

ESTUDIOS SOBRE
JURISPRUDENCIA

2020

**6. DILACIONES INDEBIDAS EN LA INSTANCIA CASATORIA DE LOS PROCESOS
SUMARIOS DE FLAGRANCIA**

Gonzalo Buigo

VOCES

FLAGRANCIA. RECURSO DE CASACIÓN. REFORMA LEGAL. CÓDIGO PROCESAL PENAL.

DILACIONES INDEBIDAS EN LA INSTANCIA CASATORIA DE LOS PROCESOS SUMARIOS DE FLAGRANCIA

Gonzalo Buigo

1. OBJETO

El presente trabajo tiene por propósito exhibir las demoras que se producen en la instancia recursiva de los procesos de flagrancia a fin de reflejar los problemas a los que se exponen los justiciables ante legislaciones incompletas. Tal hipótesis, que emergió como intuición a partir de la reforma procesal introducida vía ley 27.272, se corrobora a través del abordaje empírico aquí producido. Sobre la base de esta preocupación, se analiza la vía recursiva del proceso sumario desde la perspectiva del Código Levene, como también del Código Procesal Federal (Ley N° 27.063) y de los lineamientos que derivan de las normas con jerarquía constitucional.

2. INTRODUCCIÓN

El proceso penal no concluye sino hasta tanto se dicte sentencia firme. El proceso sumario de flagrancia se encuentra diseñado para que en un plazo acotado se concrete el juicio oral y público. Sin embargo, la vía recursiva que se habilita contra el fallo se regula según la normativa aplicable al proceso ordinario, extremo que empantana la celeridad que caracteriza a esta clase de juicios sumarios porque lo sumerge en una instancia en la que los plazos se desdibujan.

A lo largo de este trabajo intentaremos demostrar la existencia de esta problemática a partir del estudio de ochenta y cuatro casos de sentencias recurridas ante la Cámara Nacional de Casación Penal (CNCCC) por representantes de la Defensa Oficial en el periodo comprendido entre los meses de septiembre y octubre de 2019. Este universo se conforma de sentencias emitidas en procesos ordinarios como en procesos de flagrancia que serán desagregados para confrontarlos y definir en promedio el tiempo que insume la resolución de los recursos en cada subconjunto.

En tales condiciones, el resultado del análisis empírico permitirá dar cuenta si se verifica una dinámica sumaria en la vía recursiva de los procesos de flagrancia que se sustancian ante la CNCCC o si, en todo caso, el proceso se “ordinariza”. Dicho enfoque es sumamente relevante dado que, al acreditarse el segundo supuesto, da cuenta de que el proceso sumario fue legislado de manera incompleta porque pierde la celeridad bajo la cual fue concebido.

Este análisis no será prescindente del marco teórico que caracteriza a los procedimientos sumarios, para lo cual se hará eje en su marco normativo y en las consideraciones que emergen de la doctrina. Pero también procuraremos detenernos, en el modo bajo el cual se ha instrumentado la vía recursiva tanto en el Código Levene (Ley N° 23.984) como en el nuevo ordenamiento procesal (conf. Ley N° 27.063) e incluso los lineamientos que las normas constitucionales le imponen a dicha instancia.

3. MARCO TEÓRICO

Según el proyecto elaborado por el Poder Ejecutivo que terminó en la sanción de la ley 27.272, el procedimiento especial para delitos cometidos en flagrancia estuvo motivado en los altos índices de criminalidad y reincidencia¹ y pretendió dotar al ordenamiento de una herramienta más ágil para el juzgamiento de aquellos supuestos. En este orden, se sostuvo que muchos de los casos existentes en el sistema de justicia podrían ser resueltos rápidamente, sin que ello importe una mengua en las garantías del imputado. Bajo ese encuadre, se alegó que la demora en la respuesta judicial no sólo afecta a la víctima del hecho, sino que también prolonga el estado de incertidumbre del sometido a proceso, quien en muchas ocasiones se encuentra privado cautelarmente de su libertad a la espera de la sentencia que defina su situación. Tales extremos, señalaron los proyectistas, debilita la confianza social en la administración de justicia que en algunos casos ha llevado a los damnificados a “pretender resolver su situación por medios propios y al margen de la ley”².

Desde esa perspectiva, el proyecto que devino en ley procuró extender el proceso especial de flagrancia a la etapa de admisibilidad de prueba que se verifica en el plenario (el ordenamiento anterior, sólo fijaba un trámite diferente durante la etapa de instrucción) y ampliar la cantidad de delitos que pueden ser sometidos a este procedimiento sumario, ya que tratándose de casos de autor conocido y prueba sencilla, ello permitiría descomprimir el sistema para destinar más recursos a la investigación de delitos complejos.

La reforma procesal introducida por vía de ley 27.272 limitó la aplicación del proceso sumario a los delitos dolosos, lo cual no se encontraba expresamente previsto en la normativa anterior, situación que por entonces habilitaba que hechos calificados bajo figuras culposas fueran sometidos a los términos de este régimen procesal acotado. El texto vigente reafirma la idea de que el legislador pretende delimitar este proceso especial a casos que no revistan mayor complejidad de producción probatoria, ya que las figuras culposas suelen exigir, por su propia naturaleza, un abordaje más profundo en lo que respecta a la evidencia³. De hecho, lejos de tratarse de un fenómeno aislado, los procedimientos sumarios de esta clase ya se encuentran receptados en jurisdicciones provinciales e incluso a nivel internacional (Nicolás y Verde 2018, 59).

