

Técnicas y habilidades en la realidad del litigio



PROGRAMA DE FORMACIÓN
EN ÁREAS DE VACANCIA
DE LA **ABOGACÍA**

2017

DESTREZAS PARA EL LITIGIO



Técnicas y habilidades en la realidad del litigio



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

introducción

Introducción

La palabra litigio nos remite inmediatamente a un conflicto y de eso se trata un proceso judicial: un conflicto que debe ser resuelto conforme las pautas establecidas en la ley. es el conjunto de actos recíprocamente relacionados conforme la ley que lo rige, que tienen por finalidad la obtención de una norma jurídica individual que dictará el órgano jurisdiccional y regulará la situación planteada. Es decir, la resolución del conflicto y la determinación de sus consecuencias. Litigante será cada una de las partes del proceso y litigar es la acción de actuar en el proceso.

En el proceso penal, el litigio ronda sobre una imputación formulada contra una o varias personas, consistente en el reproche de haber producido u omitido un hecho concreto con consecuencias penales y la acción de litigar al respecto, tanto por parte de quien formula la imputación como de parte de quien la resiste se dirige a convencer a un tercero imparcial, el órgano jurisdiccional -que puede ser unipersonal, colegiado, compuesto por jurados o mixto-, de la tesis que respectivamente sostienen ante el hecho planteado y sus consecuencias.

El modo de litigar estará condicionado con la forma en que la ley reglamente el proceso, pues no es igual hacerlo en un procedimiento escrito que en uno totalmente oral, ni bajo el modo inquisitivo o el acusatorio y dentro de éste el adversarial, ya que las formas procesales determinan la práctica, aunque en todos los casos se trata de presentar ordenadamente evidencias que den sustento a las hipótesis de hecho planteadas por las partes para formar la convicción de quien deba resolver.

También, condiciona el modo de actuar el rol que cada parte adopta en el proceso, puesto que a la acusación pública no le debe interesar la condena de un inocente, de modo que su actuación debe ser objetiva y ceder ante la evidencia del error en su hipótesis, mientras que los intereses de la querrela o la defensa son otros y su motivación subjetiva.

El procedimiento escrito, sea inquisitivo o acusatorio, totalmente o con juicio oral al final, suele estar revestido de formalidades muy rígidas, porque las decisiones judiciales, al menos hasta el juicio, se tomarán sobre la base de las actas incorporadas al

introducción

expediente, que contendrán declaraciones testimoniales, descripciones de evidencias materiales externas como cualquier objeto admitido (como armas, vehículos, dinero o cualquier otra cosa) constancias de otros actos como el secuestro de evidencias, reconocimientos en rueda de personas, peritajes, planos, tofografías, etc. En consecuencia, el litigio tiene que ver con planteos vinculados a la interpretación de las evidencias escritas, el cuestionamiento y defensa de los errores formales y una valoración matemática de pruebas que, por su naturaleza, carecen de exteriorización.

Digo valoración matemática, porque frente al principio constitucional como el de la duda en favor del imputado y la inexpresividad material - frialdad - de las pruebas escritas, donde es muy difícil advertir la falsedad de un testimonio o la profundidad de un informe no sometido a control de partes, sumado a que la tramitación simultánea de muchos casos deriva en una necesaria delegación de funciones que relativiza la seriedad de las formas - actos en los que figuran jueces y funcionarios que no estuvieron presentes, por ejemplo, - que impide controvertirlos, se considera que la falta de certeza aparece por el solo hecho de ser pocas o contradictorias las pruebas reunidas. Entonces, una sola evidencia de cargo será insuficiente aunque no esté controvertida, una evidencia controvertida por otra se neutralizan, dos evidencias son prueba y así sucesivamente; y por ende, la litigación se centra en el conocimiento del expediente y de los vericuetos del sistema más que en el de la evidencia real, sobre todo para excluir o defender los errores formales y afirmar el peso matemático de la prueba reunida.

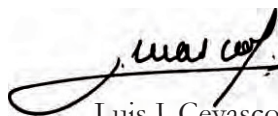
En el sistema adversarial oral, la pérdida de peso de la formalidad y la cercanía ineludible del tribunal con las pruebas, que se producen y discuten directamente en audiencia y pueden ser valoradas según su peso de convicción intrínseco y autónomo, la litigación se sustenta en el modo de presentar el caso, el interrogatorio y conainterrogatorio a los testigos y peritos, el análisis directo de las evidencias frente al tribunal, técnico o de jurados, demanda un conocimiento directo y profundo de todos los aspectos reales del caso y las habilidades necesarias para plantearlo, analizarlo, defenderlo y resolverlo en ese marco. Son habilidades que deben incorporarse y desarrollarse para no fallar en el marco de un sistema que implica mucho más que un simple cambio de roles entre el modo inquisitivo y el acusatorio.-

En el modo procesal al que nos venimos refiriendo, la estrategia de las partes se define a partir del conocimiento del caso y no sobre el conocimiento del expediente, es decir con la información concreta sobre el alcance de la prueba posible y las consecuencias de su presentación ante el tribunal. Por estrategia entendemos la decisión sobre por cuales de las opciones posibles se inclinará la parte, desde el archivo del caso, una solución alternativa al juicio, un acuerdo de juicio abreviado o la discusión plena en el juicio; decisión que se afirmará o no según la admisibilidad de las pruebas en que pretenda fundamentarse.

El modo de trabajo propuesto para unos y otros es básicamente con sistema de análisis y comprensión de los distintos aspectos de la litigación, a partir de desarrollar casos y practicar sus aspectos relevantes bajo la forma de rol playing, puesto que se trata del desarrollo de habilidades específicas.

En esa línea el programa propone trabajar sobre los siguientes aspectos: Teoría del caso, análisis y proyección, etapa de preparación de actuaciones. Preparación de argumentaciones. audiencia. Formulación de cargos. Argumentación de procedencia. introducción a las técnicas y destrezas en litigación de audiencias orales, incluyendo metodología para audiencias preliminares al juicio penal, examen de testigos, examen directo y contraexamen de testigos, prueba material (objetos y documentos), desarrollo del alegato inicial y final. Etapa de decisión. Posibilidades de convenio, medidas cautelares.

El desarrollo de las habilidades necesarias para enfocar un proceso adversarial no está suficientemente previsto en los programas habituales de las universidades de nuestro País, con lo que el objetivo del trabajo es brindar herramientas a profesores/ capacitadores para encarar el sistema de litigación que se está imponiendo y facilitar a los alumnos ejercitar de manera ágil y participativa las habilidades que les permitan actuar en el proceso penal. Por ello, es relevante que el programa de Areas de Vacancia en Areas de Abogacía del Ministerio de Justicia de la Nación fomente este tipo de enfoques docentes.



Luis J. Cevasco



TEORÍA DEL CASO

CAPÍTULO 1.



teoría del caso

Introducción - El juicio como cuestión estratégica

En el presente capítulo se intentará introducir al capacitador docente en la dinámica propia de un sistema adversarial donde resulta necesario desarrollar determinadas técnicas y destrezas que permitan la correcta y exitosa presentación de un caso. Debemos tener en claro desde el comienzo que la capacitación en esta temática no demanda más información sino que se trata de cambiar el paradigma cultural, respecto del derecho general y del derecho procesal en particular.

Bajo esa premisa, la litigación se presenta entonces como una nueva metodología de abordaje del sistema de enjuiciamiento penal, donde el concepto de juicio debe ser aprehendido como una cuestión estratégica de las partes, a partir de la cual tomarán diferentes roles – funciones diversas e interacción entre ellos, que en su mayoría, desarrollan en audiencias orales.

Un sistema oral implica la existencia de audiencias¹ como método central para la toma de decisiones en un proceso. Las exigencias del litigio oral desarrollan un nuevo modelo de la enseñanza, donde los litigantes desconfían de la información y la verifican, a su vez detectan las habilidades y fortalezas de los casos, y deben realizar la construcción de su propia teoría del caso.

La tarea del capacitador docente deberá consistir entonces en desplazar la imagen de capacitación como “instrucción” (aporte de información) hacia la imagen de capacitación como “entrenamiento”.² Debe llevar a los alumnos a litigar casos simulados sobre la base de cierta técnica que el curso brinda y éste a su vez debe conocer. La destreza buscada se alcanza necesariamente mediante la práctica intensiva.

El primer desafío del litigante consistirá en la elaboración de una teoría del caso, siendo este el punto de partida desde el cual deberá observar y entender la prueba. Por ello, se brindarán los conceptos y herramientas necesarias para construir la narración de una historia, diferenciando las proposiciones fácticas de las teorías jurídicas, abordando la problemática respecto de la distancia entre la narración

de hechos y las conclusiones jurídicas alcanzadas, buscar la prueba de acuerdo a la versión de los hechos y su posterior presentación, previo test de la evidencia obtenida.

Los contenidos teóricos y las actividades prácticas propuestas al final del capítulo están orientadas a lograr que el alumno pueda construir su versión de los hechos en un caso, pudiendo realizar un relato creíble y simple, del que debe reconocer sus debilidades e inconsistencias para adoptar una decisión estratégica: ir a juicio con el caso o proponer una solución anticipada.

Los temas presentados podrán ser abordados mediante el dictado de dos clases teórico prácticas, donde los alumnos mediante la ejercitación de distintos casos reales o simulados, de manera individual y/o grupal, deberán estar en condiciones de elaborar una teoría del caso, y de esta manera adquirir nuevos conocimientos y nuevas destrezas para el eventual litigio

Serán objetivos de la presente unidad temática:

- Introducir a los estudiantes en las especificidades del sistema adversarial.
- Presentar las destrezas y técnicas para la correcta elaboración de un caso en el ámbito judicial
- Abordar las herramientas para la construcción de un relato de los hechos
- Lograr que el estudiante elabore una versión propia de los acontecimientos, reconociendo sus debilidades e inconsistencias para adoptar una decisión de litigación estratégica.

¹Riego R, Cristian, Reformas Procesales Penales en América Latina: Resultados del Proyecto de Seguimiento, IV Etapa, Capítulo I, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, Santiago, Chile, 2007.

²Baytelman A, Andrés, Capacitación como futbol, trabajo publicado en Sistemas Judiciales, CEJA, Año 1, No 1, Santiago, Chile.

teoría del caso

1. Sistema Adversarial.

Cuando hablamos de “caso” en el ámbito judicial, no nos referimos a la “causa” tradicional, generalmente identificada con el expediente, sino a un concepto complejo que abarca una hipótesis sobre uno a varios hechos, su significación jurídica y las pruebas que lo demuestran o desmienten. Precisamente por eso decimos que las partes construyen su “teoría” sobre el caso, es decir su postura sobre la hipótesis planteada por la imputación, el modo de exponerla y demostrarla.

Los aspectos señalados, constituyen elementos propios del sistema procesal adversarial, una modalidad del sistema acusatorio, en la cual desaparece el concepto de expediente secuencial y formal³ que impregna el conocimiento sobre los hechos y determina su interpretación.

En efecto, en el tradicional sistema procesal inquisitivo el hecho aparece expuesto por escrito en el expediente y la búsqueda e incorporación de pruebas la realiza el órgano jurisdiccional - Juez instructor - de manera lógica conforme la descripción de lo ocurrido y el contexto que surja de la denuncia o de las actuaciones policiales. Esta incorporación de pruebas se hace por escrito y está rodeada de formalismos que deberían garantizar la objetividad y legalidad y cuyo incumplimiento acarrea generalmente la nulidad de lo actuado o permite, al menos, su cuestionamiento. Y la característica central del sistema es que la decisión se toma evaluando solamente la prueba incorporada de ese modo.

El sistema acusatorio desvincula al Juez de la incorporación de pruebas, pero puede desarrollarse también sobre la base del expediente formal y secuencial, en lo que implica solamente un cambio de roles, pues la fiscalía presenta ante los jueces el expediente y el tribunal toma decisiones, aunque en ciertas oportunidades se discuta en forma oral su contenido. También, existen formas acusatorias que permiten incorporar evidencia provisional de forma escrita y luego debatir el caso en audiencia de juicio, reproduciéndose las pruebas colectadas durante la investigación en mayor o menor medida.

³Cevasco Luis Jorge, Derecho Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editorial Ad Hoc, CABA, 2009.

En el sistema acusatorio adversarial, la principal diferencia es que los jueces no conocen la evidencia hasta que las partes las presentan en audiencia oral al formular las peticiones, ya sea de medidas cautelares, excepciones, cuestiones de nulidad o competencia, audiencias preliminares, de salidas alternativas y de juicio. Es decir, que se soslayan en gran medida las formalidades escritas para dar relevancia a la recepción directa de la prueba por parte del órgano encargado de Juzgar.

Esta modalidad procesal permite que las partes presenten el caso directamente ante los jueces, no mediatizado por los operadores encargados de construir el expediente, y garantiza de ese modo la inmediación. Pero, también se sustenta en una filosofía distinta respecto del alcance del sistema penal, porque permite que las partes dispongan de la acción en mayor o menor medida y los jueces intervienen solamente cuando son requeridos para resolver incidencias o conflictos. Es decir, son las partes quienes según la situación deciden el alcance de la pretensión, de modo similar a como se desarrolla en el proceso civil.

ESTRATEGIAS DE ENSEÑANZA

Desde los aspectos expuestos, el capacitador docente acompañará la explicación de los distintos alcances de cada modalidad procesal, con ejemplos y trabajos de rol playing que permitan diferenciar cada sistema para que los estudiantes comprendan como actuar en cada caso.

Los ejemplos a considerar en cada caso mostrarán las desventajas del sistema inquisitivo y escrito y de la resistencia al cambio hacia el adversarial, para que los estudiantes comprendan las situaciones que se pueden plantear en la práctica.

Se sugiere la utilización del Código Procesal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como modelo para comparar con otros Códigos que podrán ser elegidos por el docente.

teoría del caso

Actividad 1:

Con el objetivo de analizar un sistema y definir si es inquisitivo, acusatorio o adversarial, según los ejemplos de diversos códigos procesales, de manera grupal, se solicitará a los alumnos que respondan un cuestionario para su puesta en común en clase.

Tiempo previsto para la actividad: Podrá realizarse en 20 minutos.

Desarrollo de la actividad:

A partir de los siguientes ejemplos de códigos procesales, de manera grupal indique:

1. Quien investiga o conduce la investigación.
2. Como se colecta la prueba: de manera formal o informal.
3. En el sistema escrito, la gestión del caso es secuencial o no.
4. Sobre la base de que pruebas decide el Juez, las escritas en el expediente o las producidas en audiencia.

2. Concepto de Teoría del caso.

La primera tarea que deberá enfrentar un litigante, al tomar conocimiento de un caso, será la elaboración de su propia teoría del caso. Cuando hablamos de “teoría del caso” nos estamos refiriendo a un conjunto de actividades estratégicas que debe desarrollar un litigante, a partir de la cual estará en condiciones de decidir la manera más eficiente y eficaz de presentar su caso ante un tribunal para ser conocido en un real o hipotético juicio oral.

Se trata de una manera diferente de tratar o trasladar un caso ante un tribunal. Para ello, es muy importante que la persona que decida litigar tenga en claro para qué sirve elaborar una versión estratégica de los hechos, cuales son los elementos estructurales que debe tener la teoría propia del caso, así como también de qué modo debe utilizarla frente al reto de llevar su caso a un eventual juicio con un resultado favorable.

Su labor comienza en el primer momento que toma contacto con los hechos del caso, sea fiscal o abogado defensor. Posteriormente, se irá nutriendo con todo tipo de información que se vaya incorporando a medida que se lleve adelante la investigación penal preparatoria. De esta manera, lo que se va realizando es una construcción de un relato de lo ocurrido en el pasado, al que no sólo debe darle significancia jurídica, sino que además debe ser acreditado a través de la evidencia colectada dentro de un todo coherente y creíble.

Como características⁵ de la teoría del caso podemos señalar:

a) Debe ser planteada respecto de todo caso que se pretenda litigar. La visión estratégica acerca de cómo llevar la preparación de un caso para litigar es un imperativo que debe hacerse extensivo a todos los casos en que se deba intervenir.

b) Debe ser orientada a un hipotético o efectivo juicio oral. Su diseño y elaboración debe estar dirigido para afrontar un juicio oral, que en muchos casos jamás llegará a realizarse.

⁴Moreno Holman, Leonardo, Teoría del caso, Litigación y Enjuiciamiento Penal Adversarial, Editorial Didot, CABA, 2015, pág. 27. **Página 13**

⁵Moreno Holman, Leonardo, Teoría del caso, Litigación y Enjuiciamiento Penal Adversarial, Editorial Didot, CABA, 2015, pág. 31-39.

teoría del caso

c) Debe ser pasible de permanente revisión. La versión inicial de los hechos debe ser revisada y chequeada a medida que se van incorporando las nuevas evidencias en la etapa de la investigación penal preparatoria.

d) Debe ser única. Como regla general el relato de los hechos que se pretende presentar ante el Tribunal debe ser uno, sin embargo cuando los elementos centrales del relato factico, permiten formular distintos planteamientos jurídicos, podrán formularse sin resultar contradictorios o incoherentes.

e) Debe ser autosuficiente. La teoría del caso asumida debe ser capaz de abarcar y explicar al Tribunal la mayor de los hechos comprendidos en el caso.

f) Debe ser coherente. El relato sostenido por el litigante debe estar sustentado en la evidencia que lo justifica y ella analizada en su conjunto debe llevar inequívocamente al Tribunal a la conclusión de que los hechos ocurrieron de la manera esbozada por el litigante.

g) Debe ser simple y clara. La versión construida por el litigante debe ser fácil de aceptar y de creer, con la información relevante del caso, lo que hará que el tribunal pueda aceptar y comprender la versión de uno de los litigantes sin tener que realizar complejos o difíciles razonamientos jurídicos.

h) Debe ser verosímil: Debe desarrollarse ante el tribunal una historia creíble que pueda convencerlo. Es verosímil cuando los hechos son probables.

i) Debe ser breve. La presentación del caso debe elaborarse teniendo en cuenta las limitaciones y restricciones de un juicio como la capacidad de atención de sus receptores. Se debe tratar de incluir las cuestiones que sean jurídicamente relevantes.

j) Debe ser flexible. Una buena teoría del caso debe ser suficientemente flexible para adaptarse a los posibles desarrollos del proceso sin cambiar radicalmente, porque su cambio radical le quita credibilidad.

k) Debe permitir adoptar decisiones antes del juicio oral y justificarlas. La teoría del caso planteada debe permitirle al litigante tomar decisiones tempranas en relación a su caso, debe darle certeza respecto al hipotético éxito del juicio oral.

l) Debe permitir el análisis estratégico de todas las evidencias. La elaboración prolija de la teoría del caso, siguiendo cada uno de los pasos propuestos le debe permitir al litigante saber que decisiones tomar y como poder justificarlas respecto de la selección de la evidencia colectada, y su posterior utilización y presentación mediante el desarrollo del juicio oral.

m) Debe tener suficiencia jurídica. En este punto corresponde hacer una diferencia entre el rol acusador y la defensa del imputado. El primero debe respetar el principio de legalidad respecto de su pretensión mientras que la defensa deberá determinar la falta de un elemento de la conducta o de su responsabilidad.

3. Identificación del caso. Proposición fáctica.

Como ya quedó expuesto, cuando hablamos de teoría del caso, nos estamos planteando un modo de presentar un caso ante el Tribunal, es decir tanto la forma de plantear la pretensión como la oposición a la pretensión. Partiendo de la base que el Juez desconoce totalmente lo que se le va a plantear, las partes actoras deben exponer el objeto de su demanda, a partir de la descripción de hechos y sus consecuencias jurídicas y aquellos contra quienes está dirigida la acción deberán establecer su postura estratégica planteando su versión de los hechos y del derecho aplicable.

En materia penal, puede ocurrir que la pretensión se vaya conformando a medida que se desarrolle la investigación preparatoria, pero el caso en cuestión debe estar en claro, cualquiera sea su alcance, cada vez que se formule una petición al Juez.

Para identificar si las partes tienen un caso, es necesario tener en claro, en primer lugar, cual es la hipótesis fáctica. El modo de hacerlo es describir el hecho de manera directa, con todas sus modalidades y accidentes con un lenguaje sencillo, no

teoría del caso

jurídico, pero contemplando todos los aspectos objetivos y subjetivos del tipo penal que sea necesario demostrar.

No se trata de describir las pruebas ni cómo se llegó a conocimiento de lo ocurrido, según suele hacerse habitualmente: “Dieron comienzo las presentes actuaciones cuando el preventor XX en circunstancias en que recorría el radio jurisdiccional advirtió...”

Sino:

“El... dede a lashs. aproximadamente, en la calle a la altura del número, (o en el domicilio sito en) XX dijo a NN que lo iba a matar si lo veía nuevamente (o arrebató de sus manos el teléfono celular...”

O:

“le apuntó con un arma de fuego tipo pistola, calibre..., marca.... le disparó produciéndole una herida...que le causó la muerte - o las lesiones....-; o lo engañó... logrando que dispusiera en su favor la suma de pesos...; etc.).

Es decir un simple relato del modo en el que entendemos que los hechos ocurrieron, desde la perspectiva de los elementos del tipo penal sin mencionar su denominación jurídica (robo, amenaza, defraudación, estafa)”

Lo que debe hacerse es darle contenido al tipo penal, a partir de la descripción simple de los hechos tal como ocurrieron: En lugar de decir lo amenazó, señalar las palabras utilizadas; en lugar de decir lo mató, explicar el modo en que le produjo la muerte; en lugar de lo engañó, describir como se desarrolló el engaño.

Una vez lograda la forma de descripción del hecho adecuada, se trabajará en la

propuesta fáctica con casos en los que dependa en sus alcances de los elementos aportados por la denuncia o la prevención policial y puede variar durante la investigación preliminar, según los datos que vayan surgiendo de las pruebas que se obtengan, pero será necesario que durante las distintas etapas del proceso se la vaya precisando, para orientar la pesquisa y evitar que sea errática.

Hay que tener en cuenta que para garantizar la defensa deberá precisarse al momento de intimar del hecho al imputado y de formular formalmente la imputación.

Desde la perspectiva de la defensa, la construcción de su propuesta fáctica también debe ser considerada desde los mismos parámetros, es decir la descripción deberá ser sencilla y conteniendo los elementos que se consideren relevantes para la consecuencia jurídica que se pretende sostener, por ejemplo los que hacen a la imputabilidad, un alcance fáctico diferente en todo o en parte, negar la participación o negar que el hecho existió.

La hipótesis fáctica construida además debe ser sometida por el litigante a lo que llamamos “test de la superposición”, el cual que consiste en verificar si nuestros hechos son “fuertes” o “débiles”, en función a cuán bien puedan ser explicadas por la contraparte. Si la contraparte tiene una explicación igual o mejor que la nuestra, con los mismos hechos, nuestro caso será débil.

También se deberá hacer una distinción de los hechos de nuestro caso, en cuanto se traten de hechos controvertibles o incontrovertibles⁶.

⁶En oposición a los hechos controvertibles podemos definirlos como aquellos hechos que no son posibles de modificar o cambiar por los litigantes, a través de una interpretación diferente de los sucesos ocurridos o la presentación de evidencia que los confronte. Ej. En un caso de homicidio la existencia de un cadáver.

teoría del caso

ESTRATEGIAS DE ENSEÑANZA

Desde los aspectos expuestos, el capacitador docente deberá guiar al alumno para que con los conceptos explicados pueda empezar a elaborar una teoría del caso, a partir de identificar correctamente los hechos y realizar posteriormente su narración, con ejemplos de distintos casos prácticos que podrán mostrar el hecho a determinar o que no se vea y surja de su relato.

Se sugiere para realizar las actividades la utilización de extractos de películas y/o de audiencias reales, copias de denuncias, o de cuentos elegidos al efecto. El material fílmico a utilizar, de acuerdo a su extensión, puede exhibirse en el aula o previamente visto por el alumno fuera del ámbito de su ámbito.

