

# PROCEDIMIENTO ABREVIADO Y JUICIO POR JURADOS\*

Por Alberto BOVINO\*\*

¿Qué clase de trato es éste que han imaginado las gentes doctas? El fiscal no es sino un acusador público, el ejecutor de la ley. Y el ejecutor no puede dispensar o alterar un ápice de la ley... Este imaginario contrato no puede ser sino un sueño y un sofisma forense.

F. M. PAGANO, *Considerazioni sul processo criminale* (1787).

## I

Cuando hablamos de juicio por jurados y, especialmente, del procedimiento abreviado como alternativa posible frente a la imposibilidad pronosticada —quizá sin demasiado fundamento— de que todos los juicios criminales ordinarios terminen por jurados, la inmediata comparación con el derecho estadounidense y la práctica del *plea bargaining* es casi automática. Sin embargo, esta opción, aparentemente inevitable, es errónea. La primera decisión que se debe considerar en nuestro marco constitucional es qué delitos merecerán ser juzgados por nuestros conciudadanos.

La Corte Suprema estadounidense, en este sentido, y a pesar de que su texto constitucional es similar al nuestro, ha limitado el derecho al

---

\* Versión ampliada de la conferencia pronunciada en el “Seminario sobre juicio por jurados”, en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, el 20 de agosto de 1998.

\*\* Abogado, Universidad de Buenos Aires; *Master in Laws*, Columbia University (Nueva York); Profesor de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, Universidad de Buenos Aires; Abogado externo del CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES (CELS, Buenos Aires).

juicio por jurados a cierto tipo de delitos. El Artículo III, Sección 2, párrafo III, de la Constitución Federal de los EE.UU. dispone: “*The Trial of all Crimes... shall be by Jury...*” (El juzgamiento de todos los delitos... debe ser por jurados). La Enmienda VI, por su parte, establece: “*In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury...*” (“En todos los casos penales, el acusado debe gozar del derecho a un juicio rápido y público, ante un jurado imparcial...”). El sentido literal de ambas disposiciones parece aludir a todo tipo de delitos<sup>1</sup>.

La Corte ha resuelto, como regla, que toda infracción que previera en abstracto una pena máxima mayor a seis meses de privación de libertad requería un juicio por jurados. En “*District of Columbia v. Clawans*” (1937), sostuvo que si la pena posible no era mayor a seis meses de privación de libertad no se requería jurado, si por ésa y otras razones la infracción podía ser calificada como un delito menor (*petty offense*). Aclaró que la pena conminada tenía fundamental relevancia para determinar si se trataba de un delito serio y podía, por sí misma, si era lo suficientemente severa, exigir el juicio por jurados de la Enmienda VI. En “*Duncan v. Louisiana*” (1968), la Corte extendió la garantía a los estados. En “*Baldwin v. New York*” (1970), afirmó que si la pena autorizada era mayor a seis meses de privación de libertad no se trataba de una infracción menor (*petty offense*). En “*Blanton v. City of North Las Vegas*” (1989), la Corte aclaró que aun cuando el máximo de la pena privativa de libertad no excediera los seis meses, el imputado podía probar que otras consecuencias adicionales la distinguían de una infracción menor. Sin embargo, la restricción jurisprudencial es realmente poco significativa, pues la legislación penal estadounidense se caracteriza por prever penas máximas mucho más altas que las de nuestro derecho, debido al régimen de penas indeterminadas de ese sistema jurídico<sup>2</sup>. A

<sup>1</sup> El término “*crimes*” —sinónimo de “*offense*”— incluye infracciones penales denominadas “*felonies*” y “*misdemeanors*” (cf. GIFIS, *Law Dictionary*, p. 110). La categoría de “*felony*” es un término genérico para distinguir los delitos más graves de las infracciones más leves llamadas *misdemeanors* (cf. GIFIS, *Law Dictionary*, p. 183). Estas últimas son infracciones penales menos graves, sancionadas con penas menos severas.

<sup>2</sup> En el sistema de pena indeterminada, la ley penal define la conducta prohibida y, respecto de la pena, sólo establece un límite máximo. Así, el robo puede estar definido, como comportamiento prohibido, con una pena máxima de veinte años de prisión —los

pesar de que desde la década pasada el derecho penal federal —y el de varios estados— ha adoptado un sistema de penas determinadas, mucho más rígido<sup>3</sup>, los montos máximos previstos en la legislación, por lo general, no han sufrido variación alguna.

Si tomamos como ejemplo el caso estadounidense y, además, si tenemos en cuenta nuestro texto constitucional, estaremos en condiciones de resolver el primer problema que plantea la instrumentación del juicio penal por jurados, esto es, la definición del conjunto de delitos que requerirían la intervención de ciudadanos legos para pronunciar el veredicto —jurado clásico— o la sentencia definitiva —jurado escabinado—. Recién *después* de decidir esta cuestión, podemos comenzar a interrogarnos por el tema de esta reunión. ¿Es posible sustituir el

---

términos máximos previstos en las leyes son realmente elevados—. Al determinar la pena, el juez puede decidir que no es necesario que el imputado cumpla período alguno de prisión e imponer, si le parece adecuada, la pena de *probation*. Pero si decide que, por las circunstancias del caso, la pena de prisión es necesaria, establece, en la sentencia, que el autor del hecho debe cumplir, por ej., un término mínimo de tres años y un máximo de doce años de encarcelamiento —un rango tan extenso era frecuente en el modelo anterior a la reforma—. Hasta aquí, el individuo condenado sólo sabe el tiempo mínimo que debe cumplir, pero hasta que —cumplido ese mínimo—, la comisión de libertad bajo palabra no decida que puede obtener la libertad, continúa encarcelado. La determinación de la pena que realiza el juez estadounidense se asemeja a la adopción de la escala que en nuestro sistema adopta el legislador en cada tipo penal. Finalmente, el órgano administrativo, en cierto sentido, cumple, en aquel sistema, al determinar con certeza cuándo finaliza la estadía en prisión, un papel similar al de nuestros tribunales, sólo que en un momento diferente.

El juez Marvin FRANKEL ha sido uno de los más severos críticos del sistema de penas indeterminadas. Dado que en un sistema tal los tipos penales no prevén una pena mínima sino, solamente, un máximo, FRANKEL afirmaba que “respecto de la pena que puede ser aplicada, nuestras leyes se caracterizan por otorgar al juez que impone la pena un rango de elección que debería resultar inimaginable bajo ‘un gobierno de leyes, no de hombres’” (FRANKEL, *Criminal sentences*, p. 5). Este juez menciona diversas figuras penales y las elevadas penas que ellas prevén, tales como el intento de lesionar a un agente del gobierno federal (desde multa hasta diez años de prisión), violación (pena de muerte, o prisión por cierta cantidad de años o perpetua), conducir un automóvil robado cruzando la frontera estatal (hasta cinco años de prisión), robar un banco asegurado por el gobierno federal (hasta 25 años de prisión), hurto de una carta por parte de un empleado postal (hasta cinco años de prisión). En este contexto, agrega, los jueces federales pueden enviar —y así lo hacen— personas a prisión en cualquier caso dado por cinco, diez, treinta o más años (cf. FRANKEL, *Criminal sentences*, ps. 5 y s.).

<sup>3</sup> Una breve descripción del nuevo sistema en CHRISTIE, *La industria del control del delito*, cap. 8, ps. 133 y ss., con especial referencia al régimen federal establecido en 1984. Un desarrollo más extenso de la reforma mencionada en BREYER, *The Federal Sentencing Guidelines and the Key Compromise Upon Which They Rest*.

*juzgamiento* popular y público de delitos por mecanismos alternativos al juicio por jurados? Si así fuera, ¿resultaría adecuado un mecanismo procesal como el mal llamado “juicio abreviado”? ¿Resulta racional, en nuestro sistema, abreviar el juicio? A simple vista, parecería que el debate regulado en los arts. 363 y ss. del Código procesal penal de la Nación — en adelante, CPP Nación— ya es, en sí mismo, un juicio abreviado. Ello pues por su particular regulación, en la práctica se ha vaciado de contenido a la etapa de debate, circunstancia que ha impedido que el juicio se constituya en la etapa central del procedimiento penal, tal como lo exige la Constitución Nacional —en adelante, CN— en su art. 18.

Uno podría afirmar que existen razones de peso para limitar el derecho al juicio por jurados a un conjunto determinado de delitos y, también, que existen fundamentos para permitir mecanismos alternativos al juzgamiento por jurados de los delitos que integren ese conjunto. Dejaremos de lado, en esta discusión, aquellos delitos respecto de los cuales se pudiera acordar que no involucran el derecho a un juicio por jurados<sup>4</sup>. De todos modos, estos delitos continuarían exigiendo la realización de un juicio oral, público, contradictorio y continuo, con las debidas garantías, ante un tribunal independiente e imparcial. Este último derecho surge tanto del art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos —en adelante, CADH— como del art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos —en adelante, PIDCP—, y resulta aplicable al juzgamiento de *todos* los delitos, sin excepción alguna.

Para todo jurista estadounidense que esté a favor del *plea bargaining*, el derecho al juicio por jurados es un “privilegio” que puede ser renunciado sin demasiadas exigencias<sup>5</sup>. Para todo jurista de nuestra

---

<sup>4</sup> Durante su exposición sobre este mismo tema, en el “Seminario sobre juicio por jurados”, el profesor Gustavo BRUZZONE dio buenos argumentos para sostener que la expresión “juicios ordinarios” del art. 118 de la CN no se refiere a *todos* los juicios penales, en el sentido de que sólo resulta excluido el supuesto de juicio político.

<sup>5</sup> Ésta es, por otra parte, la jurisprudencia de la Corte Suprema. En “Patton v. US”, 281 US 276 (1930), la Corte Suprema definió al juicio por jurados como un derecho al que el imputado podía renunciar voluntariamente. La Corte también se refirió al juicio por jurados como un “privilegio” y no como un “requisito imperativo”, y decidió, además, que el imputado no tenía un derecho absoluto a ser juzgado sin jurado (precedente

tradición jurídica que esté a favor del procedimiento abreviado, de manera análoga, el derecho al juicio previo —con o sin jurados— también es renunciable. A pesar de las similitudes de ambas afirmaciones, ellas tienen un significado completamente distinto y, por ende, producen consecuencias completamente diversas.

La considerable diferencia de significado entre la renuncia al juicio por jurados estadounidense y la renuncia al juicio previo de nuestro derecho no se vincula con el modelo de juicio penal propio de cada país, sino, en todo caso, con el principio estructural que organiza la persecución penal pública en uno y en otro.

## II

En los EE.UU. rige el principio de disposición absoluta de los fiscales —federales o estatales— sobre la acción penal pública. De allí la ausencia de todo criterio de legalidad procesal que oriente la persecución pública, y las facultades reconocidas al fiscal para negociar la imputación con el acusado<sup>6</sup>. La idea de que el fiscal pueda ser obligado por el legislador a iniciar la persecución en términos generales —como lo dispone nuestro CP, 71—, o aun para cierto tipo de delitos, resulta inimaginable para un jurista estadounidense, dado que el sistema no admite que el fiscal pueda ser obligado por el juez a perseguir en un caso concreto.

Por ello, se considera que una "de las características más asombrosas del sistema estadounidense es el amplio rango de discreción, casi completamente incontrolada, que ejercen los fiscales"<sup>7</sup>. La decisión de iniciar la persecución es una de las funciones más importantes del fiscal. Pero esa decisión es sólo uno de los aspectos de la discreción de fiscal, pues en

---

citado en "Singer v. US", 380 US 24 [1965], parcialmente transcripto en ISRAEL, KAMISAR, y LAFAVE, *Criminal Procedure and the Constitution*, p. 540).

<sup>6</sup> El *principio dispositivo* es la *regla absoluta* del sistema que los tribunales han respetado, a pesar de que algunas leyes establecen el carácter obligatorio de la persecución penal, en términos similares a los de nuestro derecho positivo (cf. WELLING, *Victims in the Criminal Process: A Utilitarian Analysis of Victim Participation in the Charging Decision*, p. 106). La legislación federal, por ejemplo, establece que "cada fiscal de distrito... *debe...* perseguir *todos* los delitos contra los Estados Unidos..." [28 USC § 547 (1966) (destacado nuestro)]. En términos similares la legislación de Kentucky, Ky. Rev. Stat. §15.725(1) (1985)].

<sup>7</sup> LAFAVE, *The Prosecutor's Discretion in the United States*, p. 532.

tanto supere el obstáculo de establecer la exigencia de que existe causa probable para creer que alguien ha cometido un delito, tiene amplia autoridad para decidir si investiga, si inicia formalmente la persecución, si garantiza inmunidad a un imputado, si negocia con el imputado; también para elegir qué cargos formula, cuándo los formula y dónde los formula. La Corte Suprema ha sostenido que una vez que el fiscal logra establecer la existencia del estándar de causa probable respecto de la posible responsabilidad penal del imputado (*probable cause*), la decisión acerca de si inicia o no la persecución, o sobre qué cargos formula ante un tribunal o presenta ante un gran jurado queda generalmente a su entera discreción<sup>8</sup>.

Una de las razones consideradas más importantes para impedir el control judicial de las decisiones del fiscal es el principio de la división de poderes, pues, al constituir la persecución penal una tarea típicamente ejecutiva, el poder judicial no puede interferir con el libre ejercicio de los poderes discrecionales del fiscal<sup>9</sup>. Tampoco se admite que la víctima impugne judicialmente la decisión del fiscal de no perseguir<sup>10</sup>.

