

Capacitación y herramientas para la litigación oral civil y penal



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

2017

DESTREZAS PARA EL LITIGIO

PROYECTO

CAPACITACIÓN Y HERRAMIENTAS PARA LA LITIGACIÓN ORAL CIVIL Y PENAL

CUADERNILLO PARA DOCENTES

*EL PRESENTE CUADERNILLO FUE DESARROLLADO EN EL MARCO DEL PROYECTO DE FORMACIÓN
EN ÁREAS DE VACANCIA DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS DE LA NACIÓN*

DIRECTOR:

MIGUEL KESSLER

EQUIPO:

ALEJANDRA ALLIAUD

FRANCISCO PONT VERGES

LUCAS SALERNO

a. INDICE

1. Introducción

a.La realidad en la enseñanza del derecho

b.Una nueva mirada en la enseñanza del Derecho

Enseñanza para la comprensión

2.- Pensar en hechos

3.- Método de casos

Los componentes del método de casos

El Alumno

El Caso

Características del caso

Rol del docente

Tipos de caso

Proceso

Primera fase: Preparación

Segunda fase: Desarrollo

Tercera fase: Evaluación

PAUTAS GENERALES DE ANÁLISIS DE CASOS PARA AUDIENCIAS PRELIMINARES

1. Etapa de análisis del caso

a. Etapa de Decisión

b. Etapa de Preparación Actuaciones

PAUTAS GENERALES DE ANÁLISIS DE CASOS PARA JUICIOS

2. Etapa de preparación del juicio

a. Etapa de juicio propiamente dicho

b. Etapa de cierre

MODELO DE PLAN DE CLASE

TEORIA DEL CASO

Teoría del caso

La teoría del caso. El relato. Metodología de cara al proceso

Construcción de la teoría del caso

La teoría jurídica

La teoría fáctica

La teoría de la prueba

ALEGATO DE APERTURA

Alegato de apertura

Compones del alegato de apertura

AUDIENCIAS PRELIMINARES

AUDIENCIAS PRELIMINARES

Cuestiones generales

Roles de las partes y del Juez

Información de alta calidad

Tipos de audiencias

Desarrollo de la audiencia

EJERCITACION

EXAMEN DE TESTIGOS

Examen de testigos

El examen directo

Marco conceptual

Presentación del relato y su credibilidad

Contraexamen de testigos

Marco conceptual

Objetivos del contraexamen

Herramientas del contraexamen

Examen y contraexamen de peritos

Algunas precisiones conceptuales

Examen directo de peritos

Herramientas para el examen directo de peritos

Contraexamen de peritos

OBJECIONES

Marco conceptual

Las formas de objetar

La objeción como decisión estratégica

Alcance de las objeciones

Tipos de objeciones

Introducción de prueba material al debate

Prueba material

¿Que implica la acreditación?

¿Cómo acreditar objetos?

Le pido al testigo razones de su reconocimiento

¿Cómo acreditar documentos y otros medios de prueba?

El uso de declaraciones previas y uso de documentos en las declaraciones testimoniales.

Aproximación conceptual

Uso de declaración previa para refrescar memoria.

Uso de declaración para señalar inconsistencias.

ALEGATO DE CLAUSURA.

¿Qué es un alegato de clausura?

¿Cómo lo hará?

Contenido del alegato

APENDICE DE BIBLIOGRAFIA

1. Introducción

a. La realidad en la enseñanza del derecho

Sostener un sistema de enseñanza del derecho carente de una formación integral, es decir que solo fije su atención en los aspectos teóricos y/o dogmáticos, merece desde nuestro punto de vista una crítica constructiva y la consideración de una nueva propuesta educativa.

Es que el método de enseñanza operante en nuestras facultades de derecho es en general la transmisión de información.

En la ecuación básica de enseñanza –aprendizaje en la que solo se transmite información y el alumno solo se limita a recibirla a la manera de un recipiente que debe ser “llenado”, sin que éste tome decisiones respecto de la información o datos que recibe no podemos vislumbrar que el alumno comprenda acabadamente ese conocimiento.

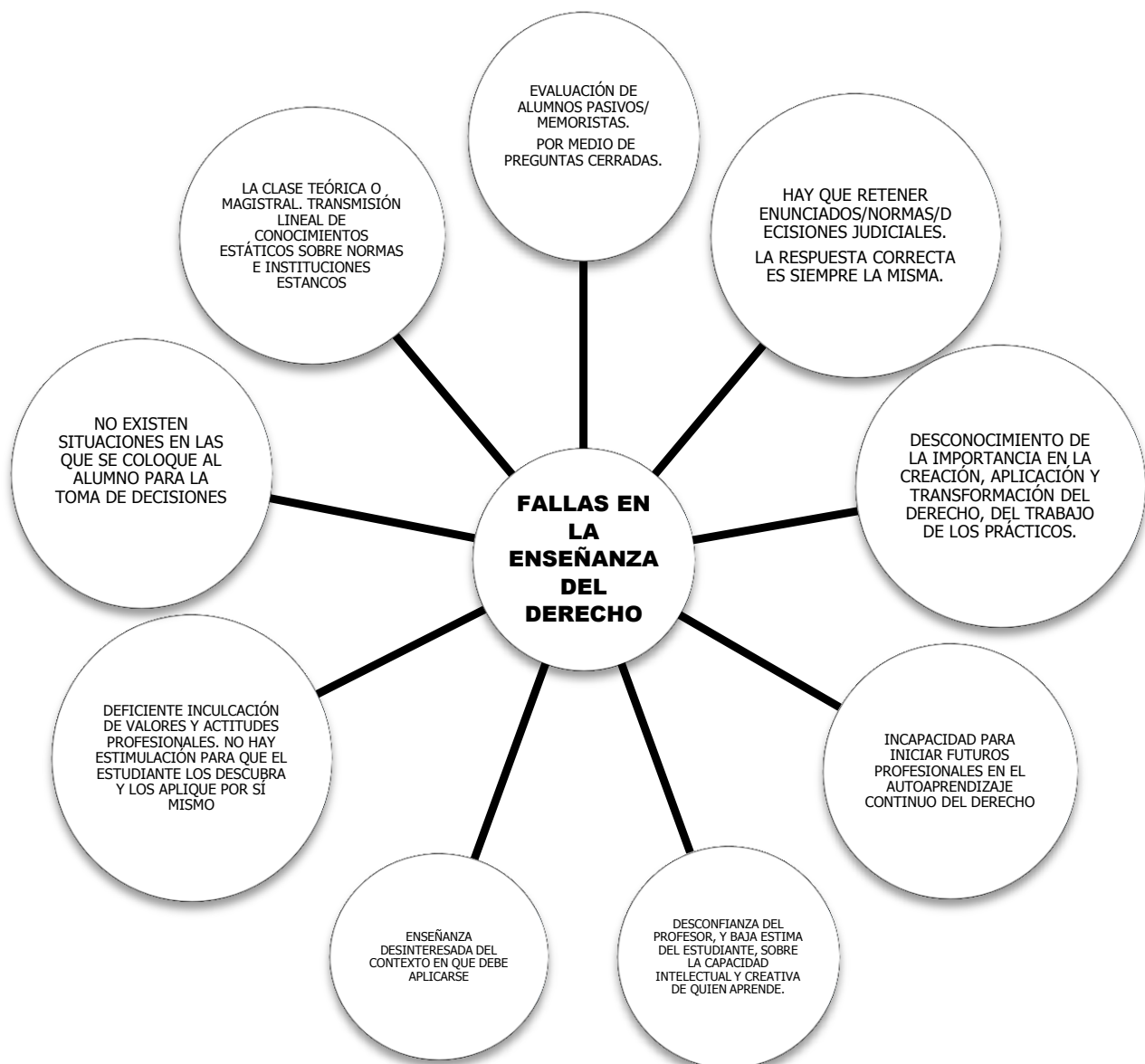
No podemos continuar trabajando en las aulas como si pensáramos que aprender es repetir y recordar, y enseñar es “dar clase”.

En general en la actualidad se sigue enseñando el derecho como hace 50 años.

Alfredo Colmo señalaba allá por principios del siglo pasado algunos males en la enseñanza del derecho, como es el de analizar artículos de códigos y no principios jurídicos, partiendo del error de considerar que los códigos son el derecho, de tal modo que en realidad lo que se enseña es a conocer y no se hace comprender o asimilar. De este modo se cultiva el pasivismo de la memoria, o lo que es lo mismo enseñar a recordar, a decir y a repetir. Se desconoce la ejercitación práctica “no hay práctica, no hay disciplina experimental, no hay ecuación alguna entre el derecho de los libros y el

derecho de la vida, no hay despertar del sentido crítico del estudiante ante los problemas concretos de la realidad”¹

Es que, el quehacer del abogado muchas veces no se condice con la realidad enseñada y aprendida en el aula, por cuanto es posible que esa ecuación pueda verse desprovista de lo que el día a día se le presenta al egresado de nuestra facultad cuando comienza su actividad profesional.



¹ Colmo, Alfredo La reforma en la Facultad de derecho. Método de estudio y enseñanza del Derecho Civil, Buenos Aires, 1911

b. Una nueva mirada en la enseñanza del Derecho

Es por ello que abogamos que el alumno sea puesto a prueba ante situaciones de hecho aun cuando éstas puedan ser ficticias o cuasi reales, a los efectos de que pueda desarrollar habilidades prácticas sustentadas en la teoría y técnicas aprehendidas, de tal manera que les permita al momento de egresar de nuestra facultad con cierta experiencia de cómo poder afrontar las diversas circunstancias que se les presenta en el quehacer diario de su profesión de abogados, sean éstas por ejemplo las audiencias orales en el marco de un proceso penal, civil, comercial y/o laboral y cuya estructura actual de formación no resulta abarcativa de tales experiencias.

En este sentido, esta observación no es solamente nuestra... *El decano de una conocida escuela de administración observaba hace ya diez años que lo que más necesitamos es enseñar a nuestros estudiantes a tomar decisiones bajo condiciones de incertidumbre, pero este es precisamente lo que no sabemos cómo enseñar* (William Pownes, *comunicación personal*, 1972) y continúa agregando Schön, "...Los profesores de Derecho han estado discutiendo durante algún tiempo la necesidad de enseñar abogacía y, sobre todo, las competencias para resolver disputas por otros medios diferentes al pleito...², y de algún modo el planteo que aquí intentamos dejar asentado es que como docentes que somos, advertimos una clara insatisfacción en la currícula general de la carrera de abogacía, en orden a preparar a los estudiantes para que adquieran competencias en aquellas zonas indeterminadas de la práctica.

En efecto, no solo la cuestión de la relación entre una práctica competente y el conocimiento profesional necesita que le demos una "vuelta de tuerca" sino también en lo relativo a la preparación del futuro profesional, por cuanto no pocas veces se premia al que más sabe o al que mejor memoriza textos normativos, y consecuentemente con ello vemos normalmente el desarrollo de clases magistrales con poca participación del alumno privándolo del

² Schön, Donald A. *La Formación de profesionales reflexivos*". Ediciones Paidós

denominado "aprendizaje significativo" del que nos habla Ausubel, a partir de un método de enseñanza que parta de un caso y que el alumno asuma a la manera de un rolle playing situaciones cuasi reales en las que deba tomar decisiones.

Lo que pretendemos es que el alumno empiece a desarrollar estas habilidades en nuestra escuela de derecho y no realice ensayos y errores en plena actividad profesional, con el riesgo que ello implica.

No olvidemos que los Colegios Profesionales abogados solo matriculan titulados en derecho sin otro trámite formal que una jura, una certificación en el título y el pago mensual de una matrícula.

Entonces la obtención del título y la matriculación, entendida ésta como un trámite estrictamente formal permite el ejercicio profesional.

De hecho no existe, a diferencia de la carrera de Medicina, ninguna residencia o práctica profesional real, y ésta sólo a veces y muy limitada en algunas facultades de derecho.

Es más en algunos campos, la cuestión del "arte profesional se ha desarrollado en el contexto de la formación continua. Los formadores se plantean cómo se puede ayudar a los profesionales ya maduros a renovarse con el fin de evitar "quemarse", y de cómo se le puede ayudar a construir sus propios repertorios de competencias y habilidades sobre la base de la continuidad, pero siempre una vez que han concluido sus estudios, con el riesgo que ello conlleva y si es que "la mala praxis" no se ha verificado ya a raíz de una deficiente formación práctica dentro de la carrera de derecho.

Es por ello que, ...a medida que se ha ido produciendo una toma de conciencia de la crisis de confianza en el conocimiento profesional, los formadores han empezado una vez más a ver el arte como un componente esencial de la competencia profesional, y a preguntarse si las escuelas profesionales pueden o deberían hacer algo sobre ello y, en este caso, cómo la preparación para el arte

*puede hacerse en coherencia con el curriculum profesional básico de ciencia aplicada y tecnología...*³

En general se concibe al arte, como lejos de lo teórico o dogmático. Sin embargo...*el arte es una forma de ejercicio de la inteligencia, un tipo de saber, aunque diferente en aspectos cruciales de nuestro modelo estándar de conocimiento profesional...*⁴ es decir que en el ámbito de cualquier práctica profesional la ciencia aplicada y las técnicas que se utilicen basadas en la investigación ocupan un territorio críticamente importante y que son colindantes con el arte.

En este orden de ideas,...*la preparación en las facultades de derecho tradicionalmente se ha planteado entre sus objetivos el de conseguir que sus estudiantes "piensen como un abogado. Estos centros de formación fueron pioneros en la utilización del método de casos de Christopher Langdell para ayudar a sus alumnos a aprender cómo argumentar legalmente, cómo clarificar asuntos legales por el procedimiento de los oponentes y cómo elegir de entre los procedimientos jurídicos plausibles el más pertinente para una determinada interpretación legal...*⁵

Aun así, estamos convencidos que es absolutamente necesario que los alumnos desarrollen competencias que vayan más allá del simple hecho de pensar como abogados, por ejemplo en adoptar capacidades para las tareas procesales, las relaciones con el cliente, la negociación, la defensa y la ética profesional, por ejemplo.

Pero volviendo a la realidad, entendida ésta como el escenario ante el cual se enfrenta el graduado, se le presenta delante de sí y al día de la fecha la existencia de que los diversos procesos, sean el penal, el civil y comercial, el de familia y el laboral, están tendiendo no solo a nivel regional sino también en

³ Schon, Donald A. op. cit

⁴ idem

⁵ idem

nuestro país a la implementación de la oralidad en los diferentes procedimientos que integran el proceso.

Y ellos no son esos los únicos cambios normativos rituales. Así por ejemplo, la provincia de Buenos Aires y otros estados del interior de nuestro país ya han consagrado un sistema de enjuiciamiento por jurados para solucionar los casos penales, cumpliendo de ese modo el mandato constitucionalista. En función de lo expuesto, tampoco se descarta que ha futuro manera de resolver sea extendida también a otros procesos no penales como está lentamente sucediendo en América latina.

Frente a esta realidad incontrastable, la pregunta que debemos hacernos es si estamos formando a nuestros alumnos también en estas nuevas prácticas. Por ejemplo no es lo mismo dirigirse a un juez técnico que a un jurado.

En este sentido, si bien muchas universidades reconocidas, están participando del Concurso Nacional Universitario de Litigación, lo cierto es que se llevan a cabo por medio de una preparación extracurricular en muchos casos, o el aprendizaje de estas prácticas quedan resumidas a seminarios de actualización o cursos de posgrado, a realizar una vez obtenido el título universitario, dejando en manos del "ensayo y el error" a la práctica profesional en la realidad con el riesgo que ello implica no sólo de perder un caso sino de privar al ciudadano común del pleno ejercicio de sus derechos .

Nuestra intención primordial con esta obra es que la misma se una guía práctica para el docente a partir de la enseñanza a través del método de casos y la enseñanza basada en problemas, de tal modo que el alumno entienda la lógica y adquiera las habilidades específicas dentro de la litigación; y tal como se resaltó al inicio, que a partir de la información teórica y dogmática que poseen de otras materias, la pongan "en juego" o "en movimiento" para así poder trabajar con su teoría del caso, reconociendo fácilmente las fortalezas y las debilidades del mismo, despejar lo irrelevante y resaltar lo relevante, conectar las proposiciones en función de la estrategia y lógicamente, utilizar correctamente las técnicas argumentativas.

Abogamos porque se implemente un "espacio universitario" dedicado a los métodos de enseñanza donde se desarrollen las técnicas de rol playing, en cuanto a la preparación del caso y a que los alumnos realicen simulaciones de audiencias, para que éstos puedan comprender, ya desde la facultad, el rol que van a ocupar como litigantes o funcionarios judiciales.

Hoy nuestra intención radica en la implementación de una nueva mirada educativa, con relación a la enseñanza clásica del derecho en la Argentina.

No pretendemos ser tan ambiciosos, pero entendemos que actualmente, salvo raras excepciones, no existe una enseñanza para la comprensión de manera que el alumno aplique de manera creativa y flexible sus conocimientos adquiridos a fin de afrontar situaciones inciertas y novedosas durante la carrera de grado, de tal modo de estar mejor preparado para lo que será la realidad una vez egresado.

Enseñanza para la comprensión



La idea de este Manual es entregar al docente una herramienta que le permita entrenar y formar a los alumnos de derecho frente a una realidad incontrastable que se manifiesta actualmente en los cambios normativos

procesales en todos los fueros. De este modo que el alumno aprenda a aplicar los conocimientos teóricos a los hechos reales, o mejor dicho a situaciones nuevas en donde ponga a prueba y analice su propio aprendizaje, y comience a tomar decisiones en las escuelas de grado, todo ello con el objetivo de formar abogados razonantes y criteriosos, capaces de afrontar y resolver las complejas e infinitas situaciones conflictivas del mundo actual.

2.- Pensar en hechos

Otro de los grandes males de la formación academicista y teórica es que los alumnos de derecho están más acostumbrados a pensar en categorías dogmáticas y abstractas.

De hecho, en general, en las materias codificadas, civil, penal, comercial, y laboral, en cuyos contenidos, además de lo normativo, existe un fuerte contenido teórico que es necesario e ineludible transmitir al alumno.

Además, estos contenidos normalmente abarcan un gran porcentaje del programa de enseñanza de la materia y por lo tanto existe una genuina preocupación docente por cumplimentar con esas metas en la transmisión de contenidos.

De este modo frente a la escasez de tiempo lo importante es transmitir esos contenidos a los fines de que si fuera posible poder terminar con todos los temas que integran el programa de enseñanza de la materia.

Entonces frente a la ecuación de dar contenidos en el tiempo que dura la cursada de la materia –cada vez menor- muy pocas veces o excepcionalmente se puede ver cómo funciona o aplica en los hechos esa información teórica.

A nuestro juicio, también esa forma de pensar de los alumnos, como se dijera en la introducción, lleva necesariamente a no realizar un análisis exhaustivo de los hechos sino que la operación mental del alumno es inmediatamente categorizarlos.

De tal modo, que el pensamiento abstracto es lo que prima. La norma y los enunciados como tales responden a ese pensamiento abstracto.

La norma no habla en idioma de hechos.

La norma o también denominada teoría jurídica responde a una infinidad de historias a las cuales puede aplicarse la descripción efectuada en la norma, sea esta una conducta ilícita o un contrato por ejemplo.

Hasta pedagógicamente cometemos el error de enseñar la teoría o dogmática jurídica sea esta penal, civil comercial o laboral sin estar ello vinculado a una historia real.

Si bien es cierto que normalmente la dogmática se explica con ejemplos, no menos cierto es que raramente el proceso de enseñanza- aprendizaje en este punto no comienza con la formulación del problema.

Es que aun siendo estudiantes de derecho y como abogados, es muy común que un amigo pariente o el propio cliente cuando nos hace una consulta nos narra una historia en la que él es protagonista.

En efecto la realidad se manifiesta a través de hechos o mejor dicho de una historia real y tangible con protagonistas que tienen nombre propio.