Volviendo a nuestro ámbito, la normativa que regula el procedimiento especial fijado para casos de flagrancia impone que **las decisiones jurisdiccionales se emitan oralmente** en el marco de una **audiencia**

¹ Dicha premisa fue cuestionada por no contar con un respaldo estadístico explícito, así puede verse en GÓMEZ URSO, Juan Facundo, “*Ley de «Flagrancia»*”, Hammurabi, 2017, p. 71. El autor, que prácticamente cuestiona todos los argumentos esbozados en el proyecto de ley, agrega que aún verificada la tan alta tasa de criminalidad, el cambio de procedimiento no resolvería una situación social de ese tipo cuyo abordaje es mucho más complejo.

² Bajo tales términos se estaría aludiendo al fenómeno de los llamados “linchamientos” que tuvieron lugar hace algunos años y acapararon un espacio significativo en los medios. Para un abordaje más profundo, pero contrario, a la afirmación vertida en el proyecto de ley puede verse FILIPPINI, Leonardo, “Linchamientos” en *Revista Pensa en Derecho*, volumen 4, 2014, pp. 19-29. En el mismo sentido se pronuncia, GÓMEZ URSO, op. cit., pp. 75 y ss.

³ cfm. Observaciones de la Defensoría General de la Nación formuladas con motivo de un proyecto de ley sobre flagrancia que fuera presentado en sede legislativa en 2014.

pública y contradictoria, en la que deberán respetarse los principios de **inmediación, bilateralidad, continuidad y concentración** y las partes quedarán notificadas en esas condiciones en la misma audiencia. Eventualmente, las vías recursivas que pretendan esgrimirse contra los temperamentos adoptados en –la norma alude en concreto a los recursos de reposición y apelación– deberán interponerse oralmente en la misma audiencia y su procedencia será definida del mismo modo y en el mismo acto procesal por imperio de los principios de continuidad y concentración⁴.

En rigor, el nuevo esquema procesal de instrucción sumaria introducido en título IX del ordenamiento adjetivo mediante ley 27.272 se despliega desde la misma aprehensión policial⁵ y culmina con la audiencia estipulada a los efectos de definir la prueba que se producirá en el juicio oral y público⁶. Esta dinámica importa un rotundo avance del modelo adversarial del proceso que a esta altura es ineludible, aun cuando quede pendiente la entrada en vigencia del Código Procesal Penal de la Nación conforme ley 27.063.

Ahora bien, el debate, la sentencia y las vías recursivas que se pretendan articular a partir de la sentencia serán reguladas por las normas ordinarias previstas en el libro III, título I capítulo II del ordenamiento adjetivo⁷. Dicha remisión al proceso común no afectaría los principios de inmediación, bilateralidad, continuidad y concentración, **sólo en lo que refiere al debate propiamente dicho**, en la medida que el Código Levene formuló el juicio oral a la luz de tales preceptos⁸.

Concretamente, por medio de esa reforma legal adoptada a comienzos de la década del '90 se previó que el debate es por regla oral y público⁹, lo que garantiza la inmediación. Además, se impuso la continuidad y la concentración¹⁰ y, de algún modo, la bilateralidad que puede deducirse de la propia esencia del debate como de la obligatoriedad de fiscal y defensor de concurrir a las audiencias de debate y posibilidad de reemplazo en caso de que no puedan hacerse presentes¹¹.

⁴ Art. 353 bis

⁵ Art. 353 ter CPPN

⁶ Art. 353 septies CPPN

⁷ Art. 363 y ss CPPN

⁸ Lorenzetti y Zaffaroni sostuvieron en la disidencia emitida en "Amodio" Fallos 330:2658, que "*si bien el sistema de enjuiciamiento criminal adoptado por nuestra legislación procesal penal nacional (ley 23.984 y modificatorias) pertenece a los denominados 'sistemas mixtos', la etapa del debate materializa claramente principios de puro cuño acusatorio dada la exigencia de **oralidad, continuidad, publicidad y contradictorio**, los cuales no sólo responden a un reclamo meramente legal sino que configuran verdaderos recaudos de orden constitucional (arts. 18 y 24 de la Constitución Nacional; art. 8.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y art. 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos)*" (el destacado me pertenece).

⁹ Art. 363 CPPN, también art. 372, que dispone que durante el debate las resoluciones se dictarán verbalmente, dejándose constancia de ellas en el acta, etc.

¹⁰ Art. 365 CPPN, con excepciones de suspensión del debate taxativamente previstas.

¹¹ Art. 368 CPPN

Referencia Jurídica e Investigación
Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia
Ministerio Público de la Defensa

Ahora bien, la vía casatoria asume prácticamente en plenitud la modalidad escrita. Por ende, esa etapa se sustrae sustancialmente de todos aquellos principios bajo los cuales el legislador pretendió amoldar el proceso de flagrancia. En efecto, llegados a esta instancia, las decisiones jurisdiccionales no se emiten necesariamente de modo oral en el marco de una audiencia pública y contradictoria, ni tampoco llegan a configurarse plenamente los principios de inmediación, bilateralidad, continuidad y concentración.

Desde ya que la firmeza del fallo no sólo define la posición del imputado frente a la ley y la sociedad, poniendo término a la situación de incertidumbre y de restricción de libertad que supone estar sometido a proceso penal, extremo que exige que arribe del modo más breve posible¹², sino que la consecución de una decisión definitiva en un plazo razonable es una cuestión que también atañe a la víctima del caso y a la sociedad en general¹³.

4. ANÁLISIS DE CAMPO

A los efectos de ilustrar en términos concretos la problemática abordada se llevó a cabo un estudio empírico sobre la actividad de Cámara Nacional de Casación Penal (CNCCC) de modo de verificar cuáles son los tiempos que demanda la etapa recursiva de los procedimientos especiales y si, efectivamente son más ágiles o si, por el contrario, se asemejan a los que se registran en los trámites ordinarios. Con el propósito de volver asequible dicha tarea, el estudio se redujo a las resoluciones de la CNCCC emitidas durante los meses de septiembre y octubre de 2019 respecto de sentencias definitivas en los que intervino el Ministerio Público de la Defensa¹⁴.