El sistema estadounidense establece el derecho del imputado a ser condenado sólo en un juicio oral, público, contradictorio y continuo, ante un jurado imparcial<sup>11</sup>. Sin embargo, la etapa de juicio ha dejado de ser la fase central en el procedimiento y ha pasado a ocupar un lugar *simbólico* como método de atribución de responsabilidad penal. Ello pues cerca del 90 % de las condenas son impuestas *sin realizar el juicio*, por renuncia del imputado a ejercer ese derecho<sup>12</sup>. Iniciada formalmente la persecución, el

<sup>8</sup> Cf. *Bordenkircher v. Hayes*, 434 US 357, 364 (1978).

<sup>9</sup> Cf., por ejemplo, *US v. Cox*, 342 F. 2d 167, 170-172 (5th Cir. 1965); *Newman v. US*, 382 F. 2d 479, 480 (D.C. Cir. 1967).

<sup>10</sup> Cf. *Linda R. S. v. Richard D.*, 410 US 614 (1973).

<sup>11</sup> En este juicio, cuyas complejas reglas probatorias garantizan el principio de intermediación en la producción de la prueba, se respeta ampliamente el derecho de defensa del imputado y se exige efectivamente que el fiscal cumpla con su tarea de producir prueba suficiente para destruir el estado de inocencia del acusado. Una descripción sintética de la etapa de juicio en KAPLAN, *Trial by Jury*; BOVINO, *Ingeniería de la verdad. Procedimiento penal comparado*; CARRIÓ, *El enjuiciamiento penal en la Argentina y los Estados Unidos*, ps. 60 y siguientes.

<sup>12</sup> Cf. ALSCHULER, *Plea Bargaining and Its History*, p. 1; del mismo autor, *The Failure of Sentencing: A Plea for Less Aggregation*, p. 926.

imputado debe decidir qué actitud procesal adopta. Si se declara no culpable (*not guilty*) el fiscal debe probar la imputación en el juicio; si se declara culpable (*guilty*) el juicio no se realiza, y se pasa a la siguiente etapa, la audiencia sobre la determinación de la pena (*sentencing hearing*). Casi ningún imputado hace uso de su derecho constitucional, y detrás de esta estadística se halla la práctica del *plea bargaining*.

El proceso de negociación conocido como *plea bargaining* consiste en las concesiones que el fiscal realiza a cambio de obtener la admisión de culpabilidad del imputado<sup>13</sup>. En principio, hay dos tipos de *plea bargaining*. En el primer caso, el imputado admite su culpabilidad a cambio de una recomendación del fiscal para que el juez imponga una pena determinada —o no imponga penas a cumplir consecutivamente en el caso de concurso real<sup>14</sup>—; estos acuerdos se llaman *sentence bargains*. En el segundo caso, el fiscal acusa por un hecho más leve, o bien imputa menor cantidad de hechos cuando se trata de la sospecha de un concurso real. Dado que la decisión acerca del contenido de la imputación es exclusiva del fiscal, su decisión, en principio, no puede ser revisada judicialmente<sup>15</sup>. El fiscal ofrece reducir los cargos o solicitar una sentencia determinada. La concesión del imputado, en cambio, es siempre la misma: su admisión de culpabilidad.

### III

Ahora bien, la admisión de culpabilidad (*plea of guilty*, o *guilty plea*) no es equivalente a nuestra confesión. En el sistema estadounidense, el jurado se pronuncia, con su veredicto (*verdict*), sobre la cuestión *de hecho* referida a la culpabilidad del imputado. Un veredicto se diferencia de una decisión judicial (*judgment*) no sólo por ser pronunciado por legos, sino también por ser una decisión sobre los hechos del caso, que el tribunal puede aceptar o rechazar para fundar su resolución. En un caso penal, el veredicto de culpabilidad del jurado funda la resolución judicial de condena (*judgment of conviction*). Tras la

<sup>13</sup> Cf. ALSCHULER, *Plea Bargaining and Its History*, ps. 3 y siguiente.

<sup>14</sup> Cf. ODIAGA, *The Ethics of Judicial Discretion in Plea Bargaining*, p. 695. Este tipo de acuerdos puede presentar problemas pues la determinación de la pena es una tarea a cargo del juez y, por ende, la recomendación del fiscal no obliga al juez.

<sup>15</sup> Cf. ODIAGA, *The Ethics of Judicial Discretion in Plea Bargaining*, ps. 695 y siguiente.

condena, el tribunal dictará otra resolución, llamada “*sentence*”, en la cual individualizará e impondrá la pena aplicable al condenado, en una audiencia especial convocada al efecto.

En este contexto, el *guilty plea* no es un elemento de prueba o una confesión, es en sí mismo una *condena* y tan determinante como el *veredicto del jurado*<sup>16</sup>. Presentado el *guilty plea*, sólo resta la resolución judicial de condena (*judgment of conviction*) y, posteriormente, la determinación de la pena (*sentence*). Por ello, se dice que la admisión de culpabilidad no es una *prueba* de cargo que sirva al acusador estatal, sino una *declaración formal* del imputado sobre su culpabilidad por uno o más hechos punibles, que acepta como verdadera, e implica la renuncia a sus derechos constitucionales<sup>17</sup> —v. gr., a un juicio por jurados—. La función del jurado en el juicio penal es determinar la cuestión de hecho acerca de la culpabilidad del acusado. Por ello, cuando el acusado admite su propia culpabilidad, el jurado se queda sin función alguna que cumplir, y el juicio no se realiza<sup>18</sup>.

La renuncia al juicio involucrada en el *guilty plea*, entonces, *reemplaza* al juicio, pues la declaración formal del imputado cumple el mismo fin: determinar la cuestión de hecho acerca de su culpabilidad. Así, el control judicial de la declaración del imputado no tendrá el mismo fin asignado al juicio, pues ese fin ya ha sido realizado con la declaración del imputado, que tiene idéntico valor al veredicto del jurado. Ahora bien, como esa declaración representa la renuncia a varios derechos constitucionales, el control judicial anterior a la resolución condenatoria tiene por objeto verificar los presupuestos de validez del acto de renuncia a tales derechos.

La regla 11 de las Reglas Federales del Procedimiento Penal (*Federal Rules of Criminal Procedure*) se refiere al control judicial de la

<sup>16</sup> Cf. *Durant v. US*, C.A. Mass. 1969, 410 F. 2d 689. Cf., también, *US ex rel. McCloud v. Rundle*, C.A. Pa. 1968, 402 F. 2d 853, certiorari denegado 90 S.Ct. 1822, 398 US 929, 26 L.Ed. 2d 92; *US v. Morin*, C.A. Pa. 1959, 265 F. 2d 241; *Lam v. Peyton*, D.C. Va. 1967, 268 F. Supp. 253; *US ex rel. Hairston v. Myers*, D.C. Pa. 1965, 237 F. Supp. 472, certiorari denegado 85 S.Ct. 1781, 381 US 943, 14 L.Ed. 2d 706.

<sup>17</sup> Cf. *Bankey v. Sanford*, D.C. Ga. 1947, 74 F. Supp. 756, confirmada 165 F. 2d 788, certiorari denegado 68 S.Ct. 649, 333 US 847, 92 L. Ed. 1130.

<sup>18</sup> Cf., por ej., *US v. Bialkin*, C.A.N.Y. 1964, 331 F. 2d 956.



#### PROCEDIMIENTO ABREVIADO Y JUICIO POR JURADOS

declaración de culpabilidad (*guilty plea*). El sentido de esta regla, se afirma, es que el "debido proceso requiere que el tribunal se asegure que la admisión de culpabilidad es voluntaria e inteligente. El incumplimiento por parte del tribunal de las tres exigencias principales de la Regla 11 (ausencia de coerción, comprensión de los hechos imputados y conocimiento de las consecuencias de la declaración) requiere la revocación del acuerdo aceptado por el tribunal"<sup>19</sup>. Son requisitos adicionales la verificación de "bases fácticas suficientes" y el derecho a ser asistido por el abogado defensor<sup>20</sup>.

A pesar de la afirmación anterior, el contenido que la jurisprudencia le ha dado a cada una de las exigencias ha generado numerosas excepciones, que no permiten obtener la revocación del acuerdo tan fácilmente. Una de las obligaciones del tribunal consiste en informar al imputado —o verificar que él conoce— las consecuencias que derivan de su admisión de culpabilidad y el máximo de la pena prevista para cada delito que se le imputa. La jurisprudencia ha considerado que el desconocimiento, por parte del imputado, de las consecuencias indirectas del *guilty plea*, no afecta su validez. Así, se ha admitido que el juez no incumplió su obligación al no informar al imputado que podría ser deportado como consecuencia de su condena, pues tal medida fue una consecuencia colateral de su admisión de culpabilidad<sup>21</sup>. También se ha destacado que el imputado debe ser informado de las consecuencias directas de su *guilty plea*, pero no de todas las consecuencias colaterales posibles. Se ha citado como ejemplo que resulta innecesario informar al imputado de la posible revocación de su libertad condicional, de una potencial deportación o de la posibilidad de que sea dado de baja deshonrosamente de una institución militar<sup>22</sup>. También la obligación de informar la pena máxima ha sido desvirtuada al afirmarse que la regla 11, en lo que concierne a la aceptación del *guilty plea*, no requiere de una advertencia explícita del tribunal de que las penas pueden ser impuestas

---

<sup>19</sup> Cf. REDDY, *Guilty Pleas and Practice*, p. 1118.

<sup>20</sup> Cf., por ejemplo, *Bookyn v. Alabama*, 395 US 238, 242 (1969).

<sup>21</sup> Cf. *US v. Romero-Vilca*, C.A. 3 (N.J.) 1988, 850 F. 2d 177.

<sup>22</sup> Cf. *US v. King*, C.A. Cal. 1980, 618 F. 2d 550.

para ser cumplidas consecutivamente<sup>23</sup>, circunstancia que afecta directamente el máximo real de la pena eventualmente aplicable.

En cuanto a la determinación de las “bases fácticas suficientes”, en realidad no se toman demasiados recaudos, pues toda exigencia de averiguación de la “verdad real”, una vez pactada la imputación con el fiscal, sólo serviría para hacer caer la condena, pero jamás para perseguir por el delito más grave eventualmente cometido, pues el fiscal no tiene obligación alguna de perseguir todos los delitos, ni de cambiar la calificación jurídica por la que ha acusado. Por ello, los tribunales han establecido que este deber *no es una exigencia constitucional*, a menos que el imputado sostenga su inocencia, y la Corte Suprema afirmó expresamente que si bien la mayoría de los *guilty pleas* consistían en una renuncia al juicio por jurados y en una admisión expresa de culpabilidad, esta última circunstancia no era un requisito constitucional para la imposición de una sanción penal (North Carolina v. Alford, 1970).

En conclusión, dado que los estadounidenses tratan a la admisión formal de culpabilidad como una *renuncia* al juicio que equivale a un *veredicto de culpabilidad*, se limitan a controlar si la renuncia, como tal, cumple con ciertos requisitos mínimos de validez. En cuanto a la verificación acerca de la veracidad de los hechos que admite el imputado, el control no es demasiado exigente, por dos razones. En primer lugar, pues al concederse a la declaración del imputado el mismo valor que al veredicto del jurado, la verdad se da por establecida. El *consenso*, en este contexto, *desplaza* a la determinación judicial de la “verdad real”. En segundo lugar, porque el Estado nada gana si se preocupara demasiado por esa cuestión. Por el contrario, podría resultar perjudicado, en todos los casos en que las pruebas sean realmente escasas. Tal como señala

---

<sup>23</sup> Cf. *Paradiso v. US*, C.A.N.J. 1973, 482 F. 2d 409. Las penas pueden ser impuestas concurrente o consecutivamente. En el primer supuesto, el plazo de cumplimiento de ambas penas se computa de manera simultánea. Así, quien ha sido condenado a dos penas de dos años de prisión de manera concurrente, luego de esos dos años, ha cumplido con ambas penas. En el segundo caso, el cumplimiento de las penas consecutivas transcurre de manera separada, pues para comenzar a cumplir la segunda pena debe haberse cumplido previamente con la anterior. Si en ejemplo anterior las penas fueran consecutivas, luego de los dos años sólo se ha cumplido con una de las penas, y a partir de ese momento recién comienza a contarse el cumplimiento de la segunda, con lo cual se duplica el tiempo que el condenado debe pasar efectivamente en prisión.

LANGBEIN, las exigencias impuestas por la regla 11 se han transformado, básicamente, en un formulismo<sup>24</sup>.

En este marco, el *plea bargaining* se ha transformado, en las últimas décadas, en el principal método de atribución de responsabilidad penal. Como tal, tiene sus críticos y sus defensores. Sus defensores sostienen que esta práctica brinda beneficios tanto al acusado como al fiscal, pues la admisión de culpabilidad ahorra, al imputado, el esfuerzo y los gastos que el juicio requiere cuando no es probable que éste obtenga un resultado favorable. También ofrece al imputado la ventaja de una menor exposición pública al acelerar el proceso que conduce, casi directamente, a las etapas de imposición de la condena y de la pena. Para los fiscales, las ventajas consisten en reducción de gastos, eficiencia administrativa en la utilización de recursos escasos y la protección del público<sup>25</sup>.