Así una vez puesta en conocimiento del oyente la historia recurrimos a la dogmática y a la teoría jurídica, que siempre es abstracta, para tratar de adaptar o encuadrar esos hechos a la misma.

Sin embargo, el alumno de derecho no está acostumbrado a hablar en el idioma de hechos; y más aún, el idioma que en general que predomina en el quehacer judicial es que las resoluciones o los dictámenes de las partes o escritos de los abogados sino tienen textos de doctrina y/o jurisprudencia pareciera que no están completos.

En este sentido no es difícil advertir escritos en los que hay una profusa manifestación de diversos autores o sentencias de tribunales superiores que se

copian de manera textual dejando poco margen para el desarrollo de los hechos.

Es que existe también la errónea idea que si no cito a un autor determinado mi resolución dictamen o escrito parece vacío de contenido o lo que es peor pensar que por ello no está bien fundado.

Lo que no reconoce tanta ceguera de la abstracción es que si no puedo resolver u opinar sobre los hechos, por más doctrinarios y fallos que cite si no puedo fundarme en los hechos y esos hechos en la prueba que los sustentan es que necesariamente no tengo caso.

En este sentido el capítulo siguiente sobre la Teoría del Caso tiende necesariamente a poner al alumno en condiciones de elaborar un discurso sobre los hechos.

Ahora bien, para poder llegar a comprender esa información estática y abstracta que poseen de antemano los alumnos en un contexto en el cual pueden tomar decisiones a partir de los hechos de esa historia necesariamente debemos adoptar como modo de enseñanza el método de casos.

3.- Método de casos.

Uno de los objetivos fundamentales que debe perseguir la educación es integrar la teoría y la práctica a través de la aplicación de estrategias de enseñanza y de aprendizaje que conecten eficazmente el conocimiento con el mundo real. Una de ellas es la técnica del estudio de caso.

El planteamiento de un caso es siempre una oportunidad de aprendizaje significativo y trascendente, en la medida en que quienes participan en su análisis logran involucrarse y comprometerse tanto en la discusión del caso como en el proceso grupal para su reflexión.

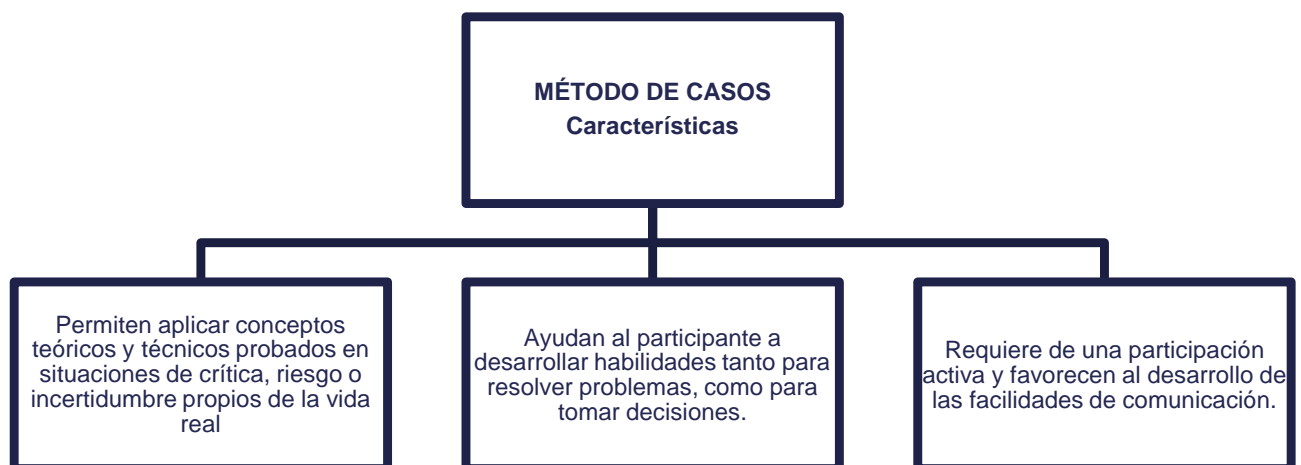
Con esta técnica se desarrollan habilidades tales como el análisis, la síntesis y la evaluación de la información. Se desarrollan también el pensamiento crítico, el trabajo en equipo y la toma de decisiones, además de otras actitudes como la innovación y la creatividad.

Definición

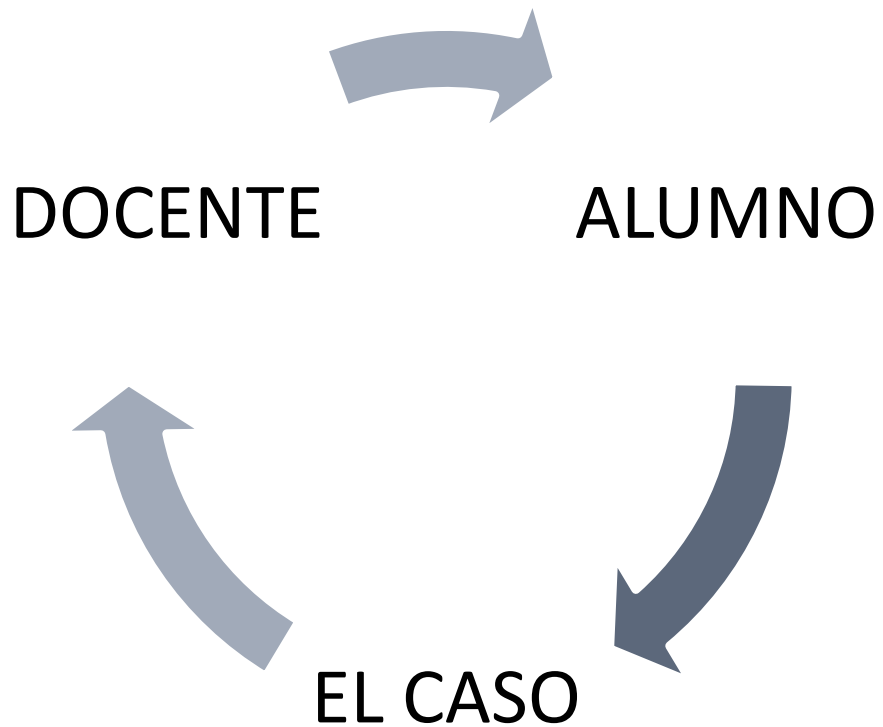
El estudio de caso es una técnica de aprendizaje en la que el sujeto se enfrenta a la descripción de una situación específica que plantea un problema, que debe ser comprendido, valorado y resuelto por un grupo de personas a través de un proceso de discusión.

Dicho en otras palabras, el alumno se enfrenta a un problema concreto, es decir, a un caso, que describe una situación de la vida real. Debe ser capaz de analizar una serie de hechos, referentes a un campo particular del conocimiento, para llegar a una decisión razonada en pequeños grupos de trabajo.

El estudio de caso es, por lo tanto, una técnica grupal que fomenta la participación del alumno, desarrollando su espíritu crítico. Además lo prepara para la toma de decisiones, enseñándole a defender sus argumentos y a contrastarlos con las opiniones del resto del grupo.



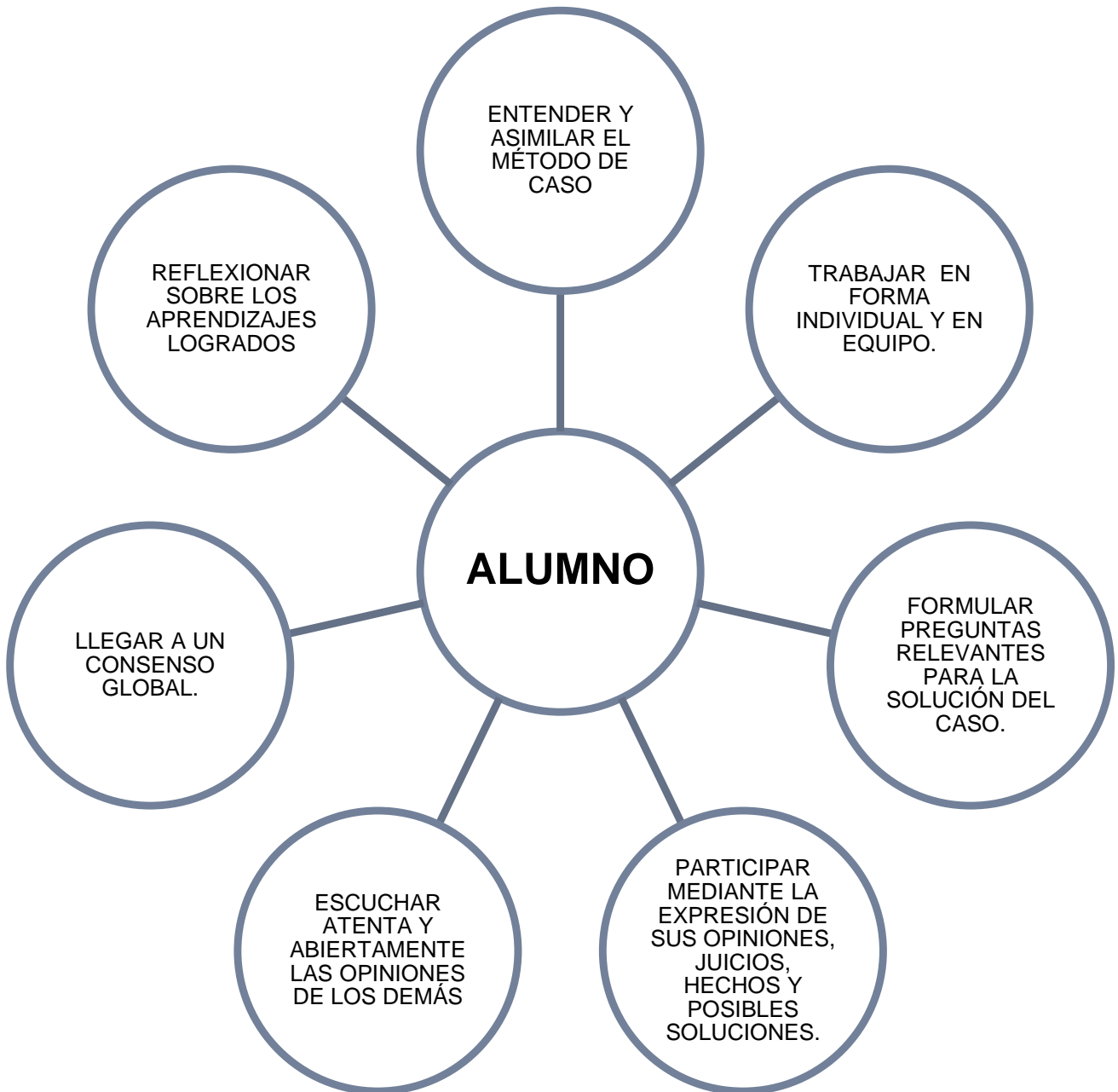
a. Los componentes del método de casos



b. El Alumno:

Es el participante y contiene en su ser único e irrepetible un cúmulo de sentimientos, experiencias, percepciones, tradiciones y valores que lo llevan a interpretar las cosas de una manera única, a dar valor a una cosa a desestimar otra. Cada individuo es único y es posible que en unas situaciones represente la uniformidad y en otras el contraste, esta diversidad es la que hace que este método se enriquezca y se convierta en un proceso activo.

Las tareas fundamentales del alumno son las siguientes:



c. El Caso:

El fin primordial de este es servir como base de la discusión. Este no se trata de un mecanismo para difundir reglas o principios.

Características del caso



Un buen caso se caracteriza por:

- Permitir una lectura fácil.
- Facilitar la rápida comprensión de la situación descrita.
- Generar un flujo de preguntas, interrogantes e interpretaciones en el alumno.
- Aceptar múltiples soluciones.
- Facilitar el debate.

d. Rol del docente

En la enseñanza mediante el método de casos entran en juego, la internalización de la imagen de sus propios docentes.

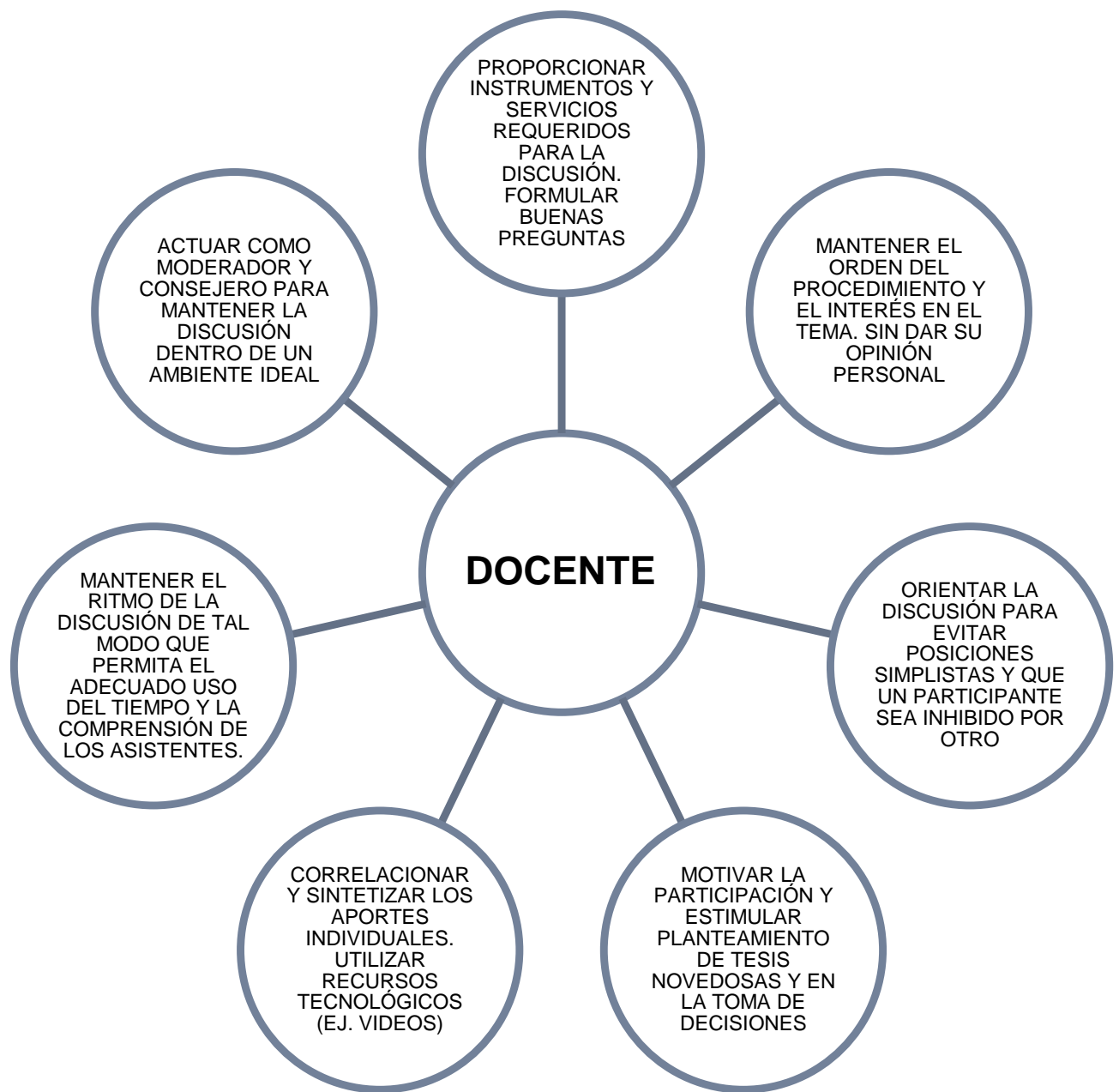
El docente tiene su propio sistema de referencia, basado en su propia formación, su experiencia particular y es afectado por el entorno económico, social y cultural.

Suponer que el profesor sabe más y mejor que nadie todo lo relacionado con un caso determinado equivaldría a optar por el principio de subordinación que colisiona con la interdependencia que es la tendencia actual.

En un sistema de enseñanza a través del método de casos hay que abandonar la ecuación de poder y control sobre los alumnos.

Muy por el contrario, enseñar con casos implica asociarse con los alumnos: docentes y alumnos son socios en el proceso de aprendizaje

La participación del docente puede verse resumida en el siguiente cuadro:



El estudio de caso lleva al alumno a reflexionar y a contrastar sus conclusiones con las de otros, a expresar sus sugerencias y a aceptar las de sus compañeros. De esta manera, el alumno se ejercita en el trabajo colaborativo y en la toma de decisiones en equipo.

Tiene la gran ventaja de adaptarse a cualquier audiencia: lo mismo se puede emplear en la educación primaria que en la media y superior o en la formación de adultos.

e. Tipos de casos

Hay diversos tipos de casos

El que utilizaremos en este manual es el denominado **casos –problema o casos decisión.**

Es el tipo más frecuente. Se trata de la descripción de una situación problemática de la realidad sobre la cual es preciso tomar una decisión.

Además de describirse la situación, también se identifican el problema y sus causas. Se trata de determinar las posibles soluciones y analizar sus ventajas y desventajas.

En este tipo de casos, se busca desarrollar un pensamiento deductivo en el alumno con el fin de que sea capaz de encontrar la respuesta o solución correcta a la situación planteada. Se busca el entrenamiento de los alumnos en el estudio de situaciones que requieren la resolución de problemas, de manera que se involucren el proceso de toma de decisiones que, desde la opinión de los individuos y/o el grupo, sea el más adecuado en la situación estudiada.

Este tipo de casos suele ser la estrategia más utilizada didácticamente, ya que, como fase previa, incluye el estudio descriptivo de la situación, donde se define el problema que se intenta solucionar.

Las preguntas que se realizan pueden ser:

- ¿Cuáles son, a tu juicio, las soluciones al problema planteado?
- ¿Cuál consideras que es la mejor solución y por qué?

Se le provee al alumno todos los datos necesarios para su análisis y, posteriormente, la toma de decisiones.

Se puede definir como la descripción narrativa que hace un grupo de observadores de una determinada situación de la vida real, incidente o suceso, que envuelva una o más decisiones. Este debe contener además del hecho o problema, la información básica apropiada que conduzca a la decisión o decisiones que conlleven a una solución, o varias opciones.

La utilidad del método de casos es aproximar al individuo a las condiciones de la vida real, para prepararlo desarrollando talentos latentes de visión, autoridad, comunicación y liderazgo, que los capacite para la confrontación civilizada la comunicación ágil y efectiva, el procesamiento de la información racional y objetiva y la toma de decisiones en condiciones de incertidumbre de la vida real.

Contribuyen a dar un enfoque práctico y pragmático a situaciones diversas y variadas. Descargan en el participante la responsabilidad de su propio aprendizaje, y lo motivan a permanecer informado y activo en su profesión. De lo anterior se desprende que el Método de Casos puede ser altamente formativo pero requiere una gran disciplina y una enorme preparación por parte del profesor en todo sentido.

Explicitada la problemática principal existen alternativas para los buenos casos que pueden ser y han sido usadas como instrumentos de enseñanza. Algunas tienen ingredientes similares a los casos: promueven la participación activa de los educandos en el proceso de investigación, fomentan el examen de los problemas en toda su complejidad, evitan respuestas prontas y simplistas, aumentan la disonancia. Los alumnos deben luchar con los dilemas que presentan también estas alternativas, y las decisiones, soluciones y acciones pueden ser tan diversas como los puntos de vista de los participantes.

Los juicios fingidos brindan este tipo de oportunidades y han sido empleados eficazmente en diversas universidades y estudios de posgrado para la capacitación en técnicas y/o destrezas de litigación oral.

Al igual que los casos, hacen que los alumnos se compenetren y comprometan con la situación y puedan examinar los problemas desde el punto de vista de los protagonistas. Los juegos de simulación son otro recurso fértil que puede utilizarse, por ejemplo para mediaciones, conciliaciones y/o negociaciones, propias del quehacer del abogado.