La ejercitación intensiva es la que le brindará al estudiante la destreza buscada, pudiendo realizarse las actividades de manera individual o grupal. El capacitador docente podrá guiar al alumno para fomentar el intercambio de ideas, y arribar a conclusiones.

Actividad 2:

Con el objetivo que el alumno aprenda a realizar la identificación y el relato de los hechos de la manera expuesta, de manera grupal, se solicitará a los estudiantes que analicen el caso nro. 1 que se anexa como ejemplo al final del presente capítulo.

Tiempo previsto para la actividad: Podrá realizarse en 30 minutos.

Desarrollo de la actividad: A partir del análisis del caso propuesto, y bajo la premisa de construir una teoría de acuerdo al rol que le fuera asignado, de manera grupal, se solicitará a los estudiantes que identifiquen las distintas proposiciones fácticas del caso y posteriormente realicen un relato de los hechos:

FISCALÍA Imputación: Encubrimiento Agravado y uso de documento privado falso, en concurso real (C.P. art. 277 inc. 3 apartados “a” y “b” en función del inc. 1º apartado “c”, art. 296 en función del art. 292 primer párrafo segunda hipótesis y 55 y C.P.P. art. 336).

Elementos de la Teoría Jurídica 1	Proposiciones Fácticas de la Teoría Jurídica 1	Elementos de la Teoría Jurídica 2	Proposiciones Fácticas de la Teoría Jurídica 2
Encubrimiento agravado.		Uso de documento privado falso.	
1) Existencia de un delito anterior ejecutado por otro y en el que no participó el imputado.	<p>1) El Fiat Palio que conducía Victorino tenía una patente de otro Fiat.</p> <p>1) El Fiat palio que conducía Victorino había sido robado por personas desconocidas.</p> <p>1) El Fiat Palio registraba orden de secuestro.</p> <p>1) Existen actuaciones judiciales en la Unidad Judicial 19 donde se está investigando el robo de este Fiat Palio.</p>	1) Hacer uso de un documento falso o adulterado, conociendo su falses o adulteración.	<p>1) La documentación del Fiat Palio que exhibió Victorino, Formulario 08 y tarjeta verde, eran falsas.</p> <p>1) Victorino tenía toda la documentación del Fiat Palío en su poder.</p> <p>1) Victorino entregó a los policías dicha documentación con la finalidad de demostrar que el automóvil era suyo.</p> <p>1) El Formulario 08 y la tarjeta verde son considerados documentos privados.</p>
2) Adquisición de cosas con conocimiento que provienen de un delito.	<p>2) Victorino compró el Fiat Palio a un desconocido, Carlos Tomás Benitez</p> <p>2) Victorino compró el Fiat Palio a un desconocido, Carlos Tomás Benitez</p> <p>2) Victorino compró el automóvil mediante un 08 firmado en blanco.</p>	2) Victorino no concurrió al Registro del A u t o m o t o r respectivo para verificar la autenticidad de la documentación recibida.	

teoría del caso

Elementos de la Teoría Jurídica 1	Proposiciones Fáticas de la Teoría Jurídica 1	Elementos de la Teoría Jurídica 2	Proposiciones Fáticas de la Teoría Jurídica 2
	<p>2) Victorino no realizó la verificación del vehículo ante la Gendarmería antes de concretar la operación comercial.</p> <p>2) Victorino no realizó la inscripción registral del vehículo.</p> <p>2) Victorino tiene experiencia y conocimiento de documentación comercial.</p>	<p>2) Victorino tiene experiencia y conocimiento de documentación comercial.</p>	
<p>3) El delito perpetrado con anterioridad tiene una pena mínima conminada en abstracto, superior a tres años.</p>	<p>3) El Fiat Palío que conducía Victorino había sido sustraído en un hecho con utilización de armas de fuego.</p> <p>3) El robo con armas de fuego prevé una pena mínima superior a tres años.</p>		

DEFENSA No sólo que Victorino no cometió los hechos de encubrimiento agravado y uso de documento privado falso, sino que ha sido víctima de un delito de estafa cometido por Carlos Tomás Benitez.-

PROPOSICIONES FÁCTICAS DE LA DEFENSA RESPECTO A LA TEORÍA JURÍDICA DEL DELITO DE ENCUBRIMIENTO.			
<p>1) Victorino se contactó con el vendedor del vehículo a través de un aviso clasificado del diario local.</p> <p>1) La mayoría de las operaciones de compra venta de vehículos usados se realizan a través de los avisos clasificados.</p> <p>1) El vendedor Carlos se presentó a Victorino exhibiendo su Documento Nacional de Identidad.</p> <p>1) El vendedor le mostró toda la documentación a Victorino, la cual reunía todos los requisitos legales.</p> <p>a) tenía el 08 en blanco firmado por el titular registral con su firma certificada.</p> <p>b) Tenía una autorización de manejo firmada a su favor por el titular del vehículo.</p> <p>c) Tenía la tarjeta verde y el título del automotor.</p> <p>1) El precio del vehículo, ofrecido por Carlos, era acorde a los precios de plaza.</p>	<p>2) El vendedor utilizó para ofrecer en venta el Fiat Palió un aviso clasificado de un diario, como habitualmente se hace.</p> <p>2) El vendedor se hizo pasar por otra persona, Carlos Tomás Benitez, simulando una identidad falsa.</p> <p>2) Carlos Tomás Benitez no existe o se trata de una persona fallecida.</p> <p>2) Carlos le entregó a Victorino documentación adulterada.</p> <p>2) Carlos vendió el automóvil a Victorino con una patente cambiada.</p> <p>2) Carlos conocía que el vehículo que ofrecía era buscado por la policía.</p>	<p>3) Es habitual en el mercado que se realice la compra venta de un vehículo a través de un Formulario 08 en blanco.</p> <p>3) El 08 funciona en plaza como los cheques que pasan de mano en mano a través de los endosos.</p> <p>3) Inmediatamente de hacer la operación, Victorino hizo asegurar su vehículo en una empresa conocida y con prestigio.</p> <p>3) Victorino, al asegurar su vehículo, lo colocó en el circuito de mayor control.</p> <p>3) Victorino no observó ninguna irregularidad en la documentación entregada por Carlos.</p> <p>3) Victorino exhibió documentación a la policía creyendo en su autenticidad.</p>	<p>4) Victorino entregó a Carlos el dinero pedido por el vehículo (\$12.000).</p>

teoría del caso

PROPOSICIONES FÁCTICAS DE LA DEFENSA RESPECTO A LA TEORÍA JURÍDICA DEL DELITO DE ENCUBRIMIENTO.			
1) Confeccionan juntos un Boleto de compra venta.		3) La policía no observó ninguna irregularidad en dicha documentación.	
1) Van juntos a un Escribano a certificar sus firmas.		3) El Escribano que certificó las firmas del Boleto de Compra venta constató la autenticidad de los documentos de identidad del comprador y vendedor	
1) El Escribano no hace ninguna observación a los documentos de identidad.		3) Victorino no tenía ninguna posibilidad de conocer que el automóvil que compraba era robado.	
1) No siempre, en la compra-venta de automotores se realiza la verificación ante Gendarmería antes de comprarlo.		3) Victorino pagó por el vehículo un precio equivalente al del mercado.	
1) Victorino no contó con el tiempo suficiente para realizar la inscripción del vehículo (hacía cinco días que lo había adquirido cuando es detenido)			

Todas estas Propositiones Fácticas, no sólo ponen en crisis la teoría del caso del Fiscal, sino que demuestran que Victorino ha sido burlado en su buena fe por Carlos, sustentando, los elementos de la teoría jurídica de la estafa.

ELEMENTOS DE LA TEORÍA JURÍDICA: Delito de Estafa

- 1) Ardid o representación
- 2) Dolo
- 3) Error o engaño
- 4) Disposición patrimonial.

Análisis Jurídico

La descripción permitirá al operador saber si el hecho en cuestión tiene significación jurídica y sus alcances, aspecto fundamental para orientar la pretensión o desecharla, mientras que es esencial para permitir el derecho de defensa del imputado (principio de determinación).

En este aspecto, el litigante deberá analizar todas las cuestiones vinculadas con la acción, la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad, como también las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal.

Análisis de la Prueba

El litigante debe ser un narrador persuasivo, presentando los hechos, conociendo sus fortalezas y debilidades, pero sabiendo que cada afirmación deberá ser demostrada.

Cada uno de los aspectos fácticos (proposición fáctica) de la descripción del hecho deben ser demostrados y el análisis de la prueba permitirá a las partes conocer la perspectiva de lo que pueden enfrentar en el juicio y su resultado, de manera que su conocimiento determinará las decisiones estratégicas consecuentes: desechar el juicio, llevar el caso a juicio o buscar una salida alternativa, como suspensión del proceso a prueba o una mediación, aceptar un juicio abreviado o discutir el caso en el debate oral, etc.

En este punto también debe realizar un test de credibilidad de la prueba, deberá preguntarse ¿qué tan creíble resulta la prueba que pretendo producir para acreditar el hecho que pretendo probar? Deberá pensar la prueba producida desde los posibles cuestionamientos que la defensa podría realizar y diferenciar prueba “fuerte” de “débil”.

Respecto de la acusación, deberá tenerse presente el principio de oportunidad para determinar desde la perspectiva estratégica y el conocimiento de la prueba cual es la

teoría del caso

mejor pretensión. Desde la óptica de la defensa, es fundamental el conocimiento integral del caso para buscar la mejor solución para el imputado, es decir si realmente se está en condiciones de alegar inocencia porque el hecho no existió o porque el imputado no fue el autor o que el hecho no está probado o encontrar atenuantes para la disminución de la pena, pues todas son hipótesis diferentes que requieren un análisis específico para seleccionar la más conveniente, considerando que el planteo de soluciones alternativas siempre debilita la posición de quien lo hace.

ESTRATEGIAS DE ENSEÑANZA

El capacitador docente deberá trabajar con ejemplos de distintos casos que permitan determinar los hechos, analizar su significación jurídica y seleccionar las pruebas para la toma de decisiones estratégicas.

En este aspecto, es esencial conducir al alumno con ejemplos prácticos que lo lleven a vincular la prueba con cada proposición fáctica y generar la destreza de evaluar las situaciones de acuerdo con la posibilidad probatoria y prever sus consecuencias, para seleccionar las opciones que otorga el sistema procesal (archivo, suspensión del proceso a prueba, mediación, juicio abreviado, juicio oral).

En cuanto al material didáctico pueden utilizarse también distintos extractos de películas y/o de audiencias reales, copias de denuncias, o de cuentos elegidos al efecto. El capacitador/docente podrá también utilizar el cuadro realizado en el esquema de contenidos a partir del cual el alumno podrá hacer un test de la evidencia obtenida y en base a la evaluación de ésta reflexionar respecto a la mejor solución para el caso analizado.

Se sugiere al capacitador docente que guíe al estudiante para que pueda tener distintos enfoques sobre el tema, estimulando al grupo para lograr la participación de todos en la elaboración de la conclusión final.

Actividades

Con el objetivo que el alumno pueda seleccionar y evaluar la evidencia que prueben las proposiciones fácticas que conforman su relato del caso, a partir del análisis del caso identificado al final de capítulo como nro. 2, de manera grupal, se solicitará a los estudiantes que completen el cuadro realizado en el esquema de contenidos, y en base al resultado alcanzado tomen decisiones respecto a la estratégica adoptar.

Tiempo previsto para la actividad: Podrá realizarse en 40 minutos.

Desarrollo de la actividad: A partir del análisis del caso propuesto, de manera grupal, deberán completar el cuadro desarrollado en el esquema de contenidos. Una vez realizado el testeo de la prueba obtenida se guiará al alumno a que decida la mejor solución estratégica para su caso.

Definición de la pretensión

Partiendo de las habilidades antes puntualizadas, deberán establecerse las premisas esenciales de un requerimiento de juicio, como: Determinación de los imputados y sus respectivos roles en el/los hecho/os a partir de su descripción, fundamentación sobre la base de la prueba colectada y que se presentará ante el tribunal, incluyendo de manera que se respeten los principios de la lógica - identidad, no contradicción, tercero excluido, razón suficiente - y siguiendo en una secuencia orgánica todos los aspectos típicos pertinentes.

teoría del caso

ESTRATEGIAS DE ENSEÑANZA

En este aspecto, el capacitador docente deberá trabajar con los alumnos sobre la base de distintos tipos de casos prácticos, variando las consecuencias típicas, vinculados a mayor o menor caudal probatorio, para que pueda seleccionarse la pretensión y la prueba a ofrecerse, de manera que esta última pueda ser defendida en la etapa intermedia.

Es importante que se trabaje sobre el análisis del discurso, en los esquemas de presentación del caso, tanto por escrito como verbalmente, diferenciando los roles de acusación y defensa.

Los alumnos deberán estar en condiciones de formular un requerimiento de juicio en el que se identifique a las partes, los hechos, los roles, la naturaleza jurídica de los hechos, las referencias probatorias y jurídicas que indican la responsabilidad del imputado y la selección de la prueba para el debate.

Para realizar estas actividades se podrá brindarle al alumno un cuadro donde se consignen los distintos pasos que debe realizar para elaborar una teoría del caso. En cuanto a los casos prácticos a trabajar, al igual que en las actividades anteriores podrán utilizarse material fílmico o copias de legajos de investigación.

Se sugiere también la elección de un código procesal penal para que el requerimiento de juicio pueda ser hecho de acuerdo a los requisitos legales que establece la ley de forma.

Actividades

Con el objetivo que el alumno realice un requerimiento de juicio de acuerdo a las pautas expresadas, asignando distintos roles y de manera grupal, deberá realizar un análisis del caso propuesto, y en base a la teoría del caso adoptada de acuerdo a su rol, exponerla verbalmente o por escrito:

Tiempo previsto para la actividad: Podrá realizarse en 40 minutos. Es necesario que los alumnos previamente hayan tomado conocimiento directo del material y formulado una propuesta para discutir en clase.

Desarrollo de la actividad: Luego de mirar los videos de los casos brindados en el anexo, y con la ayuda del cuadro que le permitirá elaborar los pasos de su teoría del caso, deberá formular un requerimiento de juicio de acuerdo a los requisitos legales previsto por la norma procesal. La exposición puede ser de manera oral o por escrito mediante la presentación de la pieza procesal elaborada al efecto.

HACER CUADRO:

- Relato de los hechos.
- Teoría Jurídica
- Preposiciones fácticas.
- Evidencias.
- Debilidades.
- Clasificación de las evidencias.
- Forma de presentar la evidencia.

teoría del caso

Ejemplos de casos prácticos a considerar en la unidad.

• CASO NRO. 1

Victorino, en el mes de julio del año 2004, al mes de obtener el beneficio de la libertad condicional, luego de haber cumplido su décima segunda condena por estafa, decidió adquirir un automóvil para su uso personal. El trabajo habitual de Victorino, antes de ingresar a prisión, era la compraventa de cereales. En oportunidad de leer los clasificados, en un diario local, encontró una oferta de venta de un Fiat Palio, a un precio razonable atento la cotización de los mismos en el mercado (\$ 12.000). En el aviso figuraba como vendedor un tal Señor Carlos y un número de celular para contactarlo. Victorino, quién no contaba en ese momento con el dinero suficiente, solicitó un préstamo a su hermano y se contactó al teléfono de Carlos, con quien acordó una cita el día 20 de julio en el bar de una estación de servicio para ver el vehículo y concretar la operación comercial, si se llegaba a un acuerdo. Al encontrarse, Carlos se identificó como Carlos Tomás Benitez y le exhibió un documento que acreditaba su identidad, como asimismo toda la documentación del vehículo, consistente en tarjeta verde, Título de Propiedad del Automotor a nombre de José Fuentes, F.08 en blanco, suscripto por José Fuentes y certificada su firma por Escribano Público y la autorización de manejo expedida por Fuentes a favor de Benitez. Ese mismo día, Benitez y Victorino concretaron la operación comercial, a través de un boleto de compra-venta confeccionado por ellos, certificando sus firmas ante un Escribano Público, quién realizó el acto sin ninguna observación. Al otro día, Victorino contrató un seguro total para su vehículo en la compañía Margarita S.A., de prestigiosa trayectoria.

Cinco días más tarde, mientras Victorino circulaba con su Fiat Palio por Avenida Colón a la altura del 1500, fue interceptado por un control policial de rutina, circunstancia en la que, a los fines de acreditar la propiedad del vehículo, exhibió al personal policial actuante la tarjeta verde y el formulario 08. En la oportunidad, si bien los policías no hicieron ninguna observación con respecto a la documentación exhibida, solicitaron información comparada entre los números de chasis y motor, que figuraban en la tarjeta verde, con el número de patente que portaba el vehículo de Victorino, constatando que la misma pertenecía a otro Fiat Palio, que no tenía orden de secuestro, como asimismo que el vehículo en el que se conducía Victorino,

conforme a los N° de motor y chasis, si tenía pedido de secuestro, ya que había sido sustraído ilegítimamente por dos personas no identificadas, mediante el empleo de armas de fuego, a Juan Octavio Figueroa, el cinco de marzo del año 2004, en el Barrio Cerro de Las Rosas, hecho que se encuentra en investigación en la Unidad Judicial 19. Victorino fue detenido e imputado por el Fiscal actuante de los delitos de encubrimiento agravado y de uso de documento privado falso en concurso real, constatándose, luego, que Carlos Tomás Benitez no existía o había fallecido.

Al momento de ejercer su defensa, Victorino sostuvo que no sólo no cometió los hechos imputados, sino que fue víctima de un delito de estafa, cometido en su contra por quien dijo llamarse Carlos Tomás Benitez.

• CASO NRO. 2

Ana es atacada en la vía pública por Federico, con un cuchillo, le provoca una herida grave en el abdomen. Ana es trasladada al hospital más cercano y ante la hemorragia que sufre debe ser intervenida quirúrgicamente; a tal fin se le suministra cloroformo. Si bien la operación resulta exitosa, Ana muere media hora después de lo que el anestésico utilizado era contraindicado en el caso en virtud de una debilidad cardíaca que la occisa padecía. Se encuentra probado que el hospital había disponible otros anestésicos menos agresivos para la afección particular del paciente y que el médico que la atendió desconocía el problema de salud de Ana. No se puede establecer si en virtud de la urgencia del caso había tiempo suficiente para realizar un estudio pre quirúrgico que pudiese determinar la enfermedad cardíaca de aquélla y, por ende, haberle aplicado un anestésico menos agresivo.

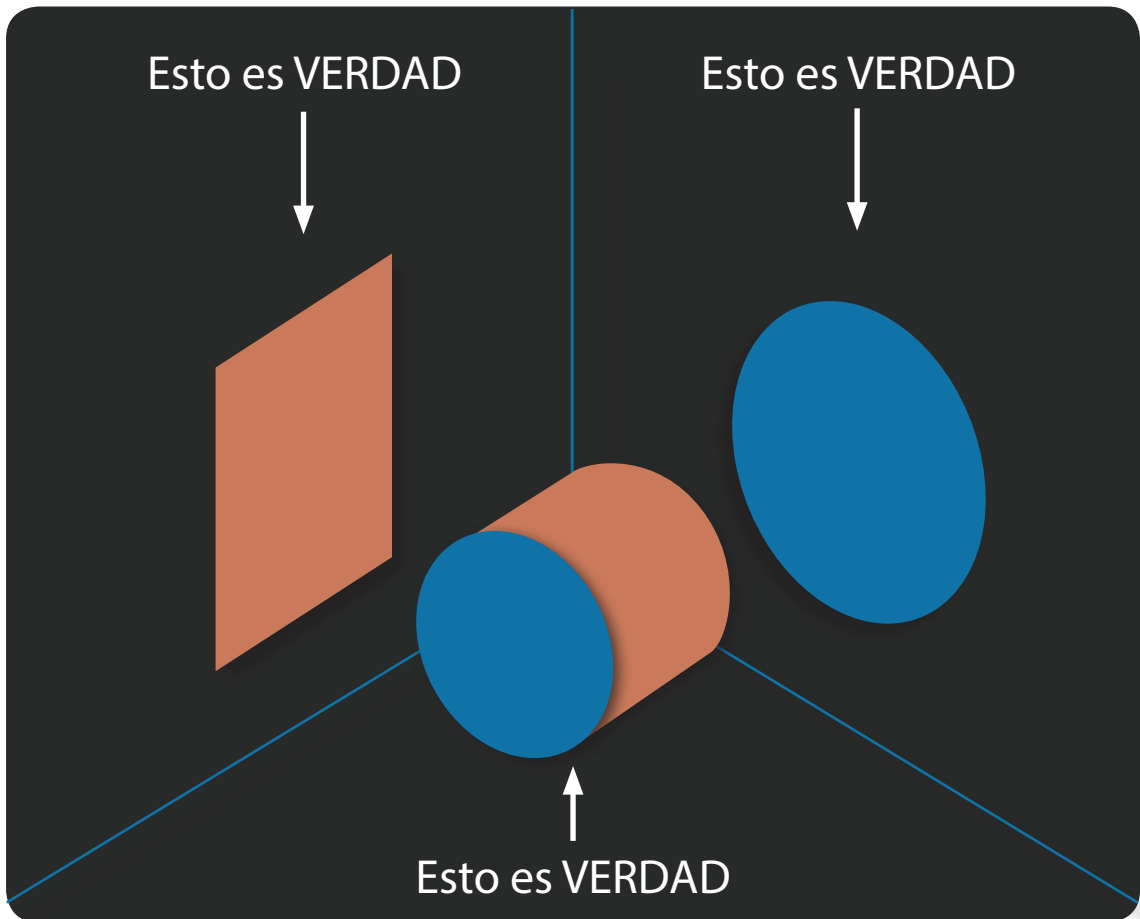
teoría del caso

Bibliografía:

- Baytelman A. y Duce J. M., (2005). Litigación penal. Juicio oral y prueba. Santiago de Chile: Ediciones Universidad Diego Portales.
- Binder, A. M. (2000). Iniciación al Proceso Penal Acusatorio. Madrid: Editorial Campomanes Libros.
- Binder, A. M. (1993). Introducción al derecho procesal penal. Buenos Aires: Editorial Ad-Hoc.
- Cevasco L. J., (2009) Derecho Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Buenos Aires, Editorial Ad.
- Holman Moreno L., (2013), 'TEORÍA DEL CASO', Buenos Aires, Ediciones Didot.
- Riego C., (2007) Reformas Procesales Penales en América Latina: Resultados del Proyecto de Seguimiento, IV Etapa, Capítulo I, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, Santiago, Chile.
- Baytelman A., Capacitación como futbol, trabajo publicado en Sistemas Judiciales, CEJA, Año 1, No 1, Santiago, Chile.