Por otro lado, las críticas son varias y referidas a diferentes cuestiones. Una de las críticas más usuales destaca la gran discreción otorgada al fiscal<sup>26</sup>. Las críticas más fuertes destacan el efecto coercitivo de las prácticas de *plea bargaining*, al sostener que el efecto producido es cualitativamente comparable a la tortura. LANGBEIN, por ejemplo, afirma que existe "una diferencia entre sufrir quebraduras de huesos y sufrir algunos años adicionales de prisión si uno se rehusa a confesar, pero la diferencia es de grado, no de calidad. El *plea bargaining*, al igual que la tortura, es coercitivo"<sup>27</sup>. Debido a que la sentencia que será impuesta después del juicio por jurados será considerablemente más grave que la que se impone evitando el juicio, este efecto coercitivo presiona al acusado para obtener su confesión. Por ello, LANGBEIN ha señalado que el índice de confesiones refleja que en EE.UU., en el siglo XX, se ha duplicado la experiencia central del procedimiento penal europeo medieval: se ha abandonado, en la práctica, el sistema contradictorio de atribución de responsabilidad penal, adoptando un modelo basado, casi exclusivamente, en confesiones obtenidas coercitivamente<sup>28</sup>. De este modo, la única diferencia entre el derecho estadounidense actual y el derecho europeo de la Edad Media es que, mientras en este último el poder aparecía concentrado en la figura

<sup>24</sup> Cf. LANGBEIN, *Sobre el mito de las constituciones escritas: la desaparición del juicio penal por jurados*, p. 52.

<sup>25</sup> Cf. REDDY, *Guilty Pleas and Practice*, p. 1117.

<sup>26</sup> Cf., p. ej., ALSCHULER, *The Prosecutor's Role in Plea Bargaining*, p. 50.

<sup>27</sup> LANGBEIN, *Torture and Plea Bargaining*, ps. 12 y siguiente.

<sup>28</sup> LANGBEIN, *Torture and Plea Bargaining*, p. 12.

del juez inquisidor, el *plea bargaining* concentra el poder en las manos del fiscal<sup>29</sup>.

Adicionalmente, la discreción con la cual el fiscal ejerce la persecución penal produce otro efecto en el modo en que se aplica la ley penal. La amplitud de su discreción actúa como uno de los múltiples factores que contribuyen a acentuar la discriminación racial en los procesos de criminalización. En este sentido, se ha sostenido que el sistema de justicia penal estadounidense es un "sistema que construye el delito en términos de raza y la raza en términos de delito"<sup>30</sup>. Diferentes estudios han señalado la discriminación racial que guía, en gran cantidad de casos, las decisiones de los fiscales<sup>31</sup>.

EE.UU tiene, actualmente, no sólo la tasa de encarcelamiento más alta del mundo<sup>32</sup> sino, además, un número desproporcionado de personas pertenecientes a minorías en prisión. Mientras que la tasa de encarcelamiento para hombres negros en Sud frica fue de 681 presos por 100.000 habitantes en 1990, la tasa para el mismo período fue de 3.370 en Estados Unidos<sup>33</sup>. Probablemente hayan sido estas estadísticas las que condujeron a MAUER a formular un sub-título de su significativo informe en los siguientes términos: *Afro-Americanos: ¿Una especie en extinción?*<sup>34</sup>. Es indudable, entonces, que estas personas son víctimas de una terrible discriminación producida, entre otros motivos, por el ejercicio del poder y la discrecionalidad del fiscal en las decisiones vinculadas con la persecución penal.

Más allá de la eventual ilegitimidad del sistema, que ha recibido severas críticas<sup>35</sup>, la renuncia al juicio, en ese caso, representa la obtención

<sup>29</sup> LANGBEIN, *Torture and Plea Bargaining*, p. 18.

<sup>30</sup> ROBERTS, *Crime, Race and Reproduction*, p. 1945. La discriminación racial no sólo está relacionada con los aspectos del procedimiento, sino también con cuestiones del derecho penal sustantivo. Cf. PELLER, *Criminal Law, Race, and the Ideology of Bias: Transcending the Critical Tools of the Sixties*.

<sup>31</sup> Cf., por ej., NOTA, *Race and the Prosecutor's Charging Decision*; GROSSMAN APPLGATE, *Prosecutorial Discretion and Discrimination in the Decision to Charge*.

<sup>32</sup> DAILEY, *Prison and Race in Minnesota*, p. 761.

<sup>33</sup> CHRISTIE, *Crime control as industry*, p. 119.

<sup>34</sup> MAUER, Marc, *American Behind Bars: A Comparison of International Rates of Incarceration*, 1991, citado por CHRISTIE, *Crime control as industry*, p. 120.

<sup>35</sup> Cf., entre otros, ALSCHULER, *The Failure of Sentencing: A Plea for Less Aggregation*; ALSCHULER, *The Prosecutor's Role in Plea Bargaining*; BOVINO, *Composición estatal*,

del mismo resultado (la condena) pero a través dos métodos completamente distintos: o bien vencen en juicio al imputado, soportando el ejercicio de todos sus derechos, o bien llegan a un acuerdo con él, que evita toda necesidad de enfrentamiento judicial. En ese sistema, la renuncia al juicio significa, precisamente, eso, pues equivale a un veredicto de culpabilidad sin necesidad de ser juzgado.

## IV

Veamos ahora qué sucede en nuestro derecho. Según el art. 431 *bis* del CPP Nación, la aplicación del “juicio abreviado” depende, exclusivamente, de la decisión del ministerio público, pues es este órgano quien solicita la vía abreviada cuando “estimare suficiente la imposición de una pena privativa de libertad inferior a seis (6) años, o de una no privativa de libertad aun procedente en forma conjunta con aquélla” (inc. 1).

La regulación legal le da un tremendo poder al fiscal, pues el acusador público puede, a su entera discreción, solicitar la vía abreviada y, también, seleccionar la pena que estima “suficiente”, obligando al tribunal a imponer esa pena o, en todo caso, una pena menor. En muchos casos, sin embargo, el fiscal tendrá, en la práctica, el poder de determinar casi exactamente la pena que deberá aplicar el tribunal. Ello sucederá siempre que la pena solicitada por el fiscal sea equivalente o apenas mayor al mínimo legal previsto para el tipo penal de que se trate. Así, si el mínimo del delito es tres años de prisión y el fiscal estima suficiente esos tres años, es él, en realidad, quien determina la pena a aplicar en el caso concreto, antes que el juez. Si tenemos en cuenta, en este contexto, que el fiscal regularmente ofrecerá una pena relativamente baja, para incentivar la confesión del imputado, es probable que esta práctica no resulte nada inusual.

---

*política criminal inquisitiva y el art. 14 de la ley penal tributaria; BOVINO, Simplificación de procedimiento y “juicio abreviado”; BINDER, Límites y posibilidades de la simplificación del proceso; DAILEY, Prison and Race in Minnesota; LANGBEIN, Sobre el mito de las constituciones escritas: la desaparición del juicio penal por jurados; LANGBEIN, Torture and Plea Bargaining; CHRISTIE, La industria del control del delito; FREED y MILLER, Departure Visible and invisible; FREED y MILLER, Plea Bargained Sentences Disparity and “Guidelines. Justice”.*

Se requiere, además, “la conformidad del imputado, asistido por su defensor, sobre la *existencia del hecho y la participación* de aquél, descriptas en el requerimiento de elevación a juicio, y la *calificación legal recaída*” (inc. 2, destacado agregado). Si el tribunal de juicio no rechaza “el acuerdo de juicio abreviado” (inc. 4), dictará sentencia, que “deberá fundarse en las pruebas recibidas durante la instrucción, y en su caso, en la admisión a que se refiere el punto 2 y no podrá imponer una pena superior o más grave que la pedida por el Ministerio Fiscal” (inc. 5). El tribunal de juicio sólo podrá rechazar el “acuerdo” si existe “necesidad de un mejor conocimiento de los hechos” o si discrepa fundadamente “con la calificación legal admitida” (inc. 3).

A pesar de que la norma hace referencia a la “conformidad” del imputado, su manifestación, presentada por escrito, es valorada como una confesión<sup>36</sup>, a pesar de que no reviste ninguna de las exigencias requeridas para ésta por el código nacional. Así lo reconoce expresamente el autor del proyecto de ley que incorporó el “juicio abreviado” al CPP Nación. En efecto, CAFFERATA NORES afirma que “la *confesión* que pudiera haber prestado el acusado, en el marco del acuerdo... deberá ser verosímil y concordante con aquellas probanzas [recogidas en la investigación], lo que ratificará (reforzándolo) su valor conviccional”. La sentencia se debe fundar, exclusivamente, en las pruebas de la instrucción y en la confesión escrita del imputado.

## V

La primera pregunta que debemos responder es si el derecho al juicio por jurados es renunciable. El art. 18 de la CN establece: “Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso...”. El “juicio previo” mencionado en el art. 18, entre otras exigencias, requiere la participación de un jurado. Así, el art. 24 dispone: “El Congreso promoverá... el establecimiento del juicio por jurados”. El art. 75, inc.12, obliga al Congreso a “Dictar... especialmente leyes generales para toda la Nación... y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados”. Finalmente, el art. 118 exige: “Todos los juicios criminales ordinarios... se terminarán por jurados...”. El principio

---

<sup>36</sup> CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 84 (destacado agregado).

de inocencia, entonces, parece exigir la realización del juicio previo para *todos* los procesos penales ordinarios que, además, deben ser por jurados.

El juicio previo del art. 18 de la CN *exigía*, para CAFFERATA NORES, los siguientes requisitos: a) *acusación*: presentada por alguien ajeno a quien debe juzgar; b) *defensa*: material y técnica; c) *prueba*: máximo resguardo contra la arbitrariedad del juez, que debe obtenerse lícitamente; y d) *sentencia*: resolución definitiva de la situación del acusado, “en debate oral y público y mediante el dictado de un fallo que se funde en la consideración razonada de las pruebas recibidas en ese acto y en la ley”<sup>37</sup>. La exigencia de realizar el juicio en todos los casos *derivaba*, según este autor<sup>38</sup>, del riesgo que podría generar el consenso en el proceso penal, que sólo podía ser neutralizado “con la idea de *verdad real* como única base de solución del caso (la verdad real como igualadora del castigo)”<sup>39</sup>.

¿Qué sentido tendría el juicio previo si el Estado pudiera, en mayor o menor medida, sancionar penalmente a quien no ha sido juzgado y condenado en juicio? Diversos autores han afirmado la necesidad *ineludible* de que el juicio constitucional anteceda a toda sentencia penal, independientemente de la voluntad del imputado. MAIER afirma que, “en nuestro sistema, el Derecho procesal penal se torna *necesario* para el Derecho penal, porque la realización práctica de éste no se concibe sino a través de aquél”<sup>40</sup> y que el imputado “no posee ningún poder de dispo-

<sup>37</sup> CAFFERATA NORES, *Introducción al derecho procesal penal*, ps. 80 y siguientes.

<sup>38</sup> Resulta obvio que CAFFERATA NORES, cambió de parecer, pues luego de expresar la opinión citada en el texto, ha manifestado expresamente que acepta la imposición de una pena sin juicio previo: “ahora se admiten alternativas para evitar el juicio oral y público cuando él no sea imprescindible para arribar a una sentencia que resuelva el caso, con respeto de los principios de legalidad y verdad: condición *sine qua non* (aunque no la única) para ello será que la prueba reunida en la investigación preparatoria sea idónea a tal fin, sin que sea necesario reproducirla en un debate, a criterio de los sujetos esenciales del proceso” (CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 79). Sin embargo, no parece ser cierto que ésa sea la justificación del instituto. Si así fuera, realmente, no resultarían necesarios ni la confesión del imputado ni la absoluta imposibilidad de desarrollar actividad defensiva. Si, además, el instituto resultara tan beneficioso para el imputado, tampoco sería necesario “premiarlo” con la promesa de una reducción de pena.

<sup>39</sup> CAFFERATA NORES, *Introducción al derecho procesal penal*, p. 53 (destacado en el original).

<sup>40</sup> MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, p. 488 (destacado agregado).

sición sobre la pena...”<sup>41</sup>. MAGARIÑOS señala, en el mismo sentido, que la exigencia de “juicio previo” no es sólo una garantía individual contenida en el art. 18, “sino que, además, es un *imperativo* de orden institucional en razón de lo establecido en el art. 118 de la Ley Fundamental”<sup>42</sup>.

En segundo lugar, se destaca la estrecha interrelación entre las garantías penales y las garantías procesales. En este aspecto, FERRAJOLI pone de manifiesto esta inseparable vinculación:

“Las garantías penales, al subordinar la pena a los presupuestos sustanciales del delito —lesión, acción y culpabilidad— serán efectivas en la medida en que éstos sean objeto de un juicio en el que resulten aseguradas al máximo la imparcialidad, la veracidad y el control. Por eso las garantías procesales, y en general las normas que regulan la jurisdicción, se llaman también ‘*instrumentales*’ frente a las garantías y a las normas penales, designadas en cambio como ‘*sustanciales*’.

La correlación funcional es, por lo demás, biunívoca, dado que las garantías penales pueden, a su vez, considerarse necesarias para garantizar juicios que no sean arbitrarios: en su ausencia, en efecto, juicio y pena estarían desvinculados de límites legalmente preestablecidos y resultarían no menos potestativas que si faltasen las garantías procesales. Es decir, tanto las garantías penales como las procesales valen no sólo por sí mismas, sino también unas y otras como garantía recíproca de efectividad”<sup>43</sup>.

La correlación funcional entre ambas garantías se refleja de manera *expresa* en el texto constitucional de nuestro país, pues en la misma frase de su art. 18 se condensan el principio de legalidad sustantivo y la exigencia de juicio previo. De esta manera, la CN vincula ambas garantías y, al mismo tiempo, establece para *ambas* el *mismo nivel de protección*. El texto constitucional no admite ninguna excepción al principio de legalidad sustantivo. Tampoco admite ninguna excepción al principio de inocencia que autorice a imponer una pena sin juicio previo.