A raíz de ello se pudo determinar que durante el período mencionado se expidieron ochenta y cuatro fallos de los cuales dieciocho corresponden a procesos sustanciados bajo el proceso especial sumario para casos de flagrancia. Es decir, **aproximadamente un 21,4% de los fallos que la CNCCC emite a raíz de recursos interpuestos contra sentencias definitivas derivan de causas tramitadas bajo este procedimiento acotado.**

En promedio las causas de trámite ordinario demoran alrededor de **veinticuatro meses** desde la emisión de la sentencia de primera instancia hasta que se hace efectivo el doble conforme con la decisión producida por la alzada. Registrándose en ese conjunto un pico mínimo de seis meses y uno máximo de cuarenta meses.

Por su parte, el promedio de duración de la etapa recursiva en los procesos de flagrancia es de aproximadamente **veintidós meses**. Verificándose un pico mínimo de siete meses y uno máximo de treinta y dos meses.

Los índices enunciados ya alarman en las causas de trámite ordinario pero en los procesos sumarios esa preocupación se redobla por un lado porque en la esencia del proceso de flagrancia se descubre un

¹² CS, “Mattei” Fallos: 272:188

¹³ Art. 8.1 CADH, Corte IDH, “Caso Genie Lacayo v. Nicaragua”, sentencia de 29 de enero de 1997, párr. 74 y ss.

¹⁴ La base de datos fue extraída del portal del Centro de Información Judicial y corroborada con los datos emergentes del sistema DefensaPública.net.

objeto procesal sencillo y además porque parece desproporcionado que un proceso al que se arriba a la sentencia por regla en un plazo no superior a los dos meses deba esperar prácticamente dos años para encontrar la respuesta de una segunda instancia y en muchas ocasiones con el imputado bajo prisión preventiva. Parece deducirse así que la circunstancia de que se trate de un proceso de flagrancia prácticamente no tiene incidencia en lo que respecta al tiempo que la cámara se toma para resolver.

5. FUNDAMENTOS Y FUNCIONALIDADES DEL PROCESO DE FLAGRANCIA

A los efectos de clarificar el tópico bajo análisis, resulta necesario abordar y remarcar las motivaciones sobre las que se asienta el proceso especial de flagrancia.

El término flagrante o *in fraganti* es un derivado del verbo flagrar tomado este, a su vez, del vocablo latín *flagrare* cuyo significado es arder o ser ardiente (Corominas 1984, 906). Carnelutti (1950, 77) indica que “[l]a expresión metafórica se refiere a la llama que denota con certeza la combustión. Cuando se ve la llama, es cierto que alguna cosa arde”. En una primera aproximación podemos suponer de lo apuntado que el suceso flagrante es por definición un fenómeno fácilmente identificable por su mera percepción. Desde ya que cuando la óptica se perfila desde el sistema penal las conductas cooptadas son aquellas expresamente tipificadas en el ordenamiento sustantivo como delitos.

Siguiendo a Yacobucci (2017, 37 y ss.), el carácter flagrante de un delito define dos cuestiones a nivel procesal: por un lado opera como estándar en torno a injerencias sobre derechos fundamentales de las personas, esto es, autoriza la detención para hacer cesar la actividad criminal en la que incurre el sujeto y, por otro lado, permite la aplicación de un procedimiento sencillo en razón de la simplicidad aparente del caso.

Respecto al primer punto enunciado se dice que la facultad conferida a los funcionarios estatales –y en ocasiones también extensiva a los particulares– que habilita proceder a restringir la libertad ambulatoria de un sujeto observado en la comisión flagrante de un presunto delito está justificada por el interés de neutralizar la conducta que se percibe objetivamente ilícita *a priori*. Se aduce que es el mismo sujeto aprehendido quien se constituye en competente para sufrir el cercenamiento de su libertad ambulatoria, por la propia actuación en la que incurre y que es el título que autoriza a terceros a materializar ese avance sobre los derechos de aquel. Tal es así que incluso el delito flagrante quiebra la inmunidad de arresto con la que cuenta un legislador, conforme lo previsto en el art. 69 CN.

De este modo, la detención concretada en un supuesto de flagrancia podría explicarse como una medida pre-cautelar que se ejecuta administrativamente y de manera anticipada a la intervención judicial, a la que luego deberá ser remitida sin demora para el debido contralor jurisdiccional en los términos del art. 7.5 CADH y de las normas procesales dictadas a su amparo.

Cuando aludimos a una potestad sumamente excepcional como es la detención de una persona a manos de funcionarios estamos haciendo referencia a supuestos en los cuales existen circunstancias objetivamente válidas y presuntamente evidentes que así lo avalan. Nótese que por regla es el magistrado quien cuenta con la autoridad para disponer tan significativa limitación o en todo caso existe en nuestro esquema constitucional una preferencia en que las decisiones restrictivas de la libertad sean tomadas por los jueces, facultad que debe ejercerse bajo estrictos recaudos formales con eje es la presencia de

Referencia Jurídica e Investigación
Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia
Ministerio Público de la Defensa

motivos previos. Por lo tanto, si la regla es que esa clase de medidas tan intrusivas sean emitidas por los magistrados, ante lo excepcional de conferir esa atribución a las fuerzas de seguridad es obvio que el estándar con el cual deben proceder éstas no puede ser inferior al que impone al juez.

