

2.

La Fase Intermedia

Este capítulo expone los distintos medios por los cuales la acusación -y otras decisiones tomadas durante la Investigación Preliminar- son sometidas a un control formal y sustancial.

La investigación que se ha llevado a cabo a través de la *Instrucción o Investigación Preliminar* consiste en la acumulación de un conjunto de informaciones que servirán para determinar si es posible someter a una persona determinada (el *imputado* o *acusado*) a un Juicio.

Sin embargo, los distintos sistemas procesales no pasan “automáticamente” de la Instrucción al Juicio. Existe entre ambos lo que se conoce como una *Fase Intermedia* que, como veremos seguidamente, cumple varias funciones.

Esta Fase Intermedia se funda en la idea de que los juicios deben ser convenientemente preparados y de que sólo se puede llegar a ellos luego de una actividad responsable.

El Juicio es público y ello significa que el imputado deberá defenderse de la acusación en un proceso abierto, que puede ser conocido por cualquier ciudadano. Así como la publicidad significa *una garantía* en la estructuración del proceso penal, también tiene *un costo*: por más que la persona sea absuelta o se compruebe su absoluta inocencia, el simple sometimiento a un Juicio siempre habrá significado para ella una considerable cuota de sufrimiento, gastos e, inclusive, descrédito.

Por tal razón, un proceso correctamente estructurado tiene que garantizar, también, que la decisión de someter a Juicio al imputado no sea apresurada, superficial o arbitraria.

Imaginemos los efectos sociales de un proceso penal en el que con el único fundamento de la denuncia se puede someter a las personas a un Juicio público... Tal proceso serviría más como un mecanismo de persecución y descrédito de las personas que como un mecanismo institucionalizado para resolver los conflictos penales.

 La Investigación concluye con un pedido, que normalmente realiza el Fiscal. Ese requerimiento fiscal, como hemos visto, podrá consistir en el pedido de apertura a Juicio, esto es, en una *acusación*.

 También puede consistir en un sobreseimiento, es decir, en el pedido de que la persona imputada sea absuelta sin Juicio, porque de la sola Investigación Preliminar surge la certeza de que o bien no ha sido la autora del supuesto hecho punible, o bien de que tal hecho punible no ha existido en realidad.

Pueden existir asimismo pedidos de otro tipo, como el *archivo* o el *sobreseimiento provisional*. No obstante, los dos modos principales de conclusión de la Investigación son -o deberían ser- los que hemos mencionado más arriba: la acusación o el sobreseimiento.

Estos pedidos deben ser controlados en un doble sentido: son sometidos a un control *formal* y, también, a un control *sustancial* en cuanto a los requerimientos fiscales o a los actos judiciales conclusivos.

Este control, a su vez, podrá ser *necesario* u *optativo*. Esto depende de que la Fase Intermedia sea una etapa obligada del proceso, o bien sólo exista cuando alguno de los sujetos procesales objeta el requerimiento fiscal. Veremos esto más claro en un ejemplo.

Supongamos que el requerimiento fiscal consiste en el sobreseimiento a una acusación. En cualquiera de los dos casos mencionados arriba, ese requerimiento debe cumplir con ciertas formalidades, cuya razón de ser radica en la búsqueda de precisión en la decisión judicial.

¿Qué se entiende aquí por “precisión”? Se debe identificar correctamente al imputado; se debe describir correctamente el hecho por el cual se pide la absolución; se debe calificar jurídicamente ese mismo hecho.

En cualquiera de estos campos, el requerimiento fiscal puede contener errores o “vicios” que deben ser corregidos para que la decisión judicial no sea inválida. Podría haber ocurrido, pongámosle por caso, que el sobreseimiento hubiera identificado mal al imputado, lo que podría dar lugar a la absolución de la persona equivocada. También podría haberse descrito el hecho de un modo incorrecto, ya sea por exceso o por defecto (es decir, porque la descripción incluye circunstancias del hecho que no han formado parte de la investigación, o bien porque se omiten circunstancias del hecho que resultarían importantes para el caso).