ESQUEMA DE CONTENIDOS

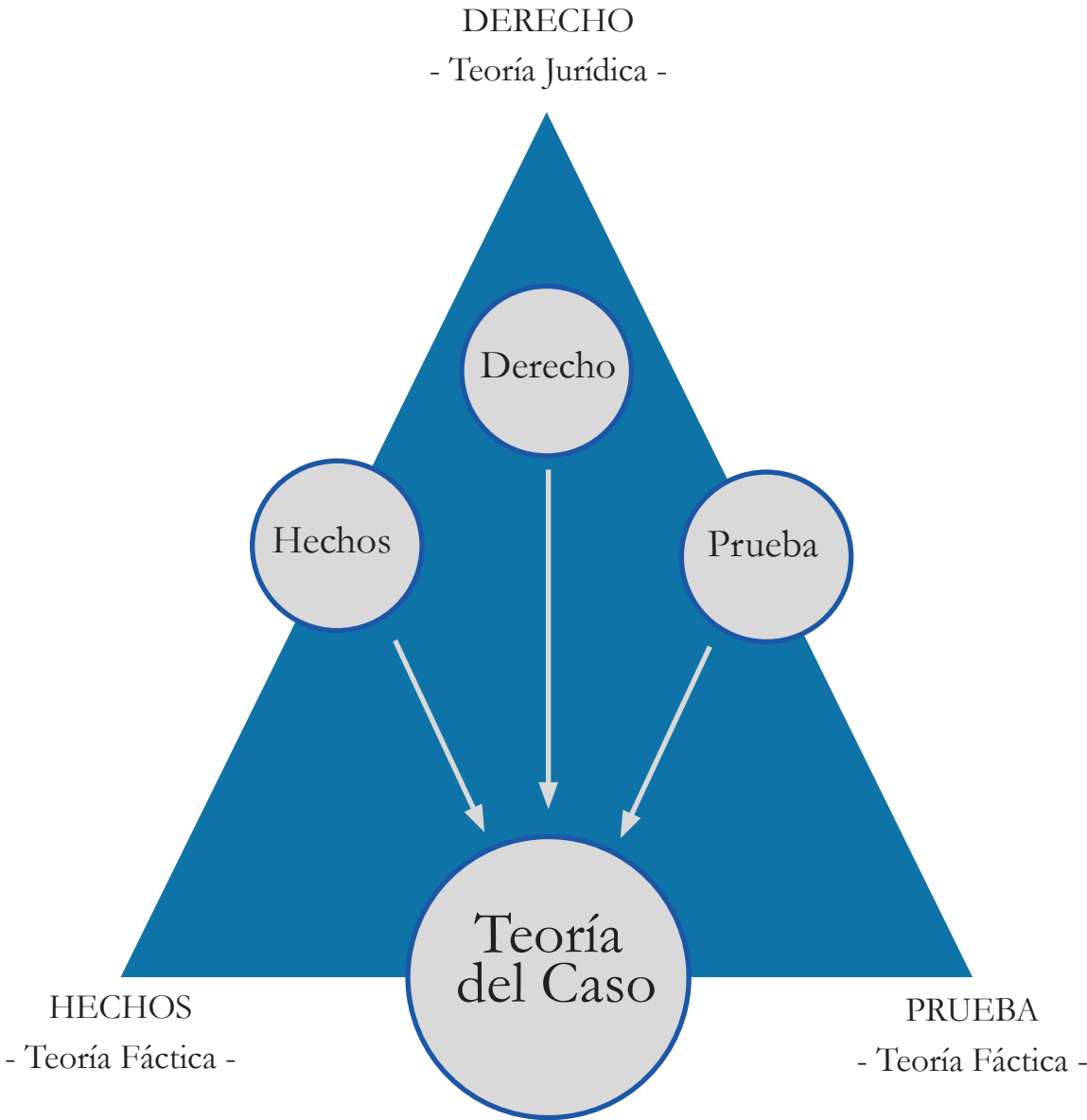
Versión del litigante sobre el caso



Prisma desde el cual mirar el proceso

teoría del caso

Derechos, hechos, prueba.



Comienza a definirse el tomar conocimiento de la existencia de un hecho potencialmente delictivo.

Primera decisión:



¿Tengo un caso?



1. Rechazar el caso (archivo).
2. Criterio de oportunidad (SJP. mediación penal)
3. Acuerdo J.A.
4. Juicio.

Guiará toda la actividad del proceso:

Toda la actividad se desarrollará y todas las decisiones se tomarán a la luz de la teoría del caso.

teoría del caso

¿Cuándo debería quedar totalmente definida?

Versión definitiva e inamovible.

FISCALÍA: Formulación de la acusación.

- REQUISITORIA DE EVALUACIÓN A JUICIO -

Principio de congruencia - Derecho de defensa (prohibición de sorpresa)



DEFENSA: Audiencia preliminar preparatoria.

- AUDIENCIA PREPARATORIA -

Igualdad de armas (prohibición sorpresa)

1. Relato de los HECHOS

- **Realista.** —————> Debe considerar hechos no controvertibles.
- **No contradictoria.** —> No puede contradecirse a sí misma: “no fue mi asistente...pero si fue actuó justificadamente.”
- **Simple.** —————> Más simple = más creíble / No comprometerse a más de lo que se pueda probar.
- **Consciente.** —> Basarse en elementos que efectivamente se obtienen del caso y no en supuestos inexistentes (fantasías).
 - **Acusación.** No “inflar” la acusación.
 - **Defensa.** Si no es posible la absolución, enfocarse en lograr la mejor situación posible (menor pena).

teoría del caso

2. DERECHO aplicable

TIPO PENAL

Debe tenerse la certeza de poder acreditar con hechos y pruebas cada uno de los elementos constitutivos.

A tener en cuenta:

¿Es necesario acusar por numerosos tipos
-no contradictorios- ?

Más tipos = mas elementos a probar.

Litigio mas complejo, juicios largos,
más confuso para el jurado.



¿Ganancia justifica riesgo?

¿Cada delito es un nuevo relato?

Elaborar un relato del hecho en que existan
todos los elementos de todos los delitos.

¿Todos los acusados hicieron todo?

Identificar grados y formas de participación de distintos acusados

EXIGENCIA LEGAL Y ESTRATÉGICA.

¿Es necesario acusar a todos?

Si no se sabe quién hizo qué, no sabré qué probar...

3. HECHOS: Propositiones fácticas.

- No confundir HECHOS y DERECHO. Debemos probar hechos, no categorías jurídicas.
- Analizar a conciencia el hecho y evaluar subsunción en el tipo penal (no puede forzarse el hecho)
- Construir PROPOSICIONES FÁCTICAS: afirmaciones de hecho con información limitada, oraciones específicas.
- Dividir tantas proposiciones fácticas como porciones del relato existan.

Evaluar si el caso puede sostenerse en juicio (fortaleza)

1. ¿Contempla hechos no controvertibles?

2. ¿Información fáctica suficiente?

¿Contamos con proposiciones fácticas que nos permitan cubrir cada uno de los elementos de la teoría jurídica?

3. Test de superposición:

Verificar fortaleza de las proposiciones (cómo pueden ser explicadas por contraparte)

- **Proposición Débil:**

Explicación posible de la contraparte más convincente que la propia.

- **Proposición Fuerte:**

Explicación propia más convincente que la de la contraparte.

teoría del caso

3. HECHOS: Propositiones fácticas.

2. Test de la superposición - FISCALIA -

Evaluar la necesidad de cada proposición fáctica y si el caso es sostenible.

Mayoría de proposiciones débiles. → ¿Vale la pena seguir?

Algunas proposiciones débiles pero proposiciones fuertes para todos. → ¿Vale la pena incluir las proposiciones débiles?

Proposiciones fuertes para algunos elementos y débiles para otros. → Valoración del conjunto
¿Juicio?
¿Salida alternativa?
¿Descartar?

2. Test de la superposición - DEFENSA -

Evaluando la teoría fáctica de la acusación:
¿Cual es el mejor camino a seguir en cada caso?

- Buscar la duda.
- Construir una teoría alternativa.
- Menor pena.

4. PRUEBA.

¿Qué prueba servirá para acreditar cada una de las proposiciones fácticas?

Analizar fortaleza/ debilidad (por cada elemento probatorio):

LEGALIDAD (control admisibilidad/ persuasión en juicio).

Posibilidades de ataque a la legitimidad de cada elemento probatorio.

RELEVANCIA (control admisibilidad/ persuasión en juicio).

Qué elemento sirve para acreditar cada proposición fáctica (descartar las que no sirven - LO QUE ABUNDA DAÑA)

CREDIBILIDAD (persuasión en juicio).

¿Cuán creíble es la prueba?

teoría del caso

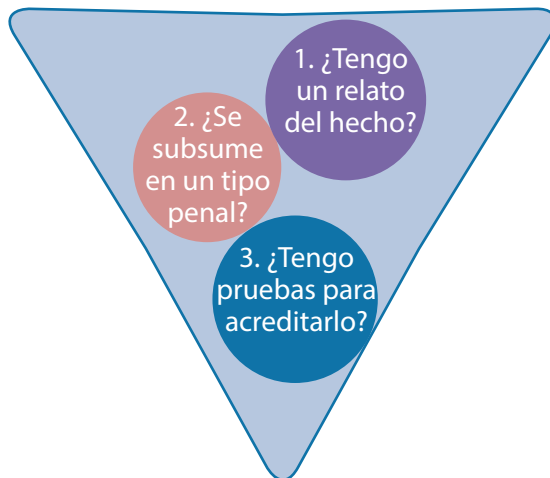
5. TESTEO de la teoría del caso

T. JURÍDICA	T. FÁCTICA		T. PROBATORIA	
ELEM. 1	Proposición Fáctica 1	Débil / Fuerte	Prueba 1	Débil / Fuerte
	Proposición Fáctica 2			
ELEM. 2	Proposición Fáctica 3		Prueba 2	
ELEM. 3	Proposición Fáctica 4		Prueba 3	
	Proposición Fáctica 5		Prueba 1	
	Proposición Fáctica 6		Prueba 4	

ATENCIÓN:

Hay hechos muy importantes en una teoría del caso que carecen de relevancia jurídica, pero son fundamentales en términos persuasivos.

Ejemplo MÓVIL del homicidio.



Entonces tengo una teoría del caso.

DERECHO**MEJOR ESCENARIO POSIBLE****1. Buen relato de los hechos.**

Contempla hechos incontrovertibles/historia simple, consistente y no contradictoria.

2. Teoría Fáctica fuerte.

Proposiciones fácticas fuertes.

3. Respaldada por teoría probatoria fuerte.

Pruebas legales, relevantes, confiables y creíbles.

4. Completando perfectamente la teoría jurídica.

Todos los elementos cubiertos.

teoría del caso

RESUMEN

- 1. ¿Cuál es la historia del caso (“relato de los HECHOS”)? - considerar hechos no controvertibles.
- 2. ¿Cuál es el “DERECHO aplicable”?
- 3. ¿Cuáles son las “proposiciones FÁCTICAS”?
- 4. ¿Qué PRUEBAS cubren cada proposición fáctica?
- 5. TESTEO de la teoría del caso (fortalezas/debilidades de las proposiciones fácticas y la prueba)

6. ACUSACIÓN

Unica opción → Llenar cada uno de los componentes de la teoría del caso.

7. DEFENSA

Dos opciones:

- Presentar una teoría del caso propia.
- Cuestionar la teoría del caso de la acusación:

T. JURÍDICA → “La acusación no ha cubierto todos los elementos.” Demostrar carencia de hechos, ¿qué elemento del tipo no ha sido acreditado?

T. FÁCTICA → Explicación diferente (test superposición). Acreditar mediante la misma prueba la versión alternativa.

T. PROBATORIA → Cuidado de desacreditar toda la prueba sobre un hecho.



ALEGATO DE APERTURA

CAPÍTULO 2.



alegato de apertura

El análisis del alegato de apertura tiene una vital importancia a la hora de llevar adelante un juicio oral y público. En tanto es la primera oportunidad de presentar ante el juez, nuestro caso. Como suele decirse no hay una segunda ocasión de causar una primera buena impresión. De allí la importancia de esta pieza procesal que abre formalmente el juicio oral.

La tarea del capacitador docente consistirá, en primer lugar, en brindar a los alumnos los contenidos teóricos de un alegato de apertura. Los estudiantes deberán distinguir qué tiene que contener un alegato de apertura y qué es mejor omitir en esta pieza procesal.

Asimismo el capacitador docente deberá darles las herramientas adecuadas para que puedan confeccionar un alegato de apertura de una forma efectiva, de acuerdo a la respectiva teoría del caso.

Asimismo, el docente tutor deberá orientar su tarea a fortalecer la exposición oral por parte de los estudiantes para la presentación del alegato de apertura.

Serán objetivos de la presente unidad temática:

- Introducir a los estudiantes en el concepto de alegato de apertura.
- Presentar las destrezas y técnicas para la correcta elaboración de un alegato de apertura atendiendo sus particulares circunstancias.
- Brindar las herramientas para que los estudiantes puedan advertir las debilidades y fortalezas del caso de acuerdo al rol que le toque ocupar dentro de un juicio oral.
- Lograr que el estudiante elabore y exponga oralmente su propio alegato de apertura de acuerdo con su teoría del caso.

Clases estimadas para su abordaje: 2 – 8 hs. totales

alegato de apertura

EL ALEGATO DE APERTURA

El alegato de apertura es la primera oportunidad que tienen cada una de las partes (fiscal, querrela y defensa) de presentar su caso a los jueces que van a decidir. Normalmente los Códigos Procesales lo prevén como el acto que da comienzo formal al debate oral y público. Debe funcionar como una hoja de ruta, una guía para que los juzgadores, que no conocen los hechos, tomen conocimiento de cuál es la teoría del caso de cada una de las partes y cuál es la evidencia que planean producir durante el juicio.

Como sabemos, el juicio oral exige a los litigantes la utilización de una serie de destrezas, a los fines de convencer al tribunal de que su postura frente a los hechos es verosímil y por ende la correcta. El alegato de apertura es el primer paso hacia ello.

Se puede asemejar el alegato de apertura al tráiler de una película.¹ En efecto, el tráiler no tiene que dar una idea de qué se va a tratar la película, mostrarnos sus partes más interesantes y por supuesto nos tiene que generar ganas de verla.

Se suele aconsejar también la utilización de una palabra o frase que sintetice lo central del caso y que tenga el impacto para que el jurado la tenga presente durante todo el desarrollo del juicio (Ej: “Lo mató para salvar a su hija”).²

CONTENIDO DEL ALEGATO DE APERTURA

Si bien no existe un único esquema para llevar adelante un alegato de apertura y hay cuestiones que pueden o no estar según el caso en concreto, nos gustaría destacar aquellos aspectos que no pueden pasarse por alto a la hora de presentarnos ante el tribunal.

¹LORENZO, Leticia “Manual de Litigación”, Colección Litigación y enjuiciamiento penal adversarial, Ediciones Didot, 1ra. Edición, Ciudad de Buenos Aires, 2016.

²BAYTELMAN, Andrés, DUCE, Mauricio “Litigación penal, Juicio Oral y prueba”, 1ra. Edición, Universidad Diego Portales, 2004.

1. INTRODUCCION

Se recomienda comenzar con una introducción que sintetice toda aquella información más relevante que vamos a querer que los jueces conozcan y comprendan. Generalmente esta información central está contenida en nuestra teoría del caso, por lo que se aconseja presentarla de una manera clara y ordenada.

2. PRESENTACIÓN DE HECHOS Y PRUEBA

Asimismo se deben adelantar todos los hechos que serán materia de controversia, y la prueba que se va a utilizar para demostrar cada uno de ellos.

3. ADECUADA DESCRIPCIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO, MODO Y LUGAR.

Recordemos que los jueces no conocen el caso, por ello resultará de vital importancia una adecuada descripción de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon al hecho. La referencia temporal está vinculada a la precisión del día, mes y año en que ocurrió el hecho y a la hora aproximada. El modo, además de presentar una descripción de los hechos, debe incluir un detalle de los elementos utilizados para cometer el delito (por ejemplo un cuchillo). El lugar, de ser necesario, puede contener además un detalle de la escena del crimen para que el jurado se dé una idea más cabal de dónde ocurrieron los hechos.

alegato de apertura

4. IDENTIFICACIÓN DE LOS INTERVINIENTES EN EL CASO.

Puede ser importante también, por el hecho de que será la primera vez que los jueces escuchen el caso, identificar las personas que intervinieron en el mismo. Cada persona tiene sus propias características y atributos que permite distinguirlas de otras. Por un lado esto va a ayudar a que los jueces reconozcan durante el juicio a las diferentes personas que fueron parte de los hechos que se van a ventilar en el debate y puedan seguir mejor la teoría del caso de la parte.

Por otro lado esta técnica es útil para que el conflicto traído al juicio deje de ser despersonalizado y abstracto, para pasar a tener actores de carne y hueso, con debilidades y fortalezas como cualquiera. Esta humanización de los intervinientes, le va a permitir a los litigantes resaltar determinados aspectos de las personas que contribuyan con su teoría del caso.

5. BASES PARA LA ABSOLUCIÓN O LA CONDENA.

Se puede incluir en el alegato de apertura la existencia de determinados elementos necesarios para una condena o una absolución.

No vale la pena ni es el momento para discutir cuestiones dogmáticas de derecho, tampoco para repetir el contenido de normas jurídicas, que son bien conocidas por los jueces, sino para adelantar alguna cuestión central que se va a desarrollar en el juicio y va a servir de base para petitionar una absolución o la condena.

QUÉ NO HACER EN UN ALEGATO DE APERTURA.

NO ES EL MOMENTO DE REALIZAR ARGUMENTACIONES.

Los litigantes no deben confundir la posibilidad de enunciar la evidencia, con argumentar en torno a ella. Por argumentar nos referimos a valorar y extraer conclusiones en torno a la prueba. Por ejemplo: “El testigo Juan Pérez dijo que vio a mi defendido disparar al Sr. Gómez, pero esto no puede haber sido posible ya que era una noche muy oscura, no funcionaba el alumbrado público de toda la cuadra y el Sr. Pérez no llevaba puestos sus anteojos”.

Argumentar está prohibido por la sencilla razón de que la prueba aún no se ha presentado. Mal puedo discurrir sobre dichos de testigos o las evaluaciones de los expertos si no han declarado en el juicio, o sobre el contenido de documentos que no han sido debidamente presentados y pasado por el tamiz del contradictorio.

Frente a este tipo de alegato de una parte, la contraria puede plantear una objeción, justamente sobre la base de que es argumentativo.

Decíamos entonces que se debe enumerar la prueba, pero que no se debe argumentar sobre ella y la pregunta que surge es: ¿puedo adelantar lo que sé que van a decir los testigos? Como vimos anteriormente todo buen litigante debe efectuar su propia investigación, reunir su propia evidencia, entrevistar a sus testigos y a los de la contraparte previo al debate, por lo que, en teoría, las partes ya saben lo que van a decir los testigos en el juicio ¿Le puedo entonces prometer a los jueces qué es exactamente lo que van a escuchar de la boca de los testigos? Esto es válido desde el punto de vista procesal, aunque desde el punto de vista estratégico hay que ser cauteloso en la utilización de esta herramienta por los siguientes motivos.

En primer lugar, se corre el riesgo de convertir el alegato de apertura en una repetición de lo que dijo cada testigo en la investigación, lo que lo va a tornar tedioso y aburrido para los jueces que no conocen el caso. Está probado que la capacidad de atención de las personas es limitada, por lo que si entramos con lujos de detalles a describir lo que cada testigo dijo, es muy probable que al poco tiempo los jueces

alegato de apertura

hayan perdido interés en escuchar y no terminen de entender cuál es la teoría del caso y qué se pretende acreditar. En este sentido, se pierde la oportunidad de darles la hoja de ruta para el debate que está comenzando y con ello pongo en serio riesgo nuestras posibilidades de éxito.

En segundo lugar, no es bueno efectuar muchas promesas a los jueces, ya que en la medida que no podamos cumplirlas se va resintiéndose nuestra credibilidad. Si bien se pudo haber entrevistado antes al testigo y pensar que se sabe exactamente qué va a declarar el día del juicio, puede pasar que luego del contra examen de la otra parte -o si antes se escucharon otros testigos-, se descubran datos o surjan otros hechos —que no pudieron verse al momento de la entrevista- que cambien en parte o totalmente lo que ese testigo diga o el valor de sus dichos. La pérdida de credibilidad se puede traducir en la pérdida del juicio. Los jueces pueden válidamente pensar: ¿si mintió sobre lo que tal testigo iba a decir, por qué debo suponer que dice la verdad cuando sostiene que el imputado es inocente?

Por ello, lo ideal es no abusar de este recurso y limitarlo para alguna cuestión puntual para concentrarse en el alegato de apertura en contarle a los jueces a quién van a escuchar y qué tipo de testigo es (presencial o no, conocido o no de alguna de las partes, etc.)

NO ES LA OPORTUNIDAD DE REALIZAR UN DISCURSO POLÍTICO O EMOCIONAL.

Aunque en las películas se vea que el abogado gana un caso apelando sólo a las emociones de los jueces o jurados, esto no es lo que ocurre en la realidad.

El alegato de apertura es la ocasión para presentarles a los jueces nuestra teoría del caso y para hablarles de las evidencias que se desarrollarán a lo largo del debate que le darán sustento. Los casos se ganan con adecuada preparación y pruebas, no con otra cosa.

Si utilizamos nuestro alegato para discurrir en puros golpes emotivos del tipo “pobre el imputado tuvo una vida muy difícil” o exclusivamente en afirmaciones políticas “esto es culpa del neoliberalismo imperante”, vamos a perder la oportunidad de marcarle a los jueces qué pruebas se presentaron que nos dan la razón y porqué deben resolver conforme a nuestra postura.

Un alegato construido sólo para emocionar a los jueces o en tono de discurso político, va a predisponerlos mal, y los va a llevar a pensar que el litigante no tiene nada para probar su caso.

NO ES LA OCASION PARA DAR OPINIONES PERSONALES.

La opinión del abogado poco importa para la resolución del caso que, como ya dijimos, se gana con pruebas. Hay que evitar la utilización de expresiones del tipo “todos saben cómo trabaja la policía bonaerense”, ya que esconde la creencia del litigante que esa fuerza policial siempre realiza investigaciones deficientes. Esta afirmación no aporta nada en materia probatoria, ya que lo que se debe demostrar es si en este caso en concreto hubo una mala investigación por parte de la policía bonaerense. Y eso se demuestra con pruebas, no con la opinión del abogado.

NO SE DEBE EXAGERAR LA PRUEBA CON LA QUE SE CUENTA.

Como señalamos anteriormente, la credibilidad del litigante es muy importante. Sobredimensionar la prueba con la que contamos o darle un alcance distinto del que puede llegar a tener durante el debate, puede seriamente lesionar nuestra credibilidad y llevarnos incluso a perder el caso.

Le estamos dando a la contra parte la posibilidad de exponernos luego de que termine el debate, señalando por ejemplo: “la fiscalía dijo que había un testigo que iba a reconocer sin dudas a mi defendido como autor del disparo homicida, cuando en realidad escuchamos a una persona que vio a otra a 50 metros de distancia y solo dio una descripción genérica, que se aplica a un alto porcentaje de la población nacional”. Es grande el daño que ello nos puede causar, ya que los jueces pueden válidamente pensar que si se miente o exagera respecto a los dichos de un testigos,

alegato de apertura

se lo hizo respecto a toda la prueba presentada.

NO AHONDAR EN DETALLES.

No es conveniente utilizar gran cantidad de detalles en el alegato de apertura. Es mejor que esa información la den durante el debate los testigos, ya que hace directamente a su credibilidad. Por supuesto que puede haber algún detalle que sea importante y el abogado litigante lo quiera exponer en su alegato y es correcto que así sea. Pero abusar de los mismos, que generalmente son superfluos e innecesarios, se va traducir en un alegato poco claro, que va a confundir a los jueces (que no conocen el caso) y no les va a permitir seguir nuestra teoría del caso a lo largo del debate.

CUESTIONES ESTRATÉGICAS A TENER EN CUENTA.

Extensión del alegato.

El alegato de apertura no debe ser muy extenso. Siempre que no se atente contra su claridad ni contra su orden estructural, se debe optar por realizarlo en el menor tiempo posible. Recordemos que los jueces no conocen el caso y sobrecargarlo de información puede conllevar a que no terminen comprendiéndolo. Cuánto más largo sea el alegato más probable es que demos información que no suma a nuestra teoría, simplemente porque no sabemos cómo salir de allí.

Por supuesto que a medida que crezca la complejidad de un caso mayor será el desafío para el litigante en cuanto a la extensión del alegato de apertura, para que no se vuelva interminable. No hay que confundir un caso complejo en términos probatorios, con un caso grande. No necesariamente un caso grande, demande un alegato de apertura extenso.

Alcance de la prueba que se presentará en el juicio.

Es importante señalar precisamente el alcance que tendrá cada prueba, sin sobredimensionarla ni forzarla. Recordemos que la credibilidad se construye a partir del alegato de apertura y si comenzamos el juicio haciendo promesas respecto a la prueba que luego no vamos a poder cumplir, ello va a traernos consecuencias a lo largo de todo el juicio y puede hacernos perder el mismo.

alegato de apertura

Anticipación de las propias debilidades del caso.