---

<sup>41</sup> MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, ps. 486 y s. (destacado en el original).

<sup>42</sup> MAGARIÑOS, voto en disidencia en el caso “Osorio Sosa” (destacado agregado).

<sup>43</sup> FERRAJOLI, *Derecho y razón*, p. 537 (destacado en el original).



La doctrina ha sido pacífica en ambas cuestiones, al menos hasta la incorporación del instituto del “juicio abreviado”. La supuesta “renunciabilidad” del juicio previo, sin fundamento normativo alguno, ha encontrado repentinos defensores sólo a partir de la regulación del “juicio abreviado” que, además de no ser un juicio, opera, como veremos, con una racionalidad perversa.

La doctrina ha reiterado por años que una persona, por culpable que sea, no puede por su propia voluntad dirigirse a la cárcel a cumplir su pena sin que su culpabilidad sea declarada en una sentencia firme dictada como consecuencia de la realización de un juicio. Del mismo modo, ningún procesado puede aceptar voluntariamente cumplir con una pena antes de que se dicte una sentencia válida. La exigencia no puede eludirse ilegítimamente denominando “juicio” a algo que no lo es, es decir, a algo que no cumple con las exigencias mínimas del “juicio previo”. Si esto fuera posible, bastaría que el legislador permitiera dictar sentencia al juez de instrucción, cuando culmina la investigación preparatoria, para imponer una pena. Como veremos, el “juicio abreviado” regulado en el art. 431 *bis* del CPP Nación se parece mucho más a este supuesto que al verdadero “juicio previo”.

Parece razonable afirmar que el consentimiento del imputado no puede ser eficaz para renunciar al juicio previo, del mismo modo que ese consentimiento no podría ser eficaz para renunciar al principio de legalidad material. ¿Cuál podría ser la diferencia sustancial entre aplicar una pena por un hecho punible sin juicio previo y aplicar una pena después de un juicio por un hecho que no es punible? Por lo demás, ¿cómo podremos determinar con certeza la existencia del hecho punible sin la realización del juicio previo? La única posibilidad de alcanzar el grado de certeza necesario para imponer una sanción penal, depende, necesariamente, de la realización de tal juicio. Ello pues hasta el momento, sólo ese mecanismo nos permite garantizar con cierto grado de confiabilidad de la determinación que afirma la existencia del hecho punible y la responsabilidad personal del imputado.

## VI

Otro aspecto problemático que plantea el instituto del “juicio abreviado” como mecanismo alternativo al juicio requerido por el derecho constitucional vigente se vincula con el indispensable control republicano de la justicia penal. La Constitución Nacional prevé dos mecanismos que permiten el control popular de las decisiones de los jueces penales: el juicio por *jurados* y la *publicidad* del juicio. Ambos presupuestos de legitimidad republicana son claramente vulnerados por la aplicación del “juicio abreviado”.

La exigencia de publicidad del juicio penal es un principio fundamental y estructurante del procedimiento penal, de carácter *complejo* y esencialmente *político*. Como expresa sintéticamente BINDER: “la publicidad constitucional de los juicios penales es una *decisión política de gran magnitud*. Ella marca una *política judicial* definida, propia de un Estado democrático, republicano y limitado en el ejercicio de sus funciones”<sup>44</sup>. La *complejidad* del principio surge de su carácter de *garantía* irrestricta del imputado y —al mismo tiempo— de su consideración como *derecho político* de los ciudadanos de controlar los actos de gobierno en una república. La Corte Suprema estadounidense parece reconocer este carácter complejo del principio de publicidad. Varios de sus precedentes establecen que la prensa no cuenta con un derecho constitucional de acceso privilegiado a las fuentes de información (“*Branzburg vs. Hayes*”), y que la Constitución no otorga a la prensa un derecho de acceso especial a la información distinto del que corresponde al público en general (“*Pell vs. Procunier*”). Estas resoluciones, al mismo tiempo que definen el alcance del derecho de la prensa, reconocen de manera expresa el *derecho* del público a asistir a un juicio penal<sup>45</sup>.

Lo mismo sucede con la exigencia del juicio por jurados. El juicio por jurados es, a la vez, una *garantía* del imputado y un *derecho político* de los ciudadanos, que consiste en la facultad de participar en las decisiones más relevantes de la administración de justicia penal. El

<sup>44</sup> BINDER, *Introducción al derecho procesal penal*, p. 105, destacado agregado).

<sup>45</sup> Sin embargo, este derecho parece depender de la decisión del tribunal, pues la Corte también decidió que ni el público ni la prensa pueden invocar un derecho constitucional a exigir un juicio público (“*Richmond Newspaper Inc. vs. Virginia*”), y que el requerimiento de juicio público se cumple al dar oportunidad al público y a la prensa de asistir al juicio (“*Nixon vs. Warner Communications Inc.*”). Información y citas jurisprudenciales extraídas de GARCÍA, *Juicio oral y medios de prensa*, ps. 73 y siguiente.

carácter político de este derecho ciudadano no sólo surge de la circunstancia de que existe una cláusula que establece la institución del jurado en los casos penales en la parte orgánica de nuestra Constitución, el art. 118. Además, y principalmente, surge del significado que siempre representa la intervención de los individuos ajenos a la justicia estatal en la decisión de las causas penales. La facultad ocasional de un particular de tomar parte en el proceso de decisión de los órganos de la justicia penal es, indudablemente, una facultad para intervenir significativamente en el proceso de decisión de un órgano de uno de los tres poderes del Estado. En este sentido, MAIER destaca, tras señalar la función de garantía del imputado, que desde el punto de vista de las formas de distribución del poder político, “el juicio por jurados comporta una clara *decisión política* acerca de la *participación de los ciudadanos* en las decisiones estatales”<sup>46</sup>. NINO señala, en sentido coincidente, que “el jurado tiene un enorme valor como expresión de la *participación directa de la población* en el *acto de gobierno* fundamental que es la disposición inmediata de la coacción estatal”<sup>47</sup>.

El juicio por jurados, al estar incorporado a la parte orgánica de nuestra Constitución, es un derecho político. Los ciudadanos de este país tenemos derecho a intervenir en la decisión de las acusaciones penales, y los jueces profesionales, por el contrario, *carecen* de esa facultad. El fundamento esencial de la institución del jurado impide a los jueces profesionales y permanentes que integran los órganos estatales de la justicia penal, precisamente, que ellos puedan decidir todas las cuestiones involucradas en un caso penal, en el cual se discute la posible aplicación de una medida punitiva, eludiendo todo control popular.

Además, por tratarse de un principio fundante de la legitimidad de nuestra justicia penal, nuestro interés como ciudadanos no termina en el eventual ejercicio *personal* de la función de jurado en un caso concreto. En nuestro marco constitucional, es un interés público *colectivo* la participación ciudadana en la resolución de los casos penales. Si el voto popular es un deber, es porque cada uno de nosotros tiene derecho a que nuestras instituciones democráticas sean representativas de todos los

---

<sup>46</sup> MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, ps. 777 y s. (destacado agregado).

<sup>47</sup> NINO, *Fundamentos de derecho constitucional*, p. 451 (destacado agregado).

grupos sociales. Del mismo modo, tenemos un derecho a intervenir en las principales decisiones de la justicia penal, y un derecho a que las decisiones de nuestra justicia penal, en todos los casos posibles, garanticen el control ciudadano. Si ello no fuera así, deberíamos aceptar que las personas que por determinadas circunstancias no podemos intervenir como jurados en un juicio penal —v. gr., los abogados— carecemos de todo derecho a exigir que la justicia penal se someta al mandato constitucional y, en consecuencia, al control de los demás ciudadanos.

Por estas y otras razones, se reconoce, como regla, que si bien el imputado tiene derecho a un juicio penal público y por jurados, no tiene, en principio, derecho a un juicio a puertas cerradas o sin jurados. Sin embargo, el “juicio abreviado” permite que el Estado, con la conformidad del imputado, eluda la exigencia de publicidad y de participación ciudadana, sin motivo legítimo alguno. El “juicio abreviado” ha venido a disminuir aún más la reducida exposición pública de la justicia penal en su actuación represiva.

El mejor ejemplo de la manifiesta ilegitimidad del supuesto derecho al “juicio abreviado” consiste en la posibilidad de que funcionarios públicos imputados por delitos de función opten por el “juicio abreviado” para evadir la publicidad propia del juicio penal ordinario. Esta circunstancia, por sí sola, demuestra los perniciosos efectos de este mecanismo de simplificación de dudosa utilidad en cuanto tal<sup>48</sup>. Sin embargo, el legislador ha consagrado este derecho.

---

<sup>48</sup> La racionalidad político-criminal de simplificar el procedimiento suprimiendo su etapa central carece de sustento. En nuestro sistema jurídico, el efecto simplificador de este mecanismo no puede producir efectos significativos. En primer lugar, el “juicio abreviado” viene a suprimir la etapa más sencilla del proceso que, por lo demás, es la única constitucionalmente necesaria —a diferencia de nuestra arcaica etapa de instrucción—. Por otra parte, su aplicación ni siquiera afecta mínimamente el verdadero problema: la investigación. Independientemente de cómo pueda ser medida la efectividad del “juicio abreviado”, parece indiscutible que, antes de ser efectivo, todo mecanismo de simplificación debe ser legítimo. Por este motivo, no puede evaluarse la efectividad recurriendo, exclusivamente, al aumento en la resolución definitiva del caso, que parece ser lo que está sucediendo en la provincia de Córdoba. Del hecho de que la aplicación del “juicio abreviado” produzca más cantidad de sentencias condenatorias no podemos concluir, sin más, que el instituto procesal que analizamos produce efectos positivos.

En conclusión, el “juicio abreviado” produce importantes efectos en la restricción tanto cuantitativa —experiencia cordobesa— como cualitativa —delitos de funcionarios— de las exigencias republicanas de publicidad y de participación ciudadana del juicio penal. Por ello, se señala que: “Lo establecido por el legislador en la ley citada sin duda representa un tremendo *retroceso* político y cultural y un *regreso* paradójal hacia un sistema procesal penal de carácter escrito y totalmente inquisitivo...”<sup>49</sup> y, por ende, secreto e invulnerable a todo control popular.

## VII

Pero, aun asumiendo que la voluntad del imputado permitiera evitar el juicio previo, resta analizar si resulta constitucionalmente admisible el mecanismo del “juicio abreviado” tal como está regulado en el CPP Nación.

La “conformidad” del imputado representa, claramente, una confesión. Así lo reconoce expresamente el autor del proyecto de ley que incorporó el “juicio abreviado” al código nacional. En efecto, CAFFERATA NORES afirma que “la *confesión* que pudiera haber prestado el acusado, en el marco del acuerdo... deberá ser verosímil y concordante con aquellas probanzas [recogidas en la investigación], lo que ratificará (reforzándolo) su valor conviccional”<sup>50</sup>. Por este motivo, resulta más que exigible la absoluta libertad con que tal consentimiento debe prestarse. A diferencia de EE.UU., nuestro país es parte del . El Comité de Derechos Humanos ha dicho, respecto al derecho de toda persona acusada de un delito “A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable” (art. 14, n° 3, g), que tal disposición añade a las formas de coacción ilícitas, toda “coerción que se ejerza mediante la *amenaza de aplicar medidas no ilícitas* en sí, como por ejemplo la amenaza de expulsión de un extranjero, o la *práctica de obtener confesiones* mediante la promesa de no procesar al reo por las acusaciones más graves que pesan en su contra”<sup>51</sup>.

<sup>49</sup> MAGARIÑOS, voto en disidencia en el caso “Osorio Sosa”.

<sup>50</sup> CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 84 (destacado agregado).

<sup>51</sup> O’DONNELL, *Protección internacional de los derechos humanos*, p. 174 (destacado agregado).

La coacción propia del mecanismo del “juicio abreviado” consiste en la reducción de la pena que ofrece el fiscal a cambio de la confesión. La reducción se mide en referencia a la pena que podría ser impuesta en el juicio común. El carácter inquisitivo del “juicio abreviado” pone de manifiesto la intención de condenar sobre la base de la confesión extraída coercitivamente, y de pruebas recolectadas sin control de la defensa. En este sentido, se ha dicho que “... el procedimiento abreviado supone una clara regresión al juzgamiento *escrito* y reverdece la figura de la *confesión*, tan cara a la ideología del *inquisitivo*”<sup>52</sup>. Como lo pone NIÑO: “En otros términos: muchas condenas rápidas y baratas, disminución del trabajo de los magistrados y el acto de fe de los condenados, consistente en persua-dirse de haber logrado una disminución en el monto de la pena virtualmente adjudicable, a cambio de su confesión o reconocimiento de culpabilidad”<sup>53</sup>.

Para que un sistema como el del “juicio abreviado” funcione, debe existir una diferencia significativa entre la pena pactada con el fiscal y la pena impuesta en el juicio. Sin esta diferencia, el imputado no tiene incentivo alguno para colaborar con el Estado que pretende aplicarle una sanción penal. La necesidad imperiosa que tienen estos mecanismos de incentivar la admisión de responsabilidad del imputado, por otra parte, permite calificar de ingenua la advertencia de VÉLEZ en el sentido de “que no se puede utilizar este medio como ‘disparador’ de confesiones que de otro modo no se hubieran producido”<sup>54</sup>. Sin el incentivo de la reducción de la pena jamás se habría llegado a la estadística que él mismo cita para el año 1995, en ciudad de Córdoba, según la cual el 46,2 % de los casos se resolvieron sin juicio, es decir, a través del “juicio abreviado”<sup>55</sup>. O los cordobeses se volvieron repentinamente compulsivos para confesar, o bien ese desmesurado porcentaje de condenas sin juicio deriva de la coerción representada por la diferencia entre la pena pactada y la pena impuesta en juicio oral.