La pedagogía utilizada en la enseñanza con casos es igualmente aplicable a alternativas como **los juicios fingidos**, las simulaciones y otros problemas cognitivos. Es decir **los alumnos trabajan en pequeños grupos de estudio asumiendo los roles propios de las partes en un pleito y participan activamente en el ejercicio.**

f. Proceso



Podemos distinguir en el estudio de caso tres fases: preparación, desarrollo y evaluación.

Primera fase: Preparación

Es la fase en la que el docente prepara el caso que sus alumnos van a estudiar. Las actividades que deben llevarse a cabo en esta fase son:

- Presentación y descripción del método.-
- Explicación de ventajas.-
- Comunicar expectativas.-
- Poner énfasis en la revisión de ideas más que en las respuestas.-
- Explicación de método de evaluación.-
- Paciencia en implementación de método novedoso.-

a. Formulación de los objetivos o metas

En el momento de formular objetivos educativos para el estudio de caso, el docente debe tener en cuenta los siguientes tres tipos de aprendizajes que potencian una formación integral del alumno:

- Aprendizaje cognoscitivo: aprendizaje de los conocimientos que hacen referencia a los contenidos teóricos en los que se fundamenta el caso descrito.
- Aprendizaje afectivo: aprendizaje de determinadas actitudes que el alumno puede lograr durante el desarrollo de esta técnica, tales como respetar la opinión de los demás, responsabilizarse de la realización de su trabajo, integrarse en un equipo.
- Aprendizaje de habilidades: con el estudio de caso se fomenta en el alumno el pensamiento crítico, el análisis, la síntesis, la capacidad de aprender por cuenta propia, de identificar y resolver problemas y de tomar decisiones. Además, el alumno puede aprender determinadas habilidades concretas, como expresarse oralmente, trabajar en equipo, interactuar con otros.

b. Elaboración del caso

Una vez formuladas las metas, el docente elabora el caso. Para ello debe acudir

a todas las fuentes documentales necesarias: artículos, relatos que describan sucesos o problemas de la vida real, experiencias propias o de profesionales experimentados, de sus propios alumnos, etcétera.

Para redactar correctamente un caso hay que tomar en cuenta los siguientes aspectos:

- Comienzo del relato debe atraer inmediatamente la atención.-
- Caso se deben centrar en sucesos importantes.-
- Tensión entre puntos de vista conflictivos.-
- Personajes interesantes.-
- Credibilidad.-
- Conclusión con un dilema.-
- Guía de preguntas críticas para elaboración de conclusión.-
- Tener claras las metas educativas a lograr.
- Delimitar el alcance de la información.
- Ser claro y conciso.
- Utilizar una terminología adecuada al nivel escolar de los alumnos.
- Omitir los detalles inútiles.
- Incluir diálogos para hacerlo más real.
- Finalizar el caso formulando preguntas básicas que ayuden a guiar el análisis.
- Cuidar la presentación (giros gramaticales, espacios, estilo, etcétera).

c. Formación de los grupos de trabajo

El estudio de caso es una técnica grupal, por lo que hay que formar equipos de trabajo. El docente puede decidir cómo deberán agruparse o darles a sus alumnos la libertad de hacerlo ellos mismos. Se recomienda que cada equipo sea de dos a tres personas

Segunda fase: Desarrollo

Una vez finalizada la fase de preparación se inicia el desarrollo mismo, que se realiza en cuatro pasos.

a. Exposición del caso a estudiar

Antes de comenzar con el estudio de caso, el docente debe explicar las metas que desea conseguir y el mecanismo de la técnica a utilizar.

A continuación, presenta la redacción del caso y comenta las normas a seguir en su desarrollo (medios, ayudas, documentación a consultar, distribución del tiempo, etcétera). Puede comentar algunos aspectos del caso que considere importante destacar o que puedan ser objeto de confusión, así como diversos puntos que centren y faciliten el análisis.

b. Estudio individual

Después de presentarse el caso comienza su estudio. Los alumnos leen el caso de forma individual para tratar de comprender la información que se les presenta antes de pasar al debate grupal. Aquí tienen la oportunidad de consultar todo el material que necesiten para el análisis del problema.

c. Estudio en equipos

Finalizado el estudio individual, comienza el trabajo en equipos. Juntos estudian el caso, comentan los aportes de cada uno de sus miembros, intercambian ideas, analizan y debaten sobre los distintos aspectos del problema.

d. Elaboración de conclusiones

Una vez terminado el análisis, un miembro del equipo hace una recopilación final de las soluciones propuestas con el fin de llegar a un consenso sobre las conclusiones definitivas respecto del caso estudiado.

Tercera fase: Evaluación

La tercera fase del estudio de caso es la evaluación que se realiza cuando los equipos presentan su trabajo.

Cada equipo expone al resto del grupo las conclusiones elaboradas, fundamentando el análisis realizado. Posteriormente se abre un debate general, moderado por el docente, con el fin de llegar a las soluciones óptimas, valorando los diferentes argumentos aportados por los equipos.

La evaluación final debe complementarse con la evaluación continua efectuada a lo largo de la etapa de desarrollo.

El estudio de caso puede tener algunas modificaciones con respecto a su estructura original. Por ejemplo, aunque es una técnica grupal, puede desarrollarse en forma individual si la situación así lo requiere, a pesar de que se eliminaría una de sus características más importantes, la búsqueda de soluciones a través del debate.

En la evaluación podría eliminarse la presentación de los trabajos grupales, en cuyo caso sería el docente el único en analizar los resultados y las soluciones finales. Esto no le permitiría al resto del grupo enriquecerse con los aportes y conclusiones de cada uno de los equipos.

Para evaluar el progreso de los alumnos, es útil dividir las habilidades puestas en juego en un análisis de casos en tres partes:

1. Identificación de los hechos
2. Identificación del problema

3. Solución del problema

Con relación a la evaluación de los alumnos cuando se trabaja con el método de casos, se puede señalar lo siguiente:

- Los alumnos deben tener muy claras las metas de aprendizaje que se desean lograr al discutir el caso correspondiente.
- El docente debe elaborar alguna actividad previa a la discusión del caso, e indicar qué aspectos se tomarán en cuenta para la evaluación.
- Los alumnos deben entregar alguna tarea previa al inicio del análisis del caso (resumen, reporte, cuadro sinóptico, mapa conceptual, etcétera).
- Los alumnos deben participar en la discusión (intervenciones, planteamiento de dudas, aporte de información, motivación a los compañeros para participar).
- Los alumnos deben realizar actividades posteriores a la discusión del caso (tarea, resumen, consulta, conclusión individual o de equipo, etcétera).
- Es recomendable que el profesor elabore un formato que le permita registrar la evaluación a lo largo del proceso.

Descrito de manera genérica el proceso de enseñanza del método de casos procederemos a circunscribir la variable de la simulación de audiencias y juicios a desarrollarse de manera específica en las clases de esta materia.

La idea principal a esos efectos, se simularán audiencias en donde se litigarán las diversas alternativas que corresponden a un caso flagrante. Para ello se adjunta la información básica de los casos a litigar. Los alumnos deberán simular el rol de fiscales, defensores, imputados y jueces. A partir de cada ejercicio simulado se realizará un análisis de las diversas variables del caso y del rol jugado por los litigantes en el mismo. Los casos serán complementados

con información adicional a distribuir al inicio del taller para intentar simular tiempos reales del sistema (entrevista imputado-defensor).

Los casos no están estructurados con el objetivo de tener debates jurídicos acerca de la validez de la información en ellos contenidos. el alumno debe dar por válida la información aun cuando ella no se presente en el formato que en estricto rigor ocurriría en la realidad o se autoriza en su respectiva jurisdicción

PAUTAS GENERALES DE ANÁLISIS DE CASOS PARA AUDIENCIAS PRELIMINARES

1. Etapa de análisis del caso

Cuando fiscales o defensores se enfrentan a un caso existe un conjunto de información más o menos completa o relevante que deben evaluar para decidir cuál será su estrategia de actuación. Sea cual sea la opción que se tome en definitiva, es importante que cada uno de ellos tenga a la vista ciertos elementos que son indispensables para poder tomar la decisión más adecuada. A continuación, señalaremos los pasos que debería contemplar esta etapa de análisis de los casos, especialmente referida a las etapas iniciales del proceso:

a. Identificación preliminar de los hechos.

Especialmente para los fiscales es muy importante determinar con claridad cuáles son los hechos en que se funda la imputación y sus

circunstancias, los que deben fijarse de manera precisa en la audiencia de formulación de la imputación. Una correcta descripción de los hechos constituye la base de una correcta calificación jurídica y el debate que posteriormente pueda generarse con ocasión de las solicitudes que se formulen por parte de la fiscalía (medidas cautelares, medidas intrusivas, etc.), como también posibilita el ejercicio de una defensa efectiva y de la prueba que se requerirá para el caso.

- b. Identificación de las normas legales aplicables al caso y análisis de los problemas que se puedan presentar.

Luego de determinar con claridad los hechos, se debe trabajar en la determinación preliminar del tipo penal, monto de la pena, reglas de iter criminis, participación, atenuantes y agravantes y demás relevantes. Es decir, debe tenerse una primera aproximación al piso normativo básico en el cual el caso se mueve.

- c. Identificación de los elementos probatorios que permitirían estas proposiciones, análisis de su disponibilidad y credibilidad.

Aquí se trata de realizar un análisis detallado de los antecedentes disponibles de manera de planificar los siguientes pasos procesales a dar o las fortalezas y debilidades del caso.

- d. Proyección del caso.

Aquí básicamente se intenta realizar una proyección posible de lo que el caso podría significar a futuro de manera que sobre esa base se puedan adoptar decisiones estratégicas. Es decir, se intenta determinar qué aspectos faltan o no faltan en el caso respectivo para adoptar una decisión acerca de su futuro.

a. Etapa de Decisión:

Una vez evaluados los antecedentes básicos por parte del fiscal o defensor y una vez que se tiene un conocimiento profundo del caso, se está en condiciones de adoptar decisiones acerca del mismo. Esto involucra los siguientes aspectos:

- a. El Fiscal debe tomar la decisión sobre formular o no cargos en contra del imputado, y de no hacerlo, continuar con la investigación o cerrarla. Si decide formular cargos o continuar con la investigación se deben identificar las diligencias futuras a realizar. En el caso de la defensa, ésta debe reaccionar frente a la eventual formulación de cargos y controlar la determinación de los hechos que formule el fiscal.
- b. Decisión acerca del camino procesal más conveniente, tipo de procedimiento (salidas alternativas, juicio inmediato, abreviado, etc.) En el caso de la defensa, reacción frente a lo que el fiscal eventualmente solicite y posibilidad de solicitar plazo para el cierre de la instrucción.
- c. Decisión acerca de la posibilidad de ofrecer algún tipo de convenio.
- d. Decisión en cuanto a la solicitud de medidas cautelares.
- e. Discusión sobre la prueba que habrá de presentarse en el juicio

b. Etapa de Preparación Actuaciones:

Una vez tomada las decisiones, éstas deben transformarse en actuaciones, peticiones y argumentos concretos del fiscal o defensor en una audiencia oral ante el juez. Esto supone un trabajo en las siguientes áreas:

- a. Identificación de las alegaciones y peticiones que se harán ante el tribunal.
- b. Identificación de los antecedentes que se presentarán ante el tribunal, orden y modalidad de su presentación.
- c. Elaboración de las argumentaciones destinadas a sustentar las peticiones que se formulen.
- d. Preparación de antecedentes que eventualmente deban presentarse en las audiencias.
- e. Anticipación de argumentos de la contraparte y elaboración de contraargumentaciones.

PAUTAS GENERALES DE ANÁLISIS DE CASOS PARA JUICIOS

2. Etapa de preparación del juicio

a.- Habiendo superado la etapa preliminar y la etapa intermedia, fiscales y defensores deben ya tener sus teorías del caso más definidas. Esas teorías del caso deben de ponerse de manifiesto ante el tribunal juzgador., la manera de hacerlo es a través de los Alegatos de Apertura.

b.- Asimismo deben tener en cuenta cuestiones relativas a la organización y ejecución de la prueba teniendo en cuenta el valor estratégico del juicio. En este punto deberán chequear que información tienen los sujetos y medios de prueba. Y en qué orden estratégico habrán de presentarse al debate, teniendo particular atención respecto de la debilidades de su teoría del caso y adelantarlas en la medida de lo posible

a. Etapa de juicio propiamente dicho

a.- La formulación de interrogatorios y contra teniendo especial cuidado en escanear la información que se vaya recibiendo en la audiencia de debate a fin de evitar ser blanco de objeciones.

b. Etapa de cierre

a.- Formular el Alegato de Clausura, explotando aquello que ha fortalecido la teoría del caso que los presentó y enfatizar las dudas o lagunas que presenta la prueba de la contraparte. Destacar el tema o lema que surja de los hechos si lo hubiere para darle contenido moral al mismo.

MODELO DE PLAN DE CLASE

ASIGNATURA: DESTREZA EN TÉCNICAS DE LITIGACION

DOCENTES:

Alumno			
Establecimiento: Nivel: Universitario		Asignatura: DESTREZAS EN TÉCNICAS DE LITIGACION	
Fecha	Curso	Tema: Teoria del caso (ej)	
		Comisión	Duración 90'

PLAN DE CLASE N°

Objetivo/s Unidad
Identificar
Reconocer
Apreciar
Objetivo/s Clase
Identificar
Reconocer
Apreciar

CONTENIDOS

CONCEPTUALES	PROCEDIMENTALES	ACTITUDINALES

TEMA

ESTRATEGIAS METODOLÓGICAS

Momentos de la clase	Estrategias docentes (E.D.) Actividades de los alumnos (A.A)	Recursos	Duración
I N I C I O	<p>ED: se implementará un diálogo (con preguntas) interrogatorio para ver las ideas/conocimientos previos que tienen los alumnos sobre el tema</p> <p>AA: responderán a lo solicitado por el docente</p> <p>ED: Hará un raconto de lo</p>	(Anotación de lo mencionado por los alumnos en el) pizarrón	15 minutos

	aportado e integrará con conocimientos que falten la parte teórica de la bolilla		
D E S A R R O L L O	<p>ED: presentará la película XXX e interrogará a los alumnos en función de los conocimientos previos-</p> <p>AA: responderán a lo requerido por el docente</p> <p>ED: orientará y destacará, en función de lo señalado por los alumnos, las características principales de la situación de hecho planteada</p> <p>Luego le preguntará a los alumnos sobre cómo creen que deben evaluar y valorar lo visto</p> <p>AA: los alumnos responderán libremente</p> <p>ED:/AA en base a las conclusiones de los alumnos se elaboraran ideas fuerza</p>	Película	60 minutos
C I E R R E	<p>ED: Se le propondrá un dictamen fundado de resolución respecto a la situación observada de por qué sería o no responsable la persona acusada</p> <p>AA los alumnos responden libremente</p>		15 minutos

	ED/aa: el cierre de la clase se deben verificar los aprendizajes logrados		
--	---	--	--

EVALUACIÓN

Tipo	¿Cuándo?	¿Cómo?	¿A quién?
Inicial Diagnóstica	en el inicio de la clase	mediante la implementación de un diálogo interrogatorio	(preguntas en general – espontánea) a los alumnos que respondan espontáneamente
Procesual o de desarrollo	durante el desarrollo de la clase	a través de la observación ¿de qué?	(varios voluntarios que resuman lo visto) a los alumnos que respondan espontáneamente
Evaluación final de cierre	En el cierre de la clase		(el cierre o resumen lo hacen los propios alumnos con las conclusiones a los que ellos mismos

		mediante la puesta en común ¿de qué?	arribaron)
<ul style="list-style-type: none">• Bibliografía: <p>Especificar cuál es la bibliografía comprendida para la Unidad</p> <p>Se utilizará el recurso de una película</p>			

TEORIA DEL CASO

Objetivos:

1. que el alumno sea capaz de comprender qué es la teoría del caso
2. que el alumno sea capaz de comprender los usos como herramienta de la teoría del caso
3. que el alumno sea capaz de generar un relato al interior de la teoría del caso
4. que el alumno sea capaz de usar la teoría del caso como herramienta

a. Teoría del caso

No es una novedad afirmar que el proceso, cualquiera de ellos, tanto los penales, como los civiles, de familia o comerciales, versan sobre eventos, sobre hechos que ya sucedieron.

Por eso se dice que el proceso, al igual que otras disciplinas como la historia, por ejemplo, es un sistema de reconstrucción de lo "que realmente ocurrió" imperfecto, en tanto, no se puede conocer a ciencia cierta.

Es imposible conocer lo que realmente ocurrió. Cualquier pretensión que lo considere posible es absurda porque contraviene las mas elementales reglas de la lógica y de la experiencia, nadie, puede, conocer lo que realmente sucedio.

Esto, de todos modos, no impide que el derecho se aproxime bastante a aquello que pudo haber sucedido, al conocimiento de esos hechos, que seguramente, serán versiones parciales o incompletas, pero que de algun modo permiten reconstruir eso que quedo atrás.

La teoría del caso implica poder hacer una narracion de aquello que sucedio. Se trata de una versión de eso que pasó que es contada desde la

subjetividad de una de las partes, y que para que exista proceso, requiere que la contraparte posea una teoría del caso distinta a esa.

Es que si no hay una contradicción entre las teorías del caso, pues entonces, no habría litigio y por tanto el proceso no tendría ninguna clase de sentido.

Para ejemplificarlo, imaginemos que estamos ante un proceso de daños y perjuicios en relación a un accidente de tránsito que produjo el daño total de uno de los vehículos, siendo su propietario que demanda al conductor del otro rodado, arguyendo que aquél quebrantó una regla de tránsito al cruzar una intersección de calles con el semáforo en rojo, y de ese modo, él no tuvo oportunidad de frenar o evitar de ningún modo la colisión contra ese vehículo. Tendría algún sentido iniciar una demanda, si el dueño del otro rodado reconociera todos esos hechos. Pues, ciertamente no.

Claramente, habrá litigio y habrá un proceso, cuando haya dos o más partes que no coincidan en la versión acerca de cómo sucedieron los hechos.

Ni más ni menos es la teoría del caso.

Se trata de la versión que una de las partes tiene de lo ocurrido.

De ahí que se afirme que la teoría del caso implica el generar una historia, un relato -que dé cuenta de lo acontecido en un momento del pasado y que creemos es constitutivo de algo que tiene consecuencias jurídicas- y de acreditarlo ante un tribunal a través de cualquier medio de prueba.

Eso que tiene consecuencias jurídicas, según el fuero del que se trate, será un delito (proceso penal), un daño (proceso civil), por el que se pretende una cierta sanción (pena o resarcimiento, según el caso).

La teoría del caso. El relato. Metodología de cara al proceso

La teoría del caso, resulta ser, entonces, un relato persuasivo que hace cada una de las partes, basado en información.

Esa la información debe transformarse en secuencias históricas lógicas, y por tanto, para la conformación de ese relato, deben descartarse los hechos irrelevantes, deben determinarse cuáles son aquellos hechos relevantes, y por eso será de suma trascendencia que el letrado que reconstruya esos hechos esté bien informado.

La fuente principal de información de la demandada o defensa, obviamente serán el demandado o imputado, al tiempo que la fuente principal de información de la actora o del MPF será quien aparezca como presunta víctima de esos hechos.

Entre varios relatos posibles, cualquier litigante deberá elegir aquel que:

- * Sea más creíble
- * Sea capaz de explicar con comodidad toda la información
- * Cuento con prueba fuerte
- * Permita un relato coherente
- * Permita un relato completo.

La teoría del caso, debe comenzar a generarse desde ese primer momento en el que el litigante toma contacto con el caso.

Esto es de suma relevancia, porque la Teoría del caso, serán los anteojos que le permitan adoptar una posición extratégica durante todo el proceso. La teoría del caso, será su mirada, su prisma de aproximación a los hechos durante todo el proceso.