En concordancia con lo arriba expuesto, se recomienda adelantar al jurado las propias debilidades de nuestro caso, para que luego esto no pueda ser utilizado en nuestra contra.

Siempre es mejor que el jurado escuche por nosotros la información que no es conveniente para nuestra teoría del caso antes de que la presente la parte contraria, ya que esto genera un impacto negativo mucho mayor.

Por supuesto que lo expuesto no significa que tengamos que ayudar a nuestra contra parte a que nos gane el juicio, ni exponer nuestras propias dudas respecto al alcance de una determinada prueba. A lo que nos referimos aquí es a anticiparnos y presentar de la mejor forma posible una información que puede ser conocida por la contra parte y evitar que de modo perjudicial la saque a relucir durante el juicio. Nos da la posibilidad de explicar por qué a pesar de la existencia de esta debilidad nuestra teoría del caso es perfectamente válida y es la que debe prevalecer.

Humanizar el conflicto.

Es importante que en el alegato de apertura el abogado personalice el conflicto. Es decir, salga de lo abstracto del caso para mostrar que en los hechos intervinieron personas, con virtudes y defectos como cualquier ser humano.

No estamos diciendo que debe buscarse emocionar a los jueces, ni montar un acting dramático. Eso rara vez funciona. Por el contrario a lo que nos referimos es a exponer que detrás de las frías palabras con la que se construye una acusación o se elabora una defensa hay personas reales, con sus propias motivaciones, puntos de vista e historias de vida, que los han llevado a participar de este conflicto.

ALEGATO DE LA ACUSACIÓN.

Más allá de las cuestiones generales ya explicadas respecto al alegato de apertura, la parte acusadora al tener sobre sus espaldas la carga de probar la imputación, debe ser muy cuidadosa al describir el hecho. Debe hacerlo de forma clara y precisa, de lo contrario corre el riesgo de no permitir el ejercicio del derecho de defensa al imputado y por tal motivo la acusación caerá irremediablemente.

Se debe también guardar una congruencia con el hecho descrito en el requerimiento de juicio. La acusación no puede al momento de abrir el juicio, ni siquiera en parte, cambiar el hecho intimado al acusado y por el que pidió ir a juicio.

Esto no significa que la acusación transforme su alegato en la mera lectura de su requerimiento de juicio. Por el contrario, se desaconseja que la exposición del alegato consista exclusivamente en leer un documento previamente confeccionado, sea el requerimiento o cualquier otro. Por supuesto que se puede contar con apoyo escrito, pero el alegato es oral, con lenguaje llano y accesible, sin ningún tipo de tecnicismo jurídico de los que se suelen usar en los escritos.

ALEGATO DE LA DEFENSA.

La defensa puede optar por no efectuar su alegato de apertura. No está obligada a hacerlo, ya que quien tiene la carga de probar la culpabilidad del imputado es la acusación. No hay una postura uniforme en la doctrina respecto a formular o no un alegato de apertura por parte de la defensa. Los partidarios de la tesis negativa suelen sostener que no presentar alegato de apertura le va a dar a la Defensa un mayor ámbito de maniobra, ya que no adelanta nada y a medida que transcurre el juicio, va develando sus cartas estratégicamente de acuerdo a lo que vaya introduciendo la acusación. Después de todo, es la Fiscalía la que debe destruir el principio de inocencia del que goza todo imputado.

Sin embargo, esta postura tiene serias desventajas. En primer lugar se pierde la

alegato de apertura

oportunidad de comunicarle a los juzgadores cuál será la controversia y la postura de la defensa al respecto. Ello repercute a lo largo del debate, ya que se corre el riesgo de que se rechacen preguntas o intervenciones porque los jueces no saben cuál es la teoría del caso de la defensa y por ende la pertinencia, bajo ese tamiz, de las preguntas o intervenciones.

Por otra parte, desarrollar tres o cuatro teorías del caso a lo largo del debate, también lesiona seriamente la credibilidad de la defensa. Por ejemplo: “Quiero señalar que mi defendido no estaba ahí”. “Bueno ahora que se probó que estaba ahí, quiero señalar que él no lo mató”. “Bueno ahora que se probó que él lo mató, quiero señalar que lo hizo en legítima defensa”. “Bueno ahora que se probó que no hubo legítima defensa, quiero señalar que mi asistido es inimputable”.

ESTRATEGIAS DE ENSEÑANZA

Desde los aspectos expuestos, el capacitador docente deberá guiar al alumno para que a partir de los conceptos explicados pueda empezar a elaborar un alegato de apertura. Para ello es central en primer lugar decidir adecuadamente su teoría del caso, y las fortalezas y debilidades que el mismo presenta. Deberá efectuar una correcta estructura de organización del alegato de apertura, y deberá presentarlo de manera oral, de acuerdo a distintos casos prácticos dados.

Se sugiere para complementar la exposición oral de los conceptos la utilización de extractos de películas y/o de audiencias reales, copias de denuncias, o de cuentos elegidos al efecto. El material filmico a utilizar, de acuerdo a su extensión, puede exhibirse en el aula o será indicado para que el alumno lo vea previamente.

La ejercitación intensiva es la que le brindará al estudiante la destreza buscada, pudiendo realizarse las actividades de manera individual o grupal. El docente podrá guiar al alumno para fomentar el intercambio de ideas, y arribar a conclusiones.

Actividad 1.

Con el objetivo de que el alumno pueda aplicar los conceptos vistos en clase, los solicitará a los estudiantes que analicen el caso “Analía y Jaky” que se anexa como ejemplo al final del presente capítulo.

Desarrollo de la actividad:

La actividad se desarrollará de manera grupal, a partir de la conformación de equipos de dos o tres personas. La mitad de los grupos hará de Fiscales y la otra mitad de Defensores.

El trabajo se realizará a partir del caso “Analía y Jaky”. La idea es que los grupos de Fiscales y Defensores discuta en torno al caso las distintas estrategias posibles a seguir de acuerdo a su rol y adopten la más conveniente.

Tiempo estimado de la actividad: 45 minutos.

Actividad 2.

(Se debe efectuar después de haber realizado la Actividad 1)

El objetivo es que los alumnos presenten oralmente el alegato de apertura que planificaron en la Actividad 1.

Desarrollo de la actividad:

Manteniendo la división en los mismos grupos de la Actividad 1 y en base a la planificación allí realizada, los grupos de la Fiscalía y la Defensa presentan oralmente su alegato de apertura. Cada integrante de cada grupo hace oralmente

alegato de apertura

una parte del alegato.

El capacitador docente ocupa el rol de juez y dirige esta actividad como si fuera un debate real (resuelve si es que hay algún tipo de objeción o controversia entre las partes) y luego le da una devolución a cada grupo de su alegato. En particular si se entendió la teoría del caso de cada parte y la prueba que iban a presentar.

Tiempo estimado de la actividad: 70 minutos.

Se sugiere filmar la actividad, para poder hacer una devolución más completa y concreta.

Actividad 2, opción 2.

Además de los grupos de fiscales y defensores se forma un tercer grupo de jueces. La idea es trabajar en trinomio. Por cada equipo de fiscales y de defensores habrá un alumno que haga de juez. Los grupos de la Fiscalía y la Defensa presentan oralmente su alegato de apertura. Cada uno de los dos o tres participantes de cada equipo hará oralmente una parte del alegato.

Cada juez dirige esta actividad como si fuera un debate real (resuelve si es que hay algún tipo de objeción o controversia entre las partes) y luego le da una devolución a cada grupo de su alegato. La devolución debe ser si se entendió la teoría del caso de cada parte y la prueba que iban a presentar.

Tiempo estimado de la actividad: 70 minutos.

El docente debe evaluar la aplicación de las herramientas para la confección del alegato de apertura, tanto de la fiscalía como de la defensa y también las observaciones que hacen cada uno de los jueces. Deberá evaluar también la calidad de las intervenciones orales de los alumnos.

Se sugiere filmar la actividad, para poder hacer una devolución más completa y concreta.

BIBLIOGRAFÍA.

- BAYTELMAN A. y DUCE M., 2005, Capítulo IX Alegato de Apertura Ediciones Universidad Diego Portales “LITIGACIÓN PENAL-JUICIO ORAL Y PRUEBA”, Santiago de Chile.
- LORENZO, L., 2016 Capítulo X, Ediciones Didot, “Manual de Litigación” Ciudad de Buenos Aires.

alegato de apertura

ESQUEMA DE CONTENIDOS

ALEGATO DE APERTURA

Anuncio de lo que se hará en el juicio:

- Ofrecer ángulo de visión (punto de vista)
- Despertar interés en la versión propia.
- Considerar importancia de la primera impresión.
- Efectuar una promesa de prueba. (modestia)

FIJARÁ LA PERTINENCIA DE LA ACTUACIÓN DE LA PARTE
A LO LARGO DEL JUICIO.

Contar una historia de la forma más persuasiva posible.

ELEMENTOS:

Identificación intervinientes:

Se identifica a las partes en conflicto



¿QUIÉN? ¿A QUIÉN?

Descripción del hecho:

Detalles estrictamente necesarios para formar una idea de los hechos del caso (incluir: escena, instrumentos, tiempo, entre otros).



¿QUÉ? ¿CÓMO? ¿DÓNDE? ¿CUÁNDO? ¿POR QUÉ?

Anuncio de prueba:

Elementos con los que se acreditarán las afirmaciones o desacreditarán las de la contraparte.

Anuncio del "tema" o "título" del juicio

Frase corta, impactante y fácil de recordar que resume el eje de contradicción, desde la versión propia.

alegato de apertura

Para tener en cuenta:

- Presentar hechos y no conclusiones.
 - No opinar.
 - No argumentar:
 - Si un testigo va a decirlo, es “hecho” - OK -
 - Si requiere conclusión, es “argumento” - NO -
- Considerar capacidad de atención (brevedad).
- Es útil utilizar soportes audiovisuales.
- Oportunidad para anticipar la postura de la contraparte (anticipar debilidades y explicarlas razonablemente).
- Humanizar el conflicto (personalizar el litigio).

Contar una historia de la forma más persuasiva posible.

RECOMENDACIONES:

- No improvisar.
- No leer.
- No depender de una buena oratoria.
- No depender de discursos emotivos.
- No narrar el desarrollo de la investigación.
- No efectuar citas legales (doctrina, jurisprudencia)
- No utilizar lenguaje judicial o forense.
- No abusar de detalles (pero evitar carencia de detalles).



EXAMEN DE TESTIGOS

CAPÍTULO 3.



exámen de testigos

UNIDADES 3, 4 y 5

Introducción a las unidades temáticas.

Las presentes unidades temáticas abordan uno de los aspectos nucleares de la litigación que es el examen y contraexamen de testigos y peritos. Es a partir del desarrollo de destrezas y técnicas de interrogatorio que las partes podrán producir prueba de altísima calidad para que pueda ser valorada, dentro del marco de su actividad de confrontación.

Se analizará la finalidad del examen directo, su estructura básica, el modo que debe desarrollarse la entrevista con el testigo y su preparación para la audiencia, el orden en que se planea la presentación en juicio de los testigos -aspecto claramente estratégico del litigante-, cuales son las reglas que deben guiar el interrogatorio, el tipo de preguntas que se pueden formular en el examen directo, cuales están prohibidas. También se abordará el perfil del interrogador, y el examen directo a expertos.

En cuanto al contrainterrogatorio, que es el aspecto que garantiza la contradicción del juicio, se analizarán las reglas del contraexamen, los fines y las recomendaciones para que resulte efectivo, el tipo de preguntas que se pueden realizar. Finalmente, se efectuará el estudio de las objeciones y la utilización de declaraciones previas, completándose el tratamiento general de este aspecto dirimente del litigio oral.

Objetivos de las unidades temáticas.

Se pretende que el docente/estudiante pueda distinguir las clases de interrogatorios, desarrollando estrategias en cuanto al orden de proposición de los testigos, aprendiendo en casos concretos que se les proponga, el tipo de preguntas que se tiene que formular a los testigos que ofrece, el modo de mantener el control del testigo para obtener la información que pretende usar para apoyar su teoría del caso.

exámen de testigos

En cuanto al contraexamen, se espera que el alumno distinga los aspectos débiles de la teoría del caso de la contraparte, y pueda lograr que, a través de preguntas sugestivas, poner en crisis también las fortalezas de la hipótesis contraria.

En definitiva, se apunta a que se visualice la necesidad de un armado estratégico de la prueba testimonial en el litigio oral, y la capacitación frente al reto que generan estas nuevas practicas en los procedimientos penales, bajo el ropaje acusatorio adversarial. Se pondrá especial énfasis en la producción y control cruzado de la prueba de testigos

Clases estimadas para su abordaje: 5 clases

EXAMEN DE TESTIGOS - INTRODUCCIÓN

La lógica de la prueba testimonial en el sistema procesal penal.

El modo que tiene el litigante de acreditar su teoría del caso es fundamentalmente a través de la prueba de testigos, ya que en los sistemas adversariales se parte de la idea que la prueba “no habla por sí sola”.

La lógica de la prueba testimonial cambia radicalmente ya que resulta totalmente inadmisibles que la declaración oral sea reemplazada por lectura de actas, como ocurre en los sistemas con fuertes rasgos inquisitivos.

El testigo es la persona que comparece a juicio para prestar declaración y que se somete a las reglas del examen y contraexamen.

De allí que los testigos no pueden ser concebidos como imparciales, es decir, sin ningún compromiso con el relato que presentan: son siempre testigos de una de las partes (bajo ningún aspecto son terceros auxiliares del tribunal).

De este modo, a través de la versión del testigo, en la medida que sea consistente con la teoría del caso, cada parte intentará hacer revivir al tribunal su hipótesis sobre los hechos (proposiciones fácticas), siendo el examen directo de los testigos el medio idóneo para ello.

Es entonces que por esta vía se intentará extraer de los testigos la información necesaria para reconstruir la historia de cada litigante o una parte de ella.

Fundamentalmente, para construir una historia persuasiva es necesario extraer información de los testigos relativa a aspectos medulares y controvertidos de la teoría del caso de las partes.

Límites a las facultades de preguntar.

La cultura inquisitiva que ha signado el proceso penal argentino, por lo que, pese a las reformas normativas, las prácticas que se apoyan en dicha matriz, persisten y se acomodan.

En lo que se refiere a la prueba de testigos, si bien esta ha sido la base de los sistemas inquisitivos, lo cierto es que los dichos de los testigos no se revelaban a las partes, quienes bajo ningún aspecto los podían confrontar. Eran formalizados en actas, y las declaraciones orales se limitaban a ratificarlos. Se los incorporaba por lectura al juicio, sin posibilidad de que el juez presencie el testimonio (inmediación) ni que las partes pudieran examinarlos (confrontación).

Contrariamente, el sistema acusatorio tiene una base conceptual completamente distinta. La prueba testimonial constituye la fuente de información válidamente controvertida por las partes en el juicio oral, frente a un tribunal imparcial (técnico o jurado), y que se somete al contradictorio.

Entonces se vuelve imprescindible determinar cómo se debe interrogar al testigo, su acreditación, como se incorpora prueba material a través del testigo, entre otros

exámen de testigos

aspectos que se analizarán.

La cultura continental europea ha fijado límites normativos a la prueba testimonial, vinculados a la capacidad de los testigos o al secreto profesional o a los vínculos familiares. Sin embargo, el modelo adversarial aborda aquellos límites tendientes a fortalecer el contradictorio para la toma de decisiones de calidad.

Es por ello que el testigo no tiene que ser invitado a declarar sobre todo lo que conoce, antes bien, el litigante debe guiar el relato del testigo, de modo de persuadir al Tribunal en relación a que su versión (teoría del caso) es la verdadera, sin dejar librado al azar el modo en que recrea lo que conoce.

Es así que los únicos límites en las facultades de preguntar están vinculados así se realiza un examen directo o un contraexamen, ya que el ámbito de las preguntas sugestivas solo está permitido en el contra examen.

Tipos de preguntas objetables en el sistema procesal penal.

Las objeciones son el medio de ejercer el derecho de contradicción y el modo de controlar el cumplimiento de las reglas del debate. De allí que el juicio se transforma en un ámbito de control de la calidad de la información que se introduce y con la cual se tiene que decidir. Entonces la forma en que se efectúan las preguntas puede deteriorar la calidad de dicha información que brinda el testigo, por lo que debe protegerse el juego limpio que deben desarrollar los contrincantes. Son las reglas de litigación las que ponen los límites concretos a la actuación de las partes, que no están habilitadas a hacer cualquier cosa para demostrar su teoría del caso.

La lógica del sistema adversarial es que se tiene que decidir en base a las evidencias presentadas en el juicio oral y no a las alegaciones de las partes. Es por eso que se prohíben las preguntas sugestivas en el examen directo. Por otra parte, si se realizan preguntas capciosas, vagas o confusas, se puede inducir al testigo a errores o se lo puede confundir, y ello puede aparejar la obtención de información de dudosa

calidad. En este marco, el objetivo de las objeciones es impedir que se introduzca al juicio información confusa o errónea que lleve a que se tomen decisiones injustas. O dicho de otra manera, estas oposiciones tienden a proteger la calidad de la información que brinda el testigo y el juego justo que deben cumplir las partes en el marco de la contradicción propia del juicio oral.

Tipos de objeciones.

- a) Si la pregunta es impertinente. La pertinencia es lo que refiere directa o indirectamente al objeto de la averiguación y a su utilidad vinculada a la teoría del caso de las partes.
- b) Si la pregunta formulada es sugestiva (solo en el interrogatorio directo), es decir, si contiene la respuesta en su enunciación. Si se permitieran, sería el litigante el que incorpore la información y no el testigo. Sin embargo, están permitidas las preguntas introductorias, respecto de las cuales se debe tener mayor flexibilidad
- c) Si la pregunta formulada es repetitiva, ya que serviría para hacer énfasis impropio en algún punto de la teoría del caso de la parte que la formula.
- d) Si la pregunta formulada es compuesta (las preguntas compuestas tienden a confundir, hay que formular preguntas sencillas, una por vez)
- e) La pregunta asume hechos sobre los cuales el testigo no ha declarado con anterioridad.
- f) La pregunta es especulativa. Las que persiguen del testigo una opinión son en general inadmisibles, ya que tienen que limitarse a lo que el testigo percibió por sus sentidos y no a lo que opina. Sin embargo, esta regla no puede ser aplicable a los peritos
- g) Si la pregunta es capciosa: son aquellas que tienden a confundir o inducir a error al testigo. Están prohibidas en ambas formas de interrogar.

exámen de testigos

Examen Directo

Testigo



Principal fuente de información.

Interrogatorio



Principal herramienta para producir esa información.

Sólo es testigo la persona que concurre físicamente a prestar declaración en el juicio (INMEDIACIÓN) y se somete a las reglas del examen directo y al control propio del contraexamen (CONTRADICTORIO).

exámen de testigos

Examen Directo

INTERROGATORIO

#

CONTRAINTERROGATORIO



Testigo propio:

Testigo contraparte:

Información favorable a mi caso.

Información hostil a mi caso.



Objetivo: **INTRODUCIR
INFORMACIÓN.**

Objetivo principal: **CONTROL**

(acreditar proposiciones
fácticas de mi caso)

(desacreditar al testigo o a
la credibilidad de su relato)

Algunas cuestiones previas.

¿TESTIGOS COMUNES?

art.342bis párr.1 inc.4p.2:Serán interrogados primeramente en exam directo por la parte que los propuso...

LOS TESTIGOS NO SON DEL TRIBUNAL

art.342bis párr.1 inc.4p.9:Los jueces y los jurados no podrán por ningún concepto formular preguntas... El incumplimiento de esta prohibición constituirá falta grave.

¿INCORPORACIÓN POR LECTURA?

art. 342 bis párr. 1 inc. 6 y 7

exámen de testigos

Preparación

El trabajo comienza mucho tiempo antes del juicio.

ENTREVISTA

Conocer la prueba

(Hechos, condiciones personales, relaciones personales, intereses, entre otros).

- Explicarle al testigo la **razón de la entrevista**.
- Invitarlo a decir **la verdad**.
- Mantener un trato amable, no discriminar, transmitir **tranquilidad y confianza**.
- Considerar su **personalidad**.
- Hacer preguntas abiertas (**hacer hablar**).
- No interrumpir (**dejar hablar**).
- Ser **observador** (lenguaje gestual).
- **Preguntar varias veces** sobre los mismos hechos (detectar: contradicciones, ambigüedades, vacíos y pedir explicación sobre esos puntos).
- Hacer uso de **material de apoyo** (gráficos, fotos, planos).

Preparación

El trabajo comienza mucho tiempo antes del juicio.

PREPARACIÓN DEL TESTIGO

Darle confianza, evitarle sorpresas.

Explicar:

- Dinámica del juicio. Rol juez y partes.
- No discutir con contraparte.
- Reglas para testigos.
- Cómo es la sala de audiencias.
- Qué información es importante (lo percibido por sus sentidos).
- Cómo será el contraexamen.
- Qué hacer ante una objeción.
- Cómo debe vestir.
- Cómo debe comportarse.

exámen de testigos

Preparación

El trabajo comienza mucho tiempo antes del juicio.

PREPARACIÓN DEL ABOGADO

Prepararse para interrogar

- Analizar y conocer el **contenido** de la declaración de cada testigo.
- Conocer el “**lenguaje**” del testigo.
 - Adaptar lenguaje propio para comprensión del testigo.
 - Asegurarse que el jurado comprenda el lenguaje del testigo.
- Determinar **objetivos claros** de examen.

LOS TESTIGOS NO ARRUIANAN EL CASO, SOLO LOS ABOGADOS.

Conducción

El litigante debe mantener la conducción pasando -a la vez- desapercibido (no protagonizar).

Evitar la formulación de una única pregunta:

- Indicador de testigo “enseñado” (resta credibilidad)
- Pérdida de capacidad de control (conducción)

PROTAGONISMO → TESTIGO

CONDUCCIÓN → ABOGADO

exámen de testigos

Tipo de preguntas

HERRAMIENTAS (art. 342 bis inc. 4):

- Preguntas abiertas
- Preguntas cerradas

Combinarlas alternándolas (para encausar, enfatizar).

Prohibidas:

- Sugestivas (salvo introductorias o de transición).
- Capciosas.
- Impertinentes.

PREGUNTAS PARA FORZAR NARRACIÓN:

¿Quién?
¿Qué?
¿Cómo?
¿Cuándo?

¿Dónde?
¿Por qué?
¿Para qué?
Describa.

Díganos.
Explique.
Elabore.
Etc.

Estructura del ED

Preguntas iniciales: —————> El testigo es creíble (ausencia de interés, honestidad de la persona).

Durante relato: —————> Su relato de cada hecho es creíble (posibilidad de tener información sobre hechos; percepción interna y percepción externa)

RELATOS/ CONOCIMIENTO DE LOS HECHOS:

- Introducir información que acredite proposiciones fácticas: que el testigo diga lo que nos sirve (no todo lo que sabe).
- Enfatizar aspecto relevante preguntando por separado.
- Equilibrio de detalles: poco detalle vs. mucho detalle.
- Sentar las bases: por ejemplo, no preguntar el color del automóvil sin haber hablado primero de la existencia de un automóvil.

exámen de testigos

Orden

DEL EXAMEN A UN TESTIGO:

Lograr que el jurado comprenda el relato e identifique los puntos importantes.

Identificar BLOQUES DE INFORMACIÓN:

- Dentro de cada bloque, orden cronológico (sin saltos de tiempo)
- Ordenar bloques en función de su relevancia.

PARA LA PRESENTACIÓN DE TESTIGOS:

No existen reglas absolutas:

- Cronología/ relevancia/ general a particular.
- Considerar introducción de prueba material (art. 342 inc. 5)

¿Cómo se logra la mejor comprensión del caso?

Recomendaciones

Utilizar lenguaje común y claro.