Los distintos sujetos procesales tendrán interés en corregir esos defectos. El imputado, el defensor o el querellante querrán que la decisión judicial sea correcta y no pueda ser invalidada -cada uno, por supuesto, desde el punto de vista

de sus intereses particulares-. Pero también el Juez tendrá interés en que la decisión judicial no contenga errores o que éstos no se trasladen a la etapa de Juicio, donde podrían generar mayores perjuicios o invalidar la totalidad del propio Juicio.

En síntesis: desde el punto de vista formal, la Fase Intermedia constituye el conjunto de actos procesales que tienen como fin la corrección o "saneamiento formal" de los requerimientos o actos conclusivos de la investigación.



Pero la Fase Intermedia no agota su función en el control formal. Ella sirve, también y principalmente, para realizar un control sustancial sobre esos actos conclusivos.

Los actos que ponen fin a la investigación -ya se trate de requerimientos fiscales o de decisiones judiciales, según los diferentes sistemas procesales- implican, como hemos visto, un determinado grado de acumulación de información.

La información necesaria varía según los distintos tipos de actos conclusivos, pero todos ellos implican siempre un determinado grado de adquisición de conocimientos sobre el hecho y sobre su autor.

Veámoslo con el ejemplo de una acusación. Esta deberá ser una acusación fundada. Esto no significa que "ya" debe hallarse probado el hecho, puesto que tal cosa implicaría distorsionar todo el sistema procesal.

La acusación es un pedido de apertura a Juicio, por un hecho determinado y contra una determinada persona, y contiene una promesa -que deberá estar fundamentada- de que el hecho podrá ser probado en el Juicio.



Supongamos que un Fiscal acusa, pero no ofrece ninguna prueba, o bien su prueba es notoriamente insuficiente, inútil o impertinente. Esa acusación carecerá de fundamento y tendrá por ello un *vicio sustancial*, que no se refiere a ninguno de los requisitos de forma, sino a las condiciones de fondo que son necesarias para que esa acusación sea *admisible*.

Lo mismo puede ocurrir con un sobreseimiento, ya que éste implica un grado de certeza total o, al menos en principio, el

mismo grado de certeza necesario para una sentencia absolutoria. Si el requerimiento de sobreseimiento no demuestra que existe ese grado de certeza, tendrá un vicio sustancial, no relacionado con el cumplimiento de las formas necesarias para la validez del pedido.

☞ Si el sistema procesal se propone como objetivo el que los Juicios sean *serios y fundados*, y que no se desgasten esfuerzos y recursos en desarrollar un Juicio cuando no están dadas las condiciones mínimas para su normal desarrollo o para que el debate de fondo tenga contenido... se hace imperioso establecer un mecanismo para “discutir” previamente si tales condiciones “de fondo” están o no presentes.

La Fase Intermedia cumple, precisamente, esta función de *discusión o debate preliminar* sobre los actos o requerimientos conclusivos de la investigación.

El imputado y su defensor podrían entonces objetar una acusación porque ésta carece del suficiente fundamento y se pretende someter a Juicio a una persona sin contar con los elementos necesarios para probar esa acusación. También podrían objetar que el hecho descrito en la acusación no constituye delito, o bien constituye un delito diferente del considerado en el requerimiento.

El querellante, a su vez, podría objetar un pedido de sobreseimiento porque, en su opinión, existe fundamento suficiente para someter al imputado a un juicio o bien para, en aquellos sistemas que admiten cierres provisorios de la investigación, elegir esta solución en lugar de un cierre definitivo.

Esta discusión preliminar puede incluir el planteo de distintas excepciones, que ataquen aspectos sustanciales del ejercicio de la acción; puede dar lugar, también, a planteos formales.

☞ La “*excepción*” es el modo procesal de introducir en la discusión una defensa parcial o circunscrita, de modo tal de provocar una decisión directa sobre esa defensa.