Por eso es que se menciona, en este punto, que "la prueba no habla por sí sola". Un estudio médico nada dice sobre los hechos, sino al interior de una teoría del caso en específico. Y de ahí la importancia del principio acusatorio que obliga al Juez o Jueza a mantenerse al margen de la producción de la

prueba, en tanto la prueba será producida por las partes, en la medida en la que permita mejorar su relato de los hechos.

Por eso se afirma que la prueba será presentada y puesta al servicio del relato de la teoría del caso, en tanto la teoría del caso, es la que permite al litigante, a cada uno de ellos, tener una carta de navegación durante el proceso.



De tal modo, la teoría del caso, como relato hipotético de qué fue lo que sucedió, nos permite, como litigantes, generar una metodología de trabajo, que nos permita decidir: Qué hacer?, Cómo hacerlo?, Para qué?.

Ahora bien, esa Teoría del Caso, MI teoría del caso debe ser formulada respecto de todo el caso, y también deber ser permanentemente revisada.

Sobre todo en las instancias iniciales del proceso, que es cuando como parte recién inicio la investigación y es posible que desconozca hechos significantes para el caso, que puedan cambiar mi teoría.

Del mismo modo la Teoría del caso debe ser:

- * Autosuficiente
- * Coherente
- * Simple, clara, verosímil, breve, flexible
- * Tener suficiencia jurídica

Y además, como parte, debe permitirme:

- * Adoptar decisiones antes al juicio y justificarlas (por ejemplo cerrar anticipadamente el proceso en alguna de las audiencias previas)
- * Generar un análisis estratégico de todas las evidencias (propias y de la contraria)
- * Ordenar la presentación de la evidencia en el juicio
- * Identificar el tema
 - * Identificar el punto de inclinación del caso
- * Generar un lema
- * Identificar los hechos: positivos, negativos, neutros e inamovibles

Es que la parte actora o la acusadora en los casos penales, no pueden avanzar en un proceso, si no tienen una teoría del caso, porque no podrían estar en condiciones de avanzar en su pretensión.

Distinto es lo que le sucede a quien repele el proceso (demandada o defensa en los casos penales), porque no necesariamente debe contar con una teoría del caso propia, sino que puede contentarse con rechazar, o negar la de la parte actora o acusadora.

Así, podrá formular:

* Una defensa pasiva (negadora de la acusación)

* Una defensa positiva o activa, que es aquella que contendrá un relato de hechos alternativo al de la acusación.

Es importante diferenciar estos dos supuestos, porque en este último, es importante que ese litigante produzca prueba para afirmar sus dichos, en tanto no le alcanzara con tener una mirada diferente de aquellos producidos por la acusación.

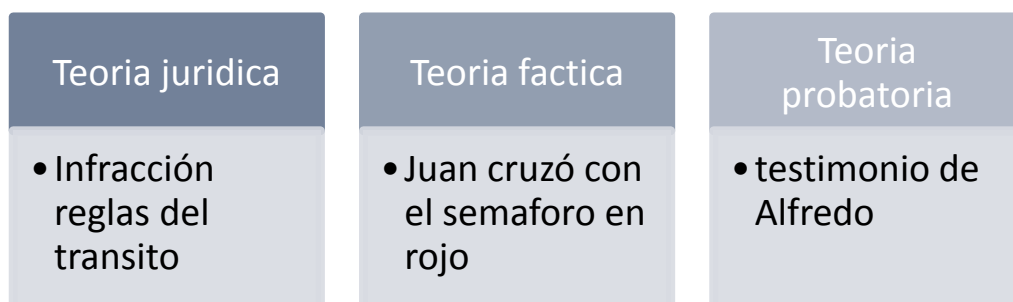
b. Construcción de la teoría del caso

La teoría del caso se conforma a través de tres pilares:

* Teoría jurídica.

* Teoría fáctica.

* Teoría probatoria



En términos generales, en las universidades se nos prepara para unir a la teoría jurídica con la prueba, y no estamos acostumbrados a referirnos a los hechos.

Sin embargo, los hechos son los que generan las condenas penales o las sanciones pecuniarias, por lo que la teoría del caso, lo que propone de novedoso, es poner en el centro de la escena a los hechos.

La teoría jurídica.

Para realizar el encuadre jurídico del caso, debe seleccionarse aquel concepto jurídico que de mejor manera absorba los elementos que dan respecto fáctico, y en caso de que haya más de uno, entonces debe construirse la teoría del caso sobre la base de los mismos hechos.

Cualquiera sea el fuero en el que el litigante se desempeñe, lo cierto es que la teoría jurídica encuentra puntos en común, porque es:

- Complejas

- Grupo de elementos.

- Abstractas y generales

- Categoría de conductas.

- Grupo de personas.

- No se refieren a una historia concreta y pueden superponerse a un número infinito de historias.

- Hechos desnudos del caso:

- Específicos de nuestro caso

- Desvinculados lógicamente de consecuencias jurídicas

Como se señaló la teoría jurídica es universal, por lo tanto, debo vincularla con algún hecho particular de mi caso. De tal modo lo que se hace, es determinar cuáles son los elementos de esa teoría jurídica y descomponer a esa teoría según sean los elementos que la generen.

La teoría fáctica

La teoría fáctica es aquello que nos permite como litigantes unir la teoría jurídica con los hechos desnudos de nuestro caso.

Así, la teoría fáctica estará compuesta por **proposiciones fácticas**.

Las proposiciones fácticas serán afirmaciones de hecho, respecto de mi caso concreto, que tiende a satisfacer un elemento de la teoría jurídica.

La reunión de todas esas afirmaciones fácticas nos permitirán como litigante, comenzar a conformar el relato de MI teoría del caso.

Cada uno de los elementos de la teoría jurídica, debe estar vinculado con una o más proposiciones fácticas. Si no logra vincularse con ninguna de esas proposiciones fácticas, entonces, ese elemento de la teoría jurídica no tiene base, y si no tiene base y no puede ser reemplazado por otro, me veré obligado como litigante a cambiar de teoría jurídica, puesto que uno de los elementos de la elegida no tiene apoyo fáctico.

La teoría de la prueba

Cada una de las pruebas o evidencias recolectadas o a recolectarse, tiene que servir para acreditar una o más de una de las proposiciones fácticas.

Si alguna de las proposiciones fácticas no puede ser vinculada con ningun elemento de prueba, entonces esa proposicion fáctica no tiene sustento ninguno.

De tal modo, el armado de la teoria del caso podria ser como sigue:

	T. Juridica	T. Factica	T.
Probatoria			
prueba		hecho	
Elemento 1		hecho	
prueba			
Elemento 2		hecho	prueba
		hecho	
prueba			
Elemento 3		hecho	
		hecho	

En este caso, el elemento 3 de la teoria jurídica, no encuentra prueba que respalde a las dos proposiciones fácticas. Eso implica que si estamos el inicio del proceso, deberemos intentar producir evidencia que nos permita generar un respaldo a esas proposiciones facticas. Pero si ya estamos en la etapa de juicio, mas precisamente en el juicio, pues, podremos advertir que nuestra teoria del caso es sumamente debil, porque no podemos sostener desde los probatorio uno de los elementos de la teoria juridica.

Por ello, se afirma que lo ideal es mantener una misma teoria del caso, desde que se ha seleccionado una, pero lo cierto es que si estamos en la etapa

inicial del proceso, y advertimos algun problema como este, pues estamos a tiempo de cambiarla.

El problema de tener mas de una teoria del caso al momento del juicio (por ejemplo a través de las teorias del caso alternativas que hace muchas veces la acusacion penal) es que ya entramos debilitados al litigio, porque estamos reconociendo que un 50 % de lo que se manifiesta no es asi.

Tiene que recordarse, en este punto, que la teoria del caso, es una herramienta que nos permite pensar en estrategia, y por ejemplo, en un caso como el anterior, si fuésemos la actora o el MPF nos llevaria a decidir rapidamente no ir a juicio, y tal vez comenzar a pensar en una salida alternativa al juicio.

Por es necesario conoce cual es la teoria del caso de la parte contraria, porque el principio de buena fe entre los litigantes indica que no puede haber ocultamientos ni sorpresas con la prueba que va a tratarse en el juicio, ni tampoco con la teoria del caso del contrario.

Es que si se desconoce la teoria del caso de la parte contraria, entonces, como se sabe que no es la misma que la que sostiene uno mismo?

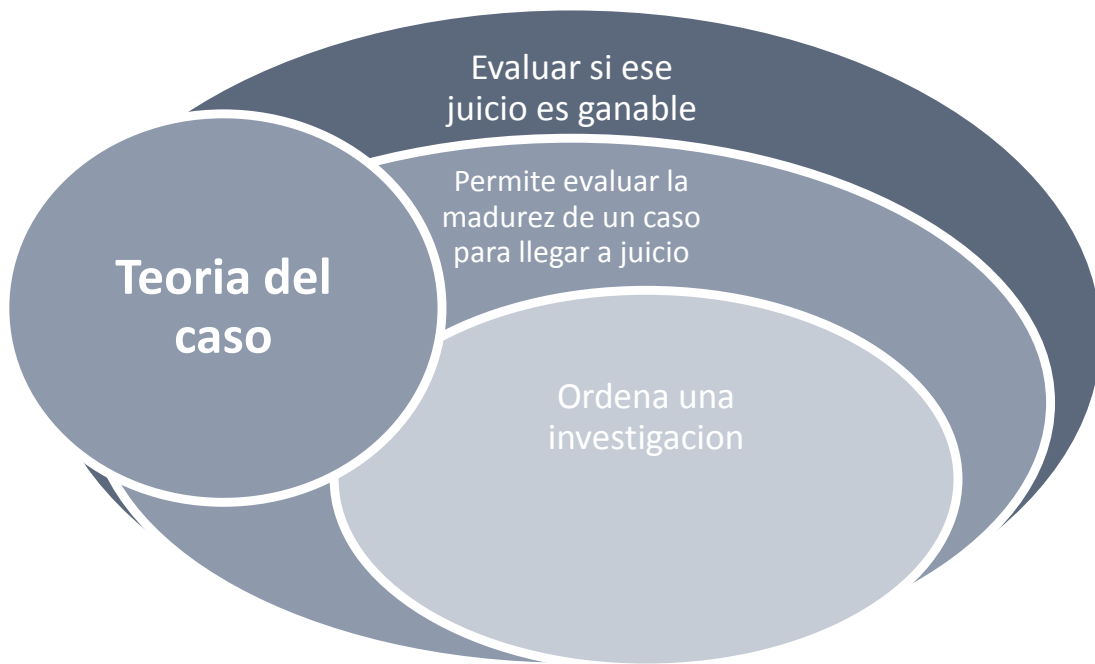
Luego, y para evaluar cuan fuerte es mi teoria del caso, lo que debo haber es el denominado Test de la superposición.

El testeo de la superposicion me permite evaluar: si mi contraparte puede superponer a la misma proposición fáctica otra interpretación al menos igualmente razonable y creíble de esos hechos, más débil es mi proposicion fáctica y ello debilita mi teoria del caso en conjunto. Debe considerarse que la fortaleza o debilidad de mi teoría del caso se hace sopesando todas en conjunto

Así la teoría del caso es una herramienta que permite al litigante:
1. Obtención de información
2. Corroborar información y derecho aplicable
3. Diagnóstico inicial
4. Formular la teoría del caso
5. Fijación de un objetivo para probar la TC
6. Identificación de la información útil
7. Identificación de hechos no controvertidos
8. Identificación de evidencia
9. Selección y preparación de los medios de prueba
10. Preparación de los testigos y peritos
11. Preparación de los interrogatorios
12. Preparación de los alegatos

De ahí, entonces, que una buena Teoría del caso debe permitir al mismo tiempo:

- * Ordenar una investigación.
- * Guiar las pesquisas policiales.
- * Evaluar la madurez de un caso para ser llevado a juicio
- * Evaluar la posibilidad de una salida alternativa al juicio
- * Detectar los elementos faltantes para cerrar la investigación
- * Evaluar cuán posible de ser ganado es el caso que llevo a juicio



EJERCITACION 1.

Vea los alegatos de apertura de la pelicula "Philadelphia" protagonizada por Denzel Washington, y determine:

1. cual es la teoria del caso de la actora
2. cual es la teoria del caso de la demandada
3. esa ultima ¿ es una teoria del caso negativa o positiva?

EJERCITACION 2.

Observe la película "Tiempos violentos" de Director Quentin Tarantino (<https://www.youtube.com/watch?v=hg2sXD3bp4w>), específicamente el fragmento que va entre las 1:17:10 y la 1:30:00.

A partir de lo observado intente construir una teoría del caso, en relación a las conductas desarrolladas por Bruce Willis desde la Fiscalía.

Y desde la Defensa.

Sopese ambas teorías del caso, si estuviese en la etapa inicial del proceso que pueba produciría? Si estuviese por llegar a la etapa de juicio, continuaría hacia él o intentaría alcanzar alguna salida alternativa.

ALEGATO DE APERTURA

Objetivos

1. que el alumno comprenda la función de la alegato de apertura
2. que el alumno comprenda la diferencia entre el alegato de apertura y el de clausura
3. que el alumno comprenda la vinculación estrecha entre la teoría del caso y el alegato de apertura
4. que el alumno sea capaz de construir un alegato de apertura

a. Alegato de apertura

El alegato de apertura es, en la etapa de juicio, la primera oportunidad que tengo de narrar el relato que compone a mi teoría del caso.

Sobre todo, si esta dirigido a jueces legos, ese relato deberá estar despojado de palabras que no resulten de uso común, y, en cualquiera de los casos lo que se intentará es generar en el juzgador la proyección de una imagen que le sirva luego, a medida que se van desarrollando las pruebas en el juicio, para comprender y mirar desde mi prisma, qué fue lo que pasó.

Por ello se afirma que el alegato de apertura es mi presentación ante el juez o los jueces que van a juzgar el caso, y de ahí que resulte tan importante.

Si a esa altura del proceso, como litigante no tengo una teoría del caso, será imposible realizar ese alegato, porque no tengo meta ni objetivo.

Otro de los problemas frecuentes es que el litigante conoce su teoría del caso, pero no la ha desmenuzado en términos de hechos, de proposiciones fácticas, y entonces, desde ese punto, tampoco hará un buen alegato de apertura, porque allí lo que debe contarse es una historia, y las historias están compuestas por hechos, y no por abstracciones jurídicas.

Armar un alegato de apertura en términos de abstracción jurídica (cuestiones legales) no sólo sería contraproducente frente a jueces legos (porque no nos entenderían) sino también frente a jueces profesionales, que podrían vernos como litigantes irrespetuosos que pretendemos enseñarles el derecho.

Muchas otras veces, lo que sucede es que los litigantes no han "armado" ese relato, y entonces simplemente espeta palabras, sin realizar un relato persuasivo de los hechos, y es que de eso se trata el alegato de apertura.

De realizar un relato persuasivo, acerca de cómo considero que se han sucedido los hechos que ameritan ese juicio.

Es al litigante a quien mas le conviene hacer un buen alegato de apertura, puesto que si el relato no es claro, pues la prueba que produzca a continuación podría no tener ningun sentido, o, peor aun, un sentido contrario a aquél que como parte pretendo que tenga.

Para entender eso, es necesario referirnos a los componentes del alegato de apertura.

b. Componentes del alegato de apertura.

El alegato de apertura tiene, al menos, tres componentes fundamentales:

- * la descripción fáctica del hecho objeto de mi pretensión
- * la significación jurídica de esa pretensión
- * la promesa al juzgador

La descripción fáctica no puede ser una simple concatenación de hechos, sino que de lo que se trata es de hacer un relato que sea persuasivo, que mueva al juzgador a entender los hechos desde el punto de vista que como litigante estoy planteando.

Pero, cuidado, eso no significa engañar al juez, ni decir cosas que no son, sino que significa contar los hechos desde una posición de persuasión.

Esos hechos que se relatan, obviamente tienen que tener una significación jurídica porque serán los mismos hechos que planifiqué desde las proposiciones fácticas al elaborar la teoría del caso.

Una de las principales funciones del alegato de apertura, sobre todo desde la parte actora / acusación, es fijar el objeto del juicio en términos de los hechos,

y de ahí que deba ser muy cuidadoso al recortar los hechos y transformarlos en relato persuasivo frente al juez.

También como litigante, debo ser cuidadoso a la hora de mencionar la significación jurídica de esos hechos, porque no solo debe existir coherencia entre ellos y los hechos, sino que además me obligarán como parte, a la hora de hacer el alegato de cierre a demostrar que esa significación jurídica es la única posible de aplicar, o la que en mejor medida se adapta a esos hechos.

Finalmente, la promesa al Tribunal, implica como componente del alegato de apertura que voy a poder acreditar esos hechos a lo largo del juicio, que esos hechos se adecuan a un cierto significado jurídico, y que eso se va a llegar adelante, a través de la valoración de la prueba que se desarrollara en el juicio.

De tal modo, el alegato de apertura es la primera exposición que hago como parte en el juicio, y es el momento en el que presento MI la teoría del caso a través de la cual pretendo que el tribunal observe el juicio y valore la prueba

Y también, entonces, se convierte en una promesa al tribunal, respecto de que elementos de convicción demostrarán mi teoría del caso

Desde ese punto de vista, el alegato de apertura tiene que estar despojado de cualquier intento por realizar un alegato político o emocional, porque esto, eventualmente, será argumento para realizar en el alegato de cierre o de clausura, pero nunca en el alegato de apertura.

Desde el momento en que los alegatos de apertura deben ser breves, porque la parte espera que los jueces retengan aquello que se ha dicho, lo que menos se pretende como parte es distraer a los jueces, o peor aun, molestarlos haciendo un alegato político o emocional.

Tampoco, el alegato de apertura es una oportunidad para concluir cuestiones, por lo que cualquier tipo de deducción o de inferencia, no tiene lugar en el alegato de paertura, donde simplemente, voy a mostrar mi teoria del caso por primera vez.

El alegato de apertura vendria a resulta una suerte de trailer de la pelicula que luego sse verá en el juicio. Lo que no puede hacerse es un spoiler de la pelicula, porque para eso esta la pelicula, en este caso el juicio. De ahi que nada pueda concluirse previo a la realización del juicio propiamente dicho.

No es tampoco un momento para prometer mas de lo que realmente se tiene, y por eso hay que ser cuidadoso con lo que se dice en la apertura.

Hay que tener presente que los jueces no conocen el caso, ni lo han visto nunca, por lo que tiene que quedarles en claro de la exposicion que se haga cual es el tema y cuales son los hechos que alli se pretenden acreditar (o desacreditar)

Hay 10 puntos que no pueden olvidarse al construir un alegato de apertura:

1. Primera oportunidad de empezar a convencer al jurado o juez
2. Introducir tu teoría del caso
3. Contar una historia

4. Relato de hechos, no argumentos
5. Presentar las partes
6. Evadir demasiada detalle
7. No exagerar los hechos
8. No hacer promesas con las cuales no puedes cumplir
9. Poner el foco en los hechos favorables a MI teoria del caso.
10. Pensar en si debe de introducir los hechos malos

EJERCITACION 1.

Observe la pelicula "Tiempos violentos" de Director Quentin Tarantino (<https://www.youtube.com/watch?v=hg2sXD3bp4w>), especificamente el fragmento que va entre las 1:17:10 y la 1:30:00.

A partir de los observado intente construir una teoria del caso, en relacion a las conductas desarrolladas por Bruce Willis desde la Fiscalia. Y desde la Defensa.

Construya un alegato de apertura conforme a esa teoria del caso.