Demostrar interés en el relato del testigo.

Adelantar debilidades y explicarlas.

Usar apoyos gráficos.

Evitar

Protagonizar.

Usar lenguaje hostil.

Ordenes rígidos.

Pretender probar todo el caso con un testigo.

Leer el interrogatorio.



EXAMEN DIRECTO Y CONTRAEXAMEN DE TESTIGOS

CAPÍTULO 4.



exámen directo y contraxamen de testigos

FUNCIÓN DEL EXÁMEN DIRECTO.

Su objetivo es presentar el testimonio de manera lógica y persuasiva, para que conforme la narración del relato o historia en la que se basa la teoría del caso de la parte o una porción de ella.

A) Tiene que ser efectivo, ya que va a servir para comprobar las proposiciones fácticas del caso, dejando de lado elementos irrelevantes. Puede tratarse de un testigo presencial de los hechos o de una porción de ellos. En algunos casos puede ser un testigo de oídas.

Es a través suyo que se pueden incorporar objetos y documentos (prueba material), que por sí mismos no pueden demostrar su origen y el rol que cumplen en el relato.

B) Debe ser lógico ya que se tiene que obtener un relato coherente de los hechos, que contenga detalles que demuestren que la historia realmente ocurrió tal como lo ha señalado o adelantado la parte. También se puede extraer información relevante para la evaluación de otra prueba que se presentara en el juicio o para contextualizar las historias que provendrán de otros testigos.

C) Pero fundamentalmente debe ser persuasivo, para lograr el convencimiento del tribunal (no será persuasivo un testigo guionado).

Es decir que el juzgador vea al testigo como digno de crédito. El poder de convicción para el tribunal estará determinado por algunas características personales del testigo, sus conocimientos, el modo en que aprecie los hechos, ya que no es posible soslayar que el tribunal desconoce por completo al testigo

ESTRUCTURA BÁSICA DEL EXAMEN DIRECTO

El examen directo tiene dos contenidos: el primero tiene por finalidad la acreditación del testigo; y por otra parte, tiene que obtener el relato de la historia (que forma parte del testimonio).

A) en cuanto a la acreditación del testigo, se trata de una actividad inicial dentro del examen directo, referido a los antecedentes personales u otra información relevante para demostrar que es confiable y creíble.

Es un paso necesario, ya que le brinda al tribunal elementos para creer en el testigo y en consecuencia, para valorar su testimonio.

Es el litigante el que tiene que evaluar en cada caso la necesidad de poner más énfasis en el proceso de acreditación del testigo, ya que este será mayor en la medida de la importancia del testimonio.

Por otra parte, la acreditación debe ser específica, es decir directamente vinculada con aspectos dirimientes del testimonio, que puedan ser materia de contraexamen (desacreditar al testigo).

B) en relación al relato de los hechos, hay características que tienden a aumentar la efectividad del examen directo.

En primer lugar el examen directo tiene que ser como el cine, es decir, debe grabar una película en la mente del tribunal, con el mismo realismo. Tiene que reconstruir casa secuencia como si se tratara de un film de los que es testigo vió, escuchó o hizo. La completividad y precisión del examen directo es fundamental para que el testigo pueda reproducir cinematográficamente cada secuencia de las proposiciones fácticas de la historia del litigante, para instalarla en la mente del juzgador como si fuera un espectador en el cine.

Por otra parte, es necesario que el examen directo discrimine la información que pretende obtener del testigo. A esto se le puede denominar dieta: se trata de obtener solo lo que es relevante y valioso para la hipótesis de la parte, ya que el exceso de información puede distraer al tribunal de las partes más importantes del relato.

Es por ello que el litigante debe organizar puntillosamente el examen directo y las herramientas para que éste sea eficaz.

ENTREVISTA CON EL TESTIGO. SU PREPARACIÓN.

Partiendo de la idea que el abogado va al juicio para mostrar información que sirve para su teoría del caso y no para buscar información, ello supone la necesidad de que se reúna previamente con el testigo antes del juicio.

Por un lado tiende a establecer una comunicación de confianza con el potencial testigo a través de un parafraseo que consiste en una síntesis y repetición de lo que nos ha informado, sin carga emotiva. Para obtener información de utilidad para la hipótesis del litigante.

De este modo las partes arman la presentación de su teoría del caso sin sorpresas.

Por otra parte, la preparación del testigo significa que el abogado debe informarlo de lo que va a suceder en la audiencia, cual es su rol, cuales son sus derechos (v.g. negarse a contestar preguntas incriminatorias), la información sobre la que se lo va a interrogar, hacerle saber que la contraparte lo va a contrainterrogar para desacreditarlo. Hacerle saber quienes lo van a interrogar, la importancia y gravedad del juramento, el orden en que se va a desarrollar el interrogatorio: interrogatorio directo, contra, redirecto y contra.

exámen directo y contraxamen de testigos

Preparar al testigo no significa que se pretenda incorporar en la mente del testigo información, sino simplemente que actualice sus recuerdos, su seguridad sobre ellos, cuales son las porciones del relato que son relevantes, con la finalidad que esa información pueda ser presentada en forma clara y con calidad.

PLANEAMIENTO EN LA PRESENTACIÓN DE LOS TESTIGOS.

El orden en que se reciben los testigos son primero los de la acusación y luego los de la defensa. La acusación interroga directamente, conainterroga la defensa.

La conducción del examen directo está a cargo del litigante que propuso al testigo.

Por otro lado, cada litigante determinará estratégicamente según el caso el orden de presentación de los testigos.

El orden cronológico es aquel en el que puedan ilustrar sobre como sucedieron los hechos.

Por otra parte, el principio de primacía y novedad se aplica cuando se busca que el testigo informe sobre hechos que el abogado quiere que se recuerden mejor.

El principio del testimonio más creíble consiste en la presentación primero los testigos cuyo testimonio resulte más verosímil o aquellos que por su reputación resultan socialmente fiables (testigos de reconocida fama y honra).

En general es recomendable seguir un orden cronológico, es decir, conforme al modo en que fueron apareciendo en la escena del delito.

Pero también es posible organizarlos de acuerdo a su contundencia: primero los más fuertes para la teoría del caso de la parte, y al final los más débiles.

REGLAS DEL INTERROGATORIO.

Las preguntas son la herramienta con la que cuenta el litigante para obtener la información de los testigos.

No se debe soslayar que el testigo es el protagonista del examen directo, por lo que no se debe caer en la tentación de trasladar ese protagonismo al abogado “estrella”.

Es el testigo el que va a aportar información para acreditar las proposiciones fácticas de la teoría del caso del litigante, por eso debe tener el rol principal, ya que lo que se va a valorar van a ser sus dichos y no los argumentos o actuación del abogado.

En primer lugar se deben formular las preguntas de acreditación, que, como ya se ha dicho, son aquellas que brindan elementos que permiten asumir que el testigo es creíble.

En segundo lugar, se van a formular las preguntas tendientes a determinar el conocimiento que tiene el testigo sobre los hechos o una porción de ellos.

TIPOS DE PREGUNTAS.

En el interrogatorio directo, el abogado puede utilizar distintos tipos de preguntas para obtener la información que necesita.

Las preguntas abiertas son la principal herramienta del examen directo. Tienen el efecto de aumentar la credibilidad del testigo ya que el relato emana espontáneamente a partir de estos disparadores.

Sirven para describir sucesos con sus propias palabras, expresar emociones. Pero tienen la desventaja que el testigo se puede desviar de la respuesta.

exámen directo y contraxamen de testigos

Para evitar que se corra el riesgo que el testigo se extienda en información irrelevante, las pregunta cerradas focalizan la declaración en aspectos específicos de la historia.

Suele suceder que en el interrogatorio, la formulación de preguntas abiertas provoque la pérdida de control del testigo por parte del litigante. Es ahí donde las preguntas cerradas le permiten focalizar la información necesaria para apuntalar la teoría del caso. Por ello, el examen directo debe estar integrado por estos dos tipos de preguntas.

Por otra parte, el interrogador puede encabezar las preguntas con una introducción que ayude al testigo a ubicarse en el contexto o para introducir un tema nuevo.

Las preguntas de seguimiento son aquellas que permiten que el testigo complete una respuesta anterior (vg.: cuando usted dice que ellos estaban gritando, a quien se refiere). En definitiva, las preguntas deben ser claras y precisas (qué , dónde, cómo, quién) sobre hechos específicos, con prohibición de realizar preguntas capciosas, confusas, ofensivas e impertinentes.

PREGUNTAS PROHIBIDAS EN EL EXAMEN DIRECTO.

Son las sugestivas, capciosas, argumentativas, compuestas, conclusivas, confusas, ambiguas, vagas, de opinión, especulativas, impertinentes, repetitivas.

En términos generales son aquellas que parecen soplarle al testigo una respuesta, o que pretenden confundirlo, y que afectan su credibilidad, ya que deterioran la calidad del testigo

Las preguntas ilegales son las que vulneran la excepción al deber de declarar: las relacionadas con conversaciones del acusado con abogado; las relacionadas con los acuerdos fracasados, las relacionadas con el principio de oportunidad frustrado. Asimismo, las que se refieren a la relación médico, psicólogo, psiquiatra con su paciente, clérigo, trabajador social con el entrevistado, periodista con su fuente, contador con su cliente, investigador con el informantes.

CARACTERÍSTICAS DEL INTERROGADOR

El litigante a cargo del examen directo:

- Debe ser respetuoso, tranquilo, metodológicamente ordenado en el interrogatorio, siempre tiene que estar dirigido a apuntalar su teoría del caso y al alegato final.
- Nunca debe ir a la pesca (no perder el rumbo).
- Tiene que conocer y controlar el testigo de cargo, como también el de descargo.
- Las preguntas las tiene que formular con lenguaje claro y simple para que el testigo comprenda, y pueda responder adecuadamente.
- Tiene que ser versátil, expresivo, atento, humilde, conciso y paciente.
- Debe observar y escuchar al testigo: el interrogador no es el protagonista sino el testigo.
- Tiene que tomar nota de lo que dice el testigo pues ello sirve para el alegato de cierre
- Debe controlar el tiempo y ritmo del interrogatorio, que no debería durar mas de 15 minutos, porque se vuelve monótono. Tiene que iniciar y terminar el interrogatorio con fuerza, de modo tal que produzca un impacto favorable a su teoría del caso.
- Como parte de su estrategia, tiene que adelantar los elementos que pueden perjudicar la credibilidad del testigo, ofreciendo interpretaciones que atenúen el efecto negativo.
- Es recomendable que utilice material gráfico para ilustrar lo que dice el testigo.
- No debe leer las preguntas sino organizarlas por bloques temáticos sobre los que el testigo debe declarar, en especial en el contraexamen.
- En definitiva, el abogado debe escuchar al testigo con atención para poder resaltar los puntos interesantes o indagar sobre aspectos necesarios que coadyuven a apuntalar la teoría del caso.

CONTRAIINTERROGATORIO.

Introducción.

El modelo acusatorio se basa especialmente en el sometimiento de la evidencia a la contradicción para que se produzca información de calidad que permita dirimir el caso.

De allí que el contraexamen es la forma en que se pone a prueba la verdadera calidad de la información, y permite brindar hipótesis alternativas para los hechos, pudiendo revelar defectos en el testimonio presentado.

El contrainterrogatorio constituye desde un punto de vista amplio, el desarrollo del derecho de defensa; y en particular, del contradictorio por ser un instrumento dialéctico de confrontación. Las partes debe tener amplias posibilidades de contradecir la prueba de la contraparte, y este es el modo para ello.

Sin embargo, desde un punto estratégico, si bien es obligatoria su garantía, es facultativo su ejercicio. Ello será decidido por el litigante en cada caso, teniendo en cuenta lo que necesite para afianzar su teoría del caso.

El contraexamen se construye desde y para el alegato de clausura, es decir que se tiene que ejecutar en miras del alegato final, dado que allí se argumentara sobre la información que produjo el contraexamen y se la relacionara con el resto de la prueba, haciendo incapie en la calidad del testigo contraexaminado.

REGLAS DEL CONTRAIINTERROGATORIO.

Su objetivo es refutar lo que el testigo ha dicho en todo o en parte. Por eso exige que el abogado tenga control del testigo, que tiene una versión reticente a su teoría del caso. La idea de “destruir al tonto”, humillar al testigo o a su testimonio, se contraponen con lo que es un contraexamen profesional.

Se puede utilizar lo que el testigo ha dicho en declaraciones anteriores, juradas o en el mismo juicio oral, pero nunca debe irse a la pesca o contrainterrogar con preguntas cuya respuesta se desconoce.

El contraexamen se limitara a los temas del interrogatorio directo (no al relato de una historia como en el examen directo).

FINES DEL CONTRAINTERROGATORIO.

A) Desacreditar al testigo de la contraparte: significa cuestionar su credibilidad como fuente del testimonio. Desacreditar la credibilidad del testigo implica determinar el interés que tiene en el resultado del proceso y su conducta previa (vg.: si ha faltado a la verdad no hay motivo para pensar que no va a estar haciendo otra vez lo mismo). Tiende a mostrar que el testigo no es confiable.

B) Desvirtuar o desacreditar el testimonio de la contraparte: este aspecto tiende a atacar el contenido de la declaración del testigo, es decir, su testimonio en sí, basados en cuestiones de percepción del testigo (vg.: miopía, sordera, estado mental) o cuestiones externas (falta de visibilidad, ruido, distancia, etc.).

C) Buscar apoyo en el testimonio adverso a la teoría del caso del litigante que contrainterroga. En muchas ocasiones, el testigo de la contraparte puede reafirmar la teoría del caso contraria, pudiendo reconocer la prueba material en la que se apoya dicha hipótesis.

D) Limitar el efecto negativo del testimonio adverso a la teoría del caso de la parte que contraexamina. Ello posibilita conseguir inconsistencias entre los testigos de la contraparte.

exámen directo y contraxamen de testigos

RECOMENDACIONES.

Hay que elegir tres o cuatro temas para contrainterrogar, pero bajo ningún concepto hay que seguir un orden cronológico como el del examen directo.

Las áreas a seleccionar son aquellas en las que se pretende evidenciar las debilidades de la prueba de la contraparte u obtener información útil para el caso de quien contraexamina. Para ello hay que tomar notas del testimonio, evaluar si le hace daño a la teoría del caso, si vale la pena contrainterrogar, si el testigo esta presto a responder las objeciones.

No se puede permitir que el interrogatorio explique la respuesta o que argumente, ni tampoco discutir con el interrogado, ni argumentar, ni impacientarse.

Hay que saber cuando se debe terminar y no arriesgarse con preguntas cuya respuesta que no se preve (lo que se ha caracterizado como “ir a la pesca”).

Lo aconsejado es controlar al testigo, la dirección del contrainterrogatorio y el ritmo. Ser veloz en la pregunta, no dejar pensar al interrogado. Ser ágil, breve, lógico y oportuno en la pregunta.

TIPOS DE PREGUNTAS.

En el contraexamen se deben admitir las preguntas sugestivas. En el examen directo están prohibidas porque no se quiere que el abogado ponga en boca del testigo las palabras de su testimonio, ya que el sistema pretende conocer lo que el testigo sabe, en sus propias palabras.

En cambio, en el contrainterrogatorio se deben superponer la versión relatada por el testigo con la teoría del interrogador, revelar la información que se ocultó en el examen directo, o se exageró o tergiversó.

El contraexamen tiende a relativizar el testimonio del testigo, intentado ofrecer otra versión posible de la historia relatada.

De allí que las preguntas sugestivas son el nudo del contraexamen temático porque dirigen la respuesta del testigo a la específica parte de información que interesa.

Las preguntas deben ser:

- a) Sobre un solo punto, con la finalidad de obtener la respuesta sobre la información precisa que corrobore la teoría del caso o una parte. Desagregar las preguntas en un solo punto responde a razones diversas. Por un lado, una pregunta compleja puede ser engañosa por contener varias respuestas.
- b) Deben ser cortas: que no contengan mas de lo necesario
- c) Sugestivas, es decir que deben insinuar la respuesta o llevar a la contradicción.
- d) Deben ser afirmativas, significa que la respuesta tiene que ser un si o que lleven a la negación (no), y por lo tanto, deben ser cerradas.

La formulación de preguntas diversas sobre un solo punto tiene sus ventajas desde lo estratégico ya que permite el control del testigo, como también la comprensión del juzgador.

Un buen contraexamen mezcla preguntas sugestivas con preguntas abiertas y cerradas. Las abiertas pueden ser efectuadas en temas en los que no sea necesario demasiado control, ya que inducen al testigo a hablar, lo que puede llevar a que incurra en contradicciones con otro testigo, inconsistencias o brinde alguna información útil para la teoría del caso del litigante que contrainterroga.

exámen directo y contraxamen de testigos

Finalmente, el contraexamen no solo tiene que abordar temas del examen directo sino, antes bien, obtener información que el examinador directo querría ocultar (en especial vinculada con la credibilidad).

MODO EN QUE SE FORMULA EL CONTRAEXAMEN.

Es imprescindible la práctica del contrainterrogatorio, desagregando las preguntas en un solo punto, con el fin de:

A) desacreditar la credibilidad personal del testigo (y vincularlo con el argumento a desarrollar en el alegato de cierre) v.g. capacidad del testigo para percibir, recordar o comunicar; prejuicios, interés u otro motivo de parcialidad del testigo: manifestaciones anteriores, carácter o patrón de conducta del testigo.

B) desacreditar la credibilidad del testimonio (y vincularlo con el argumento a desarrollar en el alegato de cierre) v.g. contradicción en el contenido de la declaración.

C) establecer a priori el modo en que se va a encarar el contrainterrogatorio: utilizando declaraciones previas del testigo -inconsistencias, contradicciones, información que este callando; utilizando declaraciones de un testigo mas creíble; recreando el contexto en el que se desarrollo la acción- utilizar la propia historia.

El contrainterrogatorio aparente consiste en el examen tangencial del testigo sobre aspectos colaterales de su testimonio (v.g. quien lo llamo como testigo? Alguien le dijo que tenia que declarar? Hubo reunión previa con el fiscal o el defensor? Tiene interés en el caso? Se comunico con otros testigos?).



EXAMEN Y CONTRAEXAMEN DE PERITOS Y TESTIGOS EXPERTOS

CAPÍTULO 5.

EXAMEN DIRECTO DE PERITOS

Generalidades.

Los peritos son quienes poseen una experticia especial en un área de conocimientos como producto de su capacitación profesional o estudios en ciertas ciencias, artes, u oficios.

No van a declarar en función de los que conozcan sobre los hechos, sino al manejo específico de un ámbito de conocimiento científico. Es precisamente este saber técnico sobre el cual deberá declarar, lo que marca la diferencia con el modo de llevar a cabo el examen y el contraexamen.

Los peritos van a declarar sobre los informes que pueden haber confeccionado previamente, dando explicaciones sobre ellos, o el modo en que arribaron a determinada conclusión. Pero también pueden declarar por su sola calidad de expertos, sin necesidad de haber efectuado informe pericial alguno.

Es necesario recalcar que los expertos no son auxiliares del tribunal, sino peritos de la parte. Por lo tanto, sus opiniones sobre la materia de su experticia, van a corroborar la teoría del caso del litigante que los ha ofrecido. De allí que son las partes quienes deciden si los llevan al juicio y los puntos sobre los que deben declarar en la audiencia. La credibilidad y experticia son objeto de examen y contraexamen.

El tribunal es lego en relación a los conocimientos del perito o experto, por ello la opinión de éstos, en general, tiene preeminencia y excluye las máximas de la experiencia y el sentido común de los jueces. El juez puede tener conocimientos sobre el área de la experticia, sin embargo no puede utilizarlos dado que sus saberes no han pasado el control de calidad que efectúan las partes en el examen y contraexamen.

CUESTIONES ESTRATEGICAS SOBRE EL EXAMEN DE EXPERTOS.

En el examen directo de un perito, el abogado debe abordar las siguientes cuestiones que son:

a) El punto sobre el que va a declarar precisa de conocimientos de un experto. En este sentido no hay que apartarse de las reglas generales del examen directo, no permitiendo que el experto declare “espontáneamente”. Siempre hay que dejar que las partes tengan la posibilidad de ordenar y presentar el caso de la forma que mas les convenga en miras de su teoría del caso.

b) La experticia del perito sobre el tema. Este aspecto lleva a la determinación del tipo de experto a seleccionar, ya que el objetivo es poder dar credibilidad a un aspecto de la teoría del caso de una de las partes. Primero se deberá acreditar su conocimiento específico (títulos, experiencia, procedimientos llevados a cabo, etc.). La acreditación del perito es un elemento dirimente en el armado del examen directo, ya que se vincula directamente con el valor que el tribunal va a otorgar a sus dichos.

c) La organización del testimonio. En este aspecto, no se aplica el orden cronológico de los testigos en general por ser irrelevante. Su relato será temático, a partir de sus conclusiones para luego revisar detalles y los aspectos que lo llevaron a ella.

d) Hay que lograr que el experto se exprese de un modo asequible al Tribunal, aclarando el lenguaje técnico propio de su experticia.

e) Pueden emitir opiniones e incluso sostener hipótesis ya que no han presenciado los hechos, las que, contrariamente están prohibidas para los testigos de los hechos.

CONTRAEXAMEN DE PERITOS Y TESTIGOS EXPERTOS.

El objetivo del contrainterrogatorio de peritos y expertos es desacreditar su experticia o su declaración testimonial. Para ello, el litigante tendrá que estudiar los aspectos técnicos de la materia sobre la que va a interrogar y asesorarse al respecto con otro experto.

Hay cuatro líneas clásicas de contraexamen:

a) El interés. Los expertos pueden ser desacreditados por interés, ya que cobrarán por sus peritajes y declaraciones en el juicio. Habrá que indagar si sus emolumentos han sido superiores a los que perciben los profesionales por ese trabajo. Pero también se los puede cuestionar si siempre son testigos, por ejemplo, de la fiscalía porque ello demostraría un cierto compromiso con la misma parte.

b) Falta de títulos o experiencia. El perito puede no ser un buen experto (v.g.: fue perseguido penalmente por negligencia) o carecer de la experiencia en la materia sobre la que está declarando.

c) Falta de certeza. En muchas disciplinas científicas no se puede afirmar con certeza absoluta una conclusión. Una afirmación en contrario puede afectar seriamente la credibilidad de su testimonio.

d) Apartamiento de la *lex artis*. En este sentido el experto se ha apartado de las leyes de su ciencia o de los procedimientos de ésta para arribar válidamente a sus conclusiones. También puede contradecir conclusiones que ha sostenido en otros estudios similares.

USO DEL INFORME PERICIAL.

En el marco del procedimiento adversarial, ya hemos adelantado que la prueba no habla por sí sola, por ello la pretensión de incorporar como prueba documental los informes periciales contraviene dicho sistema procesal. Los peritos y expertos deben comparecer y someterse a las reglas del examen y contraexamen, mientras que el informe pericial puede servir como una herramienta para preparar dichos interrogatorios. En este sentido, puede ser utilizado para refrescar la memoria del perito o para señalar inconsistencias en sus dichos.

MATERIALES DIDÁCTICOS.

Segmentos de películas en las que se efectúa examen directo y contraexamen. Casos prácticos.

Actividades prácticas: distinguir el tipo de preguntas que se efectúan en el material filmico entregado. Trabajar casos dividiendo a los alumnos en partes contrarias para que ofrezcan sus testigos, practicando el examen directo y el contraexamen con los de la otra parte

Objetivo de la actividad: desarrollar destrezas en las distintas modalidades de interrogatorios y tipos de preguntas

ESQUEMA DE CONTENIDOS

El contraexamen

- Expresión del PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN:



Derecho a una defensa eficaz (posibilidad de confrontar prueba de cargo -Art. 8.2 CADH / 14.2 PIDCP-) / Paridad de armas.

- TEST DE CREDIBILIDAD DE LA PRUEBA



Mecanismo para obtener información de la más alta calidad.