Por ejemplo: el imputado podría plantear que la acción se halla prescripta o que el Fiscal no puede ejercer esa acción porque se trata de un delito de instancia particular y dicha instancia no se ha producido.

En síntesis: desde el punto de vista sustancial, la Fase Intermedia consiste en una discusión preliminar sobre las condiciones de fondo de cada uno de los actos o requerimientos conclusivos.

Si reunimos ambas perspectivas, podremos observar que la Fase Intermedia es un período de discusión bastante amplio e importante dentro de la estructura general del proceso.

Sin embargo, no todos los sistemas tienen claramente delimitada esta etapa.

Algunos de ellos dividen esta discusión entre los “*actos finales*” de la Instrucción formal (actos que giran alrededor de la “clausura del sumario”), y los actos “*preparatorios del Juicio*”; en estos casos, aunque la etapa intermedia exista conceptualmente, no se la distingue formalmente con claridad.

Otro modo de estructurar el proceso en este aspecto consiste, por el contrario, en marcar fuertemente la Fase Intermedia, de manera que constituya un conjunto de actos relativamente autónomos o en los que, por lo menos, se asuma con total claridad la crítica de los resultados de la investigación.

Lo que debe quedar claro es que esta *Fase Intermedia existe en todo sistema procesal*, aunque pueda quedar “oculta” por el modo concreto como se ha estructurado la crítica instructoria.

 Existe la posibilidad, también, de que esta fase del procedimiento sea necesaria u optativa. En el primer caso, tendrá lugar siempre e indefectiblemente. En el segundo, sólo si alguno de los sujetos procesales realiza una objeción a los actos o requerimientos conclusivos, plantea una excepción en este momento o considera oportuno realizar una discusión anticipada.

No existen razones determinantes para optar por un sistema o por otro. El primero -donde la Fase Intermedia es *necesaria*- permite que ésta cumpla, al mismo tiempo, alguna otra función. El segundo -donde la Fase Intermedia es *optativa*- permite evitarla cuando no existe objeción alguna y, por lo tanto, ahorra el precioso tiempo del proceso.

Por ejemplo: cuando la Fase Intermedia es necesaria y queda delimitada de un modo notorio, se puede convertir en un mecanismo adecuado para evitar o restringir el uso del recurso de apelación durante la Etapa Preparatoria o Instrucción.

La utilización de ese recurso durante esa etapa -particularmente su *mala* utilización- es una de las fuentes principales de demoras durante la investigación.

Por tal razón, se puede aprovechar la Fase Intermedia para dar una oportunidad de revisión de las decisiones tomadas durante la Instrucción y reducir, así, la eventualidad de que tales decisiones sean apeladas.



El modelo basado en la apelación de las decisiones tomadas durante la Instrucción implica una forma de control vertical. Otro modelo, que limita las posibilidades de apelación, pero otorga una nueva posibilidad de realizar los planteos rechazados, o bien permite la revisión durante la Fase Intermedia de las decisiones tomadas durante la Instrucción, supone una forma de control horizontal que permite salvaguardar el principio de progresividad del proceso penal.

Este principio considera conveniente que el proceso penal no sufra marchas y contramarchas, avances y retrocesos, sino un desarrollo lineal, que adquiere su plenitud por concentración, durante el Juicio.

Los mecanismos procesales que permiten esta crítica del trabajo instructorio también variarán según los sistemas procesales y según la intensidad que caracterice a esta Fase Intermedia.

Sin embargo, siempre se produce, al cabo de esta discusión preliminar, una decisión judicial.

Si el Juez o Tribunal decide admitir la acusación, se dictará un auto de *apertura a Juicio*, que es la decisión propia de esta fase. Si la acusación no es admitida, se podrá dictar un *sobreseimiento*, el cual, según el sistema procesal de que se trate, podrá ser definitivo o provisional (en realidad, lo más correcto es reservar el término "sobreseimiento" para el que tienen carácter definitivo -así lo emplean los sistemas

procesales modernos-; por otra parte, el “sobreseimiento provisional” no deja de ser un modo “anormal” de finalización del proceso).