AUDIENCIAS PRELIMINARES

Objetivos

1. que el alumno comprenda la diferencia entre audiencia preliminares o previas al juicio y la audiencia de juicio
2. que el alumno comprenda que cada audiencia puede tener un objetivo específico
3. que el alumno comprenda que a pesar de los objetivos específicos, las audiencias tienen una estructura similar.
4. que el alumno diferencie los distintos roles de las partes en las audiencias
5. que el alumno diferencie el rol del juez en las audiencias
6. que el alumno sea capaz de identificar, al observar una audiencia, de que se trata
7. que el alumno sea capaz de representar a una de las partes en una audiencia.

c. AUDIENCIAS PRELIMINARES

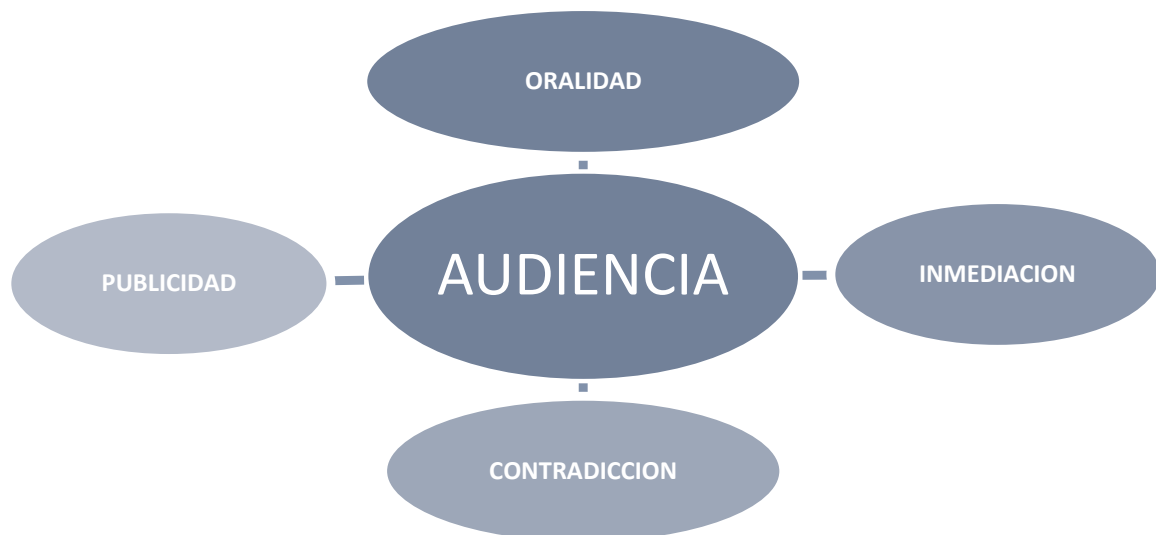
Cuestiones generales

Una audiencia preliminar al juicio, es el espacio donde puede resolverse cualquier tipo de controversia de una manera dinámica, porque básicamente, se trata del encuentro de todos los operadores, aquellos que van a formular la petición, los que van a repelerla y los que finalmente tienen que resolver esa cuestión planteada.

Por eso se afirma que es una plataforma de resolución de conflictos, onde las partes dialogan, enfrentado sus posiciones, y el tercero, imparcial, el juez, es quien esta llamado a resolver sobre esa cuestión.

Asi, la función de las partes (acusador y defensa) será plantear sus intereses, y el juez o la juez tendra una doble tarea, por un lado dirigir esa audiencia, y por otro lado, resolver sobre el fondo.

Las audiencias son los espacios donde se concretan los principios de ORALIDAD, PUBLICIDAD, INMEDIACION y CONTRADICCION (art. 18 CN).



Y esto es así, tanto cuando hablamos de conflictos propios del fuero civil, de familia, comercial, como cuando nos referimos a conflictos de indole penal. Las audiencias previas al juicio, son aquellas que permiten resolver muchas de las controversias que evitan que se llegue al juicio propiamente dicho, y otras tantas, que preparan ese proceso para llegar adecuadamente al juicio (vgr. las audiencias de admisión de prueba).

Tambien las audiencias, son una plataforma de resolución de conflictos, donde se debe verificar el principio de IMPARCIALIDAD del juzgador (art. 18 CN) en tanto, no será el Juez el encargado de suplir a ninguna de las partes, sino a resolver sobre la contradicción que se plantee entre ellas. De tal modo, si

no hay contradictorio, pues entonces, ese será un hecho que ha quedado acreditado conforme una de las partes lo haya planteado. Los jueces encargados de las audiencias preliminares tienen un rol fundamental porque son los que deberán dirigir la audiencia y tomar una decisión en base a la información de calidad que provenga de la contradicción entre las partes.

Roles de las partes y del Juez

Para poder llevarse adelante una audiencia es imprescindible que todas las partes intervinientes – actora o acusadora (MPF, querrela o particular damnificado); demandada o defensa; juez– estén presentes en un mismo lugar, a la misma hora y el mismo día, porque es el único modo de garantizar la inmediación.

Aun cuando no se cuente con OGAs (oficinas de gestión de audiencias), será necesario que las agendas de los jueces tengan un cierto orden de modo tal de permitir la realización de la audiencia.

También la inmediación requiera que las partes y los jueces "hablen comunicando", es decir, que eviten la falsa oralidad que se da cuando se llega a una audiencia a leer escritos o a "ratificar" cuestiones ya presentadas.

Las partes (actora/acusadora y demandada/defensa) tienen un rol fundamental, desde que están convocadas para formular sus peticiones basadas en argumentos. Y a su vez, esos argumentos deberán tener como presupuesto, información proveniente de la investigación preliminar.

Por eso es que las partes, tienen que tener en claro, cuál es su teoría del caso, porque no se trata de concurrir a una audiencia a discutir todo, sino de exponer aquellas cuestiones pertinentes basadas en información atinente a sus propios intereses que permita tomar una decisión al juez .

De ahí que las partes no pueden llegar a la audiencia sin saber qué plantear ni en base a qué hacerlo, porque entonces la plataforma de la audiencia para ser un espacio donde se discute sin tener en cuenta cuál es la

meta. Y así eso sucede, será el juez quien deba reconvenir a las partes para que expongan la información, sus argumentos y las peticiones en forma ordenada y coherente con aquello que atañe al tipo de audiencia de la que se trate.

El juez, en esta clase de audiencias, es un juez proactivo que ordena a las partes, que controla la producción de información y que la requiere cuando no le ha sido suministrada en forma adecuada o suficientemente. El juez necesita de información de alta calidad para resolver.

Información de alta calidad

Las audiencias previas al juicio son espacios donde no se produce prueba, porque de otro modo se estarían practicando "mini juicios", y ese no es el objetivo, ni cuando se intenta que se resuelva sobre el fondo en la audiencia, ni cuando se prepara el proceso para continuar hasta el juicio.

De tal modo no es un lugar a donde las partes lleven a los testigos, ni a la documentación que acredita tal o cual hecho, sino que es un espacio donde son las partes las encargadas de verificar y contradecir la información que la contraparte está introduciendo.

Y es necesario que las partes produzcan información de calidad porque de otro modo, el juez no tendrá información suficiente para resolver, y no podrá buscarla en ningún expediente. De ahí también, que sea el juez quien deba fomentar el contradictorio para obtener información de alta calidad.

Ese interés, será también del litigante, porque es aquello que permitirá una resolución justa, frente al conflicto que se ha planteado.

De tal modo a todos atañe la información de calidad. A las partes, porque son quienes deben producirla y, alternativamente, controlarla, y al juez porque será el insumo de su resolución.

Por eso es que la audiencia es una plataforma, que oralidad mediante, permite resolver de mejor manera los conflictos, en tanto, exige la necesaria interacción entre el emisor y el receptor de un mensaje, porque posee no solo la ventaja del recurso verbal, sino también de la entrega de información emotiva de parte del emisor.

Tipos de audiencias.

Según sea la controversia que el juez debe resolver, será el tipo de audiencia. Es que un proceso adversarial civil/penal, a diferencia del inquisitivo, parte de la idea de la confrontación entre las partes, las que deben actuar de buena fé.

Por eso se afirma que el sistema de audiencias permite un proceso más ágil, donde en un mismo espacio temporal pueda resolverse todo aquello que pueda resolverse, de modo de no fijar una audiencia distinta para cada una de las cuestiones.

Imaginemos que en un proceso civil, el juez no resuelve por la medida cautelar solicitada por la actora, entonces, en ese caso, tal vez la actora tenga interés en resolver rápidamente la cuestión de fondo. Lo mismo sucedería cuando en un proceso penal, el juez no ordena la medida cautelar requerida por la Fiscalía, también en ese caso, la acusadora posiblemente querría llegar a la resolución del fondo lo antes posible.

De ahí que el dinamismo de las audiencias, y la conjunción de las partes en un mismo espacio permitan, por ejemplo, si las partes no han tenido oportunidad de conversar previo a esa audiencia, que en caso de que surjan cuestiones como las ejemplificadas, el juez permita el diálogo en la audiencia para poder resolver sobre ese nuevo planteo en ese momento sin tener que posponer la cuestión para otra audiencia posterior.

De ahí que más allá de la clasificación de los tipos de audiencia que se hará a continuación, lo cierto es que las audiencias pueden ser todo aquello que las partes y el juez habiliten (audiencias multipuertas o de objetivos múltiples).

Las audiencias podrían clasificarse del siguiente modo:

1. Según el grado de controversia: audiencia consensual vs. adversarial.

Se diferencian porque en las primeras las partes van a plantear un acuerdo al Juez, al tiempo que en las adversariales las partes van a exponer distintas posiciones sobre las que el Juez deberá resolver.

En el fuero penal un ejemplo de audiencia consensual es aquella donde se plantea un acuerdo de juicio abreviado, al tiempo que una adversarial será aquella donde vaya a solicitarse una medida de coerción privativa de libertad.

En el fuero civil, un ejemplo de audiencia consensual sería una de mediación, al tiempo que una adversarial será aquella donde la actora solicite una inhibición general de bienes.

2. Según la cantidad de partes: audiencias bilaterales vs. unilaterales vs. multipartes

Las bilaterales, exigen que estén presentes las dos partes, tanto aquella que hace la petición como la contraparte, para repelerla o bien para consensuarla. Estas audiencias pueden ser tanto las consensuales como las adversariales, más arriba mencionadas por lo que vale el ejemplo allí efectuado.

En cambio, las audiencias unilaterales, son aquellas donde solo se convoca a una de las partes, porque se resuelve inaudita parte. Son audiencias bastante poco frecuentes, pero que justamente porque lo que se resuelve puede ser puesto en peligro si la contraparte se entera, se efectúan sin la presencia de una de ellas.

Un ejemplo claro de audiencia unilateral, es aquella donde, el MPF solicita un allanamiento de morada al Juez. Obviamente, en ese caso, la

resolución del juez debe tomarse inaudita parte, pero ello no implica que no deba ser una resolución informada. En estos casos, el juez llamado a resolver tiene que ser mucho más proactivo, porque quien solicita no tiene quien contradiga esa información al no estar presente en la audiencia la contraparte

Las **audiencias multipartes**, son aquellas donde el juez necesita escuchar a todas las partes en el proceso, y por ende convocara al actor/MPF y particular damnificado, demandada/defensa, porque es el único modo de que todas las partes presenten sus argumentos en base a su posición en la controversia.

3. Según la publicidad: audiencias públicas v. audiencias a puertas cerradas

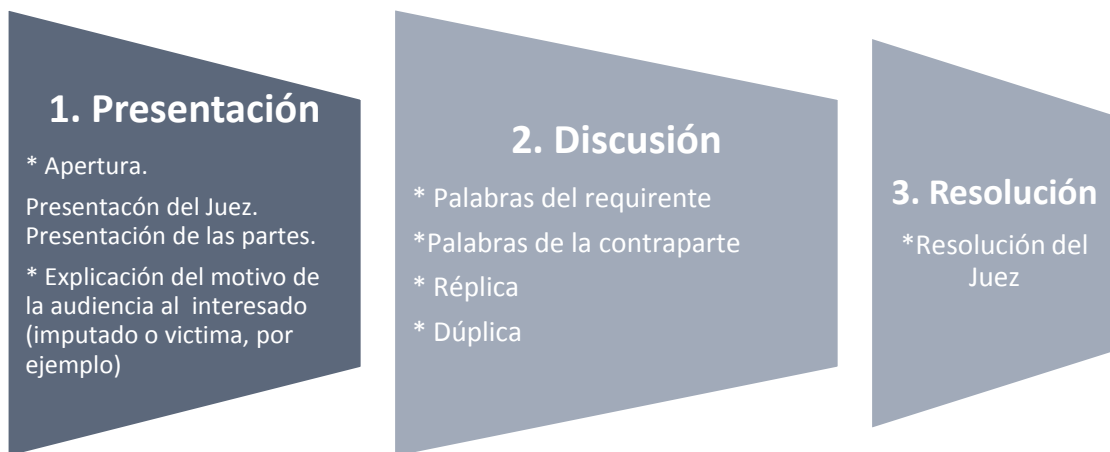
Las reglas generales de un proceso adversarial indican que las audiencias deben ser públicas, porque esto garantiza otro de los pilares exigidos constitucionalmente.

Los diversos códigos de procedimiento determinan excepciones a ese gran principio, especialmente en aquellos casos en los que por el tipo de solicitud que debe realizarse y en función del éxito de la investigación, no puede haber público en la sala de audiencias.

En muchos casos las audiencias a puertas cerradas, son audiencias unilaterales, también.

d. Desarrollo de la audiencia

Todas las audiencias tienen una estructura parecida a la que sigue:



Todas las audiencias, principio de inmediación mediante, deben iniciarse con la presentación que de si mismo haga el juez ante las personas presentes. Luego de ello, podrá o bien determinar que las partes necesarias se encuentran presentes, o bien solicitarle a todas ellas que se presenten, indicando su nombre y su carácter

Es de buena práctica, que luego el Juez informe a los interesados no letrados (víctimas, parte actora, imputado, parte demandada), el motivo de esa audiencia, indicando quien la solicitó, a qué fines, qué es lo que puede resolverse allí, y qué tipo de intervención pueden tener o no tener ellos mismos como interesados en esa audiencia.

Este ultimo punto resulta muy importante. En primer lugar porque ordena el modo en el que se llevará a cabo esa audiencia, en tanto se sabe para que se está allí y que es lo que puede esperarse de ello. Además evita la intromisión de las personas indibidamente en la discusión, y sobre todo evita las consideraciones disvaliosas que sobre la actividad del juez pueden hacer los legos, sacando conclusiones como "claro, seguro que como me impidió hablar, entonces es porque es un juez parcial que defiende a la contraria".

Que las reglas del juego esten claras desde un comienzo, permiten que la audiencia se lleve a cabo de mejor manera, y evita interrupciones antipáticas

por parte del juez o la jueza ante intervenciones inadecuadas de las partes o de sus representados en las audiencias

<u>Ninguna audiencia podría realizarse sin estos presupuestos:</u>
Partes presentes.
Juez o jueza presente.
Juez que abre la audiencia y se presenta
Juez que requiere a las partes se presenten
Juez que explica a los presentes la dinámica de la audiencia
Jueces que conceden la palabra a la parte que solicitó la audiencia
El peticionante que desarrolla argumentos basados en información y requiere según sus intereses.
Juez que concede la palabra a la contraparte
Contraparte que expone su caso, argumenta en base a información y contradice los argumentos o la información del peticionante
Juez que controla los puntos de discusión entre las partes
Juez que da por finalizada la discusión
Juez que resuelve en la misma audiencia

Imaginemos que se trata de una audiencia de suspensión del proceso a prueba (art. 76 bis CP), en la etapa de discusión, podría trabajarse del siguiente modo:

Apertura de la discusión

1. Juez concede la palabra al peticionante de la audiencia:

La Defensa solicita se aplique en el caso la suspensión del proceso a prueba porque el imputado no tiene antecedentes y en caso de recaer sentencia en ese proceso, la misma podría ser de ejecución condicional.

2. Juez concede la palabra al MPF

El o la Fiscal no plantean objeciones sobre la procedencia, pero quieren conocer cual es el ofrecimiento reparatorio. Discusión entre las partes sobre los peligros procesales

3. El Juez le pregunta a la defensa que tiene para decir sobre eso.

La Defensa indica que su asistido puede entregar a la víctima de suma de \$ XXXX en concepto de reparación del daño.

4. Juez que concede la palabra al MPF

El Fiscal manifiesta que de acuerdo al daño sufrido por la presunta víctima y a las condiciones socioeconómicas del imputado ese ofrecimiento no resulta adecuado.

5. Defensa que no permite seguir hablando al Fiscal y comienza a citar fallos y jurisprudencia que nada tienen que ver con el caso en concreto.

6. Juez que le ordena a la Defensa que no continúe con esas citas, y le pregunta si tiene que decir algo en relación a lo que sostuvo el Fiscal.

7. Defensa que explica en base a información concreta (cuyos respaldos posee a la mano) los motivos por los que su asistido no puede afrontar más que ese monto dinerario:

- * refiere el ingreso mensual del imputado
- * está pagando un credito por el lugar donde vive y por su vehiculo
- * tiene 6 hijos en edad escolar
- * su esposa se encuentra enferma, postrada, imposibilitada de trabajar
- * es el unico sosten familiar

8. Juez que le pregunta al Fiscal si quiere decir algo al respecto

Fiscal que nada puede objetar y por ello indica que no tiene nada para objetar

9. Juez que le da la palabra a la Defensa para que continúe con su planteo en relación a las disposiciones del art. 27 bis del CP

Y de tal modo uno podría seguir con la audiencia.

Sin perjuicio de que cada audiencia tenga su objetivo particular, que tiene que ver con el tipo de decisión que se pretende conseguir, lo cierto es que el modo en el que se desarrolla la audiencia siempre es el mismo, y por eso resulta ser una plataforma ágil de decisión de controversias que puede aplicarse en cualquier tipo de proceso sin importar el foro del que se trate.

Lo relevante, entonces resulta ser:

- La presencia de las partes en un mismo lugar y a una misma hora.
- En la audiencia pueden discutirse mas de un tipo de controversia
- El Juez es quien conduce esa audiencia, quien la ordena.
- El Juez es quien resuelve en esa audiencia en base a la información de calidad
- El Juez promueve la producción de esa información de calidad a través del contradictorio de las partes.

- Las partes argumentan en base a información ya producida, conocida por la contra parte y cuyos respaldos poseen en la audiencia por si el juez lo requiere.

EJERCITACION

El 3 de ENERO del año en curso, Rafael GUZMAN (26 años) se encontraba con su novia, Cristina CORTEZ (18 años), dentro de Supermercado Carrefour. Por la temporada de reyes, el lugar estaba repleto de personas haciendo compras y los pasillos del interior de la tienda estaban casi intransitables. Rafael empujaba un carrito con su hija de 15 meses que dormía. La niña vestía pijamas de los personajes de la película de Disney, "Frozen". También la colcha que tapaba a la niña tenía imágenes de "Frozen".

El guardia de seguridad observó que Christina empujaba una canasta del Supermercado Carrefour por los pasillos y repentinamente sacó cinco artículos y se los dió a Rafael.

El guardia por medio de vigilancia de cámara nota que Rafael volteó a ver a todos lados y pone los artículos en la carriola encima de la cobija de la niña.

Cuando el guardia de seguridad baja al piso localiza a Rafael y al asomarse dentro del carrito, los artículos ya no están visibles sobre la cobija de la niña. Rafael y Cristina siguen haciendo compras y recogen dos artículos de limpieza de casa. Uno es una botella chica de lavandina que es visible porque Cristina la lleva en su mano derecha. Se ponen en la fila de la caja registradora donde hay varias personas. El guardia sigue observando desde el piso.

Después de 15 minutos de esperar, Cristina se acerca a decirle algo a Rafael. Rafael y Cristina salen de la fila que formaban y se retiran hacia la salida del Supermercado.

Christina abandona la botella de lavandina y una esponja de cocina en una canasta abandonada ya con varios artículos de Supermercado.

Al pasar frente a los registros, el video muestra que Rafael empujaba el carrito y Cristina sale primero de la tienda.

Un guardia del Supermercado se ve corriendo por los pasillos y repentinamente corta el paso de Cristina. Rafael acude a auxiliar a Cristina y otro guardia lo detiene del cuello y le dice que es seguridad del local. Los dos forcejean en el piso y Rafael escucha que Cristina pide gritando desesperadamente que la ayuden. Rafael logra sacar una navaja que usa para su trabajo como instalador de alfombras y amenaza al guardia que tiene detenida a Cristina en el piso. El guardia sintiéndose amenazado suelta a Cristina. Cristina corre hacia el carrito de su nena y se retiran hacia un carro estacionado a corta distancia.