En tales condiciones, la flagrancia supone que la comisión del delito sea exteriormente reconocible. Por ende, el funcionario sólo se encuentra habilitado para proceder a la detención cuando se encuentre frente a una conducta que ostensiblemente encuadre en una figura típica y además se verifique una situación de urgencia tal que suponga que aguardar la orden judicial frustre la prevención del ilícito que se tiene frente (Carrió 2007, 256; Pereyra 2006, 134 y ss).

Dicha circunstancia, que es la esencia de la propia flagrancia, obviamente tiene incidencia en materia probatoria dentro del proceso, dado que si estamos haciendo alusión a hechos que a todas luces se presentan como objetivamente configurativos de un ilícito, sin perjuicio de la constatación que resulta ineludible para arribar a una decisión judicial del tenor de una sentencia final en el proceso, implica que se está trabajando sobre episodios que en el propio momento en el que tomaron lugar ya fueron identificados como penalmente típicos a tal punto que los funcionarios se vieron obligados a concretar la prevención, pudiendo haber afectado derechos de raigambre constitucional bajo estándares más rigurosos que aquellos estipulados respecto de los magistrados. Desde ya que, en general, estemos aludiendo a sucesos que no revisten significativa complejidad, lo cual es un elemento que en definitiva coadyuva en la fácil y rápida identificación de una conducta criminosa por su mera observación¹⁵.

En líneas generales, el proceso de flagrancia supone la aplicación de un procedimiento diferencial respecto de episodios originados por prevención de delitos dolosos cometidos *in fraganti* que básicamente está caracterizado por la reducción de los plazos legales debido a la presunta sencillez probatoria que –por regla– es común al descubrimiento de los ilícitos que de ese modo son cooptados por el sistema penal a través de alguna de sus agencias.

En este sentido, no puede obviarse que conforme lo estipulado en el art. 353 *quáter* CPPN la asignación de este trámite sumario puede ser cuestionada por la defensa en la misma audiencia inicial por el imputado o su defensor cuando se estime que no se cumplen los presupuestos del art. 285 o que la complejidad que supone la investigación impide concretarla en los términos reducidos de este trámite especial y que el magistrado debe expedirse sobre ese planteo en la misma audiencia. A su vez, dicha resolución será apelable, garantizándose el doble conforme. Es decir, el trámite de flagrancia no solo está sujeto a la prevención de una conducta que a simple vista se percibe como configurativa de un accionar típico doloso con motivo de lo cual el acusador decide fijar su persecución penal en términos acotados. Dicho encuadre puede ser cuestionado por la defensa y definido por el magistrado, con la posibilidad de acceder a una doble instancia en caso de que la decisión sea contraria a los intereses del litigante. Es

¹⁵ Desde ya que aún en el caso de revertir cierto nivel de complejidad, el proceso sumario deja abierta la posibilidad de volcarse a las normas ordinarias. En este sentido, el Dr. Horacio Días sostuvo “*el legislador ha determinado la salida hacia el régimen ordinario cuando media complejidad en el caso, consecuentemente con ello dicha complejidad debe, de modo indirecto, afectar la noción misma de flagrancia; siendo que esta última presupone –por sí– una evidencia y sencillez en la comprensión de lo acontecido, y que el concepto de complejidad –entonces– implica un elenco de pruebas que se muestran alejadas de la simplicidad propia de este mecanismo procesal*” (CNCP, Sala 2, CCC 2435/2017, “FJE y otros s/legajo de casación”, rta. 9/6/17)

decir, la imposición del proceso sumario no es en absoluto una determinación discrecional de las agencias judiciales sino que en ese marco se habilita la posibilidad para discutir ya sea la calidad *in fraganti* del delito o su complejidad con un control jurisdiccional suficiente dado que, entendido como “auto procesal importante”, esa decisión habilita una revisión ante el tribunal de alzada.

De este modo, la sencillez del episodio que es objeto del proceso de flagrancia no es solo un presupuesto para que las agencias administrativas (generalmente fuerzas de seguridad) lo perciban y actúen de oficio para interceder y neutralizar el accionar del sujeto. A su vez, dicho carácter interesa a nivel judicial ante la falta de complejidad de estos casos que no precisan una producción probatoria rigurosa. De esta manera, se plantea evitar que la administración de justicia se congestione con procesos ordinarios caracterizados por los plazos prolongados. Por lo tanto, no son cuestiones centrales que lleven a imponer el trámite de flagrancia los argumentos en torno al aumento de la tasa de criminalidad y reincidencia o la evitación de que los damnificados de hechos criminales busquen respuesta por mano propia y por fuera de los canales institucionales. El eje del fundamento para aplicar un procedimiento sumario está dado por la sencillez del suceso que es objeto del proceso: las restantes alegaciones son meras cuestiones secundarias y que no son exclusivas de la institución que se analiza.

6. REGULACIÓN LEGAL DE LA VÍA CASATORIA

Reseñados los fundamentos que sostienen el proceso sumario de flagrancia, nos abocaremos al análisis de las cláusulas que regulan la etapa recursiva ante la Cámara de Casación tanto en el Código vigente como en aquel cuya operatividad resultó diferida por decreto. De esta manera, se procurará reflejar y explicar la antinomia en la que cae el proceso sumario en caso de que se arribe a la instancia casatoria.

6.1. CÓDIGO LEVENE

El ordenamiento estipula que el recurso de casación será interpuesto ante el mismo tribunal que dictó la sentencia **dentro de los diez días** de notificada la parte y **mediante escrito**. Dicho documento debe estar suscripto por el letrado y deben consignarse separadamente las disposiciones legales que se entiendan que fueron mal aplicados o afectados y la posición que se considera correcta. La propia norma indica que fuera de esta oportunidad no podrá introducirse ningún agravio adicional¹⁶.