- CONTROL DE CALIDAD



Método para abordar al testigo presentado por la contraparte y examinar a fondo su reciente declaración.

El testigo puede mentir.

Pero también: ocultar, tergiversar, exagerar, subestimar, equivocarse.

Objetivos

1. Desacreditar prueba de mi contraparte:

1.a. Atacar la CREDIBILIDAD DEL TESTIGO (no es confiable):

- Tiene cierto **interés** (legítimo o no) en el resultado del caso: recibió pago, relación con la parte, enemistad.
- Conductas previas (Ha mentido antes, quién es?)

1.b. Atacar la CREDIBILIDAD DE SU TESTIMONIO (información aportada):

- Historia inverosímil: ¿pudo haber percibido (visto/oído)?
- Inconsistencias:
 - Internas: contradicciones.
 - Externas: contradicción con otras pruebas.

2. Fortalecer nuestro caso (poco habitual pero muy persuasivo):

- Acreditar nuestras propias proposiciones fácticas.
- Acreditar prueba material propia.

3. Evitar contradicción de objetivos:

Por ejemplo: si el testigo me va a aportar información que tomaremos para fortalecer nuestro caso, no atacar su credibilidad.

Preguntas sugestivas

- Frase declarativa con tono de pregunta.
- Se responden con "SÍ" o "NO".
- Incluyen la respuesta.
- Nos permite dirigir la respuesta del testigo a una porción específica del relato.

NO ME INTERESA LA HISTORIA, SINO FRAGMENTOS
A RESALTAR (EJ., QUE RESTAN CREDIBILIDAD)

Preguntas sugestivas

● UN SOLO PUNTO

Un hecho por pregunta.

Razones legales: prohib. preguntas capciosas.

Razones tácticas: mantener control del CE (dominio del testigo y declaración).

● SECUENCIALES

Secuencia que permita aumentar la comprensión del juzgador y crear imagen clara sobre el punto resaltado (fragmento) -camino hacia el punto-.

● NO DIRECTAS

- No se pregunta por la conclusión (se deja para el alegato).

- Exhibir las condiciones para la conclusión.

- Nunca preguntar ¿por qué? (no permitir explicaciones).

Preguntas sugestivas

SIN PREGUNTAS SUGESTIVAS NO HAY CONTRADICCIÓN

(Y SIN CONTRADICCIÓN, NO HAY JUICIO)

Otro tipo de preguntas:

- **CERRADAS:** → También son útiles; El litigante no pierde el control (ámbito de respuesta limitado)
- **ABIERTAS:** → Propias del examen directo; Deben ser evitadas - salvo para puntos secundarios y en zonas seguras-

Estructura

- Exámen directo: Cronológica (relatar la historia)
- Contraexamen: TEMÁTICA -no cronológica-;

Se busca atacar puntos determinados (entro, golpeo y salgo)

Excepto cuando la inconsistencia esté justamente en esa cronología.

1. Definir **capítulos** (tema A, tema B, tema C, etc)
2. Estructura clara dentro de cada capítulo.
3. **Transiciones claras:** “ahora hablemos sobre...”. Utilidad: preparar al jurado para recibir la siguiente información, que sepa de qué se va a hablar.

Contenido

ED	CE	ReED	ReCE
Tema A			
Tema B	Tema B	Tema B	Tema B
Tema C	Tema C		
	Credibilidad	Credibilidad	Credibilidad

Importante:

- Sólo contraexamino si es necesario:

- ¿Afecta mi teoría del caso?
- ¿Fortalece la posición de la contraparte?

- Evaluar riesgos:

- ¿Puede agregar info perjudicial?
- ¿Posibilita re-examen? (art. 342 bis inc. 4 p. 7)

NO
ES GRATIS

- Evitar la repetición del examen directo.

- Nunca hacer una pregunta de más.

- No permitir explicaciones (pregunto afirmando/ ritmo)

- Nunca hacer una pregunta si no se conoce la respuesta (NO “SALIR A LA PESCA”)

Importante:

- **Actitud.**

Cambiar actitud dependiendo del momento del CE (enojo, compasión, sorpresa, etc.)

- **Modestia.**

Ser modesto con los objetivos del contraexamen es una virtud del litigante.

- **Asumir la hostilidad ≠ Tratar con hostilidad.**

Asumir la posición hostil del testigo (hacia nuestro caso) es indispensable pero no es igual a tratarlo con hostilidad.

- **Evitar peleas** con el testigo.

- **Empezar y terminar fuerte.**

Momentos de mayor atención.

- **Dejar sensación de haber ganado.**



PRUEBA MATERIAL OBJETOS Y DOCUMENTOS

CAPÍTULO 6.



prueba material (objetos y documentos)

Introducción

El presente capítulo trata una de las problemáticas más comunes que se presentan cuando nos enfrentamos a un sistema procesal acusatorio adversarial. Sobre todo para aquellos operadores judiciales y abogados formados en la dogmática penal y generalmente apegados a los procedimientos inquisitivos o mixtos en sus dinámicas de trabajo, es decir, aquellos acostumbrados a los sistemas escriturarios que fueron los que dominaron los últimos tiempos de nuestra cultura jurídica.

Frente a una nueva generación, la idea es que desde la enseñanza universitaria, se puedan ir transmitiendo los nuevos modos de litigar frente a los nuevos sistemas de procedimiento penal que han evolucionado respetando el paradigma constitucional y convencional imperante.

Invitamos entonces a replantearnos las prácticas a través de una interpretación de las normas procesales que se refieran al tema en las diferentes jurisdicciones.

Debemos repensar el sistema por fuera del expediente, de la cultura del trámite y de la burocracia formal. Esto nos invita a la producción de prueba en el marco de las audiencias orales y la introducción de prueba documental es uno de los principales desafíos para escapar de esta lógica.

Intentaremos para ello estimular la profundización de la aplicación de técnicas de litigación a través de una interpretación armónica entre las legislaciones vigentes, los principios acusatorios tanto de defensa en juicio como de contradicción y la normativa supranacional que emerge de los tratados. Es decir, una interpretación apegada a los principios rectores del sistema acusatorio, dejando de lado aquella que habitualmente está impregnada en el ámbito tribunalicio a nivel nacional, que conservamos desde nuestra formación académica y que arrastra prácticas con resabios inquisitivos.

La clave será el aprender la manera de litigar en un juicio oral tales pretensiones, refiriéndonos en este capítulo en particular a la incorporación de documental y objetos en el marco de la oralidad, ampliando también el análisis a la utilización de declaraciones testimoniales previas para lograr un desarrollo completo de la temática.

Objetivos:

Se trata de un redescubrimiento de un sistema de juzgamiento que potenciaría la mejora a través de la formación académica del servicio de justicia, maximizando la **transparencia** y la **publicidad**, fortaleciendo la **confianza en el sistema** y a su vez sería el trampolín para la incorporación de **metodologías de trabajo más eficaces** y de mayor **calidad resolutive** por parte de los operadores judiciales.

Se intenta con el presente trabajo desarrollar propuestas superadoras a las actuales prácticas ju-

prueba material (objetos y documentos)

diciales y armonizarlas con la aplicación concreta de reglas de gestión y de litigación adversarial respetuosa de los principios rectores del sistema acusatorio. Ello en el entendimiento que todos estos elementos, a través de concepciones sumamente innovadoras, coadyuvan a lograr un sistema de justicia mucho más eficiente, eficaz, ágil y transparente que el actual.

Hay que ser consciente de que se trata de un cambio de paradigma. Pero fundamentalmente de una actitud positiva, proactiva y de la aceptación de un profundo cambio cultural, tanto en lo académico como en la ulterior práctica profesional.

Ello en el entendimiento que las reformas de la ley aisladas de otros cambios no son la solución. Lo central está ínsito en las maneras de interpretar y revitalizar dentro del marco constitucional las normas vigentes. Las actualizaciones normativas son necesarias, pero totalmente ineficaces si el tipo de formación y las prácticas judiciales siguen siendo las mismas. En rigor de verdad, las incompatibilidades ante la sanción de nuevas leyes se manifiestan por la **falta de adecuación** a las modalidades tanto de enseñanza como de trabajo a los nuevos paradigmas. El horizonte debe ser que la formación sea adecuada como para lograr la correcta adaptación a cambios a nivel estructural, cultural y de administración que superen y complementen lo estrictamente normativo.

Debemos lograr internalizar las exigencias que traen aparejadas estas nuevas formas de pensar el desarrollo de los procesos penales, reconociendo que significa un cambio en los roles de los operadores, un cambio en la gestión judicial y fundamentalmente un cambio en las prácticas, todo ello en pos de un mejor servicio de justicia a la altura de los desafíos actuales.

A modo de resumen, los objetivos principales del presente capítulo tienen que ver con la erradicación del expediente como metodología de trabajo, asumiendo como regla la oralidad para la producción de la información y toma de decisiones.

Presentación del Tema

a. Control de Constitucionalidad y de Convencionalidad.

En relación a este punto, nunca debemos perder de vista que cuando hablamos de control de convencionalidad, ello conduce inexorablemente a la interpretación y aplicación de las normas del derecho interno a los fines de poder **hacer efectivos los derechos** que los instrumentos internacionales de raigambre constitucional garantizan.

Por ello, centrándonos en el tema que venimos desarrollando, el punto es el análisis que debe hacerse respecto de la trasgresión o no a que el imputado tenga la posibilidad de confrontar y controlar la prueba de cargo de conformidad con lo enunciado en los Tratados, ya que ninguna norma procesal puede ponderarse por encima del mandato constitucional del derecho de defensa (Art. 18 CN, Art. 8.2.f CADH, Art. 14.3.e PIDCP, todo ello en razón del Art. 75 inc. 22 de la CN)

Debemos estudiar entonces si la base probatoria obtenida en estas circunstancias goza de legitimidad. Ya que independientemente de que el procedimiento de incorporación de cualquier pieza

escrita pueda ser legítimo -ello bajo las reglas de la excepcionalidad y en determinadas condiciones- desde una interpretación literal de las normas que lo habilitan, siempre debe prevalecer el derecho de defensa.

Voy queriendo decir, que teniendo en cuenta que son los testimonios a través de los interrogatorios de las partes los que constituyen la mayor fuente de información en el marco de una audiencia de debate, sea para legitimar la introducción de documentos, objetos o actas, pueden no ser argumentos suficientes la mera mención de las diligencias frustradas para hacer comparecer a los testigos para justificar y consecuentemente, restringir, el mandato convencional de control de la prueba (Principio de Contradicción. Suprema Corte de la Nación B. 1147. XL causa nro. 1524C "Benítez, Aníbal Leonel s/ lesiones graves).

Lo fundamental en este sentido es tener bien en claro la regla y la excepción, ya que la excepción nos transporta a prácticas desde la lógica del expediente. Teniendo entonces estos mandatos constitucionales como baremo, se trata del equilibrio que debe lograr el juzgador en el marco del debido proceso, respecto la aplicación de la excepcionalidad contemplada por determinadas normas procesales teniendo como finalidad el desarrollo de un juicio justo.

En el marco de esta ponderación de garantías y del respeto y materialización de estos principios es que deben ulteriormente ir constituyéndose las pautas de valoración para cada prueba en particular, extremo que se relaciona, como veremos más adelante, el nivel de acreditación necesario.

b. Derecho Probatorio: Garantías en juego.

Es dable sostener que todo el andamiaje constitucional con su espectro de normas fundamentales tiende a la consagración del debido proceso legal, que más allá de considerarse un aspecto jurídico en el marco de las instituciones procesales, está por encima de ellas y opera en procura de las garantías para asegurar la vigencia de los derechos de los ciudadanos y de la seguridad jurídica.

La prueba, su modo de obtención, de producción y de consecuente valoración, se erige entonces como garantía.

Y esto es así ya que para la resolución de los conflictos sociales en el ámbito jurisdiccional, la actividad probatoria se constituye como la única fuente legal de conocimiento. Es aquella que aporta el contenido material para tener por cierto un hecho y la participación o no del acusado en el mismo.

Es por ello, que la prueba propiamente dicha debe producirse bajo los conceptos rectores del juicio oral: oralidad, intermediación, contradicción y publicidad.

Desde esta perspectiva, la audiencia de debate oral, constituye la etapa central por excelencia de los sistemas acusatorios, en la cual se cuenta con la presencia de todas las partes del proceso, del juez o jueces –según el caso- que integran el órgano jurisdiccional y es donde se concentra la producción de toda la prueba objeto del juicio a los fines de ser controlada por la acusación y la

prueba material (objetos y documentos)

defensa, de forma continua y pública.

La audiencia transforma el proceso en un modo de comunicación entre las partes y de entrega de información de calidad al juez.

Un sistema de audiencias, no constituye ni más ni menos que una reunión de jueces y partes en actos donde éstas últimas expresan sus pretensiones de manera oral permitiendo un intercambio que provea de información de alta calidad al juzgador para la toma de sus decisiones, ello a partir de la contradicción, generando un ámbito adecuado y propicio para que las partes puedan ejercer cabalmente sus derechos y todo ello en resguardo de la publicidad exigida constitucionalmente a todo acto de gobierno, en lenguaje claro, sencillo de cara a la sociedad.

La publicidad se encuentra consagrada por la forma republicana de gobierno (Art. 1 C.N.; Art. 8 inc. 5° C.A.D.H.) remarcando en forma genérica la obligatoriedad de las instituciones establecidas por la máxima ley del Estado de hacer públicos sus actos, demostrando transparencia y generando de este modo confianza y seguridad en los ciudadanos.

La publicidad indica que el juicio pueda ser visto, escuchado y fundamentalmente comprendido por todos aquellos que participen, sea desde el lugar que les toque, extremo que no puede darse si no es través de un sistema oral. Esto obliga al juez al momento de decidir a limitarse a valorar aquella prueba que se produce en este contexto y ese es el más claro reflejo de materialización de una garantía.

La oralidad es la que permite también la intermediación y la contradicción. Todas las partes deben encontrarse presentes en el juicio, los jueces reciben la prueba ante sí mismos –sin poder delegar funciones- producto de la facultad de los actores del proceso de contradecirse unos a otros de cada uno de los actos de su contraria en un contexto de igualdad de armas, controlando en primera persona la producción de la prueba.

Esta bilateralidad impone la paridad de oportunidades entre las partes de ejercer su derecho de defensa y consecuentemente queda salvaguardado el principio de igualdad ante la ley.

Dicho todo esto, parecería a primera vista que desde una perspectiva ortodoxa, la incorporación de prueba por lectura al debate propiamente dicho sería terminantemente inadmisibles, pero ésta amerita un esfuerzo intelectual e interpretativo de las normas que de manera excepcional las autorizan para conciliar intereses.

Es por ello, que no se trata de cuestionar la constitucionalidad de las normas procesales permeables en cuanto puedan habilitar la incorporación excepcional de prueba escrita por su lectura al juicio, pero si al modo en que estas reglas de excepción deben interpretarse, aplicarse y litigarse en un proceso acusatorio.

Parto de la base que es técnicamente incorrecto hablar de “prueba” cuando no traspasa el tamiz de la oralidad. Tan es así, que en concordancia con este precepto las normativas contienen la prohibición de fundar una condena con lo actuado por escrito durante la investigación, resaltando su carácter excepcional (“...como excepción...”) y facultativo (“...se podrá...”). Aspectos que terminan remarcando su constitucionalidad.

Analicemos entonces a qué efectos y cómo materializar el uso de la evidencia que queremos presentar en el juicio de una manera respetuosa al sistema establecido por la Constitución y los Pactos.

El riesgo asumido por los códigos que admiten este tipo de normas que autorizan la introducción de evidencias que obran en los legajos o expedientes escritos, es que los operadores las puedan interpretar y aplicar de manera extensiva, permitiendo la incorporación automática de actos que formaban parte de la investigación en el propio juicio.

Debemos concentrarnos, como mencioné precedentemente, en “cómo” y a “qué efectos” incorporar documentos o actos previos actuarialmente constatados al juicio oral y público ocurridos con anterioridad y sin el efectivo control del imputado en el efectivo uso de su derecho de defensa, dificultando o incluso casi anulando las posibilidades de contradicción.

El punto es evitar que los juzgadores transformen de manera indiscriminada las actas sumariales redactadas por personal policial, fiscales o subalternos en medios de prueba, sin que su producción haya podido ser controlada por las partes, acarreando inevitablemente vicios en su posterior valoración jurídica, en un evidente atropello a las garantías que protegen al imputado bajo las reglas del debido proceso.²

El riesgo es demasiado grande cuando las técnicas de litigación dan las respuestas para producir la información que estas documentales contienen sin violación alguna a los principios rectores del sistema acusatorio.

Por lo expuesto, resulta indispensable que la prueba material ingrese al juicio vía testimonial, ya que es el único modo de acreditación. Ello desde la lógica que todo aquello que digan los litigantes en juicio no es prueba. Su competencia consiste en transformar las evidencias en prueba y demostrarlas ante el Tribunal.

Además, es fundamental la correcta selección de esas pruebas, que sean útiles y convincentes.

Cabe agregar en este punto que el equilibrio entre garantías constitucionales al cual hice reiteradas referencias es a los fines de no deslindar nunca la interpretación de las normas y las consecuentes decisiones judiciales del sentido común.

Por ello, resulta inaceptable la desidia del acusador en la búsqueda de la prueba de cargo y que pretenda ingresar las constancias escritas automáticamente al proceso, pero ello puede permitirse ante la incomparecencia de un testigo que mientras las circunstancias que la motivaron estén fehacientemente comprobadas por la parte que las propone y que se hayan intentado medidas idóneas al efecto (ej: testigo fallecido), ello sin perjuicio del valor probatorio ulterior.

Análogamente con los anticipos extraordinarios de prueba, los recaudos deben versar sobre el modo de producción. Estos elementos sólo pueden incorporarse excepcionalmente en éstos términos bajo las reglas de litigación correctas, como único modo de salvaguardar las garantías procesales enunciadas.

prueba material (objetos y documentos)

c. A qué llamamos prueba documental y/o material y como la introduzco al juicio.

Es impensado en el marco de un proceso oral acusatorio poder llevarlo adelante de manera exitosa sin el conocimiento y la efectiva aplicación de Técnicas de Litigación, que se erigen como una herramienta absolutamente indispensable.

Y me atrevo a decir que son sus reglas generales que nos obligan a pensar el procedimiento de una manera distinta, completamente despojada de vestigios inquisitivos y que conducen a un cambio radical en contraste con las actuales prácticas judiciales.

Porque desde esta perspectiva, conociendo las técnicas que nos conducen a pensar el proceso a través de la teoría de caso, es decir, la correcta disquisición entre las bases fácticas, probatorias y consecuentemente jurídicas que conforman un hecho de relevancia penal, llevan incluso a modificar las tareas investigativas iniciales teniendo como norte desde el comienzo de la misma cómo será su producción en el marco de un debate oral y público.

Para que quede claro, cuando hablamos de prueba material estamos haciendo referencia a toda evidencia que se pretenda hacer valer en el juicio: objetos, videos, documentación, grabaciones, etcétera.

Ahora bien, centralizándonos en la incorporación de este tipo de evidencias, por definición, son generalmente producidas sin intermediación. Para ser más claros y a modo de ejemplo, podemos decir que el juez no estuvo allí cuando un arma de fuego pasó a ser aquella que utilizó el ladrón para perpetrar un desahucio ni se encontraba en la galería de arte cuando se llevó a cabo la operación de compraventa del cuadro falsificado o en la Escribanía cuando las partes firmaron la escritura.

Ahora bien, visto de esta manera, esta evidencia constituye prueba de apoyo para los dichos de los testigos y peritos que acreditaran las proposiciones fácticas que conforman mi teoría del caso.

Por ello, lo cierto es que la incorporación de documentos al juicio no encontraría ningún tipo de restricción. La práctica de la litigación desarrollaría nuestra capacidad de **obtener e introducir la información que aportan estas piezas de manera efectiva en el juicio a través de testigos que la acrediten.**

Desde esta perspectiva la introducción o no de prueba material en el juicio constituye las dos caras de una misma moneda. Me explico. Así como la regla es que nada puede incorporarse por lectura al juicio, todo puede incorporarse a través de la correcta acreditación y transformarse en prueba utilizando las técnicas de litigación correctas.

Podemos lograrlo de dos maneras: en primer término, tiene que quedar claro que desde el análisis de la pertinencia de la prueba con la que cuenta el litigante y fundamentalmente desde la planificación estratégica del caso, ya se tiene en claro que es lo que interesa discutir en el marco del debate.

Todo el resto de la prueba puede ingresar mediante las estipulaciones o los acuerdos probatorios que pueden realizar las partes. Esto no quiere decir que automáticamente ingresa el acta de procedimiento policial para que el juez la lea, lo que se transforma en información por acuerdo de

partes es el contenido de esa acta. Ello con la finalidad de llevar a juicio exclusivamente aquella prueba que se pretenda controlar y controvertir.

Los acuerdos probatorios versan sobre hechos no controvertidos por las partes.

En segundo lugar, la prueba material puede ingresar al juicio vía testimonial y acreditarse mediante los interrogatorios.

Partiendo de la base que los dichos de los abogados no constituyen prueba (llamada lógica de la desconfianza), son los testigos los que le deben dar tal carácter a cualquier documento u objeto que se pretenda incorporar. A modo de ejemplo, el cuchillo secuestrado no ingresa al debate por haber sido aportado por la Fiscalía, sino cuando un testigo hábil lo reconoce como aquel que vio en el lugar del hecho previo describirlo. En un juicio oral no hay confianzas preconcebidas existiendo una exigencia de acreditación previa y mientras el objeto o documento no sea ingresado como prueba, no puede ser utilizado en el debate.

Se trata entonces del desarrollo de un pensamiento estratégico para introducir la documental a través de un testigo idóneo, que pueda reconocerlo y una vez acreditada poder utilizarla de manera efectiva.

Porque desde un sistema de libre valoración de la prueba por más que todo ingrese, no todo tiene el mismo peso probatorio.

Y es en el marco del desarrollo de estos conceptos prácticos de litigación adversarial donde encontraremos respuesta a todas las preguntas que nos hicimos en los títulos anteriores.

d. Utilización de declaraciones testimoniales previas.

En los apartados anteriores hicimos referencia a las normas bajo las cuales se evalúa la incorporación por lectura de documentos o actas como prueba al juicio oral.

Bajo las mismas reglas jurídicas, aunque con matices diferentes en el marco de la litigación y a modo de completar el tópico en relación a las constancias escritas y su incorporación al juicio en calidad de prueba, considero acertado hacer mención en este apartado al uso de las declaraciones testimoniales previas en una audiencia de debate oral y público.

En términos de litigación adversarial, la regla es que la versión escrita nunca puede ser suplida por la declaración que el testigo o perito realice en el debate. Pero si puede –y debe– utilizarse de manera estratégica en el marco del exámen y contraexamen.

Los supuestos son dos:

1) Para activar la memoria del testigo

Siempre en el marco de una declaración testimonial, el litigante puede validar la declaración escrita realizada en el transcurso de la investigación a través de los dichos del testigo, preguntándole si recuerda haber prestado declaración previamente, si reconoce su firma y utilizarla a partir de ahí

prueba material (objetos y documentos)

libremente para ayudar a que el testigo recuerde.

2) Como procedimiento para dejar en evidencia o aclarar inconsistencias o contradicciones.

En primer término corresponde establecer la trascendencia o reelevancia de marcar la inconsistencia, para luego llevar al reconocimiento de aquella declaración previa, después debe fijarse la inconsistencia y desde allí interrogar.

Estos métodos son diametralmente opuestos a la introducción automática de una testimonial sin darle posibilidad a las partes de controlarla.

Pero obligado es remarcar el costo que puede tener la utilización de estas declaraciones porque inevitablemente repercute en la credibilidad del testigo e incluso en la del propio litigante.

Como toda actividad en el marco de un debate, debe evaluarse constantemente la ecuación costo-beneficio.