En síntesis:

-el auto de apertura a Juicio es la decisión judicial por medio de la cual se admite la acusación. Se acepta el pedido del Fiscal de que el acusado sea sometido a un Juicio público.

-como decisión judicial, el auto de apertura a Juicio cumple una función de gran importancia. El debe determinar el contenido preciso del Juicio, delimitando cuál será su objeto. Por tal razón, el auto de apertura también debe describir con precisión cuál será el “hecho justiciable”.

Esta determinación no se exige sólo por una razón de precisión o “prolijidad”, sino porque existe un principio garantizador, ligado al principio de defensa, según el cual la sentencia que se dicte luego del Juicio sólo podrá versar sobre los hechos por los cuales el Juicio fue abierto.

La delimitación del hecho que será objeto del Juicio, pues, cumple una función garantizadora porque evita acusaciones sorpresivas y permite una defensa adecuada.

- ☞ Este principio se denomina “*principio de congruencia entre la acusación y la sentencia*”, aunque su contenido específico puede ser descripto como “el carácter intangible del objeto del juicio”. (Existe una excepción o, si se quiere, un límite a este principio: la ampliación de la acusación durante el Juicio, que se estudiará más adelante.)

- ☞ Además de esta función, el Auto de Apertura a Juicio suele cumplir otras no menos importantes. Por ejemplo: identificar definitivamente -ya con absoluta precisión- al acusado; calificar el hecho (aunque esta calificación jurídica sigue siendo provisional puesto que el Juez tiene libertad para “recalificar” el hecho de una manera diferente en la sentencia); determinar el tribunal competente para el Juicio; identificar a quienes intervendrán como partes en el debate. También puede contener lo que se denomina la *Citación a Juicio*, es decir, el emplazamiento para que las partes concurran al tribunal del debate a presentar la prueba de la que pretenden valerse en el Juicio. Estos son, aproximadamente, los contenidos normales de todo Auto de Apertura a Juicio.

Existen diferentes relaciones entre la decisión judicial y la Acusación, según la intensidad del carácter acusatorio del sistema procesal de que se trate.

-  Si éste es acusatorio en un sentido absoluto, la Acusación obligará a la apertura a Juicio y la decisión judicial se limitará a un control formal que asegure el desarrollo normal de aquél.
-  Si el sistema responde a un modelo acusatorio mitigado, el Juez podrá admitir la Acusación o desecharla si carece de suficiente fundamento.
-  Si se trata de un sistema acusatorio restringido, el Juez podrá, inclusive, obligar al Fiscal a presentar una Acusación cuando éste no lo haya hecho y él mismo considere que existen razones para que la persona imputada sea acusada.
-  Más aún: si se trata de un sistema acusatorio en sentido más amplio, es decir, que incorpora activamente a la víctima, el Juez podrá decidir si será ésta quien acusará en lugar del Fiscal, o si será admitida la acusación de la víctima aun cuando el Fiscal no hubiere acusado.

Todas estas son variantes que responden a diferentes modos de estructurar el proceso.

Luego de esta Fase Intermedia, el Juez o tribunal podrá dictar un *sobreseimiento*. No es éste el único momento del proceso en que se puede dictar un sobreseimiento, aunque sí es el más oportuno.

Como ya hemos dicho, el sobreseimiento representa una absolución anticipada, una decisión desincriminatoria fundada en la certeza de que el supuesto hecho punible no existió o, si existió como hecho, no se trató de un hecho punible, o bien de que el imputado no tuvo participación en el hecho punible de que se trata. Todos estos supuestos implican *un grado de certeza equiparable al de una sentencia absoluta*, y sus efectos también pueden ser equiparados ya que *el sobreseimiento firme cierra irrevocablemente el proceso*.