Dentro de los **tres días** de recibida la presentación, el tribunal deberá proveer si concede o no el recurso y lo elevará al Superior en caso de estimarlo procedente¹⁷. Arribado a la Alzada, se le conferirá a la parte el término de **tres días** para que acuda a mantener la vía. Cabe advertir que en esta instancia el tribunal de alzada también se avoca a **una segunda revisión de tipo formal** en torno a si el recurso fue interpuesto por quien estuviese facultado para ello, si se presentó en término, siguiendo las disposiciones previstas y si la decisión recurrida es susceptible de ser revisada en segunda instancia, sin perjuicio a que dicha

¹⁶ Art. 463 CPPN

¹⁷ Art. 464 CPPN

Referencia Jurídica e Investigación
Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia
Ministerio Público de la Defensa

examinación ya hubiese sido efectuada por la instancia de origen. Superadas estas previsiones, se dispone del expediente por un plazo no menor de diez días hábiles para que los interesados lo examinen y se indicará el plazo de estudio para cada integrante de la Sala¹⁸.

La ampliación de los fundamentos que se faculta durante el término de oficina debe realizarse **por escrito** y se indica que deben acompañarse las **copias correspondientes para que sean entregadas a la contraparte**.

El día fijado se celebrará el debate ante todos los miembros del tribunal de alzada, **sin que resulte necesario que concurren y aleguen todos los representantes técnicos de las partes**. Ahora bien, en caso de comparecer los querellantes y el acusador público ellos hablarán en primer término para luego concedérsele la palabra al defensor del imputado, sin posibilidad de abrir lugar a réplicas. Sin embargo, hasta el momento que se produzca la deliberación los letrados de las partes tienen la posibilidad de presentar **breves notas escritas**. Por último la norma¹⁹ acuerda que en lo que resulten aplicables regirán los artículos concernientes al juicio que aluden a la oralidad y la publicidad²⁰, restricción de acceso a la sala de audiencia²¹, obligación de los asistentes²², poder de policía del presidente del tribunal²³ y sus facultades de dirección de la audiencia²⁴.

Finalmente, concluida la audiencia de debate recursiva los jueces pasan a deliberar de conformidad con aquellas normas que rigen para la etapa de juicio oral pudiendo diferirse la deliberación cuando la cuestión litigiosa resulte compleja o lo avanzado de la hora o imponga. El fallo será emitido dentro de un **plazo máximo de veinte días** de conformidad con las previsiones que regulan la sentencia de primera instancia²⁵, esto es, **de manera escrita** y leída en audiencia.

¹⁸ Es dable remarcar que el ordenamiento cuenta con una disposición específica para el caso que lo recurrido sean **autos o decretos** (Art. 465 bis CPPN). En tales supuestos, se acuerda que el trámite será aquel estipulado respecto de los recursos de apelación el cual es mucho **más dinámico** dado que impone que una vez arribado a la alzada se fijará en el plazo de tres días una audiencia pública que no podrá ser fechada antes de los cinco días posteriores ni transcurridos 30 días de recibidas las actuaciones. A su vez, la incomparecencia a la audiencia por parte del recurrente deriva en que se tenga por desistida la vía recursiva. Al momento de la audiencia, se confiere en primer término la palabra al recurrente para que exponga los fundamentos y su pretensión, sin la posibilidad de agregar nuevos agravios. En caso de que concurren las otras partes de les concederá la palabra y finalmente se volverá a ofrecer la posibilidad de manifestarse a cada uno de los presentes. Por su parte la norma estipula que los magistrados pueden interrogar a las partes en torno al objeto litigioso (Art. 454 CPPN). El tribunal deliberará y resolverá en la misma audiencia, pudiendo prorrogar el dictado de la decisión en hasta cinco días para el supuesto de casos complejos. Sin embargo, este trámite acotado **no es susceptible de ser aplicado al recurso interpuesto respecto de sentencias definitivas** porque así expresamente lo señala la norma (Art. 465 bis CPPN)

¹⁹ Art. 468 CPPN.

²⁰ Art. 363 CPPN

²¹ Art. 364 CPPN

²² Art. 369 CPPN

²³ Art. 370 CPPN

²⁴ Art. 375 CPPN

²⁵ Art. 469 CPPN.

Frente a toda esta sistemática, es preciso resaltar que el Código Levene no cuenta con un plazo específico para sustanciar la etapa recursiva. De hecho, sólo prevé un plazo concreto para sustanciar la instancia investigativa²⁶ que por lo general suele excederse ampliamente en el entendimiento que los plazos resultan meramente ordenatorios. Por su parte, el ordenamiento prevé la posibilidad de articular pronto despacho cuando el tribunal no emitiese su decisión en el plazo estipulado²⁷, extremo que se desdibuja en tanto que en ciertos momentos la etapa recursiva no cuenta con términos concretos.

6.2. NUEVO ORDENAMIENTO PROCESAL

En el nuevo código procesal penal (Ley N° 27.063), cuya implementación fue postergada, regula el trámite recursivo en el Título IV de su libro III. A diferencia del Código Levene (Ley N° 23.984), este nuevo cuerpo legal no ofrece diferentes vías recursivas sino que las reúne en un único medio al que denomina impugnación.