---

<sup>52</sup> ALMEYRA, *Juicio abreviado. ¿O la vuelta al inquisitivo?*, p. 6 (destacado agregado).

<sup>53</sup> NIÑO, voto en disidencia en el caso “Wasylyszyn, Miguel Ángel”.

<sup>54</sup> VÉLEZ, *El juicio abreviado. Algunas reflexiones*, p. 697.

<sup>55</sup> Cf. VÉLEZ, *El juicio abreviado. Algunas reflexiones*, p. 701.

#### PROCEDIMIENTO ABREVIADO Y JUICIO POR JURADOS

Pero el ámbito más grave donde el “juicio abreviado” opera como mecanismo indiscutible de coerción es en el de los presos sin condena. En este contexto, hay quienes afirman que el “juicio abreviado” “beneficia” a los detenidos que, con la condena, pueden obtener su libertad. Esta afirmación es falsa, por diversas razones. La inmensa mayoría de esos detenidos deberían estar en libertad por ser jurídicamente inocentes. Además, en el caso de aquellas personas que han estado en prisión por largo tiempo, si no han sido llevados a juicio es porque el Estado no ha reunido pruebas suficientes. Estas personas, si fueran a juicio y contaran con un buen defensor, probablemente serían absueltas. La única medida legítima, entonces, consiste en concederles la libertad o llevarlos a juicio. Sin embargo, el Estado ni siquiera se preocupa por ellos, y sabe que su propia ineficiencia persecutoria no perjudica el proceso, pues todos los riesgos los sufre el imputado, cuyos derechos fundamentales son ignorados sistemáticamente por nuestra burocrática e ineficiente justicia penal.

En esta situación, producto directo de la ineficiencia estatal y del desprecio de los más elementales derechos humanos, la única posibilidad que tiene el imputado de recuperar su libertad es llegar a un acuerdo con el fiscal y confesar, aun si no hubiera cometido el delito que le atribuyen. Ello no significa que el “juicio abreviado” lo favorezca. En todo caso, su aplicación representa una nueva violación de sus derechos. La circunstancia que mejor demuestra la irracionalidad perversa con que opera el “juicio abreviado”, consiste en el hecho de que el imputado, a pesar de que no puede ser llevado a juicio porque no hay pruebas suficientes para condenarlo, debe continuar detenido, y sólo recupera su libertad si confiesa y es condenado, como de que la circunstancia de que, en ese mismo supuesto, tal opción le convendría, también, a una persona inocente.

Las palabras del legislador avalan nuestra interpretación. Según surge de la discusión en Diputados del 23/10/96, se reconocen seis objetivos al “juicio abreviado”. Cinco de ellos benefician al Estado y sólo uno mejora, supuestamente, la situación del imputado. El segundo de los objetivos mencionados consiste en “llegar a condenas judiciales en un sistema procesal en el cual son muchos más los presos sin condena que

aquéllos que están cumpliendo una”<sup>56</sup>. Este objetivo confirma las consideraciones anteriores. La tarea resulta fácil, por la mayor fuerza de la coerción que significa la oferta de recurrir al “juicio abreviado” en estos casos. Probablemente se logre reducir sustancialmente la tasa de presos sin condena recurriendo al “juicio abreviado”, pero el método utilizado es completamente ilegítimo.

La tasa de presos sin condenas es consecuencia *necesaria* del arcaico sistema de enjuiciamiento oral adoptado por el Estado nacional hace pocos años, cuando hace tiempo que el fracaso de la experiencia cordobesa permitía vaticinar este desastre. A pesar de todo, los hechos demuestran que tales tasas pueden ser reducidas drásticamente tanto por decisiones judiciales consistentes con las obligaciones constitucionales e internacionales —v. gr., Costa Rica<sup>57</sup>— como por el modelo procesal que se adopte —v. gr., países anglosajones del Caribe<sup>58</sup>—. Ello indica que el problema —responsabilidad exclusiva del Estado— puede solucionarse racionalmente, y no condenando rápidamente presos sin condena, arrancándoles la confesión.

---

<sup>56</sup> Citado por NIÑO, voto en disidencia en el caso “Wasylyszyn, Miguel Ángel”.

<sup>57</sup> Cf. EDITORIAL, *El aumento del número de presos sin condena*, p. 1. Un buen ejemplo es el caso de Costa Rica. Este país contaba con un 47,40 % de presos sin condena en 1981. En los años siguientes, el porcentaje disminuyó notablemente, alcanzando cifras inferiores al 20 % en 1992 (14,7 %), 1993 (14,5) y 1994 (18,5 %). Si bien se ha señalado con preocupación la tendencia creciente posterior, también es cierto que se reconoce que el “Poder Judicial costarricense ha hecho significativos esfuerzos por reducir el número de personas sometidas a prisión preventiva”. Entre los factores más importantes se señala la “intervención” de la Sala Constitucional sobre la jurisdicción penal, que determinó el cambio de “una gran cantidad de prácticas viciadas que ocurrían alrededor de la detención, poniendo en evidencia los límites constitucionales y legales a la actividad de los policías, de los fiscales del Ministerio Público y de los jueces en relación con la detención de personas” (p. 1). Es interesante señalar el reconocimiento de los propios jueces penales de su cuota de responsabilidad: “Desde luego que esa intervención nos la ganamos los jueces de lo penal, en virtud de los rígidos criterios y las interpretaciones extraídas de los preceptos que regulaban la prisión preventiva y la detención policial, de espaldas a la Constitución Política y las convenciones internacionales sobre Derechos Humanos” (p. 1).

<sup>58</sup> Cf. CARRANZA, MORA MORA, HOUED y ZAFFARONI, *El “preso sin condena” en América Latina y el Caribe*, ps. 643 y ss, especialmente el gráfico de p. 650. La investigación estableció que “entre el país de sistema continental-europeo con menor número de presos sin condena (Costa Rica: 47,40 %) y el país del grupo de sistema anglosajón con mayor número de presos sin condena (Guyana: 37,44 %), existe una brecha del 9,96 %, distancia que separa netamente a uno y otro grupo de países” (p. 649).



Queda claro, por ende, que tanto para los imputados detenidos como para los que están en libertad, la aplicación del “juicio abreviado” presupone una confesión obtenida de manera coercitiva. A pesar de que sus defensores sostienen que la vía abreviada “procede en caso de flagrancia, o confesión llana y circunstanciada del imputado o reconocimiento por parte de éste de la acusación”<sup>59</sup> —así, entre otros, VÉLEZ afirma: “El juicio abreviado procede en los casos de flagrancia o de confesión llana y circunstanciada del imputado...”<sup>60</sup>—, en realidad, la confesión no es uno de los presupuestos de *procedencia*, sino la principal *finalidad* del mecanismo. Tampoco la flagrancia es un presupuesto de procedencia, pues también en esos casos se exigirá la confesión. El “juicio abreviado” no fue diseñado *para ser aplicado a los confesos*, sino *para generar confesos* a quien aplicárselo.

En conclusión, aun si se considerara renunciabile el derecho de toda persona inocente a mantener ese estado jurídico hasta que una sentencia condenatoria dictada en el “juicio previo” que garantiza el art. 18 de la CN, la regulación vigente del “juicio abreviado” resultaría, de todos modos, inconstitucional. Su aplicación práctica vulneraría, en primer término, la exigencia de juicio previo. Ello pues si ese derecho fuera renunciabile, tal renuncia debería ser libre y voluntaria. En este caso, por el contrario, el Estado utiliza el mecanismo abreviado como elemento de coerción para evitar el libre ejercicio del derecho, provocando renunciaciones que resultan inválidas por ser obtenidas a través de medidas coercitivas dispuestas por funcionarios públicos.

En segundo lugar, la aplicación del “juicio abreviado” vulnera la prohibición de obligar al imputado a declarar contra sí mismo. Tal como lo ha expresado claramente el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, éste es uno de los supuestos paradigmáticos donde se obtiene una confesión viciada por ser producto de un acto de coerción, aun cuando se trate de un acto lícito. No importa, en realidad, como lo ha expuesto claramente el Comité, la licitud o ilicitud de la medida que se utiliza para reducir la libertad del imputado para tomar una decisión

---

<sup>59</sup> CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 79.

<sup>60</sup> VÉLEZ, *El juicio abreviado. Algunas reflexiones*, p. 696.

acerca de su declaración ante las autoridades de la justicia penal que pueda incriminarlo. Lo único relevante es que el Estado no puede utilizar ningún medio que, como la negociación sobre la pena, reduzca ilegítimamente la libertad del imputado para no sentirse compelido a declarar contra sí mismo.

En similar sentido se expresa LANGBEIN, severo crítico del *plea bargaining*. Este autor admite que, según el texto constitucional de los EE.UU., el juicio por jurados es un derecho *renunciable*. Pero no justifica de ningún modo la práctica de negociar la imputación o la pena: “Al señalar que los constituyentes se refirieron al juicio por jurados en ‘todos’ los delitos de cierta gravedad —es decir, previeron el juicio por jurados como regla—, no afirmamos que ordenaron la realización *obligatoria* del juicio, pues el juicio por jurados era, en realidad, renunciabile. Tanto entonces como ahora, el acusado tenía la opción de declararse culpable. Sólo que *antes no era inducido a hacerlo*. Dado que en ese momento los funcionarios que desempeñaban tareas persecutorias no se habían dedicado aún a presionar al imputado para que renuncie a su derecho a juicio frente a un jurado, los constituyentes no prohibieron prácticas que no pronosticaron por no tener razones para hacerlo”<sup>61</sup>.

Esta conclusión se ve reafirmada de manera inequívoca si atendemos a las diversas reglas del CPP Nación que se refieren a la declaración del imputado. La prohibición para que la policía reciba declaración al imputado es una expresión clara de que se pretende evitar toda posible restricción a la libertad del imputado (art. 184, párrafo II). Las diversas disposiciones que organizan la declaración indagatoria denotan claramente la intención del legislador de reglamentar la prohibición constitucional de obligar al imputado a declarar contra sí mismo, al establecer una serie de requisitos tendientes a garantizar la máxima libertad de la declaración del imputado.

En la primera oportunidad, y necesariamente antes de la indagatoria, el juez invitará al imputado a designar defensor y, cuando corresponda, le designará un defensor oficial. Designado el defensor, el imputado tendrá derecho a entrevistarse con su abogado antes de su

---

<sup>61</sup> LANGBEIN, *Sobre el mito de las constituciones escritas: la desaparición del juicio penal por jurados*, p. 48 (primer destacado en el original, el resto agregado).

declaración y, además, toda restricción indebida al ejercicio de ese derecho provoca la nulidad de la declaración (art. 197). La indagatoria sólo puede ser tomada por el juez (art. 294), y el imputado tendrá derecho a que asista su defensor (art. 295), y a abstenerse de declarar (art. 296). Para proteger el libre ejercicio de ese derecho se prohíbe requerirle “juramento o promesa de decir verdad”, o ejercer contra él “coacción o amenaza ni medio alguno para obligarlo, inducirlo o determinarlo a declarar contra su voluntad”, como tampoco hacerle “cargos o reconvencciones tendientes a obtener su confesión”, bajo pena de nulidad (art. 296). El juez debe informar al imputado de su derecho de abstenerse de declarar y de que su ejercicio no implica “una presunción de culpabilidad” (art. 298). En caso de que decida declarar, el juez puede formularle preguntas, que deben ser planteadas en “forma clara y precisa, nunca capciosa o sugestiva”, y también está obligado a suspender la declaración si por su duración “se notaren signos de fatiga o falta de serenidad en el imputado” (art. 299). Finalmente, la presencia del abogado no sólo halla fundamento en la posibilidad de “proponer medidas, formular preguntas” o “hacer las observaciones que estimen pertinentes”, sino, además y principalmente, para garantizar el respeto efectivo de los derechos fundamentales del imputado. De allí que se le permita “pedir que se haga constar cualquier irregularidad” del acto de la declaración (art. 203).

Todos estos recaudos, de manera obvia, tienden a garantizar y verificar que la declaración del imputado no sea producto de la influencia de cualquier agente estatal. Si todos los jueces tomaran realmente las declaraciones, entonces, no sólo se lograría una práctica más acorde con las exigencias del Código sino que, además, el juez podría tener conocimiento de que la declaración del imputado ha sido prestada con la absoluta libertad que estas disposiciones pretenden garantizar, de modo de cumplir con la obligación constitucional. En este contexto, no parece muy consistente con una regulación legal que ni siquiera tolera que el juez o las partes se aprovechen del cansancio del imputado para poder afirmar que su declaración fue libre y voluntaria (art. 299), la posibilidad de que el fiscal lo obligue a confesar para recibir una “reducción” de pena o, en todo caso, para no correr el riesgo de ser castigado con una pena mayor si decide ir a juicio<sup>62</sup>.