Por ello, debe resaltarse el **carácter estratégico** de la incorporación de estos instrumentos para examinar o contraexaminar al testigo, que aportan parámetros para evaluar la entidad convictiva y la credibilidad a los fines de su ulterior valoración.

Materiales didácticos

A los fines de poder visualizar buenas técnicas para la acreditación de documentación u objetos y su consecuente y ulterior utilización, se propone la proyección de segmentos de películas que fueron previamente seleccionadas que traten la cuestión.

Incluso se expondrán videos de audiencias reales realizadas en las provincias que trabajen bajo este sistema.

- Actividades prácticas:

Las actividades prácticas se llevaran a cabo teniendo en cuenta el caso testigo y se simularan audiencias con consignas específicas en lo referente a cómo introducir documentos en la oralidad.

Se trabajará estableciendo:

- a) Definiendo quién es el testigo idóneo para la acreditación de cada evidencia.
- b) Establecer con que cantidad de testigos va a acreditar determinada evidencia.
- c) Proponer en qué orden van a declarar los testigos, es decir, a través de cuál lo ingresa y con quién lo utiliza ulteriormente.
- d) Establecer el orden de las evidencias según las altas o bajas necesidades de acreditación.

Es muy importante el cambio de roles (juez, fiscal, defensa) entre los alumnos en los simulacros.

Objetivo de la actividad

El alumno debe tener claro como son los procesos de acreditación de documentaciones y objetos en una audiencia oral y pública.

Todo ello desde una visión puramente estratégica teniendo como marco su teoría del caso.

Tipo de actividad

Modalidad (individual o grupal, en clases o para desarrollar fuera del ámbito)

Respecto a la modalidad de trabajo, tratándose de un curso teórico práctico, es fundamental que todos participen. Por ello, para este tipo de actividades que se trata de simular audiencias con fines específicos se sugiere que formen grupos homogéneos en relación al número de personas que los componen e ir rotando de roles alternando e intercambiando casos en los diferentes simulacros.

Tiempo estimado

Es importante darles un tiempo de media hora para su preparación y de quince a veinte minutos para desarrollar el simulacro.

La carga horaria adecuada para desarrollar la temática que se sugiere es de seis horas.

Bibliografía:

BAYTELMAN, Andrés. DUCE, Mauricio. Litigación penal: Juicio oral y Prueba. Editado por la Universidad Diego Portales. Chile, 2004.

BINDER, Alberto. Introducción al derecho procesal penal. 2da. Edición. Editorial Ad Hoc. Buenos Aires, 2009.

CAFFERATA NORES, José. Cuestiones actuales sobre el proceso penal. 3ra. Edición actualizada. Editores del Puerto. Buenos Aires, 2005.

CHAIA, Rubén. La prueba en el proceso penal. Editorial Hammurabi. Buenos Aires. 2010.

CORWIN, Eduard. La Constitución de los Estados Unidos y su Significado Actual, ed. Fraterna, 1987. Traducción de Aníbal Leal de la decimocuarta edición de 1978.

HARFUCH, Andrés. El Juicio por jurados en la provincia de Buenos Aires. Ad Hoc. Buenos Aires, noviembre 2013.

HENDLER, Edmundo. Justicia y Participación. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1988.

HENDLER, Edmundo. El juicio por jurados. Significados, generalidades, incógnitas. Editorial del Puerto. Buenos Aires, 2006.

HERBEL, Gustavo. GRANILLO FERNANDEZ, Héctor. Código de Procedimiento Penal de la provincia de Buenos Aires. Tomo II. 2da. Edición. La Ley. Buenos Aires, agosto 2009. Pag 291

JAUCHEN, Eduardo M. El juicio oral en el proceso penal. Editorial Rubinzal Culzoni. Santa Fe, 2008.

LORENZO, Leticia

MAIER, Julio. Derecho procesal penal, T. 1, Fundamentos. 2da. Edición. Editores del Puerto. Buenos Aires, 1996.

MALDONADO, Mariana y PONT VERGES, Francisco. Proyecto de ley de juicio por jurados para la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en “Agenda anotada para la justicia 2020”. La Ley Thomson Reuters. Buenos Aires, septiembre 2015.

MAYERS, Lewis. El sistema legal norteamericano, 2da Edición. Bibliográfica Ameba. Buenos Aires, 1960

prueba material (objetos y documentos)

Prueba material / Documental

LOS OBJETOS NO APARECEN MÁGICAMENTE.

Ingresan en el contexto de la declaración de un testigo

● Procedimiento:

Primero determinar cuál es el testigo idóneo para el ingreso (quien tuvo primer contacto)

Con ese testigo:

1. Hacer que el testigo **hable del objeto** (la prueba existe).
2. Exhibirlo a testigo para que lo **reconozca** (no direccionar)
3. **Acreditar** la prueba (como lo reconoce, cómo sabe)
4. Solicitar al Juez su introducción al juicio.
5. Utilizar la prueba (en lo sucesivo podrá ser utilizada con todos los testigos).

prueba material (objetos y documentos)

Uso de Declaraciones Previas

- Examen Directo: para refrescar la memoria.
- Contraexamen: para controlar la información.

OBJETIVOS Y
DINAMICAS
DISTINTOS
(No son prueba)

COSTO ALTÍSIMO EN TÉRMINOS DE CREDIBILIDAD.

Procedimiento (en Examen Directo):

1. Intentar que el testigo recuerde por otros medios.
2. Establecer existencia de declaración previa.
3. Preguntar si leerla le ayudará a recordar.
4. Exhibir declaración al testigo para que la reconozca.
5. Utilizarla: dar al testigo para que la lea en voz baja.
6. Retirar declaración previa y formular nuevamente la pregunta.

Uso de Declaraciones Previas

- Examen Directo: para refrescar la memoria.

- Contraexamen: para controlar la info

OBJETIVOS Y
DINAMICAS
DISTINTOS
(No son prueba)

DIFERENCIA ENTRE DEC. DEBE SER SUSTANCIAL

Procedimiento (en CE):

1. Fijar concretamente la inconsistencia.
2. Hacer que el testigo reconozca su existencia.
3. Rodearla de legitimidad.
4. Evidenciar la inconsistencia.
5. Dejar el punto para el alegato final.

Objeciones

- **Pregunta sugestiva en ED**
(salvo: puntos no controvertidos / testigo hostil)
- **Pregunta capciosa en ED y CE**
(inducen a error, engañan)
Confusas, ambiguas o vagas / Repetitiva / Preguntas que tergiversan prueba / Compuestas
- **Pregunta impertinente en ED y CE**
No avanza en la teoría del caso / Opiniones o conclusiones

Para formular una objeción:

1. ¿La pregunta afecta mi teoría del caso?
2. Rapidez.
3. Identificar tipo de pregunta que se objeta.

TIPO DE OBJECCIÓN

EXPLICACIÓN

Ambigua

Pregunta ambigua que se puede interpretar de más de una manera.

La pregunta argumenta un punto a favor de la parte que la propone o incita a discutir con el testigo.

La pregunta se ha hecho y ha sido contestada por el testigo anteriormente. Usualmente se levanta en el conainterrogatorio o redirecto.

La pregunta contiene un hecho que no ha sido traído por medio de testimonio.

Se debe presentar prueba que el exhibit es en realidad



EL ALEGATO FINAL

CAPÍTULO 7.



el alegato final

EL ALEGATO DE CLAUSURA.

Este capítulo versará sobre el alegato de clausura. Terminado el juicio las partes tienen la única oportunidad de argumentar en torno a toda la prueba producida. En este punto, la suerte está echada ya que la prueba que no se produjo o aquella información que no se extrajo de los testigos se puede utilizar para el alegato de clausura. Esta ocasión no es para salvar un mal juicio, sino para demostrar a los juzgadores porqué la prueba rendida avala nuestra teoría del caso. Es el momento de ensamblar todas las piezas del rompecabezas.

El capacitador docente deberá guiar al alumno para que desarrolle sus habilidades a fin de que esté en condiciones de realizar, tal vez la pieza procesal más importante dentro de un proceso penal: el alegato de clausura. Para ello va a requerir la aplicación de las técnicas que en este capítulo se le brinden, más todas aquellas ya vistas previamente. Es que el alegato de clausura debería ser el producto de toda la información que se extrae del debate, más el plus de la argumentación y valoración personal en torno a la misma, para buscar convencer a quien decide que nuestra teoría del caso es la correcta.

Serán objetivos de la presente unidad temática:

- Que los estudiantes comprendan el concepto del alegato de clausura.
- Presentar las destrezas y técnicas para la correcta formulación de un alegato de clausura
- Que el estudiante pueda elaborar su propio alegato de clausura en un caso dado, atendiendo las particulares circunstancias del mismo.

el alegato final

El objetivo es que el alumno comprenda el concepto del alegato de clausura. Asimismo resulta indispensable que pueda formular su propio alegato de clausura en un caso dado, atendiendo sus particulares circunstancias.

Clases estimadas para su abordaje: 1 – 4 hs.

¿QUÉ ES UN ALEGATO DE CLAUSURA?

Es uno de los actos más importantes de la litigación, porque es la oportunidad que tienen las partes de argumentar sobre la prueba producida. Así como estaba prohibido argumentar en el alegato de apertura, en el alegato de clausura la argumentación está específicamente exigida.

Es el momento en el cual se va a valorar toda la prueba rendida durante el debate y se le va a demostrar al jurado por qué debe prevalecer la teoría del caso que se sostiene.

Por supuesto que un buen alegato de clausura va a ser consecuencia de haber realizado un buen debate. No existe la chance de salvar un mal juicio con un buen alegato de clausura. Si no obtenemos la información necesaria a nuestra teoría del caso a lo largo del desarrollo del debate, a través de un correcto examen o contra examen de los testigos, no la podemos inventar al momento del alegato final.

Como señalan Duce y Baytelman el alegato de clausura debería funcionar como el proyecto de sentencia para los que deben decidir el caso.¹ Es decir, debería contener todo el análisis de la prueba, detallando lo que cada prueba producida durante el debate acredita, los hechos y el derecho aplicable, que lleve a los juzgadores a suscribir nuestro razonamiento y fallar de la forma en que les solicitamos.

CONTENIDO DEL ALEGATO DE CLAUSURA

El alegato de clausura comienza a prepararse desde el inicio mismo del juicio. Toda la actuación del litigante tiene que estar orientada a obtener conclusiones de los testigos y las demás pruebas que permitan probar las preposiciones fácticas de la teoría del caso para ser utilizadas en el alegato final.

Qué se debe decir en el alegato final, por supuesto que va a variar de acuerdo al caso concreto. Además cada persona tiene su propio estilo y su propia forma de argumentar y persuadir. Sin perjuicio de esto hay algunas cuestiones que deben tenerse en cuenta.

Lo central de este alegato es, como decíamos, hacerse cargo de las preposiciones fácticas esgrimidas y demostrar por qué la prueba producida durante el juicio ha sido adecuada para acreditarlas y además por qué esa prueba debe ser considerada creíble.

El alegato de clausura debería poder comunicar, más que cualquier otra cosa, nuestra teoría del caso. Algunas debilidades podrían omitirse o pasarse por alto, pero en líneas generales deberíamos poder probar que los hechos ocurrieron de la manera en que lo sostenemos, por ende debe aplicarse la consecuencia jurídica que propiciamos.

Se pueden utilizar temas, o palabras para remarcar lo que pasó en el juicio y dar sustento a nuestra teoría del caso. El ejemplo más claro de la utilización de este recurso puede verse en el caso de O.J. Simpson con el tema de los guantes. Se probó en el juicio que los guantes que usó el homicida no le entraban a O.J. Simpson. El abogado de la defensa en su alegato final utilizó la frase “If it doesn’t fit, you must acquit”, que traducido sería “si no entran (por lo guantes) deben absolver”.² Además de que en inglés la frase rima, tuvo un gran impacto en los jurados porque le daba una conclusión categórica a la imagen que habían visto durante el juicio.

Cualquier recurso persuasivo es válido, y así pueden utilizarse analogías con otros

el alegato final

casos o cuestiones de la vida cotidiana. Pueden también utilizarse preguntas retóricas para remarcar algunos puntos.

Se recomienda hacerse cargo de los puntos problemáticos y confrontarlos. Así como hacer las concesiones convenientes con nuestros puntos débiles.

Siempre es bueno utilizar la experiencia y el sentido común para argumentar. Los medios audiovisuales pueden ser de utilidad.

QUÉ NO HACER EN UN ALEGATO DE CLAUSURA

Perder tiempo en cuestiones superfluas.

El alegato de clausura debe ser claro y concreto. Y volvemos a remarcar que la atención del ser humano es limitada, por lo que perder valiosos instantes de escucha del jurado, especialmente al principio para agradecer el tiempo de los jueces o del jurado, para destacar el compromiso de los testigos o remarcar lo largo que fue el debate, no es aconsejable. Los primeros momentos serán los de mayor atención y deberían aprovecharse para remarcar de una forma fuerte y concreta que lo que van a escuchar vale la pena ser oído.

Transformarlo en un alegato de apertura.

Así como el alegato de apertura no debe ser utilizado como alegato de clausura, lo mismo ocurre a la inversa. No podemos presentar nuestra exposición con promesas, con hipótesis o circunstancias que no se hayan verificado en el juicio. Esta es la ocasión de darle a quien resuelve conclusiones y valoraciones para que pueda volcarse en favor de la postura sostenida.

¹BAYTELMAN, A.; DUCE, M. (2004) “Litigación penal, Juicio Oral y prueba”, 1ra. Edición, Universidad Diego Portales.

² En Youtube se puede ver el alegato de Clausura del Defensor de O.J. Simpson, Johnny Cochran, recuperado en [Https://www.youtube.com/watch?v=xqaloGGGhpQ](https://www.youtube.com/watch?v=xqaloGGGhpQ)

Convertirlo en una clase magistral, o discurso emocional.

Como se señaló anteriormente, el juicio no es una clase de litigación. Ni en concreto el alegato de clausura es la ocasión para demostrar cuánto se sabe de derecho, cómo se domina la jurisprudencia o las más modernas teorías. Por supuesto que se podrá poner el foco en alguna cuestión puntal de derecho, pero no hay que abusar ya que se corre el riesgo de aburrir a los jueces (que ya conocen el derecho) o a los jurados (que si bien no conocen el derecho, no es una información necesaria para decidir la cuestión). Lo que hay que brindarle a quien decide es valoración de la prueba, para que pueda inclinarse por la versión de los hechos que se sostiene.

Hacer una relación con el expediente.

Ya hicimos hincapié también en que un proceso acusatorio no es compatible con la metodología de trabajo del expediente. Por ende estructurar el alegato de clausura en torno al mismo es totalmente inapropiado. Primero porque los jueces o los jurados no tienen acceso al expediente, por lo que no van a saber de lo que les hablamos. Segundo porque la lógica del sistema acusatorio es otra. Lo único que vale es la evidencia que se presenta en el juicio y pasa por el tamiz del contradictorio, por ende lo que ocurrió en el expediente en la etapa de investigación si no pudo ser acreditado en el juicio, no va a poder ser introducido en el alegato de clausura.

el alegato final

ESTRUCTURA DEL ALEGATO DE APERTURA.

No hay una única forma de estructura nuestro alegato de clausura. Obviamente de acuerdo con nuestra teoría del caso, elegiremos la forma que mejor resalte lo que le queremos demostrar probado al jurado o tribunal.

Por lo general se recomiendan las siguientes formas:

● ESTRUCTURA TEMÁTICA.

Se puede utilizar esta técnica cuando exista una o algunas cuestiones que son determinantes y se las queremos marcar al jurado. Por ejemplo, si luego de transcurrido el debate la víctima (que además fue la única que observó el hecho) no pudo reconocer a su atacante, y además dio una descripción totalmente diversa a la del imputado, la defensa puede comenzar su alegato exponiendo esta circunstancia. “Señores miembros del jurado la propia víctima no sólo no reconoció a mi asistido, sino que dio una descripción del atacante totalmente distinta”.

● ESTRUCTURA CRONOLÓGICA.

Esta metodología nos permite presentar al juzgador, quizá por primera vez, una versión ordenada de los hechos ocurridos, haciendo recrear en su mente los sucesos de acuerdo a cómo se fueron desarrollando.

La desventaja es que no siempre el orden secuencial de los hechos va a ser el más conveniente de acuerdo a nuestra teoría del caso. Hay veces que hechos posteriores explican hechos que ocurrieron antes, y puede ocurrir que en una narración cronológica abunden una cantidad de sucesos que superfluos o innecesarios para nuestro caso, que distraen el foco de atención de los importantes.

● ESTRUCTURA TIPO “LISTA DE TESTIGOS”.

Relacionado con la lógica del expediente, se desaconseja fuertemente esta metodología de construir el alegato de acuerdo a los dichos de los testigos que fueron declarando en el debate (“el testigo X dijo”...”; luego declaró el preventor X y dijo “...”; por ultimo escuchamos al perito X que dijo “...”).

Rara vez, el orden de los testigos que declaran logra ajustarse a la importancia de estos de acuerdo a nuestra teoría del caso. Además se pierde la claridad y persuasión que debe tener el alegato de clausura, ya que se exponen pruebas y testimonios aislados, que suelen no tener mucha conexión entre sí. Justamente el objetivo a lograr en el alegato de clausura es lograr la integración de toda la prueba producida para darle a quien decide las herramientas para que se incline por nuestra versión de los hechos.

ESTRATEGIAS DE ENSEÑANZA

Desde los aspectos expuestos, el capacitador docente deberá guiar al alumno para que a partir de los conceptos explicados pueda elaborar un alegato de clausura. Para ello es vital el análisis de toda la información reunida a lo largo del juicio, la que deberá ser valorada y argumentada a la luz de la respectiva teoría del caso.

Se sugiere para complementar la exposición oral de los conceptos la utilización de extractos de películas y/o de audiencias reales, copias de denuncias, o de cuentos elegidos al efecto. El material fílmico a utilizar, de acuerdo a su extensión, puede exhibirse en el aula o solicitar al estudiante que lo vea previamente.

La ejercitación intensiva es la que le brindará al estudiante la destreza buscada, pudiendo realizarse las actividades de manera individual o grupal.

El docente podrá guiar al alumno para fomentar el intercambio de ideas, y arribar a conclusiones.

el alegato final

Actividad 1.

El objetivo de la actividad es que los alumnos puedan aplicar las herramientas vistas en clase y realicen un alegato de clausura.

Desarrollo de la actividad:

Actividad grupal. Se conforman tres grandes equipos. Un grupo hará de fiscales, otro de defensores y el tercero de jueces.

La idea sería trabajar con el caso “Analía y Jaky” (el mismo con el que trabajaron para el alegato de apertura y durante todo el juicio para que los estudiantes puedan ensamblar todas las piezas del rompecabezas que fueron recolectando durante el juicio). La información para confeccionar los respectivos alegatos de clausura la van a obtener de todo lo que ocurrió en el debate.

La idea es que los grupos de Fiscales y Defensores discuta entre ellos las distintas estrategias posibles para realizar su alegato de clausura.

Quienes actúan como Jueces pueden revisar lo visto en clase en torno al alegato de clausura para adaptar su rol a lo que se espera de los jueces.

Tiempo estimado de la actividad: Esta actividad tiene un tiempo estimado de 45 minutos.

Si la cantidad de alumnos supera los 15, se deberá trabajar con un segundo caso (también confeccionado por Patricia Soria) a fin de que todos puedan participar.

Actividad 2.

El objetivo de la actividad es que los alumnos puedan presentar oralmente su alegato de clausura. Continuando con la división en grupos de la actividad 1, la Fiscalía y la Defensa presentan oralmente sus respectivos alegatos de clausura (los que estuvieron preparando en la actividad 1). De acuerdo a la cantidad de estudiantes que componen el grupo y atendiendo a la extensión del caso, pueden presentar las conclusiones finales por equipos de tres o cuatro integrantes, que harán una parte del alegato.

El grupo de los jueces dirige esta actividad como si fuera un debate real (resuelve si es que hay algún tipo de objeción o controversia entre las partes o si hay pedidos de réplica; también le da la palabra final al imputado antes de pasar a deliberar).

Tiempo estimado para presentar los alegatos: 30 minutos.

Luego se le entrega al grupo de los jueces un tiempo estimado para deliberar y llegar a un veredicto (de acuerdo a la extensión y complejidad del debate, se recomienda no más de 30 minutos). El equipo de los jueces deberá explicar por qué llega a un veredicto condenatorio o absolutorio. Debe dar una devolución de los alegatos de las partes, en el sentido de explicar las fortalezas y debilidades de estos, cuál lo convenció más y porqué.

Tiempo estimado: 50 minutos (hasta 30 para deliberar y el resto para dar el veredicto).

El docente debe evaluar la aplicación de las herramientas para la confección del alegato de clausura, tanto de la fiscalía como de la defensa y también las razones brindadas por el grupo de los jueces para llegar a su veredicto. Deberá evaluar también la calidad de las intervenciones orales de los alumnos. Se sugiere filmar la actividad, para poder hacer una devolución más completa y concreta.

el alegato final

BIBLIOGRAFÍA

- BAYTELMAN A. y DUCE M., 2005, Capítulo X Alegato Final Ediciones Universidad Diego Portales “LITIGACIÓN PENAL-JUICIO ORAL Y PRUEBA”, Santiago de Chile.
- LORENZO, L., 2016 Capítulo X, Ediciones Didot, “Manual de Litigación” Ciudad de Buenos Aires.



METODOLOGÍA DE LITIGACIÓN EN AUDIENCIAS PRELIMINARES AL JUICIO PENAL.

CAPÍTULO 8.

Introducción - Litigación en Audiencias previas al Juicio.

La capacitación para litigar en audiencias previas al juicio oral, presenta semejantes desafíos a otros aspectos del sistema. Conforme se desarrollará a continuación, el capacitador docente deberá trabajar en múltiples aspectos, como comprensión de las cuestiones involucradas desde la perspectiva de la litigación adversarial, el ejercicio de las habilidades necesarias para obtener el mayor provecho de las audiencias, la percepción de sus consecuencias y la reformulación o confirmación de las estrategias previamente contempladas.

Es importante destacar que la audiencia es el momento en que las partes transmiten la información relevante al Juez para que este tome una decisión que tenga la mayor calidad posible. Por ello, cobran mucha importancia las capacidades de oratoria de los litigantes. Asimismo, el desarrollo de estas destrezas le otorgará un plus en la presentación de su caso.

La reforma en los procedimientos penales que implican básicamente el paso de sistemas escritos a sistemas donde prima la oralidad, pone por primera vez a las partes a litigar casos en audiencias orales en donde las decisiones se juegan realmente en el trabajo efectivo con la prueba y la argumentación jurídica.

Ejercitarse en los aspectos señalados es esencial y el resultado obtenido en la audiencia preliminar condicionará en gran medida el alcance de la audiencia de juicio o la suerte misma del proceso. En consecuencia, el capacitador docente deberá poner el acento en los aspectos previos a la audiencia, como el requerimiento de juicio y el ofrecimiento de prueba por las partes, para comprender en primer lugar cual será la estrategia a desarrollar en ella y los objetivos posibles de los distintos actores del proceso.

Los contenidos teóricos brindados ilustrarán el cambio estructural que demanda un sistema penal donde la mayoría de las cuestiones de todo el proceso se resuelven en audiencias orales. Profundizar la oralidad en etapas previas al juicio implica audiencias que tienen características distintas y una dinámica diferente de acuerdo

metodología de litigación en audiencias preliminares al juicio penal

a las finalidades que persiguen

Los temas presentados podrán ser abordados mediante el dictado de una clase teórico práctica, donde los alumnos bajo la conducción del capacitador docente deberán desarrollar las habilidades de comprensión del caso sobre la base de la lectura previa de materiales, lo que incluye la preparación de casos prácticos a trabajar mediante ejercicios de rol playing que les permitirá ejercitar distintos planteos y el análisis de las conclusiones que el resultado de la audiencia les presente.