Al sacar a la niña del carrito, se cae un paquete de diademas de "Frozen" a un lado del carro. Esto es presenciado por un empleado del local que los siguió pero no intervino para detenerlos. Al retirarse Rafael y Christina, los guardias se cercioran que las diademas son propiedad del Supermercado, porque tienen una etiqueta que así los identifica.

El guardia toma dato de la chapa patente del automovil de Rafael y da parte a la policía. La policía llega al domicilio que se encuentra en el registro aproximadamente una hora después. El auto estaba estacionado frente al domicilio. Después de tocar la puerta por 15 minutos la policía se retira y le avisa a un vecino que esta buscando a la pareja que iba en ese automovil.

El 4 de enero, Rafael hace una llamada de su trabajo y habla con el Oficial de la Comisaria, quien lo invita a pasar por la Comisaria. Rafael acepta ir ese día a las 17.00 horas luego de su trabajo, pero nunca llega. El 5 de enero, Rafael es detenido cuando sale de su casa rumbo al trabajo. Espontáneamente, Rafael dice, "Es época de reyes, tengo una niña enfermita, no puedo pasármela en la cárcel". Datos adicionales:

- 1 Rafael es el dueño de la casa donde radica.
- 2 Tiene un antecedente por robo calificado por el uso de un cuchillo, hecho que sucedió cuando tenía 18 años y fue condenado por ese hecho.
- 3 La familia de Rafael no lo apoya o tienen relación con él porque no aceptan a Cristina porque ella es Brasileña y no tiene documentos para permanecer en Argentina. Conocen que ella tiene antecedentes penales en Brasil y que se está escondiendo en Argentina.
- 4 Cristina no tiene consigo documentación que acredite su identidad.

5 La niña de ambos, Mabel, tiene una enfermedad desconocida. Está internada en un Hospital de Niños Garrahan y está siendo bien atendida.

6 Rafael tiene cuenta en un Banco, por una suma del equivalente a cinco boletos de avión para ir a Brasil.

Ejercicio:

1. En relación a Rafael

Relatar los hechos.

Establecer la calificación legal.

Armar una teoría del caso desde la posición de la defensa / fiscalía.

Si fuese a una audiencia por la formalización de cargos, que haría? Si fuese una de control de

detención, que plantearía? Si fuese una audiencia de medida cautelar, que plantearía?

Pediría una audiencia para solicitar alguna salida alternativa? Puede arribarse a alguna salida

alternativa?

2. En relación a Cristina

Relatar los hechos.

Establecer la calificación legal.

Armar una teoría del caso desde la posición de la defensa / fiscalía.

Si fuese a una audiencia por la formalización de cargos, que haría?

Si fuese una audiencia de medida cautelar, que plantearía?

Pediría una audiencia para solicitar alguna salida alternativa? Puede arribarse a alguna salida

alternativa?

Examen de testigos.

Objetivos.

Que el alumno aprenda las reglas de interrogación en un contexto adversarial.

e. Examen de testigos.

Tradicionalmente el tratamiento de la prueba en los textos de derecho procesal se centra en hacer una exégesis de las reglas que rigen el testimonio, la prueba por lectura, las pericias. Etc.

A ello cabe agregar que dichos textos responden a la lógica de los sistemas inquisitivos o mixtos, donde predomina el principio de *adquisición de la prueba* o de *investigación integral*, en función de los cuales el juez o tribunal tienen facultades autónomas de ordenar y practicar medidas de prueba.

El sistema adversarial se caracteriza por el hecho de que la prueba es de las partes y son ellas las responsables de procurarla para su práctica en el juicio, sin ingerencia alguna del tribunal.

Esta regla responde a la lógica de que:

- El hecho sometido a la decisión del juez es un *conflicto* entre dos o más partes.
- Hay conflicto donde hay controversia y esta es fijada por las partes no por el juez.
- El juez solo resuelve los puntos controvertidos. Donde no hay controversia, debe haber acuerdo.

Ello obliga a fijar los puntos de controversia y en función de ello la prueba necesaria (Pertinente) para acreditar la postura de cada una de las partes (mi postura –teoría del caso–= mi prueba).

A partir de allí, hay que pensar que si me procuro mi prueba es porque me favorece, mientras que la prueba de la parte contraria por definición de perjudica. Ergo debo tener la posibilidad de controvertir y criticar la prueba de mi contraparte.

Esta diferencia en el tratamiento de la prueba según de quien provenga implica conocer sus reglas y desarrollar las habilidades para llevar a cabo un abordaje adecuado.

A modo de introducción diremos que:

Examen o interrogatorio directo es el que hago de mis propios testigos.

Contraexamen o contrainterrogatorio es el que hago con los testigos de mi contraparte.

Objeción es la herramienta con la que cuenta una parte para limitar a la contraria cuando se excede en el interrogatorio al testigo y rompe alguna de las reglas del examen o contraexamen.

Lecturas recomendadas:

José Caferatta Norés, "La prueba en el proceso penal" Capítulo Introductorio donde trata los principios que rigen a la prueba en el proceso mixto.

Andrés Baytelman y Mauricio Duce "Litigación penal, juicio oral y prueba", capítulo III (examen de testigos), punto 1 (La lógica de la prueba testimonial en el nuevo sistema procesal penal).

f. El examen directo.

Objetivos pedagógicos.

1. Que el alumno aprenda que es el examen directo, su sentido y la técnica de interrogación que le es propia.
2. Que el alumno practique las destrezas necesarias del examen directo.
3. Que aprenda a interrogar bajo los postulados del examen directo.
4. Que el alumno comprenda que el testigo propio es quien aportará la información que abone la teoría del caso.
5. Que el alumno aprenda a interrogar a su testigo según las premisas que le permitan lograr los objetivos básicos del examen directo, a saber:
 - a. Solventar la credibilidad del testigo.
 - b. Acreditar las proposiciones fácticas de la propia teoría del caso.
 - c. Acreditar e introducir prueba material y documentos.
 - d. Obtener información relevante de contexto.

Marco conceptual.

El examen directo es "la revisión de los testigos propios durante el desarrollo del juicio oral, a través de las preguntas formuladas por el litigante que los presente"⁶.

El testigo propio es aquel que la parte ofrece para poder abonar algún aspecto de la propia teoría del caso. Por lo general este testigo aporta información que permite al litigante comprobar su teoría del caso o algún elemento de ella.

Se dice que el testigo es "afin" a la postura de la parte que lo ofrece.

En este contexto el relato de lo que se quiere demostrar debe provenir del testigo, por ello se privilegian las preguntas abiertas, esto es preguntas que permiten al testigo explayarse en sus propias palabras, sin perjuicio de que se

⁶ Oscar Peña Gonzalez "Técnicas de Litigación Oral", pag. 310.

pueden emplear otro tipo de preguntas para lograr los objetivos propios del examen directo.

El examen directo aborda dos items básicos:

- 1) La credibilidad del testigo.
- 2) El contenido y la credibilidad del relato.

El interrogatorio pues suele comenzar con preguntas que abonan o acreditan a la persona que declara, de modo de presentarlo como un sujeto digno de ser creído.

El segundo paso es el desarrollo del relato y su credibilidad intrínseca y extrínseca.

Veamos cómo se lleva adelante uno y otro.

PRIMER PASO: La acreditación del testigo.

Para presentar a nuestro testigo como una persona veraz o confiable ante el tribunal de juicio (sean jueces profesionales o un jurado), es necesario formular determinadas preguntas que comprendan:

- Identificación del testigo (¿Quién es?).
- A que se dedica (trabajo, estudios, etc.).
- Datos que hagan a su relación con el imputado, otro testigo, una persona conocida vinculada al proceso, etc. Etc. (si tiene odio o un especial afecto, relación de parentesco con el imputado o la víctima)-
- Datos que destaquen determinadas características personales o sociales que lo hagan digno de crédito. (prestigio social, intervención en la sociedad civil, no contar con antecedentes, acciones de bien, etc.).

En definitiva todo aquello por lo cual el juez debería creerle.

Este interrogatorio es el que reemplaza al comúnmente conocido como "generales de la ley", ello es una serie de datos "tabulados" por ley que prima facie abonan o

El interrogatorio de "acreditación" reemplaza a las generales de la ley, le da un contenido más profundo pues se encamina a mostrar al declarante mas o menos creíble, pero no a partir de una presunción legal sino generando una radiografía del mismo a partir de circunstancias de hecho que solamente pueden ponerse de resalto con este examen exhaustivo.

Ejemplo:

P: ¿Su nombre por favor?

R: Roberto Ruiz.

P: ¿A que se dedica?

R: Soy tornero.

P: ¿Con quien vive?

R: En este momento solo. Tuve pareja pero no resultó.

P: Lamento escuchar eso ¿Dónde trabaja?

R: En un galpón que alquilo, en calle 12 entre 50 y 51, ciudad de La Plata.

P: ¿Ha tenido problemas con la ley?

R: Jamás pisé una comisaría y estoy orgulloso de eso.

Hasta aquí tenemos ciertos datos que nos dan cuenta de una persona trabajadora y que carece de antecedentes penales.

Este tipo de interrogatorio debería ser practicado una y otra vez por los alumnos para lo cual el profesor debería diseñar el siguiente ejercicio:

- 1) Redactar un hecho en concreto, en principio relativo a un delito (civil o penal).
- 2) Brindar una serie de testigos con distintos perfiles.
- 3) Pedirle al alumno que desarrolle un interrogatorio de acreditación que tienda a mostrar al testigo como creíble.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que nuestros testigos pueden no ser precisamente personas de bien y de conducta intachable. Eso no los inhabilita como testigos, sin embargo conviene anticipar estratégicamente las debilidades que pudiera tener el testigo.

Por ejemplo.

P: ¿Con quien vive?

R: En este momento solo. Tuve pareja pero no resultó.

P: ¿Qué pasó?

R: ¿Tengo que decirlo?

P: Sí, por favor.

R: La golpeaba seguido y decidió abandonarme.

P: Expláyese por favor.

R: En esa época tomaba. Y mucho. Perdía mis estribos fácilmente. También me trajo problemas en el trabajo. Ella finalmente me abandonó. Para mí fue un sacudón.

P: ¿Qué hizo al respecto?

R: Por de pronto dejé de tomar y reencauce mi vida. Pero no quiso volver conmigo. No la culpo.

P: ¿Cómo está usted ahora? ¿Dejó la bebida?

R: Sí, la dejé de manera definitiva. Fui a un grupo de alcohólicos anónimos. Me ayudaron a salir adelante. También con mi trabajo. Ahora tengo y mucho. Gracias a eso amplié mi casa y me compré una camioneta. Puedo hacer el flete mis propios trabajos. Todo fue para bien. Lamento el precio alto que tuve que pagar.

Obsérvese como el testigo que había caído en un cono de sospecha y de desacreditación, con un interrogatorio adecuado mostró que no era una mala persona y que fue capaz de salir adelante a pesar de las adversidades.

Por ello es importante "CONOCER A MI TESTIGO". No quiero ser yo el primer sorprendido durante el interrogatorio.

Ejercitación: planear una entrevista con el testigo para obtener información que nos sirva para acreditarlo en juicio.

Presentación del relato y su credibilidad

Este es el segundo ítem en el examen directo del testigo.

El testigo ha venido para algo al juicio y ese algo es exponer sobre algún evento pasado. Es de esta manera que se recrean los hechos ante el juzgador, a través del relato de una persona que haya visto o tenga conocimiento por sus sentidos de un hecho en particular, sea aquel principal objeto del proceso, sea el suceso o conjunto de sucesos que aportan información relevante o de contexto para la reconstrucción del hecho objeto del proceso.

Ejemplo de relato directo sobre el hecho, es el que hace el testigo presencia de un homicidio:

T: "estuve presente y pude ver cuando Nicolás sacó el arma de la cintura, apuntó hacia Jorge y le efectuó dos disparos. Enseguida Jorge cayó y Nicolás salió corriendo en dirección a la Ruta 8. Me acerqué a Jorge y éste sangraba por la cabeza. Apenas respiraba."

Ejemplo del relato sobre información de contexto podría ser:

T: "Oí un disparo que provenía de la vuelta, sobre la calle San Martín, casi esquina Belgrano. Sonó fuerte. Solo atiné a esconderme atrás de un automóvil estacionado sobre Belgrano. Inmediatamente vi pasar a Nicolás corriendo desde San Martín. Dobló por Belgrano y enfiló para Ruta 8. No le vi nada en las manos. Pero estaba oscuro. Me acerque hacia el lugar de donde provino el

disparo y allí lo vi a Jorge tirado. No había nadie más. Tenía sangre en la cabeza. No vi ningún arma esa noche.”.

Como se puede observar el testigo nunca afirma que vio a Nicolás disparar. De hecho no estaba en el lugar del suceso, sino a la vuelta. Sin embargo esta información sirve para situar a Nicolás en la escena del crimen, en el momento del disparo.

El relato a su vez debe ser creíble y coherente. Para ello debe ser presentado de determinada manera.

Lo fundamental es que los dichos del testigo y el modo de expresarse guarde coherencia y sea lo más vívido posible. En este sentido es muy importante que la información fluya de la boca del testigo, de la manera más espontánea, ello es sin la indicación expresa del abogado interrogador.

Por tal motivo se aconseja que el examen directo se lleve adelante a través de **preguntas abiertas**. Ellas son las que permiten al testigo formular sus respuestas con sus propias palabras, es decir le permiten expresarse en la respuesta.

Algunos ejemplos de preguntas abiertas:

¿Cómo estaba esa noche?

¿Qué hacía en el lugar?

¿Qué fue lo que vio?

¿Escuchó algo que le llamó la atención?

¿Cómo reaccionó?

Etc.

Otro método son las **preguntas cerradas**, o sea aquellas que admiten una sola respuesta, o al menos al circunscriben a un tipo de respuesta.

Ejemplos:

¿De que color era el automóvil?

¿Cuántas personas vio en el lugar?

Estas preguntas como se ve, no permiten a la persona expresarse, pues o se indica un color, o se indica un número.

Lo que sí está claro es que para llegar a formular esa pregunta, el hecho de que el testigo vio el automóvil, o a un grupo de personas, debió surgir del interrogatorio previo del interrogador. Por ejemplo, el testigo debió haber respondido que el acusado huyó del lugar en un automóvil, o que cuando arribó al lugar había personas. Las preguntas cerradas, como se ve permiten ahondar en detalles, que no han surgido de las respuestas espontáneas del testigo.

El examen directo admite otro tipo de preguntas como ser las **introdutorias** y las de **transición**.

Las introductorias son aquellas que permiten que el testigo (y el juez o tribunal) se sitúen en el contexto de los hechos.

Ejemplo de las preguntas introductorias pueden ser:

¿Sabe usted por qué viene a declarar? Explíquenos.

¿Cómo llegaron a su conocimiento los hechos de este juicio?

Como se ve lo que se busca es poner al testigo en tema, más o menos rápido para no hacer perder tiempo al tribunal ni al propio testigo.

La utilización del tiempo en el juicio es esencial, pues ni el tribunal, ni el propio testigo pueden mantener la atención por lapsos prolongados, por lo que es esencial que se lleve al testigo a proveer la información necesaria de la manera más rápida y directa posible; como suele decirse "hay que ir al punto".

Esto es especialmente así en el interrogatorio de introducción o contexto. Encarar un interrogatorio extenso con preguntas abiertas hasta llegar al punto crucial del examen puede demandar demasiado tiempo. Corresponde por ende

trabajar las preguntas introductorias de manera estratégica a fin de cortar camino hacia los puntos esenciales del interrogatorio sin desnaturalizarlo.

ATENCIÓN: las preguntas introductorias suelen ser sugestivas, las que por definición se encuentran prohibidas en el interrogatorio directo. Las preguntas sugestivas o indicativas, son aquellas en cuya formulación se encuentra ínsita la respuesta y aceptan como resultado solo un SI o un NO. Las veremos más adelante al tratar el contraexamen. Pero vale destacar que pueden emplearse en el interrogatorio o examen directo, en tanto la contraparte no la objete. Esto es así, porque la pregunta en sí misma puede servir a fines estratégicos tales como acortar camino respecto de respuestas que sabemos que van a aflorar o pueden estar brindando una información que favorezca a ambas partes. Es facultad de la contraparte objetar la pregunta sugestiva durante el examen directo, en tanto y en cuanto lo perjudique.

Preguntas de transición: son aquellas que permiten al interrogador dar por finalizada la narración de un hecho y pasar a otro hecho. También sirven para focalizar o repasar ciertos puntos del relato. Tienen por objeto situar al testigo y al juzgador en tema.

Ejemplo:

I: Bien, Sr. García, nos quedó claro que usted no pudo ver todo el suceso, pero lo invito a que nos centremos en las circunstancias de su arribo al lugar del hecho ¿Cómo era la visibilidad?

Las preguntas de transición en realidad son postulados de tipo asertivo que terminan con la pregunta concreta. En última instancia estas preguntas buscan generar confianza entre el interrogador y el testigo, de modo de generarle un ámbito de confort que despeje los miedos, inhibiciones o inseguridades de éste.

Apuntes:

El examen directo, se lleva adelante con una combinación de preguntas, como las expuestas, ello es: abiertas, cerradas, de transición, introductorias y hasta sugestivas.

Lo importante del examen directo es hacer florecer del testigo la información necesaria para sustentar nuestras proposiciones fácticas y por ende abonar nuestra teoría del caso.

Para todo ello hay que atender a ciertas recomendaciones:

Primero: prepare a su testigo.

Esta frase da para polémicas. Buscaremos desterrar la connotación negativa de ella, para lo cual haremos un poco de historia y comparación de sistemas.

Pongámonos en contexto: hemos sido educados en la idea del proceso como medio de esclarecer la verdad para aplicar el derecho de fondo. Uno de los aspectos más importantes del proceso judiciales es la prueba y dentro de ella la testimonial, entendido éste como auxiliar de la justicia, que el tribunal "adquiere" para sí. Ello significa que una vez ofrecido el testigo por las partes, si el juez lo admite pasa a ser prueba para el proceso y la parte no lo podría desistir, o al menos en caso de hacerlo, aún así la contraparte o el juez mismo podría insistir en escucharlo. Esta concepción pone al juez en el centro de la escena como generador de la prueba para llegar a una convicción: la ocurrencia o no de un hecho.

Por ello el testigo es concebido como una persona imparcial sin interés particular en el caso ni en el proceso.

La experiencia demuestra lo contrario. En especial en los procesos civiles: el testigo de parte suele tener interés, pues resulta afin a la parte que lo ofrece. Esto no quiere decir que el testigo mienta o que es un testigo sobornado para declarar en uno u otro sentido.

Por el contrario, si el testigo es escogido por una parte para sostener sus proposiciones fácticas es porque la parte que lo propuso sabe que le brindará información que le ayudará a ganar el caso. Los testigos se comportan con cierta parcialidad, producto de prejuicios, simpatías y percepciones.

Veamos un ejemplo:

Un automóvil embiste a otro. Los testigos presenciales seguramente tenderán a poner la responsabilidad en el embistente porque la naturaleza de las cosas indica que es quien causa el daño.

Pero si agregamos un ingrediente a nuestro relato probablemente obtengamos una visión diversa. El embistente iba apurado porque su hijo estaba gravemente herido y lo conducía al hospital. Seguramente el testigo presencial, conociendo esta información tiende a justificar al embistente, o al menos a atenuar su responsabilidad, lo cual se va a trasuntar en su relato.

Estos ejemplos nos ponen en evidencia dos cosas.

Primero, que todos los testigos tienen sus parcialidades y eso no los inhabilita como testigos sino que nos obliga como parte a hacer un trabajo más minucioso con el testigo para que exteriorice la mayor cantidad de información que nos permita formarnos un juicio sobre el testigo y su relato.