Ahora bien, de conformidad con los lineamientos que estructuran a este esquema procedimental bajo el principio de oralidad²⁸, se acuerda que si la impugnación fuera introducida y fundamentada en la misma audiencia se dará por cumplida en ese acto la sustanciación del recurso. De todos modos, se prevé que **puede formularse por escrito** dentro de los diez días en el caso de las sentencias, debiendo acompañarse las copias necesarias para el traslado a las otras partes. También se precisa que para el caso de que se adviertan defectos formales en la impugnación propiciada se intimará al recurrente a lo que subsane en un plazo perentorio so pena de declararlo inadmisibles. La oficina judicial se encargará de remitir las respectivas copias a los restantes litigantes, sorteará a los magistrados que intervendrán en la vía y fijará audiencia para sustanciarla dentro de los **cinco días de la última comunicación**²⁹.

Así las cosas, a la audiencia deberán concurrir todas las partes, que deben exponer oralmente los fundamentos de su impugnación y los jueces promoverán la contradicción entre ellas a los efectos de oír cada una de las posiciones sobre la cuestión que es objeto de controversia, pudiéndose ampliar o desistir de alguno de los agravios alzados. Incluso la norma prevé explícitamente que el imputado puede añadir en esta instancia motivos nuevos de impugnación y posibilita la producción de prueba en la medida en que lo ponga de manifiesto en el escrito de impugnación³⁰. Finalmente, el ordenamiento señala que **la impugnación deberá definirse dentro de los veinte días de la fecha de la audiencia**³¹.

En lo que refiere a materia de plazos legales, el nuevo ordenamiento legal estipula como principio fundamental a la “Justicia en un plazo razonable” indicando que el retardo en dictar resoluciones o las

²⁶ Art. 207 CPPN

²⁷ Art. 127 CPPN

²⁸ Art. 2, 105, 255 y ccdtes. del CPPN cfm. ley 27.063.

²⁹ Art. 313 del CPPN cfm. ley 27.063

³⁰ Art. 314 del CPPN cfm. ley 27.063

³¹ Art. 315 del CPPN cfm. ley 27.063

Referencia Jurídica e Investigación
Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia
Ministerio Público de la Defensa

dilaciones indebidas, si fueran reiteradas, constituirá falta grave y causal de mal desempeño de los magistrados³². Específicamente sostiene que los plazos legales son perentorios³³ y las prórrogas resultan atribuciones estipuladas sólo en favor y a pedido de las partes³⁴. El proceso penal no podrá excederse de los tres años de duración a contar desde el acto de formalización de la investigación preparatoria, incluyéndose en ese cómputo la vía recursiva³⁵.

Por su parte, también se contempla el pronto despacho y, la posibilidad de interponer queja por retardo de justicia para que el juez con funciones de revisión resuelva lo que corresponda, con la facultad de proceder al reemplazo del magistrado contraventor³⁶. Las dilaciones indebidas en que incurran los magistrados sólo los vuelven pasibles de incurrir en falta grave y es causal de mal desempeño, es decir, que el sometido a proceso no es liberado de la persecución penal entablada en su contra ante la inacción de las autoridades judiciales.

7. EXIGENCIAS CONSTITUCIONALES DE LA VÍA RECURSIVA CON PARTICULAR ATENCIÓN A LOS PLAZOS O LA DURACIÓN QUE DEMANDE SU SUSTANCIACIÓN

Una vez definidos los fundamentos del proceso de flagrancia y el régimen legal de la vía recursiva casatoria resulta ineludible dilucidar qué se le requiere desde las normas constitucionales a la etapa recursiva. De acuerdo al objeto de este trabajo, ese abordaje estará limitado a la dinámica temporal bajo la que se produce la actividad revisora. Genéricamente, el derecho de recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior se encuentra contemplado en el art. 8.2.h CADH y 14.5 PIDCyP sin mayores precisiones. Sin embargo, una lectura conglobada con otras cláusulas de esos cuerpos normativos y las interpretaciones que de ellas ha efectuado la Corte IDH como su máximo intérprete, como así también la Corte Suprema como máximo intérprete de nuestra Carta Magna, ofrecen una serie de requerimientos ineludibles en torno a la instancia recursiva. Así tampoco pueden pasarse por alto la posición que la Comisión IDH emita en sus informes.

El art. 8.1 CADH estipula que “[t]oda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable...”. El 14.1 del PIDCyP prevé que “[t]odas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial...” y, por sobre todas las cosas, su art. 14.3.c define que **toda persona tiene derecho a ser juzgada sin dilaciones indebidas**.

Desde ya que la vía recursiva no escapa a todos estos preceptos. En efecto la Corte IDH advirtió que

...el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas, tanto la correspondiente a la primera instancia como las relativas a instancias ulteriores. En consecuencia, el concepto del

³² Art. 18 del CPPN cfm. ley 27.063

³³ Art. 108 del CPPN cfm. ley 27.063

³⁴ Arts. 109 y 110 del CPPN cfm. ley 27.063

³⁵ Art. 113 del CPPN cfm. ley 27.063. La norma sólo deja afuera el tiempo que demande la sustanciación del recurso extraordinario federal que eventualmente se interponga.

³⁶ Art. 114 del CPPN cfm. ley 27.063

juez natural y **el principio del debido proceso legal rigen a lo largo de esas etapas y se proyectan sobre las diversas instancias procesales**³⁷.

La Comisión IDH ha sostenido en diferentes oportunidades que el recurso “debe ser resuelto en un plazo razonable, es decir, debe ser oportuno”³⁸. Asimismo, a través de la jurisprudencia de la Corte IDH se definieron cuatro elementos para determinar si se cumplió o no con la garantía judicial de plazo razonable: a) la complejidad del asunto, b) la actividad procesal del interesado, c) la conducta de las autoridades judiciales, y d) la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso³⁹.

