la utilización desmesurada de la figura del archivo *"implica, de hecho, dejar la investigación en una especie de 'limbo', ya que la persona imputada no llega a saber con precisión cuál es su verdadera situación procesal o real"*¹⁹. Con la posibilidad cierta que mediante una utilización equivocada, distorsionada o manipulación abusiva de este

¹⁸ Chiara Díaz, Carlos, "El proceso penal. Eficacia y garantías", Colección jurídica y Social UNL, p. 18

¹⁹ Binder, Alberto, "introducción al derecho procesal penal", Editorial Ah Hoc, 2da. Edición, p. 242

instituto procesal, pueda renovarse una y otra vez la persecución penal contra una persona en virtud del mismo hecho, y consiguiente afectación de la garantía convencional *non bis in idem*, a la que se aludiera previamente.

Tratando de delimitar la operatividad de una y otra figura, entiendo que cuando se verifique con grado de evidencia alguno de los motivos de sobreseimiento, tales como, mediar una causa extintiva de la acción penal u otra de carácter perentorio; inexistencia o atipicidad del hecho; que el delito no ha sido cometido por el imputado o que media una causa de justificación, inimputabilidad, inculpabilidad o excusa absolutoria a su favor, etc., se impone el dictado de tal resolución. En otros términos, cuando se verifique "*la extinción del ejercicio de los poderes de la acción y jurisdicción, o de la inexistencia de responsabilidad penal del imputado*"²⁰.

Mientras que el archivo, debe reservarse para casos de insuficiencia de elementos probatorios, cuando exista la posibilidad más o menos cierta de incorporar nuevas pruebas y para supuestos en no logre removerse algún obstáculo legal para ejercitar la acción penal, tales como desafuero o juicio político.-

²⁰ Clariá Olmedo, Jorge, "Derecho procesal penal", Ediar, Tomo V, p. 328