Segundo, que si vamos a presentar a un testigo a declarar en el juicio tenemos que conocer al detalle su relato y las circunstancias personales que pueden influir en su percepción o expresión.

“Preparar al testigo” es precisamente el trabajo previo al juicio de indagar sobre los conocimientos del testigo y sus circunstancias personales. No se trata de indicarle al testigo que mienta, sino de conocer al testigo y prepararlo para las preguntas y las respuestas, tanto propias como ajenas. Esto es, indicarle cuáles son las preguntas que se le van a formular y buscar que el testigo las responda de la forma más clara y entendible, pero con la verdad. Y paralelamente se

deben anticiparle las probables preguntas que le puede formular la contraparte para que esté listo para su respuesta⁷.

Estas son las reglas del juego: los testigos no pueden ir al debate a ciegas, pues desde el punto de vista estratégico eso es suicida. Recuérdese que el juez ya no está ahí para suplir a las partes o formarse su propia idea de los hechos. Son éstas las que le aportan el caso y la prueba que lo sostienen para que el juez opte por la más creíble o plausible.

Segundo: uso de lenguaje común.

Hay que tener presente que el interrogatorio de los testigos tiene siempre dos destinatario: el testigo mismo y el juzgador. Si uno de los dos no entiende la pregunta, estamos perdiendo información valiosa para nuestro caso y su dilucidación.

Resulta esencial usar lenguaje sencillo y claro que permita al testigo comprender cual es la información que de él se pretende y lo mismo para el juez. El sistema acusatorio adversarial supone hablar el lenguaje de los hechos y desterrar las categorías jurídicas pues se trata de que el juez aprehenda los hechos de modo desnudo y lo más aproximado al modo en que ocurrieron, ello implica evitar palabras y frases como "secuestro de elementos" para referirse a que en los bolsillos de la persona detenida se encontraron billetes, o "violación de domicilio", para referirse al ingreso de una persona a la vivienda de otra sin permiso, etc. Etc..

Tercero: ir directo al punto.

Como lo planteamos con anterioridad, una de las condiciones del juicio oral es que el juzgador tiene una concentración limitada y si se le aporta mucha

⁷ Baytelman y Duce sostienen que "la preparación del testigo en realidad, prepara tanto al testigo como al abogado, y supone varias cosas dentro del margen de lo que es ética y legalmente admisible." Litigación Penal...." Cit. Versión PDF cap. III, punto 6.

información, o se dan rodeos, es probable que pierda el foco sobre los temas esenciales que le queremos hacer ver. Hay que asegurarse que el tema además sea visto por el juez. Esto es, hay que llegar a nuestro destino, enfatizarlo y salir del tema para marcar un fin al asunto que se le quiere mostrar.

Cuarto: Escuchar al testigo.

El interrogatorio bien formulado genera la atención del juzgador y obliga a que sea escuchado concienzudamente. A su vez escuchar al testigo con atención permite al interrogador orientar el testimonio, ello es ir chequeando aquellas preguntas respondidas y formular las pendientes en base al plan previamente trazado. Además en caso de que el testigo se desvíe, escuchar al testigo permite reencausar el interrogatorio de modo de no perder el control sobre el testigo.

Quinto: adelantar debilidades y explicarlas.

El trabajo previo con el testigo supone relevar sus puntos débiles y adoptar la decisión estratégica de adelantar sus debilidades. Es preferible muchas veces que la parte que propuso al testigo anticipe las debilidades del testigo (ej. Que tiene antecedentes de consumo de drogas) y que no sea mi contraparte la que ponga el tema en el tapete, pues de esa manera puedo quedar como tratando de ocultar una información importante para la apreciación del testigo que puede en última instancia perjudicar mi caso.

Sexto: use apoyo gráfico o prueba demostrativa.

Es crucial en cualquier testimonio que se entienda lo que el testigo explica. Para ello muchas veces es más fácil recurrir a mapas, gráficos, autos o muñecos a escala que limitar el interrogatorio a preguntas y explicaciones que pueden ser complicadas.

A veces una imagen dice mas que mil palabras. Y por ejemplo para explicar donde estaban situados dos personas: víctima y victimario es mucho más fácil valerse de una fotografía o un croquis.

Séptimo: acreditación o autenticación de objetos y documentos.

Volvemos sobre un tema fundamental: la autenticación de objetos y documentos.

Todos los documentos y elementos que se pretenden introducir como prueba solo pueden serlo a través del testimonio de una persona que pueda dar cuenta de ellos.

¿Que significa ello?

La presentación de un objeto, por ejemplo una pistola calibre 9 mm., como el arma homicida debe hacerse a través de un testigos que la pueda identificar y que nos pueda contar que relación tiene con el hecho objeto del proceso.

Si el abogado defensor o el fiscal muestran un arma al juez o jurado y luego afirman que es el arma homicida, es la palabra de ellos. Pero éstos nunca estuvieron en la escena del crimen. Tampoco declaran bajo juramento. Si explican que es el arma homicida, ¿como es que lo saben? Deberían explicar sobre que bases adquirieron tal conocimiento.

Lo cierto es que el sistema adversarial se rige por la *máxima de la desconfianza*. Esto es, todo está en duda hasta que se pruebe lo contrario. Por ende nada se puede dar por hecho. Y si un abogado me afirma que una cosa es cierta sin más, lo único que está haciendo es alegar. Y el alegato no es prueba de nada, sino conclusiones que en el mejor de los casos se extraen de la prueba.

Por ello, la declaración del testigo es esencial para asegurar que una objeto es lo que se dice es (arma con la que se cometió del delito) y no otra cosa.

Los elementos físicos y hasta los documentos no hablan por sí solas. Alguien debe explicar su pertinencia, es decir su vinculación con la teoría del caso o con

una proposición fáctica. Y ese alguien es un testigo, que puede dar razón de sus conocimientos y a su vez ser sometido a un contraexamen para poner en duda sus conocimientos. En suma, solo a través del testigo se puede controlar eficazmente que un objeto tiene relación con el hecho y es relevante.

Ergo el testigo también nos sirve para introducir prueba material y documental en el debate. Ya ahondaremos sobre ello más adelante.

Hasta aquí los rudimentos del examen directo.

Ejercitación:

Primero.

Observe la película justicia criminal (Jesse Williams) y elabora una teoría del caso.

Planifique el examen directo de la víctima de modo tal que logre la versión afin a su teoría del caso.

Luego lleve a la práctica dicho interrogatorio en una simulación donde uno de los alumnos deberá hacer las veces de testigo, para lo cual deberá ver la película atentamente.

El profeso deberá controlar que se sigan las premisas del examen directo.

Segundo.

Repita este esquema de trabajo con la película Filadelfia. Es decir elabora la teoría del caso y prepare a un alumno para hacer el papel del demandante (Tom Hanks) en el interrogatorio directo.

Tercero.

Forme grupos de dos alumnos. Reparta las declaraciones testimoniales que se acompañan a la presente guía (habrá una distinta por cada grupo).

Uno de los integrantes del grupo asumirá el rol del testigo y el otro el del interrogador.

En clase deberán cada uno pasar al frente y simular el interrogatorio directo.

Al término de cada ronda de interrogación, los alumnos deberán hacer una devolución basada en:

- a) La corrección en la técnica utilizada (preguntas abiertas y no sugestivas).
- b) Si se entendió el contenido, ya sea de las preguntas como de las respuestas.

Contraexamen de testigos

Objetivos pedagógicos.

1. Que el alumno comprenda las reglas y la lógica del contraexamen.
2. Que el alumno comience a ejercitar las destrezas del contraexamen a través de simulaciones.
3. Que el alumno comprenda que el contraexamen es un ejercicio estratégico y como tal el interrogatorio debe responder a objetivos módicos y bien identificados.

g. Marco conceptual.

Partiendo de la lógica de que los testigos son siempre de las partes, el contraexamen es el interrogatorio que se formula a los testigos de la parte contraria.

La técnica difiere porque:

- a) Los objetivos son distintos.
- b) El testigo de la contraparte suele ser hostil a mi teoría del caso.
- c) Se trata de poner a prueba las respuestas brindadas a la parte que lo propuso.

El contraexamen es la quintaesencia de la contradictoriedad. En efecto, cuando contraexamino al testigo de la contraparte estoy poniendo a prueba su versión y ejerciendo mi derecho al control de dicho testigo.

Es la manera de ejercer plenamente el derecho de defensa en juicio, pues se trata de las herramientas para controvertir los dichos de un testigo que en la mayor parte de los casos no favorece la teoría del caso de la contraparte.

A su vez desde el punto de vista del acercamiento a la verdad, si la información aportada en el examen directo supera airesamente el contraexamen, ello está indicando que se trata de información de buena calidad.

h.

i. Objetivos del contraexamen.

El examen directo tuvo por objetivo acreditar al testigo e introducir un relato a fin a la teoría del caso de la parte que propuso a dicho testigo.

Bajo esta punto de partida es lógico pensar que el testigo no dará una nueva versión que se contraponga a lo que ya dijo: primero porque declaró en base a su convicción que ya viene elaborando desde el comienzo de la causa y segundo porque nadie se presenta a si mismo como una persona contradictoria ni quiere quedar expuesto al falso testimonio.

Por este motivo pretender que con el contrainterrogatorio el testigo dará una versión completamente distinta a la que ya acaba de exponer es por lo menos un error.

De allí que suele decirse que un buen contraexamen no puede tener como objetivo "destruir al tonto". Rara vez sucede que alguien se da vuelta y reconoce que todo lo que acaba de decir es una mentira.

Por ello los objetivos del contraexamen son más modestos:

- Desacreditar al testigo
- Desacreditar el testimonio
- Acreditar mis propias proposiciones fácticas.
- Obtener inconsistencias con otra prueba de mi contraparte (duda)
- Acreditar mis objetos y documentos

Estos objetivos pueden ser conjuntos o alternativos. Esto significa que el contraexamen puede apuntar a uno o varios de estos objetivos. Se trata de una decisión estratégica.

Veámoslos en mayor profundidad.

Desacreditar al testigo.

Así como el objetivo del examen directo es acreditar el testigo, es decir como alguien digno de crédito, uno de los objetivos del contraexamen es desacreditarlo, o sea mostrar al testigo como una persona que no es confiable o no es tan creíble como se lo presentó.

En tal sentido la desacreditación puede recaer sobre:

- Circunstancias personales del testigo (antecedentes de consumo de droga, violencia doméstica, deudas, etc.).
- Circunstancias relativas a la capacidad de percepción del sujeto (problemas de vista, auditivos, mentales, etc.).
- Relaciones personales con las partes (amigo, pariente, deudor, acreedor, etc.)-

Desacreditar el testimonio:

El trabajo en este supuesto consiste en atacar la credibilidad del testimonio del testigo atacando su relato. No se trata de ir contra la persona del testigo sino de demostrar incongruencias, inconsistencias, contradicciones u omisiones en el relato dado tanto en el juicio como con anterioridad (aspecto que veremos más adelante). El ataque en este supuesto puede recaer

- Percepción del testigo.
- Memoria del testigo.
- Comunicación imprecisa o confusa del testigo.
- Consistencia, congruencia o verosimilitud del relato.

Acreditar las propias proposiciones fácticas:

El contra interrogatorio puede servir para obtener información favorable a mi teoría del caso, lo cual sucede cuando me puedo valer de él para acreditar mis proposiciones fácticas.

Por ejemplo en un caso de homicidio, el testigo de la contraparte me puede servir para acreditar que la víctima también estaba armada y de tal manera fortalece la hipótesis de la legítima defensa.

Obtener inconsistencias con otra prueba de la contraparte.

El testigo de la contraparte me puede servir también para que me brinde información que contradiga otra prueba de mi parte contraria. Por ejemplo, cuando el testigo revela que el día del hecho estaba lluvioso y la prueba presentada hasta entonces daba cuenta de un día soleado. Este aspecto puede ser esencial por ejemplo en un accidente de tránsito.

Acreditar mis objetos y documentos:

Puede suceder que el testigo de la contraparte sea quien está en mejores condiciones para reconocer un documento u objeto que me sirve para mi teoría del caso. Un ejemplo de ello puede ser que el testigo reconozca como arma homicida un revólver contradiciendo la teoría del caso de la contraria relativa a que el arma homicida fue una pistola.

j. Herramientas del contraexamen.

La herramienta del contraexamen por excelencia es la **pregunta sugestiva**.

La pregunta sugestiva o indicativa es aquella que contiene la respuesta en su enunciado y por ende solo admite una respuesta por sí o por no.

Este tipo de preguntas se permite en el contraexamen sobre la base de que el testigo es hostil a la teoría del caso del interrogador y por ende no habría otra manera de obtener información o de poner a prueba la ya aportada.

De hecho una de los objetivos del contraexamen es poner a prueba la versión ya dada para lo cual una manera de revisarla es que responda por sí o por no sobre lo enunciado con anterioridad y cuestionar la coherencia de las respuestas.

Asimismo si lo que se buscan son inconsistencia del testigo y marcarlas para que queden en evidencia, el contraexamen es una herramienta invalorable para

ambas partes, pues si el testimonio pasa incólume los cuestionamientos de la contraparte quiere decir que la información era buena y viceversa si se generan dudas.

Una de las reglas principales del contraexamen es el control sobre el testigo. Solo queremos respuestas por sí o por no, sin posibilidad de dar explicaciones que rearmen al testigo. Es evidente que nadie quiere quedar como un mentiroso y por ende darle al testigo la posibilidad de explicar lo que parece contradictorio o inconsistente, le hace perder efectividad al contraexamen.

El contraexamen debe versar sobre información ya introducida por el testigo, sea en el examen directo, sea con anterioridad en declaraciones por fuera del debate. Lo que busca es generar condiciones de inverosimilitud de las respuestas anteriores para sembrar dudas.

Declaración previa puede ser cualquier manifestación anterior al debate, hecha por el testigo sin importar el modo en que ha sido recolectada. Con eso nos referimos a declaraciones escritas prestadas ante una autoridad judicial, pero también cualquier manifestación que haya hecho el testigo y que hubiera sido registrada en papel –artículo de diario, documento público o privado- o por audio o audiovisualmente –manifestaciones en un video casero con información concerniente al caso-. No solo eso también por los dichos de un tercero que dice haber escuchado al testigo que decía algo. En ese caso el tercero deberá presentarse como testigos en el tribunal para declarar lo que sepa, también bajo las reglas de directo y el contra.

Pero a su vez la pregunta debe ser de un **solo punto**, lo cual significa que debe versar sobre un pedazo de información que se pretende poner en ciernes. Para entender bien el concepto de un solo punto, tengamos en cuenta que su opuesto es la pregunta **compuesta**, aquella que contiene más de una pregunta en su formulación.

Ejemplo.

Pregunta de un punto. ¿Usted abrió el automóvil?

La respuesta puede ser solo por sí o por no.

Pregunta compuesta ¿Usted abrió el automóvil, se sentó en la butaca del conductor, puso la llave en el tambor de ignición y arrancó en dirección a La Matanza?

Como se ve acá hay cuatro o cinco preguntas según como se vea que pueden recibir distintas respuestas. Un sí o un no, puede dejar perplejo al juzgador, dado que en el fondo percibirá que le falta información precisamente porque puede ser que efectivamente el testigo haya abierto el automóvil pero el resto de los eventos pudieron ser de otra manera.

Por otra parte, el testigo puede relativizar su respuesta, a raíz de la cantidad de enunciados y armarse para dar respuestas parciales y explicadas, lo cual termina generando una pérdida de control sobre el testigo.

Otra herramienta del contrainterrogatorio es ir **de lo general a lo particular**.

Esto suele ser llamado en técnicas de litigación como "**desagregar**" y supone ir llevando al testigo a través de preguntas que van ahondando en un tema para obtener información bien específica sobre un punto. Este método de desagregar puede llevarse a cabo con preguntas sugestivas o con un mix de preguntas cerradas, abiertas y sugestivas.

Veamos un ejemplo.

P. ¿Usted dijo que el asaltante lo intimidó con un arma?

T. Si.

P. ¿Qué tipo de arma? ¿Un cuchillo? ¿Un arma de fuego?

T. Un arma de fuego.

P. ¿Era pequeña o era grande?

T. Mmmm. Pequeña.

P. ¿Me puede indicar el color?

T. gris.

P. Usted dijo que la llevaba en una mano ¿es así?

T. Si.

P. ¿En cual mano?

T. Creo que la derecha.

Este derrotero de preguntas nos ha llevado de un conocimiento bien preciso sobre como se cometió el hecho: con un arma de fuego, pequeña, de color gris, que el sospechoso llevaba en la mano derecha. Obsérvese que el testigo hasta entonces solo había referido que el agresor llevaba un "armas" (genérica) en la mano, al momento del despojo.

El uso de esta técnica permite reforzar la credibilidad del testigo, reforzar su relato para apoyar mis proposiciones fácticas, o para señalar inconsistencias, si tenemos conocimiento de una versión anterior diversa.

ATENCIÓN: el contraexamen como el examen se basan en una visión estratégica del litigio. De tal suerte, se pueden hacer preguntas abiertas, cerradas, de transición o sugestivas de acuerdo al objetivo que se persiga. Sin embargo hay que tener presente que un buen contraexamen, aquel que persigue *pequeños objetivos*, exige mucho control sobre el testigo y la manera de hacerlo es a través de preguntas sugestivas cuya respuesta sea por sí o por no.

El contraexamen a su vez tiene sus riesgos, por lo general vinculado a la pérdida de control sobre el testigo, lo cual significa crear el escenario en el que el testigo termine contestando algo diverso de lo que el interrogador busca y eso termina minando la teoría del caso del contraexaminador.

Por tales motivos hay determinado tipo de acciones que deben evitarse.

- **Ir de pesca:** esta es una de las tentaciones más grandes que tiene el contrainterrogador. Significa tratar de sacarle información al testigo pero sin saber a ciencia cierta qué es lo que puede responder. Si no se conoce lo que el testigo puede responder, es preferible no formular la pregunta. Una máxima de todo interrogatorio es la de no hacer una pregunta cuya respuesta se desconoce, o que al menos estemos en condiciones de contrarrestar si la pregunta no nos favorece.
- **Pregunta de más.** Una de las claves del contrainterrogatorio es no pedir explicaciones al testigo o preguntar el porqué de sus respuestas. Esto es así porque el testigo puede rearmarse frente a un contrainterrogatorio que lo hace quedar como contradictorio o inconsistente. El testigo no es "tonto" y percibe cuando responde algo que no es coherente con lo declarado con anterioridad. Este testigo sin dudas buscará rearmarse. En definitiva es otra manera de perder el control sobre el testigo.
- **No repetir el directo.** Esta es la manera en que queda más en evidencia cuando el interrogador no sabe hacia donde va. Por otra parte, significa una pérdida de tiempo y los jueces (en especial los jurados) tienen una atención limitada. Volver a escuchar lo que ya escucharon puede llevar al tedio, a la pérdida de atención y metodológicamente podría llegar a ser una línea de interrogación inadmisibles por repetitiva.
- **No preguntar cronológicamente sino temáticamente.** Si lo que se busca es enfatizar ciertos aspectos del relato para marcar su inconsistencia o para resaltar aquello que nos resulta favorable, el interrogatorio efectivo, tiene que ir al punto y por ende ser temático, o sea estructurado en torno a cuestiones en particular.

Ejercicios.

Tomando como base el mismo material utilizado en el examen directo, se practicarán las reglas de contraexamen. A tal fin se simulará el contraexamen y un alumno hará de testigo mientras otro interrogará. Para ello conviene que se cambien las duplas.

El contraexaminador previamente deberá hacer un trabajo de identificar las debilidades del relato, concretamente los puntos a poner en duda.

En el ejercicio se invitará a los alumnos que interrogan a tratar de:

1. Conseguir inconsistencias o sembrar dudas en el relato.
2. Mantener el control del testigo a partir de preguntas de un solo punto y sugestivas.