Siendo así, el mentado Tribunal supranacional ha sostenido que el recurso que recepta el artículo 8.2.h. debe ser uno de tipo ordinario eficaz, sin perjuicio de la denominación que domésticamente se le asigne. En consonancia con ello, agregó “[s]i bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo”⁴⁰ ya que “la posibilidad de “recurrir del fallo” debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho”⁴¹. Por ello, la Corte ha estimado que “las formalidades requeridas para que el recurso sea admitido deben ser mínimas y no deben constituir un obstáculo para que el recurso cumpla con su fin de examinar y resolver los agravios sustentados por el recurrente”⁴².

En términos concretos, la Corte IDH en el caso “Genie Lacayo v. Nicaragua” encontró responsable al Estado demandado en el entendimiento que violó el art. 8.1 CADH dado que

[i]ncluso considerando la complejidad del asunto, así como las excusas, impedimentos y sustitución de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, **el plazo de más de dos años que ha transcurrido desde la admisión del citado recurso de casación no es razonable**⁴³.

En el ámbito doméstico, la Corte Suprema supo receptar los estándares genéricos que le caben a la vía recursiva en “Casal” (328:3399). Ahora bien, la jurisprudencia del Cívero Tribunal resulta sumamente valiosa porque evidencia cómo los tribunales locales se empeñan en alzar previsiones de mero trámite

³⁷ Corte IDH. Caso Castillo Petrucci y otros v. Perú, sentencia de 30 de mayo de 1999, párr. 161. El destacado me pertenece.

³⁸ Informe Nº 66/12. Caso 12.324 Rubén Luis Godoy. Emitido el 29 de marzo de 2012, párr. 130; Informe Nº 98/17. Caso 12.925. Oscar Raúl Gorioitia. Emitido el 5 de septiembre de 2017, párr. 43

³⁹ Corte IDH, Caso Anzualdo Castro V. Perú, Sentencia de 22 de septiembre de 2009, párr. 156.

⁴⁰ Corte IDH. Caso Herrera Ulloa v. Costa Rica, sentencia de 2 de julio de 2004, párr. 161, y Caso Mohamed v. Argentina, sentencia de 23 de noviembre de 2012, párr. 99.

⁴¹ Corte IDH. Caso Herrera Ulloa v. Costa Rica, op. cit., párrs. 161 y 164; Caso Barreto Leiva v. Venezuela, sentencia de 17 de noviembre de 2009, párr. 90, y Caso Mohamed v. Argentina, op. cit., párr. 99.

⁴² Corte IDH. Caso Herrera Ulloa v. Costa Rica, op. cit., párrs. 158 y 161, y Caso Mohamed v. Argentina, op. cit., párr. 97.

⁴³ Sentencia de 29 de enero de 1997, párr. 80. El destacado me pertenece.

Referencia Jurídica e Investigación
Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia
Ministerio Público de la Defensa

para denegar o demorar el acceso a la doble conformidad, es decir que, las reglamentaciones bagatelarias se imponen ante garantías constitucionales alternado la jerarquía que fija el art. 31 CN.

Desde esta perspectiva, podemos aludir al precedente “Keiler” (333:796) oportunidad en la cual se descalificó una decisión de la Cámara Federal de Casación Penal que había declarado desierto un recurso porque no lo mantuvo en tiempo y forma según lo preceptuado en el código adjetivo. Para así decidir, la Corte Suprema sostuvo que la decisión incurrió en un excesivo rigor formal⁴⁴. Dicho cuestionamiento también fue dirigido a decisiones que no admitieron la vía recursiva ante una supuesta presentación tardía del recurso⁴⁵.

Resumidamente, puede decirse que el recurso que debe ofrecerse para lograr la doble conformidad del fallo debe sustanciarse en un plazo razonable y sin dilaciones indebidas dado que la instancia recursiva no puede materializarse por fuera o ajena a las debidas garantías. Incluso dicha etapa debería sustanciarse de manera pública. El recurso debe configurarse como una vía sencilla en la que las formalidades no pueden erigirse como obstáculos que tornen ilusorio el análisis de los agravios en una segunda instancia. Justamente, la Corte Suprema de la Nación ha sabido descalificar sentencias de tribunales inferiores que bloquearon el recurso en base a meros formalismos tales como el término de interposición como la omisión de su mantenimiento ante la alzada, como hemos señalado. No resulta en vano apuntar que incluso en un caso complejo, la Corte IDH halló responsable al Estado de Nicaragua por la demora de más de dos años en que incurrieron sus tribunales para expedirse respecto de un recurso de casación.

8. ALGUNOS CUESTIONAMIENTOS EN TORNO AL RÉGIMEN RECURSIVO DESDE LA ÓPTICA CONSTITUCIONAL

Desde una primera aproximación podemos afirmar que la adopción de un trámite eminentemente escrito retacea notablemente la publicidad del proceso porque las posiciones se plasman en documentos que se anexan al expediente que ha devenido a erigirse como un botín que es propiedad del tribunal y al que se lo reviste de una serie de condicionamientos burocráticos en pos de obstruir un manejo dinámico de la información que allí se contiene⁴⁶. Ello sin perjuicio del debate en audiencia pública que se prevé, pero que suele consistir en la reproducción de argumentos que fueron apuntados de manera escrita.

Ahora bien, toda esta serie de trámites que se producen desde la interposición del recurso hasta que se verifica la decisión por parte del tribunal de alzada no hacen más que dilatar el proceso sin ningún sentido. Más aún en supuestos de flagrancia que se caracterizan por la sencillez de su objeto procesal.

⁴⁴ También puede verse CS Laskiewicz” Fallos: 330:5108, “Seco”, Fallos: 335:2574.

⁴⁵ “Cardozo” Fallos: 329:2265, “Lescano”, Fallos: 330:298, entre otros.