---

<sup>62</sup> Es dudoso que realmente se trate de una “reducción” de la pena. Dado que este mecanismo debe “premiar” a quienes confiesan, en el supuesto de dos imputados que,

Debemos tener en cuenta, además, que todas estas reglas se aplican a la declaración del imputado, sea cual fuere su contenido. Es decir que tales exigencias se imponen aun en el caso de que el imputado se defienda de la imputación. En consecuencia, los requisitos que deberían observarse para recibir una declaración incriminatoria deberían ser, al menos, tan exigentes como aquellas o aún más. Si el juez le preguntara al imputado, cuidando todas las demás formalidades de la declaración: “¿Usted confesaría si yo le impongo la pena mínima?”, tal declaración sería nula por coacta. Sin embargo con el acuerdo del “juicio abreviado” sucede exactamente lo contrario.

En conclusión, el poder reconocido al fiscal por el art. 431 *bis* del CPP Nación, al desprender la pena que solicita de tales criterios, con un pedido que obliga al tribunal a no exceder su máximo, trae consigo la posibilidad de promover coercitivamente la renuncia a ejercer derechos de máxima trascendencia, como el derecho al juicio previo y a no ser obligado a autoincriminarse.

## VIII

Por último, el “juicio abreviado” elimina todo contenido posible del derecho de defensa, circunstancia que, en sí misma, permite cuestionar fundadamente la “certeza” a la que puede arribar el tribunal para dictar condena, esto es, que este mecanismo respete de manera efectiva el principio de la “verdad real”. El art. 18 de la CN también establece: “Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos”. Respecto del derecho de defensa en el proceso penal, se afirma que “existen mayores exigencias para el enjuiciamiento penal que las requeridas para los demás. La razón de ser de esta diferencia proviene de la mayor importancia política del procedimiento penal, por la supremacía de los bienes o valores jurídicos que él pone en juego”<sup>63</sup>. Por este motivo, la defensa técnica sólo es *obligatoria e irrenunciable* en el procedimiento penal. El consentimiento del imputado para ser juzgado sin asistencia

---

según los criterios sustantivos de la determinación judicial de la pena del Código Penal (arts. 40 y 41), merezcan la pena mínima, si uno de ellos decide ir a juicio sufrirá un aumento de pena en caso de ser condenado. De otro modo, el fiscal no tendría incentivo alguno para ofrecer a quien acepte confesar y ser condenado mediante el “juicio abreviado”.

<sup>63</sup> MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, p. 541.

legal, por ende, no produce efecto alguno sobre el deber del Estado de garantizar la defensa técnica en el juicio penal. Finalmente, el art. 8, n° 2, e, de la CADH dispone que el imputado tiene “*Derecho irrenunciable a ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley*” (destacado agregado).

Ello significa que la legitimidad de la pena depende, necesariamente, del respeto a la exigencia de defensa técnica durante el juicio. El imputado no puede renunciar a la asistencia técnica, pues tal derecho es un presupuesto de la legalidad del juicio previo y de la eventual condena.

Tal como lo reconoce el propio CAFFERATA NORES, la “conformidad” del imputado exigida para aplicar el “juicio abreviado” no es más que una “confesión llana y circunstanciada” que representa un “reconocimiento de culpabilidad”<sup>64</sup>. Además, una vez presentada la confesión del imputado, el texto legal no prevé oportunidad alguna para que el imputado se defienda, pues este mecanismo no “abrevia” el juicio, sino que *lo omite íntegramente*. Como también reconoce el propio CAFFERATA NORES, el supuesto derecho de defensa del imputado que presta su conformidad para el “juicio abreviado” se agota en ese mismo acto, pues afirma que el derecho de defensa, como uno de los elementos indispensables del debido proceso, “se ejercita a través de un reconocimiento de participación en el delito libremente formulada, y estimada conveniente para el imputado, debidamente asesorado por el defensor”<sup>65</sup>.

En realidad, para que existiera alguna posibilidad práctica de que el imputado pudiera defenderse, el instituto debería haber sido regulado de otra manera. El derecho de defensa no resulta limitado, sino eliminado por completo con la aplicación del “juicio abreviado” previsto en el CPP Nación. Si el ministerio público solicita la vía abreviada, es *requisito de admisibilidad* que acompañe la “conformidad del imputado” (art. 431 *bis*, inc. 2). Ahora bien, la “conformidad” del imputado no debe expresar,

---

<sup>64</sup> CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, ps. 79 y 84, respectivamente.

<sup>65</sup> CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 84.

únicamente, su decisión de aceptar el mecanismo solicitado por el acusador estatal. Además de ello, y en todos los casos —aun los de flagrancia—, la “conformidad” debe aceptar, al mismo tiempo, su propia responsabilidad por el hecho que se le atribuye. El art. 431 *bis*, inc. 2, del CPP Nación, dispone claramente que “la conformidad del imputado... [se refiere a] la existencia del hecho y la participación de aquél, descriptas en el requerimiento de elevación a juicio, y la calificación legal recaída”. Por otra parte, la admisión de responsabilidad exigida al imputado puede ser utilizada para dictar sentencia condenatoria aun cuando no resultara suficiente la prueba obtenida durante la instrucción. El art. 431 *bis*, inc. 5, establece que: “La sentencia *deberá* fundarse en las pruebas recibidas durante la instrucción, y en su caso, en la admisión a que se refiere el punto 2...” (destacado agregado)<sup>66</sup>.

En este contexto, no se puede aceptar la posición de CAFFERATA NORES, quien sostiene que “no se advierte que el juicio abreviado ponga en crisis el principio del debido proceso, pues... [hay] defensa (que se ejercita a través de un reconocimiento de participación en el delito *libremente* formulada, y estimada conveniente a su interés por el imputado, *debidamente asesorado* por el defensor)”<sup>67</sup>. De la misma opinión es OLCESE, quien afirma que en el “juicio abreviado” no “hay inversión del contradictorio, por el contrario requiere especialmente el ejercicio previo de la defensa (*esta defensa especial que es la ‘confesión circunstanciada’ del imputado*), y que mucho tiene de parecido con el ‘allanamiento’ o mejor, con la ‘transacción’ del proceso civil”<sup>68</sup>.

El Estado está obligado a garantizar el derecho de defensa en juicio. Ello no significa que el imputado no tenga derecho a confesar, si así lo desea. Pero la confesión del imputado, por su contenido autoincriminatorio, no es, ni podría ser, un acto defensivo. De allí la prohibición de toda confesión forzosa y la irrenunciabilidad de la defensa técnica. La

---

<sup>66</sup> El lenguaje de la disposición no sólo permite al tribunal fundar su sentencia en la conformidad del imputado, a la que alude como “admisión”, sino que, además, parece obligarlo a ello, siempre que la prueba de la investigación no resulte suficiente.

<sup>67</sup> CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 82 (destacado agregado).

<sup>68</sup> OLCESE, *Juicio abreviado, juicio sumario y juicio monitorio en el proceso penal*, p. 744 (destacado agregado).

defensa implica un mínimo de resistencia ante la imputación, y no colaboración con ella. De allí que se denomine al derecho a ser oído, base esencial del derecho a defenderse, como “principio de contradicción”<sup>69</sup>. El derecho de defensa del imputado comprende diversas facultades de intervención en el procedimiento penal “para poner en evidencia la falta de fundamento de la potestad penal del Estado o cualquier circunstancia que la *excluya* o *atenúe*”<sup>70</sup>.

En síntesis, defenderse significa, sencillamente, presentar algún grado de resistencia a la actividad persecutoria. En consecuencia, la admisión lisa y llana de la culpabilidad por el hecho descrito en la acusación, de su calificación legal y del monto de la pena merecida, esto es, la “conformidad” requerida por el art. 431 *bis*, inc. 2, del CPP Nación, no puede ser considerada una medida defensiva. El objeto de esa manifestación del imputado consiste en *aceptar íntegramente* la pretensión del acusador, esto es, precisamente, en lo *opuesto* a lo que significa defen-derse<sup>71</sup>. La conformidad no puede ser considerada un acto de defensa del imputado por su contenido no contradictorio. Tampoco puede ser considerada como una expresión del *derecho* de defensa porque se trata de un acto exigido legalmente, de manera *obligatoria*, como requisito de admisibilidad de un procedimiento que no sólo elimina toda posibilidad de defenderse en el juicio, sino que, además, elimina toda posibilidad efectiva de ejercer ese derecho en el procedimiento que reemplaza al juicio<sup>72</sup>.

---

<sup>69</sup> Cf. MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, p. 552.

<sup>70</sup> MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, p. 547 (destacado agregado).

<sup>71</sup> Cuando el imputado solicita la suspensión del procedimiento a prueba, según esta teoría, se podría afirmar que está ejerciendo su derecho al juicio previo. La solicitud de suspensión implica exactamente lo contrario, esto es, la renuncia al derecho a ser juzgado, y sólo por el absurdo podría afirmarse que solicitar precisamente lo opuesto al ejercicio de determinado derecho representa una manera efectiva de hacer uso de tal derecho.

<sup>72</sup> La conformidad del imputado, en este sentido, no puede ser calificada como acto de defensa por los efectos que produce luego de su presentación. Piénsese que en el procedimiento penal, la confesión del imputado no impide toda futura actividad defensiva, no afecta la defensa técnica irrenunciable y no releva al Estado de su obligación de realizar un juicio para pronunciar una sentencia condenatoria. Con la conformidad del imputado regulada en el art. 431 *bis*, inc. 2, del CPP Nación, la situación es diferente.

El “juicio abreviado”, además, afecta dos de las facultades más importantes del derecho de defensa: el control de la prueba de cargo y la producción de prueba de descargo. En efecto, la vía abreviada no admite la realización de ninguna actividad probatoria. En consecuencia, el tribunal valorará los elementos de convicción recolectados en la etapa preliminar, obtenidos con escaso, cuando no inexistente, control de la defensa. En consecuencia, la sentencia se fundará casi exclusivamente en elementos de prueba incorporados sin control alguno de la defensa y por iniciativa del propio juez de instrucción, encargado de la persecución penal, con innumerables facultades inquisitivas. También la posibilidad de producir se ve reducida en la investigación preliminar, y la opción del “juicio abreviado” termina por neutralizar el ejercicio de este derecho fundamental. En cuanto al derecho a la defensa técnica, la conformidad del imputado, a los efectos prácticos, representa la renuncia de un derecho que, según las normas vigentes, es irrenunciable, pues el asesoramiento que aconseja optar por la vía abreviada consiste, precisamente, en garantizar la absoluta imposibilidad de gozar de asistencia técnica durante el juicio, presupuesto ineludible de la legitimidad de toda sanción penal, que el Estado no puede dejar de cumplir.

En estas circunstancias, con la presentación de la conformidad del imputado, que admite su propia culpabilidad, resulta absurdo afirmar que se ejerce libremente el derecho de defensa o que no se invierte el contradictorio. La aceptación incondicionada de la culpabilidad del hecho descrito en la acusación, exigida innecesariamente por el texto legal, implica la renuncia al juicio y, con él, a toda posibilidad de ejercer el derecho de defensa. En conclusión, a pesar del consentimiento (viciado) del imputado, resulta indiscutible que el “juicio abreviado” vulnera gravemente el derecho de defensa. Por lo demás, si fuera cierto que, como se afirma, el “juicio abreviado” procede “en caso de flagrancia, o confesión llana y circunstanciada del imputado o reconocimiento por parte de éste de la acusación”<sup>73</sup>, no se entiende por qué razón el legislador estableció la confesión, bajo el eufemismo de “conformidad”, como

---

<sup>73</sup> CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 79. En sentido coincidente, VÉLEZ afirma: “El juicio abreviado procede en los casos de flagrancia o de confesión llana y circunstanciada del imputado...” (*El juicio abreviado. Algunas reflexiones*, p. 696).



presupuesto indispensable de admisibilidad de la vía abreviada, mucho menos cuando ese presupuesto también se exige para casos de flagrancia.

En conclusión, si fuera cierto que el “juicio abreviado”, tal como sostienen sus defensores, fuera procedente en determinados supuestos<sup>74</sup>, permitiera que el imputado fuera absuelto<sup>75</sup>, respetara el principio de la verdad real<sup>76</sup> y cumpliera mínimamente con las exigencias del debido proceso<sup>77</sup>, éste debería haber sido regulado de un modo completamente diferente. En este sentido, MAIER ha cuestionado la regulación del instituto en el CPP Córdoba —similar a la del CPP Nación—, señalando que tal regulación jurídica no era necesaria para lograr los fines que sus defensores le asignan<sup>78</sup>.

Estas limitaciones al derecho de defensa, sumadas a la informalidad del acto en el cual el imputado reconoce su responsabilidad, generan un problema adicional, al disminuir las posibilidades de respetar el principio de “verdad real”. Las posibilidades de probar la verdad acerca de un hecho, en el marco del proceso, de manera más o menos confiable dependerá, esencialmente, del método que se elija para desempeñar esta tarea. El método que hoy se considera más idóneo para aproximarse a la verdad y, además, para no afectar derechos individuales en el proceso de averiguación es, sin duda alguna, el modelo falsacionista del garantismo desarrollado por FERRAJOLI. En este marco, se procura que la verdad surja de la “máxima exposición de la hipótesis acusatoria a la refutación de la defensa”, de modo que no sea “atendible ninguna prueba sin que se

---

<sup>74</sup> Ver los dos supuestos mencionados en la nota anterior.

<sup>75</sup> Cf. CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 84.

<sup>76</sup> Cf. CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 82.

<sup>77</sup> Cf. CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 84.