Serán objetivos del presente capítulo:

- Lograr que el estudiante abandone la estructura propia del expediente judicial para tramitar un caso.
- Brindar a los estudiantes las herramientas necesarias para desempeñarse en un sistema donde se aplica ampliamente la oralidad durante todo el proceso.
- Presentar las destrezas y técnicas para la correcta presentación y defensa de un caso en el ámbito judicial.
- Abordar las herramientas necesarias para defender la prueba y adoptar las estrategias a desarrollar en base al resultado obtenido en la audiencia preliminar.
- Lograr que el estudiante reconozca las debilidades e inconsistencias de su caso para evaluar la mejor decisión estratégica respecto del trámite de este en el proceso.
- Ejercitar las destrezas requeridas por el nuevo sistema procesal penal en la litigación de audiencias.

La Dinámica de las Audiencias en general.

El sistema procesal adversarial basado en la teoría del caso es, entre los conocidos, el que mejor se adapta a un sistema humano de resolución de los conflictos, porque parte de la base de reconocer la incapacidad humana de conocer perfectamente y con todos sus alcances la etiología del problema llevado a conocimiento del tribunal - individual o colegiado - que deberá resolverlo, de la dificultad para despejar a sus integrantes de las subjetividades propias del individuo y de la imposibilidad de abarcar en un juicio todos los aspectos relativos al caso que puedan extraerse de la historia de las partes.

Es dentro de ese concepto, que abandona la idea de la utópica, búsqueda de la verdad real en favor de la resolución del conflicto, que la perspectiva procesal se centra en la actuación de las partes hasta el momento en que el órgano judicial deba decidir y que por ello cuando éstas dan por concluida en todo o en parte la disputa o acuerdan determinados alcances, nada tienen que opinar al respecto los jueces.

En consecuencia, el objeto de la disputa y la decisión queda acotado al hecho puntual y determinado que constituye la imputación y sus consecuencias jurídicas penales. Pero, también es esencial dentro del sistema que el conocimiento del conflicto en todos sus aspectos abarcados por la imputación y su respuesta sea directamente adquirido por los jueces cuando les toque decidir a partir de la apreciación personal de las pruebas y la atención directa de los argumentos. Y el modo más natural de adquirir ese conocimiento es en las audiencias orales, donde la interacción de las partes permite hacer la síntesis que lleve a la conclusión adecuada.

Las audiencias es el nuevo desafío de los operadores del sistema y se transforman en una nueva herramienta a lo largo de todo el proceso. Como ya hemos señalado, la audiencia es el momento en que las partes transmiten la información relevante al Juez para que este tome una decisión que tenga la mayor calidad posible. La resolución adoptada por el Juez va siempre necesariamente ligada a una petición de las partes y su calidad dependerá de la información proporcionada.

¹El uso de las audiencias orales es la mejor herramienta que hoy disponible el sistema porque: a) es el método más rápido, b) brinda mejor información a los jueces para decidir, c) aumenta la posibilidad de acuerdos tempranos, d) las víctimas participan y son oídas directamente por el Juez si lo desea. Allud A. M., (2015) Audiencias Preliminares, Buenos Aires, Editorial Didot., pág. 23. / ²Allud A. M., (2015) Audiencias Preliminares, Buenos Aires, Editorial Didot., pág. 65.

metodología de litigación en audiencias preliminares al juicio penal

En todas las audiencias las partes deberán tener debidamente establecida su estrategia, para que esa interacción pueda facilitar la comprensión de las respectivas teorías sobre el caso, fuera cual fuera el objeto de su realización.

De esta manera, la audiencia exige necesariamente una planificación del caso, esto es un conocimiento pleno de la teoría del caso por parte del litigante y también tener en claro qué se puede obtener de este. A su vez, la planificación le va a permitir ponerse en la posición de la contraparte de modo tal de anticipar cuales pueden ser los argumentos que utilizará aquella en contra de nuestra posición o planteo y formular argumentaciones que permitan dar cuenta de ello.

Tanto cuando se discute una medida cautelar - prisión preventiva u otra medida restrictiva -, una excepción, la aplicación de una salida alternativa al juicio o una nulidad, cada parte debe preparar sus argumentos y pruebas para sostener el criterio, la estrategia, que más se ajuste a sus objetivos procesales, que podrán ser reformulados según el resultado.

Por ejemplo puede variar la estrategia de la defensa si se dicta la prisión preventiva al imputado, pues esta condición determinará probablemente acelerar los tiempos procesales y buscar acuerdos que permitan modificar la situación de privación de libertad lo antes posible o dejar de lado estrategias dilatorias para que rápidamente se realice el debate sobre el fondo de la cuestión. El resultado de una excepción puede determinar el cambio de tribunal, el archivo total o parcial del caso o la confirmación del avance hacia el juicio y con ello las partes deberán afirmar o modificar sus expectativas. La declaración de una nulidad sobre una prueba puede condicionar la estrategia de la acusación o su rechazo la de la defensa, motivar otro planteo como una excepción, etc.

Por ello es fundamental tomar las audiencias en cuestión con la mayor seriedad y preparación, tratando de analizar las posibles posturas de la otra parte, anticipar sus argumentos, preparar la respuesta y definir las pruebas pertinentes, con la mira en convencer al Juez que no tendrá actuaciones escritas en base a las cuales formarse una interpretación propia.

En cuanto a las características propias de las audiencias previas al juicio, podemos señalar que en la etapa de investigación se plantean y resuelven cuestiones mediante la celebración de audiencias que tienen objetivos previamente definidos, sin embargo puede pasar que una audiencia convocada para una determinada finalidad derive en otra diferente. La flexibilidad en esta etapa cobra sentido porque se discuten cuestiones puntuales mientras que en juicio se da una discusión sobre la cuestión de fondo y puntualmente la responsabilidad del imputado.

Otra particularidad que se advierte en estas audiencias es el rol que debe asumir el Juez. Durante la etapa previa al desarrollo del juicio el Juez debe velar por el respeto de las garantías de las partes involucradas y se encuentra habilitado para recuperar la información de las partes que considere para tomar una mejor solución. En cambio en la etapa de juicio debe ser imparcial, ya que en ese momento emitirá una resolución definitiva donde va a determinar la responsabilidad del imputado e impondrá una pena.

ESTRATEGIAS DE ENSEÑANZA

Desde los aspectos expuestos, el capacitador docente deberá trabajar con los alumnos a partir de un hecho determinado con sus variantes posibles, que permitan condicionar las estrategias según el resultado de las audiencias que puedan promoverse antes del juicio. Para ello, el caso elegido deberá contar con variables relativas a la competencia del tribunal, pruebas de admisibilidad cuestionable, posibles planteos de medidas cautelares, etc., para que los alumnos puedan desarrollar a través de ejercicios de rol playing, análisis estratégico y de argumentación habilidades tendientes a cambiar o afirmar las expectativas según su resultado.

El capacitador docente deberá guiar a los estudiantes para que logren tener una planificación del caso, a partir del cual podrán establecer el camino procesal que debe tener esa teoría para finalmente tomar la mejor estrategia a seguir.

Las actividades propuestas pueden realizarse mediante la utilización de extractos de películas y/o de audiencias de casos reales. El material fílmico a utilizar, de acuerdo a su extensión, puede exhibirse en el aula o previamente visto por el alumno fuera del ámbito de su ámbito.

metodología de litigación en audiencias preliminares al juicio penal

Actividad 1:

Con el objetivo de que realicen un análisis estratégico del caso planteado, bajo la modalidad de rol playing, se solicitará a los estudiantes que lleven a cabo una audiencia simulada que posteriormente les permita tomar una decisión estratégica respecto de su caso. Para ello, deberán previamente tener analizados los casos elegidos por el capacitador docente y al finalizar la actividad estar en condiciones de responder un cuestionario para su puesta en común en clase.

Tiempo previsto para la actividad: Podrá realizarse en 30 minutos.

Desarrollo de la actividad:

Cuestionario:

- 1.- ¿El caso mantiene la firmeza que motivó la imputación?
- 2.- ¿El cuadro probatorio redefinido indica la necesidad de reformular la teoría del caso?
- 3.- ¿Se justifica que la fiscalía mantenga la imputación?
- 4.- ¿Tiene la defensa argumentos para continuar con la postura de inocencia o ausencia de prueba de cargo?
- 5.- ¿Hay circunstancias que tanto para la acusación como para la defensa indiquen la conveniencia de acuerdos, sean probatorios o de juicio abreviado?

Audiencia Intermedia.

Definición.

Se trata de una audiencia en la que se pretende concentrar diversos actos procesales, como el control de la acusación - cuando está prevista en el sistema -, el planteo relativo a la exclusión de actos probatorios que se consideren viciados o ilegítimos, la definición sobre la prueba para el debate, lo que a su vez determina las estrategias de las partes frente al caso y abre la posibilidad de acordar salidas alternativas al juicio, como un acuerdo de juicio abreviado o la suspensión del proceso a prueba o el planteo de excepciones.

La Audiencia Intermedia tiene como sustento el requerimiento de juicio que la acusación formula al dar por terminada la investigación preparatoria y el consecuente ofrecimiento de prueba, aspectos ambos que importan el descubrimiento total de la estrategia de la fiscalía y/o la querrela y permite a la defensa definir la propia.

Cuando el sistema contemple el control de la acusación, debe limitarse al análisis de tipicidad de la hipótesis de hecho planteada y a su subsistencia en caso de excluirse medidas de prueba en que se sustente.

Análisis de sus aspectos.

Control de la acusación:

La Constitución Nacional no establece como derecho a no realizar un juicio, sino el derecho al juicio justo. Así surge de la interpretación que la Corte Suprema de Justicia de la Nación hizo del concepto de juicio previo a que se refiere el Art. 18 de la misma, estableciendo en diversos fallos que su contenido debe estar compuesto por una imputación concreta por hechos determinados, posibilidad cierta de respuesta, oportunidad de probar los hechos alegados y una sentencia dictada en tiempo oportuno por un tribunal imparcial, conforme los hechos probados y el derecho aplicable.

Desde esta perspectiva, en la etapa intermedia se puede controlar que la acusación responda a los parámetros señalados, es decir que la imputación sea concreta y

metodología de litigación en audiencias preliminares al juicio penal

típica, de modo que permita el ejercicio de la defensa. El análisis de la aptitud de la prueba ofrecida por el acusador oficial o privado no es pertinente en esta etapa por varios motivos:

- 1.- Al no estar registrada la prueba en un expediente formal, no es posible que el tribunal la evalúe para determinar si es realmente idónea o no para convencer a otro tribunal, que podrá ser -según el sistema- técnico o de jurados.
- 2.- En la misma línea, no será el tribunal asignado a la etapa preparatoria el encargado de evaluar la prueba propuesta en el aspecto relativo a la eficacia para demostrar los hechos.
- 3.- Es necesario asumir que las partes deberán estar en condiciones de desplegar en el juicio su teoría del caso y el riesgo del fracaso o el éxito de la propuesta fáctica y jurídica al Tribunal.

Consecuentemente, el control de acusación sólo podrá limitarse a verificar que exista coherencia entre la propuesta fáctica y la calificación legal y, cuando el sistema esté estructurado bajo una cierta línea secuencial, que tales aspectos guarden congruencia con la determinación del hecho al momento de la iniciación de la investigación y la descripción efectuada al imputado al momento de escuchársele en declaración -intimación del hecho o indagatoria-.

Admisibilidad de la prueba.

Siendo el Tribunal de la etapa intermedia normalmente otro, diferente que el que dirigirá el debate en el juicio oral, la tarea de admitir o no las pruebas ofrecidas por las partes debe asumirse con criterio amplio y con miras al planteo que cada una de ellas haga de su teoría del caso.

Desde este punto de vista, son importantes conceptos como el descubrimiento de la prueba y la revelación de las respectivas teorías del caso. La igualdad de armas propia de los sistemas adversariales y la ética con que deben las partes manejarse dentro del sistema, no admiten que existan pruebas ocultas ni sorpresas cinematográficas.

En lo que hace a la postura de la acusación, el derecho de defensa propio del debido proceso indica que no deberá ocultar a la otra parte ninguna prueba ni su alcance, de manera que en la audiencia que nos ocupa la defensa podrá requerir se informe al respecto e inclusive pregunte sobre el origen de la información para verificar su admisibilidad.

Desde la perspectiva de la defensa, no tiene sentido ocultar prueba de descargo al Fiscal, en tanto a la fiscalía no debe interesarle llevar a juicio un caso que no podrá ser confirmado en el debate. En consecuencia, de tener la defensa evidencia de descargo, cualquiera sea su alcance, deberá ofrecerla, exponer su finalidad y defenderla en esta audiencia.

Corresponde al Tribunal analizar si la evidencia ofrecida, a partir de lo que las partes expongan sobre sus objetivos y cuestionamientos recíprocos, es admisible desde la perspectiva legal en el sentido que no haya sido ilegítimamente obtenida y que no sea reiterativa o sobreabundante para que el juicio tenga un límite razonable de duración.

También podrán hacerse en esta audiencia acuerdos probatorios, es decir establecer que determinadas cuestiones de hecho y sus alcances no serán discutidas, que el Juez deberá homologar.

metodología de litigación en audiencias preliminares al juicio penal

Decisiones estratégicas.

La prueba admitida permitirá a las partes conocer sus perspectivas en el proceso considerando las respectivas teorías del caso y por lo tanto podrán confirmar o variar en este momento sus estrategias. De allí que puedan plantearse excepciones, acuerdos de juicio abreviado, derivar el caso a una instancia de composición del conflicto o determinar una suspensión del proceso a prueba.

Las excepciones tendrán por finalidad provocar por una vía directa que el caso no continúe hacia el debate, en la medida en sea evidente que la prueba aceptada no permitirá corroborar la tesis fáctica de la acusación, definir la competencia cuando ese aspecto dependa de la calificación legal o determinar la permanencia de los acusadores particulares como tales si las decisiones sobre la admisibilidad de la prueba lo excluye como sujeto legitimado.

Las otras estrategias dependen, según lo dicho precedentemente, del conocimiento directo de las evidencias que las partes tengan y la evaluación que particularmente hagan de lo que puede ocurrir en el debate. Puede la defensa entender que no será sostenible un planteo de inocencia pero sí discutir la calificación legal o el alcance de la pena y entonces acordar un juicio abreviado, la fiscalía considerar que habiéndose rechazado la prueba de cargo carece de sentido sostener la acusación o ambas partes encontrar que las soluciones alternativas serán más adecuadas.

Es por este último aspecto que la discusión sobre la prueba debe realizarse en audiencia, pues este método implica que ambas partes presentes pueden realizar una evaluación conjunta de la situación probatoria que se planteará en el juicio y sus alcances, de modo que se facilita la posibilidad de acuerdos en todo sentido: acuerdos probatorios, salidas alternativas o juicio abreviado.

ESTRATEGIAS DE ENSEÑANZA

Desde los aspectos expuestos, el capacitador docente deberá trabajar con el alumno para que sobre el análisis de las estrategias, a partir del requerimiento de juicio, los ofrecimientos de prueba y el análisis de la admisibilidad de las pruebas ofrecidas pueda ejercitar la discusión en su cuestionamiento y defensa ante el Juez por cada una de las partes. Finalmente, el nuevo análisis estratégico según el resultado de esos planteos y la eventual toma de decisiones sobre salidas alternativas.

Los estudiantes deberán ejercitarse, sobre la base de distintos casos prácticos que permitan el análisis de las cuestiones de hecho para poder finalmente realizar una crítica al requerimiento de juicio, desarrollando la habilidad que le permita realizar una evaluación de cómo cada prueba ofrecida puede incidir en acreditar en el debate los aspectos fácticos propuestos por la acusación y si es pertinente cuestionar las medidas ofrecidas por las partes.

Cabe mencionar que respecto de la exclusión de pruebas, el capacitador docente deberá guiar el análisis tanto para que se pueda cuestionar su validez como también su incidencia en la determinación de los hechos del requerimiento o en el posible resultado del debate.

Podrán utilizarse distintos casos o extractos de películas y/o de audiencias. El material fílmico a utilizar, de acuerdo a su extensión, puede exhibirse en el aula o previamente visto por el alumno fuera del ámbito de su ámbito.

También el capacitador docente podrá acompañar la explicación de las distintas estrategias a seguir en un caso, con ejemplos de las distintas opciones y trabajos de rol playing que permita que los alumnos puedan defender y cuestionar evidencias propuestas desde la perspectiva de ambas partes y definir las estrategias según el resultado de esos planteos.

Los ejemplos a considerar en cada caso, o el cuestionario de preguntas que el capacitador docente podrá realizar al finalizar la actividad mostrarán las

metodología de litigación en audiencias preliminares al juicio penal

ventajas o desventajas respecto del caso analizado, para que los estudiantes comprendan las situaciones que se pueden plantear en la práctica.

El capacitador docente deberá tener en cuenta al plantear la actividad que la audiencia intermedia tiene distintos contenidos según la norma procesal de la que se trate. Se sugiere la utilización del Código Procesal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como modelo para comparar con otros códigos que podrán ser elegidos al efecto.

Actividad 2.

Con el objetivo que los estudiantes realicen un análisis sobre las distintas estrategias a seguir respecto del caso propuesto, luego de mirar los videos correspondientes a esta unidad que se anexan al manual, de manera grupal, deberán estar en condiciones de simular la realización de una audiencia intermedia donde podrán discutir el requerimiento de juicio, la admisibilidad de la prueba y proponer las soluciones alternativas que correspondan, para finalmente estar en condiciones de contestar el cuestionario que se consigna seguidamente.

Tiempo previsto para la actividad: Podrá realizarse en 30 minutos.

Desarrollo de la actividad:

Como resultado de la simulación de la audiencia intermedia a realizarse, los estudiantes deberán estar en condiciones de responder las siguientes preguntas:

- 1.- ¿El requerimiento de juicio es técnicamente correcto o presenta deficiencias que habiliten el planteo de nulidad?
- 2.- ¿Es adecuado para la estrategia de la defensa cuestionar la validez del requerimiento de juicio en esta etapa?

3.- ¿La prueba ofrecida por la fiscalía fue adquirida de un modo formalmente legítimo? Se justifica o es posible plantear su inadmisibilidad? Es cuestionable por ineficaz, sobreabundante, inocua o por falta de información sobre su alcance?

4.- ¿La prueba ofrecida por la defensa es cuestionable por la fiscalía por ineficaz, sobreabundante, inocua o por falta de información sobre su alcance?

5.- ¿Cuál es el alcance de la facultad de decisión del Tribunal de la etapa intermedia?

6.- ¿Cambian las estrategias de las partes conforme el resultado?

metodología de litigación en audiencias preliminares al juicio penal

Bibliografía:

- Lorenzo, L. (2012). Manual de litigación. Buenos Aires: Ediciones Didot.
- Alliud A. M., (2015) Audiencias Preliminares, Buenos Aires, Editorial Didot.
- Riego C. y Santelices F., (2003) Seguimiento de los Procesos de Reforma Judicial en América Latina, Segundo Informe comparativo, Revista Sistemas Judiciales nro. 5, Buenos Aires, páginas 37/46.
- Baytelman A. y Duce J. M., (2005). Litigación penal. Juicio oral y prueba. Santiago de Chile: Ediciones Universidad Diego Portales.
- Cevasco L. J., (2009) Derecho Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Buenos Aires, Editorial Ad.
- Binder, A. M. (2000). Iniciación al Proceso Penal Acusatorio. Madrid: Editorial Campomanes Libros.
- Binder, A. M. (1993). Introducción al derecho procesal penal. Buenos Aires: Editorial Ad-Hoc.
- Riego C., (2007) Experiencias de Innovación en las Reformas Procesales Penales en América Latina: La Oralidad en las Etapas previas al Juicio, Capítulo III, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, Santiago, Chile, páginas 255/361.

La oralidad en las Etapas previas el Juicio

¿Qué significa un sistema de audiencias orales en las etapas preliminares del juicio y qué valores están en juego en el mismo?



Las audiencias ofrecen una metodología para producir información de alta calidad para la toma de decisiones y para garantizar a las partes del proceso un entorno razonable para el ejercicio de sus derechos.

Riesgos de las Prácticas Defectuosas

- Que se transformen en una formalidad o ritualismo vacío sin contenido alguno.
- Que signifiquen un cuello de botella para el funcionamiento del sistema.

metodología de litigación en audiencias preliminares al juicio penal

La importancia de los Roles

Tres son los actores que deben intervenir necesariamente en el desarrollo de una audiencia en los modelos acusatorios:

↓
Jueces, Fiscales y Defensores.

La audiencia requiere necesariamente de tres roles diversos:

- ROL 1: Actor que requiere una desición judicial.
- ROL 2: Actor a quien afecta la desición judicial.
- ROL 3: Actor que toma la desición judicial.

ROL N° 1:

- Actor que requiere una desición judicial.
- Alguien que solicita algo a un tercero, es decir, de quien requiere una desición judicial.
- Este podrá ser el fiscal o el defensor dependiendo de la cuestión que se pide (por ejemplo: el fiscal podría pedir la prisión preventiva y en otro caso puede ser el defensor quien ha solicitado una audiencia para discutir el reemplazo por otra medida cautelar personal).

ROL N° 2:

- Actor a quien afecta la desición judicial.
- En segundo lugar, debe estar presente la parte a quien dicha solicitud afecta o potencialmente puede afectar (nuevamente el fiscal o defensor según sea el caso).

ROL N° 3:

- Actor que toma la desición.
- Finalmente, se encuentra quien, sobre la base de la información discutida y el derecho aplicable al caso concreto, toma una desición acerca de lo solicitado y la justifica (invariablemente rol que será cumplido por el juez).

Rol de los Jueces.

El rol central es la conducción del debate y la toma de desición del asunto sometido a su conocimiento.

Ambos aspectos involucran distintas destrezas y aproximaciones al trabajo judicial.

Toma de Desiciones.

Tres actividades centrales:

- **Actividad N°1:** El juez debe incentivar que las partes incorporen toda la información que sea útil para resolver el asunto debatido (activismo para obtener información).
- **Actividad N°2:** El juez debe adoptar una desición inmediata acerca de lo debatido en la audiencia. El diferimiento sólo para casos excepcionales.
- **Actividad N°3:** El juez debe fundamentar verbalmente en la audiencia la desición que adopta.

Rol de los Fiscales y Defensores

- En caso de ser Sujeto Pasivo de una Audiencia.

1) Responder en forma precisa y concreta a los argumentos de la parte peticionaria, entregándole al juez elementos nuevos para tomar una desición.

No se trata que cada fiscal o defensor se hagan cargo de todos los puntos que su contraparte ha manifestado en su petición, sino que elegir aquellos que efectivamente presentan debilidades o en los cuáles existe discrepancia.

- En caso de ser Sujeto Pasivo de una Audiencia.

2) Reaccionar frente a los argumentos del peticionario que se hagan cargo de las objeciones o argumentos de descargo presentados con anterioridad.

Al igual que en el punto anterior aquí nuevamente se reproduce la misma dinámica que tratándose de un peticionario.

Pautas de Análisis

- Etapas de Análisis del Caso:

Identificación Preliminar de los Hechos.

Identificación normas legales aplicables

Identificación antecedentes disponibles.

Proyección del Caso.

- Etapa de decisión:

Formulación de cargos.

Camino Procesal.

Posibilidades de Convenio.

Medidas cautelares.

- Preparación de Actuaciones:

Identificación de peticiones y alegaciones.

Identificación de antecedentes.

Preparación de argumentos.

Anticipación de argumentos de la contraparte.

metodología de litigación en audiencias preliminares al juicio penal

Dinámica de las Audiencias.

- Rapidez.
- Informalidad.
- Contradictoriedad.
- Publicidad.
- Acreditación de Hechos.
- Información precisa y específica.
- Organización de la Sala y el Tribunal.

Otros objetivos de las Audiencias.

- Acuerdo reparatorio.
- Juicio abreviado.
- Otra medida cautelar.
- Suspensión condicional del proceso.
- Formas de notificación.
- Fijación de plazos para la investigación
- Renuncia de plazos para recurrir, etc.