Se han planteado dudas y discusiones acerca de cuál ha de ser la resolución adecuada cuando no se ha llegado al grado de certeza que requiere el sobreseimiento, pero tampoco existen

razones suficientes como para fundar una acusación y la investigación se halla agotada. Podríamos decir, en este caso, que nos hallamos ante un estado de *incertidumbre insuperable*.

Algunos argumentan que, en circunstancias como ésta, se debe arribar a una decisión provisional porque, en teoría, nunca se puede afirmar que la incertidumbre sea en verdad insuperable.

Sin embargo, esto no es cierto. Supongamos el caso de un marido que ha golpeado a su esposa dentro de la habitación conyugal, sin otro testigo que ellos mismos. La esposa dirá que su marido la lesionó y éste dirá que ella se golpeó accidentalmente. No existen otros indicios ni pruebas indirectas; sólo los dichos de uno contra el otro. ¿Cuál es la solución adecuada?

Es evidente, pues, que nos hallamos ante una incertidumbre insuperable. Como los casos de este tipo son bastante frecuentes -y muchas veces existe la convicción íntima de que el imputado ha sido culpable- se pretende utilizar una solución provisoria -el sobreseimiento provisional- como un modo de "castigo indirecto"...

❖ No resulta difícil demostrar que tal utilización del proceso es absolutamente inválida. Constituye en realidad una pervivencia de lo que se denomina "penas extraordinarias", es decir, la posibilidad de aplicar "ex post" penas no previstas, que surgen de la discrecionalidad del Juez.

☞ La solución correcta para los casos de incertidumbre insuperable es, también, el sobreseimiento. No sólo por derivación de la regla del "in dubio pro reo", sino porque existe un derecho de las personas a que su situación procesal adquiera, en un tiempo razonable, un carácter definitivo. El sometimiento a proceso es, siempre, un menoscabo; y ese menoscabo no se puede extender en el tiempo más allá de lo razonable. Menos aún cuando no existe ninguna expectativa seriamente fundada de que la situación de incertidumbre pueda cambiar.

Por el contrario, si existiera una esperanza de que la incertidumbre podrá ser superada, la solución adecuada debe ser aquella que tenga carácter provisional.

La Fase Intermedia cumple, como es fácil observar, un papel importante en la totalidad del proceso. Ha sido explicada de un modo general para que el lector sea capaz de identificarla por sus características sustanciales, sin que importe cómo ha sido concretamente estructurada en cada sistema procesal.

La experiencia demuestra que son pocos los casos que llegan a Juicio. El mayor peso o carga de trabajo que soportan los sistemas procesales corresponde a esta etapa intermedia, aunque frecuentemente se le concede escasa atención. Por otra parte, los efectos distorsionados del proceso (por ejemplo, su utilización como método de coerción) se producen en gran medida en esta etapa o alrededor de ella y de las decisiones que le son propias.

A partir de ahora, no obstante, debería haber quedado suficientemente en claro su importancia. La Fase Intermedia es el antecedente inmediato del Juicio y, como hemos dicho repetidamente, es en el antejuicio donde el proceso penal adquiere su máxima intensidad, su plenitud.

En conclusión: la transición entre la Instrucción -con sus características especiales y sus propios principios- y el Juicio es, quizás, la parte más delicada del proceso. El hecho circunstancial de que la mayoría de los sistemas procesales latinoamericanos no la destaque suficientemente ha hecho que no se le preste la debida atención. Sin embargo, muchas de las grandes decisiones de política procesal, que le dan carácter al proceso penal, se refieren a esta Fase Intermedia y a los medios concretos por los que se controla el resultado de la Instrucción.

Además, el carácter poco contradictorio de la Instrucción se corrige con este debate preliminar, de modo que las garantías procesales, -la posibilidad de defensa, el principio de inocencia, etc.- no cumplan su función únicamente en el Juicio, sino que extiendan su benéfica influencia a lo largo de todo el proceso penal, resguardando el valor intangible de la persona humana.