<sup>78</sup> En este sentido, MAIER ha criticado la regulación cordobesa en los siguientes términos: “Dicho sintéticamente: no es necesario que el imputado *confiese circunstanciada y llanamente su culpabilidad* para que se admita el juicio abreviado; antes bien, era necesario limitar la procedencia de la abreviación a delitos leves o, de otro modo, limitar el poder penal del juez mediante este juicio de manera absoluta y no tan sólo por el requerimiento fiscal; tampoco es necesario agotar el procedimiento con la confesión del imputado; antes bien, interesa que la defensa, que admite la base de la acusación, acepte también que la investigación practicada le concede base para su propia defensa, si desea agregar circunstancias que, inclusive, pueden conducir a la absolución o a una valoración jurídica distinta y favorable al imputado respecto de la postulada por el fiscal” (MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, ps. 440 y s., destacado agregado).

hayan activado, infructuosamente todas las posibles refutaciones o contrapruebas”<sup>79</sup>. El procedimiento debe permitir que la acusación sea confirmada o desvirtuada mediante la actividad probatoria prevista a tal fin. De esta manera, la verdad operará, como propone FERRAJOLI, como *garantía* destinada a impedir tanto que no se condene a los inocentes como tampoco a quienes no se les ha logrado demostrar como culpables.

No cabe duda, en este marco, que el “juicio abreviado”, por su carácter no contradictorio<sup>80</sup>, no puede ser un mecanismo procesal idóneo para demostrar la verdad de la imputación con un grado mínimo de confiabilidad. El primer problema de este instituto consiste en que la sentencia se fundará, esencialmente, en los elementos de convicción de la investigación, muchos de ellos incorporados sin control alguno de la defensa. La opción por la vía abreviada, por lo demás, implica la renuncia a toda actividad contradictoria luego de incorporada esa prueba y antes de que el tribunal dicte sentencia. El segundo elemento de convicción que puede ser utilizado por el tribunal es la confesión del imputado presentada por escrito.

Este elemento también presenta problemas. En primer término, la confesión, para poder ser valorada, debe ser incorporada cumpliendo diversos requisitos que tienden a garantizar el respeto de sus presupuestos esenciales. La “conformidad” del art. 431 *bis* del CPP Nación, en cambio, puede ser valorada sin más exigencia que su simple presentación por escrito junto con el requerimiento acusatorio. El eufemismo usado por el legislador nacional para evitar reconocer expresamente que impuso la obligación de autoincriminarse, terminó por agravar aún más la situación del imputado. El CPP Córdoba también exige la confesión llana y circunstanciada de la culpabilidad, confesión que puede ser valorada en la sentencia del “juicio abreviado”. A pesar de que ambos reconocimientos de culpabilidad cumplen idéntica función, en la legislación cordobesa, al menos, la confesión es un acto jurisdiccional, sometido a las exigencias de la declaración indagatoria<sup>81</sup>.

---

<sup>79</sup> FERRAJOLI, *Derecho y razón*, ps. 30 y 33, citado por CAFFERATA NORES, *Los roles de los sujetos procesales respecto de la verdad en el enjuiciamiento penal*, ps. 534 y siguiente.

<sup>80</sup> Sobre el papel del derecho de defensa y del principio de contradicción en el proceso de verificación de la verdad, cf. FERRAJOLI, *Derecho y razón*, ps. 613 y siguientes.

<sup>81</sup> Cf. DE LA RÚA, *Un agravio federal*, p. 1199.

En síntesis, en el “juicio abreviado” del CPP Nación el tribunal valora como confesión una manifestación por escrito, presentada sin cumplir con ninguno de los requisitos de una declaración válida, cuyo valor de verdad resulta altamente cuestionable por motivos adicionales. En primer lugar, si la confesión debe ser valorada en la sentencia es porque no existen pruebas suficientes. Ello significa que cuanto menos elementos de convicción existan, *mayor será el valor* que se reconocerá a la conformidad del imputado.

Ahora bien, diversas razones relativizan el valor probatorio de esa confesión. Partiendo de la falta de formalidades propias de la declaración indagatoria, debemos tener en cuenta, además, dos factores que pueden provocar la admisión de responsabilidad del imputado aun si la imputación no fuera cierta. Primero, no podemos ignorar el carácter coercitivo del “juicio abreviado” que se encubre bajo la promesa de “reducción” de pena, especialmente en ciertos casos —v. gr., presos preventivos—. En segundo término, es un hecho que la legislación vigente exige un reconocimiento pleno del imputado sobre la existencia del hecho, sobre su participación en él y sobre la calificación legal, que no puede apartarse un ápice de la hipótesis contenida en la acusación. Ambas circunstancias, potenciadas por su existencia simultánea, entonces, conspiran contra la credibilidad que debería reconocerse a la conformidad del imputado. Si tenemos en cuenta, además, que aun para un inocente detenido preventivamente el “juicio abreviado” puede resultar una opción racional, comprenderemos por qué parece excesivamente aventurado afirmar que este procedimiento “no piensa prescindir” de la verdad real<sup>82</sup>.

Tal afirmación, por lo demás, llama especialmente la atención si tenemos en cuenta que fuera formulada por CAFFERATA NORES, quien antes cuestionaba con dureza la supuesta confiabilidad de los elementos de convicción reunidos por el juez de instrucción, cuya principal tarea consiste, precisamente, en perseguir al imputado. En efecto, este autor ha afirmado que, dado que todo concepto de verdad, en el marco de un proceso penal, ingresa al campo de lo aproximativo, no se puede “legitimar *posiciones autoritarias* que se conformen con ‘menos verdad’ como base de la condena, o que intenten superar con meras impresiones,

---

<sup>82</sup> Cf. CAFFERATA NORES, *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, p. 82.

simples opiniones o puro arbitrio judicial, los condicionamientos para conocer 'toda' la verdad. Por el contrario, debe servir para reforzar la preocupación de evitar ligerezas y apresuramientos para redoblar los esfuerzos y extremar las precauciones tendientes a que la verdad que se obtenga en el proceso, sea la más 'correspondiente' posible"<sup>83</sup>.

## IX

En nuestro país, a diferencia de lo que sucede en el sistema estadounidense, la renuncia al juicio previo no es una verdadera renuncia. Si así lo fuera, la "conformidad" del art. 431 *bis* del CPP Nación debería cumplir la misma función que el *guilty plea*. Como en el caso estadounidense, la "renuncia" local conduce al mismo resultado (la condena). Sin embargo, en nuestro sistema, la "verdad real" juega un papel completamente distinto al que desempeña en el sistema estadounidense. En aquél sistema, cuando hay juicio, la verdad opera como verdadera garantía del imputado. Cuando no hay juicio, no desempeña un papel relevante, pues el consenso desempeña la misma función, y si no se pudiera demostrar la "verdad real", ésta sólo operaría para quebrar el consenso que funda la gran mayoría de las condenas.

En nuestro modelo de justicia penal, tanto la verificación de la verdad como la imposibilidad de verificarla operan, por lo regular, a favor del Estado. Debido al principio estructural de nuestro sistema, el principio de legalidad procesal, contenido en el art. 71 del Código Penal, todo hecho punible de acción pública del que se tenga noticia debe ser investigado y perseguido. Cuando el Estado no puede alcanzar el grado de verificación de la verdad necesario para imponer una condena, esa imposibilidad también puede operar *a su favor y en contra de los individuos*, fundamentalmente a través del abuso del encarcelamiento preventivo, que se impone como pena anticipada cuando no se cuenta con elementos de prueba suficientes para llevar al imputado a juicio. En este sentido, es posible afirmar que la justicia penal "soluciona" su ineficiencia recurriendo al encarcelamiento anticipado de inocentes, a partir de la misma racionalidad que estructuraba el instituto inquisitivo

---

<sup>83</sup> CAFFERATA NORES, *Los roles de los sujetos procesales respecto de la verdad en el enjuiciamiento penal*, p. 529 (destacado agregado).

de la *poena extraordinaria*: “La *poena extraordinaria* permitía escapar del dilema absolución-condena, para los casos en los cuales no se alcanzaba la certeza necesaria para condenar, aplicando una pena reducida, conforme a la probabilidad”<sup>84</sup>.

La verdad opera contra el imputado, además, tanto cuando ésta puede ser comprobada para imponer una condena, como también cuando es verificada para exigir el cumplimiento de la regla de la persecución penal pública obligatoria, en aquellos casos en que el acusador estatal, a juicio del tribunal, debe perseguir por un hecho más grave que aquél por el cual ha requerido, o bien debe continuar la persecución en los supuestos en que ha solicitado su interrupción —sobreseimiento—<sup>85</sup>. Por este motivo, la renuncia al juicio previo no puede dejar de lado la “verdad real” —si bien se trata del particular método de construcción de la verdad no contradictorio, unilateral y autoritario del modelo inquisitivo—. Si así lo hiciera, el sistema perdería el control del programa absurdo de persecución penal obligatoria de todos los hechos punibles establecido por el principio de legalidad procesal, atribuyendo, de hecho, el poder de disponer de la acción penal a los miembros del ministerio público.

En consecuencia, la “verdad real” de nuestro sistema no puede ser excluida por el consenso, y la renuncia al juicio no representa, en realidad, una renuncia a ser juzgado, sino a ser juzgado de manera acorde con las exigencias constitucionales. El “juicio abreviado”, se supone, se prevé para casos sin problemas probatorios. Si eso fuera así, sin embargo, no se

---

<sup>84</sup> MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, p. 880. En realidad, la prisión preventiva opera como la *poena extraordinaria* sólo cuando por la gravedad de la pena el imputado obtiene su libertad por la limitación temporal del encarcelamiento al “plazo razonable” exigido por los tratados de derechos humanos —CADH, art. 7, n° 5; PIDCP, art. 9, n° 3—, pues sólo en esos casos el plazo de la detención sin condena es inferior a la pena eventualmente aplicable. Cuando la pena es menor, en cambio, y el imputado obtiene su libertad por exigencia del principio de proporcionalidad —v. gr., cuando agotó en prisión preventiva el máximo de la pena eventualmente aplicable: CPP Nación, art. 317, inc. 2—, el encarcelamiento anticipado es peor que la *poena extraordinaria*, pues aquél, en realidad, y a pesar de la falta de pruebas, se equipara a la eventual condena o, incluso, puede superarla.

<sup>85</sup> Ver, en este sentido, el control del requerimiento conclusivo del ministerio público establecido en el art. 348 del CPP Nación. Sobre este mecanismo de control judicial, considerado necesario para verificar el cumplimiento del principio de legalidad, cf. ÁLVAREZ, *El control jurisdiccional de los requerimientos acusatorios o conclusivos del ministerio público*, especialmente ps. 156 y siguientes.

exigiría la confesión. En realidad, la perversidad del sistema torna a este mecanismo en la opción individual menos irracional, de manera coercitiva, pero sólo sirve a los intereses del Estado. En efecto, la vía abreviada obliga al imputado a colaborar con el acusador que no cuenta con las pruebas suficientes para condenar, consintiendo una condena sin pruebas. Pero el concepto de “verdad real”, en realidad, es usado para perjudicar al imputado, pues se controla al solo efecto de impedir que se aplique una calificación legal menor a la que debe aplicarse.

Ahora bien, dado que el discurso jurídico no puede ser tan abiertamente cínico, al mismo tiempo que se afirma que la verdad debe ser comprobada en “beneficio” del imputado, también se afirma que el “juicio abreviado”, en la búsqueda de la “verdad”, respeta los elementos básicos del juicio: acusación, defensa, prueba y sentencia. Es cierto que hay acusación, pero no hay prueba, ni defensa y, en consecuencia, tampoco hay sentencia válida.

Por otra parte, afirmar que el regreso al más puro sistema inquisitivo es una medida dirigida a aumentar la eficiencia de la justicia penal y beneficiar al imputado, no sólo es falso, también es grotesco. Y, al mismo tiempo, describir el “juicio abreviado” como un mecanismo procesal de carácter acusatorio, porque permite un supuesto “consenso” sobre la pena, es más grotesco aún. Así, por ej., la postura de CORVALÁN, quien define al procedimiento abreviado como “una moderna herramienta al servicio de la simplicidad que en muchos casos se requiere para la tramitación de una causa penal”<sup>86</sup>, y afirma que el consenso sobre el hecho y la pena torna innecesario el juicio por no haber controversia entre las partes. En su opinión, en la medida en que el tribunal verifique los presupuestos de legalidad del acuerdo, debe dictar sentencia según lo solicitado por las partes. Partiendo del supuesto erróneo de que el procedimiento abreviado es consistente con el modelo acusatorio, lo considera compatible con el texto constitucional, sin importar la gravedad de la pena<sup>87</sup>. Entiende que el modelo acusatorio “hace reposar el tema de la verdad en las partes, quienes pueden arribar a acuerdos sobre el relato del hecho que constituye el objeto del procedimiento, por

---

<sup>86</sup> CORVALÁN, *La simplificación procesal*, p. 556.

<sup>87</sup> Cf. CORVALÁN, *La simplificación procesal*, ps. 556 y siguiente.

lo tanto no es necesario para abreviar trámites o superar el contradictorio, que opine el Tribunal prestando también su conformidad”<sup>88</sup>.