⁴⁶ Entre las múltiples excusas que los tribunales alegan para bloquear el pleno acceso al sumario se encuentran en primer lugar dar con el paradero del expediente y que no se encuentra a despacho o a estudio, también el art. 204 CPPN que estipula que el expediente será público para las partes y sus defensores y la habilitación para tomar copias en apenas un margen ínfimo del horario de oficina.

El método escrito se contrapone con el principio de celeridad por los ritualismos y la disposición asincrónica bajo la cual se produce el proceso.

El Código Levene destaca por la imposición de múltiples instancias desde la interposición del recurso hasta que se encuentra en condiciones de ser resuelto por el tribunal de alzada. Específicamente son cinco pasos: interposición del recurso, mantenimiento, término de oficina, breves notas y audiencia. De ellos, cuatro son escritos, situación que coadyuva en la dilatación del trámite.

Particularmente, el instituto del mantenimiento del recurso ha sido fuente de una amplia consideración doctrinal que lo ha calificado como anacrónico, un obstáculo sin sentido, caprichoso, inútil, sobreabundante y constitutivo de un exceso ritual desproporcionado⁴⁷. Similares calificativos podrían ser dirigidos a algunos de los restantes actos procesales de la instancia recursiva.

El Código Levene no cuenta con remedios efectivos para articular frente a las dilaciones indebidas en las que pudiere incurrir el tribunal de casación. Ello es así en la medida en que dicho ordenamiento no regula un plazo máximo para la definición o tramitación completa del proceso y evade la fijación de ciertos plazos en la vía recursiva, de modo que la queja por retardo de justicia pierde la fuerza que requiere.

Debe reconocerse que el nuevo código procesal muestra un avance en materia de celeridad procesal en la medida en que por regla se estructura bajo la modalidad oral, que incluso podría alcanzar a la propia interposición del recurso de casación. De todos modos el nuevo ordenamiento señala que el recurrente deberá acompañar copias para el traslado a la contraparte. Pero por sobre todas las cosas, cabe remarcar que el nuevo cuerpo legal estipula plazos más acotados y más precisos para la sustanciación de la etapa recursiva.

Sin embargo, la configuración de una dilación indebida sólo deriva en una cuestión disciplinaria para la autoridad judicial pero el sometido a proceso continúa con su situación en vilo (Rusconi 2017, 157)

9. CONCLUSIONES

El proceso de flagrancia debería estar legislado de manera que alcance a las etapas recursivas contra la sentencia, previendo plazos acotados. De otro modo, se corre el riesgo que un proceso sustanciado de manera expedita y a la luz de los estándares de litigación fijados constitucionalmente demore su definición definitiva al encausarse en los términos y modalidades que fija el trámite procesal ordinario, que se caracteriza por su laxitud, su régimen escrito y la presencia de una serie de actos procesales absolutamente prescindibles.

El legislador debe ser más celoso en la determinación de plazos estrictos en lo que respecta a las instancias casatorias del proceso penal dado que, respecto de tales tribunales, los litigantes sólo contarían

⁴⁷ Así puede verse en las diferentes citas doctrinales a las que acude Javier De Luca en el dictamen emitido el 28/06/17 en autos "Oliveras, Inés Violeta" de la Sala IV CFCP. En el mismo sentido LEDESMA, Ángela Ester, "Derecho al recurso y estándares de admisibilidad" en *Revista de Derecho Procesal Penal: Vías de impugnación en el proceso penal. Nuevas tendencias y cambios de paradigma*, Rubinzal Culzoni, 2013, págs. 22 y ss. entre otros.

Referencia Jurídica e Investigación
Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia
Ministerio Público de la Defensa

con la posibilidad de ocurrir ante la Corte Suprema que por el carácter y condiciones que reviste no cumple con la función de un remedio efectivo a la demora en la que eventualmente pueden incurrir los tribunales de mayor jerarquía. El nuevo ordenamiento procesal ofrece una solución en tanto y en cuanto los plazos allí previstos resultan perentorios y se estipula una duración máxima del proceso. Sin embargo, ofrecer como única respuesta a la violación de la garantía a ser juzgado en un plazo razonable el hacer pasible de sanción a la autoridad judicial que incurra en dicha infracción parece una solución incompleta e ineficaz.

BIBLIOGRAFÍA

Carnelutti, F. 1950. "Lecciones sobre el proceso penal", vol. 2, Bosch.

Carrió, A. 2007. "Garantías constitucionales en el proceso penal", Hammurabi, 5ta edición actualizada y ampliada.

Corominas, J. 1984. "Diccionario Crítico Etimológico Castellano e Hispánico", tomo 2, Gredos.

Filippini, L. 2014. "Linchamientos" publicado en Revista Pensa en Derecho, volumen 4.

Gómez Urso, J.F. 2017. "Ley de «Flagrancia»", Hammurabi.

Ledesma, A.E. 2013. "Derecho al recurso y estándares de admisibilidad" en Revista de Derecho Procesal Penal: Vías de impugnación en el proceso penal. Nuevas tendencias y cambios de paradigma, Rubinzal Culzoni.

Nicolás, M. & Verde, C. 2018. "Más que un perfume: Algunas cuestiones problemáticas en el procedimiento previsto por la ley 27.272". Estudios sobre Jurisprudencia. Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia, Ministerio Público de la Defensa

Pereyra, P. 2006. "La detención de personas en el esquema constitucional" en PLAZAS, Florencia G. y HAZAN, Luciano A. (comps.), "Garantías constitucionales en la investigación penal. Un estudio crítico de la jurisprudencia", Del Puerto.

Rusconi, M. 2017. "Sistema de enjuiciamiento en materia penal. Los riesgos neoinquisitivos", Hammurabi.

Yacobucci, G.J. 2017. "La flagrancia", Hammurabi.