El consenso real, en el acusatorio material, era usado por particulares, y su uso implicaba la interrupción del litigio a través de una solución no represiva. El consenso, en el sistema acusatorio formal — donde la persecución penal es pública—, opera de modo exactamente inverso. En primer lugar, el consenso no es tal, por la disparidad de fuerzas entre el individuo y el Estado. La fuerza del fiscal estadounidense consiste, básicamente, en la amenaza de obtener una pena sustancialmente más grave para quienes deciden ir a juicio. Así, el aumento significativo de pena que recibe quien es condenado en juicio —alrededor del 40 %<sup>89</sup>— es el precio que se debe pagar para ejercer un derecho constitucional. En EE.UU. opera como un método de extorsión que permite obtener la admisión de culpabilidad de más del 90 % de los condenados<sup>90</sup>. El fiscal estadounidense sólo actúa como parte en el juicio, en el resto de los casos concentra el poder del antiguo inquisidor. Investiga, persigue y después impone su poder de negociación para condenar sin juicio y prácticamente determinar la pena de más del 90 % de las personas criminalizadas. Todo esto sin juicio, en privado, sin pruebas, sin contradicción y coaccionando para obtener la confesión. ¿Qué relación tiene este sistema con el modelo acusatorio? Ninguna. Es la nueva versión refinada de la inquisición, mucho más eficiente, mucho menos sangrienta, pues ya no necesita de los instrumentos de tortura, sólo le basta con amenazar con una pena mucho más grave.

<sup>88</sup> CORVALÁN, *La simplificación procesal*, p. 557.

<sup>89</sup> El aumento promedio en la justicia federal con anterioridad a la reforma de 1984 en el régimen de determinación de la pena era del 40 %. Con posterioridad a la reforma, algunos autores sostienen que el aumento es de alrededor del 20 % (cf. FREED y MILLER, *Plea Bargained Sentences Disparity and "Guidelines Justice"*, p. 176), mientras otros afirman que el monto de la pena casi se duplica (cf. HEANEY, *Revisiting Disparity: Debating Guidelines Sentencing*, p. 775). El aumento es, probablemente, mucho mayor al 20 % señalado en primer lugar, sólo que con la reforma de 1984 la práctica del *plea bargaining* ha vuelto —como en sus orígenes— a tornarse menos visible que en el tiempo inmediatamente anterior a la reforma (cf. FREED y MILLER, *Departure Visible and Invisible*, ps. 3 y ss.).

<sup>90</sup> Según LANGBEIN, en 1988, en “los tribunales estatales, que intervienen en la mayoría de los casos penales... en el 91 % de los casos se impone la condena a través de la práctica del *plea bargaining*” (*Sobre el mito de las constituciones escritas: la desaparición del juicio penal por jurados*, p. 47).

Nosotros, sin embargo, ni siquiera hemos llegado a ese nivel de refinamiento. Antes de haber adoptado un sistema de enjuiciamiento moderno, cuando recién acabamos de llegar al absurdo modelo inquisitivo reformado plasmado en el código francés de 1808, la mayor traición de los reformistas del siglo XIX, sólo se nos ocurre, toscamente, retroceder varios siglos, invocando en vano los intereses del imputado, la eficiencia y el calificativo de “acusatorio”, para reestablecer el secreto, la escritura, la confesión extorsiva y, una vez más, como desde hace quinientos años, la monolítica verdad inquisitiva.

La más clara demostración de que mecanismos como el “juicio abreviado” constituyen una herramienta diseñada expresamente para restringir en la mayor medida posible el legítimo ejercicio del derecho a un juicio previo con las debidas garantías surge de la discusión sobre la legislación italiana. FERRAJOLI ha destacado varias opiniones que desunían la verdadera finalidad del procedimiento abreviado. El diputado CASINI, en su intervención del 10/7/84, afirmó: “Se ha dicho, en el curso de la aprobación de la ley delegada, que el nuevo proceso ‘funcionará si logramos que sólo una pequeña parte de las causas llegue al juicio oral’”. También agregó que “Ambos procedimientos (la aplicación de la pena a petición de las partes y el juicio abreviado) han sido introducidos con la convicción de que tendrán en el nuevo sistema amplia difusión y permitirán la rápida resolución de la *mayor parte* de los procesos”<sup>91</sup>. Se ha destacado, además, la sincera opinión de GONSO: “El proyecto, pues, lejos de idealizar el debate contradictorio, *intenta prevenirlo*”, como “una eventualidad a dejar en la reserva, para los casos en que se haga *verdaderamente inevitable*... Lo importante es que el recurso a los procedimientos alternativos resulte favorecido al máximo”<sup>92</sup>.

Nuevamente, es interesante escuchar a LANGBEIN. Este profesor ha valorado la situación de la justicia penal estadounidense en los siguientes términos:

---

<sup>91</sup> Citado por FERRAJOLI, *Derecho y razón*, p. 761 (destacado agregado).

<sup>92</sup> Citado por FERRAJOLI, *Derecho y razón*, p. 761 (destacado agregado).



## PROCEDIMIENTO ABREVIADO Y JUICIO POR JURADOS

“El *plea bargaining* ha derrotado a la Constitución y al *Bill of Rights* porque los profesionales del derecho —especialmente los jueces, los fiscales y los abogados defensores— han preferido la conveniencia de realizar transacciones al rigor de llevar a cabo los juicios”<sup>93</sup>.

También señala la complicidad de los académicos:

“El esfuerzo académico más destacado para justificar el *plea bargaining* es el pavoroso artículo de Frank EASTERBROOK, ‘El proceso penal como sistema de mercado’<sup>94</sup>. EASTERBROOK señala, correctamente, que el comportamiento de los actores en el sistema del *plea bargaining* es similar al que se observa en el mercado. Bajo las limitaciones del sistema, los actores se comportan racionalmente, maximizan sus utilidades, asignan sus recursos, etcétera. Ciertamente, hemos creado un glorioso mercado persa en lugar de lo que diseñaron los constituyentes. El artículo de EASTERBROOK deja de lado la cuestión vital, que consiste en el propósito que los constituyentes asignaban al juicio por jurados. ¿Es posible que entendieran que este derecho pudiera ser vendido en el mercado persa como cualquier otra mercancía? Yo creo que no. Cuando vislumbraron la posibilidad de que ‘todo’ delito grave fuera juzgado a través de un juicio por jurados, tenían en mente objetivos de interés público. Decir que hemos creado un mercado de garantías procesales del derecho penal es un oprobio, no una justificación”<sup>95</sup>.

## BIBLIOGRAFÍA

- ALMEYRA, Miguel Á., *Juicio abreviado. ¿O la vuelta al inquisitivo?*, en “La Ley”, Buenos Aires, t. ?????.
- ALSCHULER, Albert W., *Plea Bargaining and Its History*, en “Columbia Law Review”, 1979, vol. 79.
- ALSCHULER, Albert W., *The Failure of Sentencing: A Plea for Less Aggregation*, en “University of Chicago Law Review”, 1991, vol. 58.

---

<sup>93</sup> LANGBEIN, *Sobre el mito de las constituciones escritas: la desaparición del juicio penal por jurados*, p. 52.

<sup>94</sup> Publicado en “Journal of Legal Studies”, 1983, vol. 12.

<sup>95</sup> LANGBEIN, *Sobre el mito de las constituciones escritas: la desaparición del juicio penal por jurados*, ps. 51 y siguiente.

- ALSCHULER, Albert W., *The Prosecutor's Role in Plea Bargaining*, en "The University of Chicago Law Review", 1968, vol. 36.
- ÁLVAREZ, Alejandro E., *El control jurisdiccional de los requerimientos acusatorios o conclusivos del ministerio público*, en AA.VV., *El nuevo Código procesal penal de la Nación. Análisis crítico*, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1993.
- BINDER, Alberto M., *Introducción al derecho procesal penal*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1993.
- BINDER, Alberto M., *Límites y posibilidades de la simplificación del proceso*, en *Justicia penal y estado de derecho*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1993.
- BOVINO, Alberto, *Composición estatal, política criminal inquisitiva y el art. 14 de la ley penal tributaria*, en AA.VV., *Delitos no convencionales*, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1994.
- BOVINO, Alberto, *Ingeniería de la verdad. Procedimiento penal comparado*, en "No Hay Derecho", Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1995, n° 12.
- BOVINO, Alberto, *Simplificación de procedimiento y "juicio abreviado"*, en AA.VV., *Primeras Jornadas Provinciales de Derecho Procesal*, Ed. Alveroni, Córdoba, 1995.
- BREYER, Stephen, *The Federal Sentencing Guidelines and the Key Compromise Upon Which They Rest*, en "Hofstra Law Review", 1988, vol. 17.
- CAFFERATA NORES, José I., *Cuestiones actuales sobre el proceso penal*, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1997.
- CAFFERATA NORES, José I., *Introducción al Derecho procesal penal*, Ed. Lerner, Córdoba, 1994.
- CAFFERATA NORES, José I., *Los roles de los sujetos procesales respecto de la verdad en el enjuiciamiento penal*, en AA.VV., *Simplificación procesal*, Ed. Instituto Panamericano de Derecho Procesal, Buenos Aires, 1997.
- CARRANZA, Elías, MORA MORA, Luis P., HOUED, Mario y ZAFFARONI, Eugenio R., *El "preso sin condena" en América Latina y el Caribe*, en "Doctrina Penal", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1982.
- CARRIÓ, Alejandro D., *El enjuiciamiento penal en la Argentina y los Estados Unidos*, Ed. Eudeba, Buenos Aires, 1990.
- CHRISTIE, Nils, *Crime control as industry*, Ed. Routledge, Nueva York-Londres, 1993.
- CHRISTIE, Nils, *La industria del control del delito*, tr. de Sara COSTA, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1993.
- CORVALÁN, Víctor R., *La simplificación procesal*, en AA.VV., *Simplificación procesal*, Ed. Instituto Panamericano de Derecho Procesal, Buenos Aires, 1997.

#### PROCEDIMIENTO ABREVIADO Y JUICIO POR JURADOS

- DAILEY, Debra, *Prison and Race in Minnesota*, en "University of Colorado Law Review", 1993, vol. 64.
- DE LA RÚA, Jorge, *Un agravio federal*, en "La Ley", Buenos Aires, t. 1997-D.
- EDITORIAL, *El aumento del número de presos sin condena*, en "Ciencias Penales", Ed. Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, San José, 1995, N° 10.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón*, Ed. Trotta, Madrid, 1995.
- FRANKEL, Marvin, *Criminal sentences*, Ed. Hill & Wang, New York, 1973.
- FREED, Daniel J. y MILLER, Marc, *Departure Visible and invisible*, en "Federal Sentence Reporter", 1992, vol. 5.
- FREED, Daniel J., y MILLER, Marc, *Plea Bargained Sentences Disparity and "Guidelines Justice"*, en "Federal Sentence Reporter", 1991, vol. 3.
- GARCÍA, Luis M., *Juicio oral y medios de prensa*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1995.
- GIFIS, Steven H., *Law Dictionary*, Ed. Barron's, New York, 1984, 2ª edición.
- GROSSMAN APPLGATE, Amy, *Prosecutorial Discretion and Discrimination in the Decision to Charge*, en "Temple Law Quarterly", 1982, vol. 55.
- HEANEY, Gerald W., *Revisiting Disparity: Debating Guidelines Sentencing*, en "American Criminal Law Review", 1992, vol. 29.
- KAPLAN, Benjamin, *Trial by Jury*, en AA.VV., *Talks on American Law*, Ed. Vintage, New York, 1961.
- LAFAVE, Wayne, R., *The Prosecutor's Discretion in the United States*, en "American Journal of Comparative Law", 1970, vol. 18.
- LANGBEIN, John H., *Sobre el mito de las constituciones escritas: la desaparición del juicio penal por jurados*, en "Nueva Doctrina penal", Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1996/A.
- LANGBEIN, John H., *Torture and Plea Bargaining*, en "The University of Chicago Law Review", 1978-1979, vol. 46.
- MAGARIÑOS Mario, voto en disidencia en el caso "Osorio Sosa, Apolonio s/Tent. de robo calificado por uso de armas de fuego en conc. real con abuso de armas", causa n° 451, Tribunal Oral en lo Criminal n° 23 de la Capital Federal, del 23/12/97.
- MAIER, Julio B. J., *Derecho procesal penal*, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1996, 2ª edición.
- NINO, Carlos S., *Fundamentos de derecho constitucional*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1992.

- NIÑO, Luis F., voto en disidencia en el caso "Wasylyszyn, Miguel Ángel s/robo agravado por el uso de armas en grado de tentativa", causa n° 454, Tribunal Oral en lo Criminal n° 20 de la Capital Federal, del 23/11/97.
- NOTA, *Race and the Prosecutor's Charging Decision*, en "Harvard Law Review", 1988, vol. 101.
- O'DONNELL, Daniel, *Protección internacional de los derechos humanos*, Ed. Comisión Andina de Juristas, Lima, 1989, 2ª edición.
- ODIAGA, Ursula, *The Ethics of Judicial Discretion in Plea Bargaining*, en "Georgetown Journal of Legal Ethics", 1989, vol. 2.
- OLCESE, Juan M., *Juicio abreviado, juicio sumario y juicio monitorio en el proceso penal*, en AA.VV., *Simplificación procesal*, Ed. Instituto Panamericano de Derecho Procesal, Buenos Aires, 1997.
- PELLER, Gary, *Criminal Law, Race, and the Ideology of Bias: Transcending the Critical Tools of the Sixties*, en "Tulane Law Review", 1993, vol. 67.
- REDDY, Dawn, *Guilty Pleas and Practice*, en "American Criminal Law Review", 1993, vol. 30.
- ROBERTS, Dorothy E., *Crime, Race and Reproduction*, en "Tulane Law Review", 1993, vol. 67.
- VÉLEZ, Víctor M., *El juicio abreviado. Algunas reflexiones*, en AA.VV., *Simplificación procesal*, Ed. Instituto Panamericano de Derecho Procesal, Buenos Aires, 1997.
- WELLING, Sarah N., *Victims in the Criminal Process: A Utilitarian Analysis of Victim Participation in the Charging Decision*, en "Arizona Law Review", 1988, vol. 30.