Examen y contraexamen de peritos.

Objetivos pedagógicos:

- a) Que el alumno comprenda la diferencia entre perito y testigo.
- b) Que el alumno comprenda que la pericia ingresa al debate a partir del testimonio del perito.
- c) Establecer a partir de lo anterior, las particularidades que tiene interrogar a un perito.
- d) Ejercitar las destrezas necesarias para interrogar al perito, teniendo como norte que se trata de poner a prueba su experticia y las conclusiones de su dictamen.

k. Algunas precisiones conceptuales:

Primero.

Para los fines de este curso "perito" y "testigo experto" (expresión propia del derecho anglosajón), serán usados como sinónimos.

Segundo.

Perito es aquella persona con un saber especial "derivado de sus estudios o de una especialización profesional, del desempeño de ciertas artes o del ejercicio de determinado oficio"⁸, que permite al tribunal y a las partes conocer sobre ciertos temas respecto de los cuales el común de las personas no tienen conocimiento.

⁸ Baytelman y Duce, cit. Versión PDF cap. VIII punto 1 sub 1.1.

El perito entonces aporta una opinión sobre un hecho pasado, a partir de su experticia.

Por regla no declara sobre hechos que pasaron fortuitamente por ante sus sentidos, sino que le son sometidas determinados elementos u hechos para que dictamine, es decir para que opine en base a esos conocimientos especiales que tiene.

Ejemplo: una persona que tiene el rostro herido es visible por cualquiera, pero la determinación del mecanismo por el que se provocó la herida, el tiempo de curación o la gravedad de la misma solo la puede dar un médico, porque ha estudiado para tener un conocimiento específico sobre el cuerpo humano.

Lo más probable es que el médico no haya visto el momento en que una persona sufrió una herida, pero si puede reconstruir como pudo suceder, aplicando para eso su ciencia.

Sin embargo, no hay que perder de vista que el perito da una opinión, con lo cual el juzgador tiene aún la facultad de apartarse de ella. Esto es una cuestión importante que no se puede desconocer: la última palabra sobre como ocurrieron los hechos no la tiene el perito sino el juzgador (juez o jurado). El perito aporta un elemento esencial para esa conclusión.

<p>El perito puede y debe emitir una opinión, a diferencia del testigo que debe declarar sobre hechos pasados por ante sus sentidos. El testigo en principio no debería aportar opiniones, pues la mera opinión no puede ser puesta a prueba porque no se refiere a hechos verificables. Por otra parte, no se reclama del testigo una opinión sino un relato de hechos pasados.</p>
--

Tercero.

La manera en que el perito pone de manifiesto sus conclusiones en un juicio oral es precisamente de manera oral.

El dictamen escrito no debe ser presentado para su simple lectura en el juicio. Es necesario que el perito se presente y declare en el juicio, pues es la única forma que tiene la contraparte de ejercer el derecho a controlar dicha prueba.

El perito debe estar disponible para ser interrogado por la parte que lo propone, pero fundamentalmente por la parte contraria.

Cuarto.

Bajo la lógica anterior, el dictamen escrito viene a ser una suerte de declaración previa, cuya utilización abordaremos más adelante. Sin embargo es fundamental entender que en el debate el perito podrá contar con el dictamen escrito para declarar y podrá utilizarlo constantemente.

Un error muy frecuente de las partes y los tribunales impedir que el perito pueda tener en la mano el informe pericial si no se incorporó por lectura. Ello es un contrasentido. Nadie puede esperar humanamente que el perito recuerde todas y cada una de las pericias que realizó y además lo haga con el nivel de precisión que permita dar respuesta hasta a los más mínimos detalles. Es lógico que el perito no recuerde ninguna pericia en particular –pensemos en un estudio de laboratorio que consiste en realizar pruebas con reactivos; todas las muestras son iguales-. La necesidad de que el perito declare reside precisamente en que pueda dar explicaciones sobre lo que ha expresado en el informe escrito.

Cuarto.

El perito históricamente fue concebido como “auxiliar de la justicia” y más concretamente un auxiliar del juez o el tribunal, en la medida en que lo ayuda a acceder a un conocimiento que el juez no tiene.

En la actualidad, el perito no es del tribunal, sino de las partes. A partir de esta idea, se cae el preconceito de que el “perito oficial” (aquel designado por el tribunal) es el más creíble por esa sola condición.

Lo que hace creíble a un perito y a su peritaje, son sus conocimientos previos, su prestigio y la consistencia de sus conclusiones, que debe ser ponderada en cada caso concreto. Por tal motivo al no haber más presunciones que realcen al

perito oficial por sobre los otros, es imprescindible llevar a cabo con el perito una tarea similar a la que se hace con los testigos: acreditar o desacreditar a la persona y a su relato (en este caso la pericia).

Quinto.

El análisis de la declaración del perito gira en torno a:

1. Su experticia, o sea su calificación como experto en la materia y su experiencia en el campo.
2. La metodología utilizada y la consistencia de sus conclusiones.

Veremos a continuación como se plasman estas previsiones en el examen directo y el contraexamen.

I. Examen directo de peritos:

El examen directo del perito, al igual que el del testigo comienza con la **acreditación de la persona**. La diferencia es que la acreditación es más específica, ello es persigue poner en evidencia que el perito es una persona calificada para emitir la opinión que se le requiere.

Para acreditar al perito se deben formular preguntas sobre:

- Ocupación. Años de ejercicio.
- Estudios. En este punto es importante destacar si el perito ha tenido capacitación específica en forensia, es decir aquellos conocimientos que vinculan su ciencia con el estudio de casos judiciales.
- Distinciones académicas, publicaciones, ejercicio de la docencia
- Años de ejercicio como perito.
- Cantidad de pericias que ha realizado sobre la especialidad.
- Etc.

Puede suceder que la especialidad que se atribuye al perito no sea una actividad científica o artística, reconocida o reglamentada. En ese caso debería el interrogador acreditar los conocimientos específicos del perito y el modo en que fue adquiriéndolos al igual que su experiencia en la materia.

Ejemplo de esto último sería el caso llevado a juicio en el que se investigue a una banda delictiva por asociación ilícita. Supongamos que estamos tratando de demostrar que determinados imputados están acusados de formar parte de esa banda pero la manera de demostrarlo es que tiene un tatuaje que los identifica como tales. Ahora bien, la manera de establecer que dicho tatuaje corresponde a quienes forman parte de la banda, debe ser a través de un testigo que sea experto en la medida en que conozca y pueda dar razón de sus especiales conocimientos. Este testigo, por ejemplo un policía podrá explicar de donde provienen esos conocimientos (investigaciones previas, fichaje, trabajo de clasificación de bandas etc.), pero si no ha visto concretamente a los imputados formando parte de la banda, solo estará emitiendo una opinión a partir de los tatuajes y de sus conocimientos sobre el significado de los mismos. El testigo deberá acreditar su experiencia y las investigaciones que le permiten arribar a sus conclusiones.

Todo ese trabajo de acreditación debe ser hecho por el abogado que propuso al testigo.

El siguiente paso es **acreditar los procedimientos empleados**. Aquí el trabajo de la parte que ofreció al perito es preguntarle al perito sobre el estado del arte de su ciencia y de porqué eligió un procedimiento y no otro, en caso de que hubiera alguna alternativa disponible.

Este paso puede comprender también la explicación sobre las conclusiones, que es el nudo del análisis de la pericia.

En efecto, el tercer paso es el de la **explicación de las operaciones efectuadas y sus conclusiones**. Este es el trabajo más arduo para el litigante, pues persigue que el perito explique cómo utilizó los procedimientos (ya acreditados) para llevar a cabo la pericia o estudio y que justifique de modo claro y con un lenguaje coloquial (o de términos comunes) sus conclusiones.

Para ello el litigante debe preparar cuidadosamente su interrogatorio e identificar aquellos puntos en los que se focalizará. En tal sentido el litigante debe prepararse él para entender la materia y no está de más que recurra a asesores técnicos. Es más, el perito de parte puede ser el asesor técnico.

De igual manera, el buen litigante preparará al perito para su declaración. Esto no quiere decir que le indicará que debe falsear la verdad o callar ciertos aspectos de su estudio. Por el contrario, la preparación del perito significa pedirle explicaciones de antemano y anticiparle las preguntas propias y las posibles de la contraparte para que esté listo para responder en el juicio.

Asimismo preparar al testigo implica, darle pautas para que declare en términos sencillos fácilmente asequibles para el común de la gente. No hay que olvidar que la información que emerge en un juicio debe ser preferentemente entendible para los jueces, pero también para el imputado, los testigos y el público en general.

Herramientas para el examen directo de peritos:

Al margen de los pasos que hay que seguir en el desarrollo del interrogatorio existen algunos aspectos a considerar a la hora de llevar a cabo un examen directo de peritos que sea eficiente.

1. Hay que evitar la espontaneidad inicial y al contrario conviene arrancar con preguntas que circunscriban las respuestas hacia ello que buscamos resaltar de manera principal que son las conclusiones de la experticia. Ello implica un enfoque temático del interrogatorio, aún en el examen directo.
2. Hay que seleccionar al perito correcto para la experticia que se escoge. Pero ello debe ser en función de una proposición fáctica que pretendemos acreditar. Esto quiere decir que la proposición fáctica nos ayuda a establecer que tipo de conocimiento necesitamos y a partir de ello cual es el experto para tratarla.
3. Preparar al perito para que hable en un lenguaje asequible para el juez y las partes. No hay que olvidar que ninguno es experto en la materia del

perito. Y aunque lo fueran se trataría de un conocimiento propio del juez o de la parte que no puede ser sometido a control por la otra, ni puede ser controvertido.

4. La acreditación del perito pivotea en torno a
 - a. La acreditación de sus conocimientos (estudios, docencia, especialidad).
 - b. La acreditación de su experiencia (pericias realizadas, casos atendidos, declaraciones en juicio, etc. Etc.).
5. Es conveniente adelantar las debilidades en punto a la credibilidad del perito. Por ejemplo si carece de estudios de la especialidad sobre la que va a declarar, es de buena práctica anticiparlo pero resaltar que tiene una vasta experiencia en la materia. Este sería el caso del médico de guardia que no se ha especializado pero que recibe casos de heridos de arma blanca constantemente.

Contraexamen de peritos:

El contraexamen de peritos si bien responde a la lógica general del contraexamen de testigos, lo concreto es que por lo general este se encamina a desacreditar la pericia en sí o la idoneidad del perito.

Esto implica un trabajo arduo del litigante pues demanda una investigación sobre los antecedentes del perito, como asimismo sobre los conocimientos del experto y de las operaciones utilizadas en la pericia.

Las líneas que se pueden explorar para controvertir una pericia pueden ser:

1. Atacar la idoneidad del perito, a través de demostrar su falta de experticia, lo cual tiene lugar cuando el perito no es un experto en el área sobre la cual dictamina.
2. El rigor científico o técnico de las conclusiones. No ha llevado a cabo su dictamen con sujeción a las reglas del estado del arte.
3. Contrastando su pericia con la que propone la parte contraria.

Las líneas para atacar al perito pueden ser

1. Su interés o parcialidad respecto del caso o la parte que representa.
Ejemplo: un perito que forma parte de una ONG que combate la contaminación ambiental y dictaminó en una acción civil contra una empresa que contamina. Otro caso es el del perito que cobra una importante suma de dinero por su peritaje.
2. Las calificaciones del perito. Nuevamente aquí vemos la cuestión de sus estudios y nivel de capacitación, así como la experiencia en la materia particular.
3. La credibilidad del perito por sus conclusiones en otras pericias o publicaciones que difieran con lo que dictamina en el juicio.

Ejercicios.

Primero.

En clase se pasarán las siguientes películas:

1. Tiempo de matar: <https://www.youtube.com/watch?v=O4rwqra33kk>.
2. Trailer del perito en documentos
<https://www.youtube.com/watch?v=klSMwNIIs-A>

Luego, un alumno hará las veces de perito y será interrogado por otro alumno bajo las reglas del examen directo y por otro bajo las reglas del contraexamen.

Al finalizar los propios alumnos harán una devolución destacando los puntos que consideran correctos y aquellos que consideran que pudieron mejorarse sobre la base de dos premisas:

- a) La utilización correcta o incorrecta de la técnica de interrogar.
- b) Si se entendió la estrategia del interrogador y hacia donde iba dirigida.

Segundo:

Se les proporcionará a los alumnos dos pericias escritas. Una autopsia y un informe balístico.

Bajo la modalidad de simulación, se escogerá un alumno que haga de testigo y otros dos que interroguen como partes opuestas.

La devolución la harán el profesor y los alumnos respetando las premisas del primer ejercicio.

Objeciones

Objetivos pedagógicos.

1. Que el alumno aprehenda el fin y técnica de las objeciones como modo de controlar el flujo de información en el proceso.
2. Que el alumno comprenda la técnica de objetar como ejercicio estratégico.
3. Que el alumno aprenda los distintos tipos de objeciones y ejercite su interposición en simulaciones.

m. Marco conceptual:

Las objeciones son un aspecto sumamente importante de la litigación oral adversarial, pues por su intermedio se puede controlar la producción de la prueba en el debate, en especial los interrogatorios de la contraparte.

Las objeciones se caracterizan por ser un límite para ambas partes, a la posibilidad de examinar y contraexaminar a testigos y peritos, si bien no se limita sólo a ello, pues como veremos más adelante las partes pueden formular objeciones al alegato de la contraria. Todo sistema de litigación adversarial de raíz acusatoria, se basa en la premisa de que el testigo no es indiferente al caso ni a las partes. De allí que la técnica de interrogación al testigo propio (examen directo), difiera de la que se le permite a quien debe interrogar al testigo de la parte contraria (contraexamen). Pero lo que ambas tienen en común es que por medio de las objeciones se controla que la calidad de la información que llega

al juzgador (juez o jurado) sea buena, de modo tal que no resulte confusa, o falsa, o verse sobre información prohibida, etc.. Lo que se pretende con este mecanismo es que quien tiene la función de juzgar lo haga sobre la base de información producida de acuerdo a parámetros de juego justo para ambas partes.

En efecto, el sistema acusatorio ha corrido del centro de la escena al juez como aquel que busca convencerse por sus propios medios sobre la ocurrencia de un hecho delictivo y la responsabilidad de un acusado. Quien tiene la carga de demostrarlo es la parte acusadora y el contrapeso a su actividad en el debate es la tarea de la defensa. Esta tiene la facultad de controlar que la información que vaya recolectando el fiscal a partir de la declaración de los testigos se ajuste a las pautas del debido proceso. Por su parte, la fiscalía también puede vigilar y limitar las preguntas de la defensa que tergiversen la prueba o que simplemente no alcancen las exigencias del "fair trial".

Todas estas consideraciones son de aplicación más estricta en un juicio por jurados. Allí los ciudadanos llamados a decidir sobre un hecho, carecen de toda experiencia en juicios y en leyes.

Este no es un tema menor al ponderar la importancia de que se respeten las reglas del debido proceso. Ciertas preguntas formuladas por las partes, que puedan ser engañosas, difícilmente hagan mella en la comprensión de un juez técnico con experiencia en juicios orales. De hecho, el juez tiene las herramientas para contrarrestar los interrogatorios desajustados a derecho en la sentencia y hasta posee la facultad de llamar la atención y sancionar a la parte que incumpla con sus obligaciones en este sentido.

n. Las formas de objetar:

La formulación de una objeción, es desde el punto de vista procesal una incidencia. Es decir, una parte plantea una protesta sobre una determinada

pregunta (o respuesta) y la contraria tiene derecho a contestarle. Este proceder supone que la parte que objeta funda su oposición y la contraria esgrime sus fundamentos para mantener la pregunta.

En el juicio por jurados no se puede seguir a rajatabla esa lógica. Se parte de la base de que al jurado hay que aportarle información a través de los órganos de prueba, es decir los testigos. Y esa información debe ser de buena calidad. Por ende no es conveniente que las partes abunden en argumentaciones cuando articulan una objeción pues se trata de una manera de aportarle al jurado información que no proviene de los testigos y por lo tanto no es prueba. Nótese que esta es la misma razón por la que se prohíben las preguntas argumentativas. En efecto, es de esperar que por su falta de experiencia el jurado no pueda discernir claramente cual de toda la información adquirida durante el debate era correcta y provino de los órganos de prueba y cual no. Esto se ve agravado por la vertiginosidad del juicio. Por ello es importante el control recíproco de las partes y la atención constante del juez para resolver las objeciones.

Sin perjuicio de las particularidades propias del juicio por jurados, a efectos de proveer a la dinámica del juicio, las objeciones evidentes se deben formular de manera instantánea invocando el motivo por su título y el juez resolverá sin más el pedido haciendo lugar o rechazando. Es decir sin explicitar fundamentación.

Esto tiene su razón de ser en que por lo general los motivos de las objeciones son evidentes y por ende fácilmente identificables por su título.

La práctica anglosajona ha derivado en la clasificación de las posibles objeciones, producto de que -por lo general- se repiten en todos los procesos.

Por ejemplo, si quien lleva adelante el examen directo formula una pregunta indicativa (aquella que tiene la respuesta en su enunciado), la sugestividad por lo general es evidente.

Veamos:

Fiscal: ¿Usted vio al imputado disparar el arma contra la víctima?

Defensa: Objeción, sugestiva.

Juez: Ha lugar.

Otro ejemplo de objeción evidente sería cuando se formula contra una pregunta que está prohibida en razón de un privilegio o secreto profesional.

Fiscal: (dirigiéndose a un cura párroco) ¿Puede decirnos si X se confesó y en ese acto le hizo referencia a la comisión de un delito?

Defensa: objeción, secreto de confesión (o privilegio).

Juez: Ha lugar.

Sin embargo hay ciertos casos que exigen una mayor fundamentación pues no es tan claro el motivo por el que se impugna una determinada pregunta.

Lo mismo puede suceder si luego de una pregunta rechazada con motivo de una objeción la parte perdidosa quiere exponer motivos al juez para que revierta su decisión, que repetimos, fue adoptada de modo instantaneo como consecuencia de una objeción en principio evidente.

En ambos supuestos, la argumentación debe ser precisa y basada en los hechos que se vienen ventilando sin conceptualizaciones. NO hay que caer en la tentación de hablar en términos conceptuales o muy genéricos, es fundamental que el juez comprenda cual es la base fáctica y jurídica de la objeción.

En efecto, la introducción de una determinada información en el debate no podrá ser motivo de agravio si al menos no se planteó una objeción y llegado el caso se pidió al juez que reconsidere su decisión desfavorable a la misma.

Si pensamos que la objeción a una pregunta o su respuesta implica impedir que se produzca una determinada evidencia, deviene necesario demostrar a los

finés del recurso que el rechazo del juez a la pregunta/respuesta (que no es ni más ni menos que información) fue arbitraria, que cercenó el derecho de defensa en juicio, que condicionó la decisión del jurado y se efectuó la correspondiente reserva o queja.

o. La objeción como decisión estratégica:

Más allá de las formas y desde otra óptica, las objeciones son una decisión estratégica en la que confluyen por lo general varios factores determinantes. Objeter es un arte, según entienden los litigantes de vasta experiencia, en especial los del contexto anglosajón.

La objeción debe ser:

- ajustada a derecho,
- evidente,
- producir un efecto positivo en la teoría del caso de quien la plantea,
- no verse como una simple "chicana",
- oportuna,
- preferentemente formulada en una sola palabra, entre otras cosas.

Sin embargo no hay que perder de vista que la objeción es eficaz cuando es admitida por el juez.

Una objeción rechazada causa un perjuicio evidente desde el punto de vista estratégico y de posicionamiento en el juicio, para quien la formula. Este efecto adverso es más patente en el jurado que percibe al que objeta sin éxito, como que no tiene la razón. Probablemente en un proceso ante jueces profesionales esta situación resultaría inadvertida, pero para el jurado seguramente acarrea minar la confianza en la parte perdidosa.

Por ello, no es tarea fácil plantear una objeción eficaz; pues se trata de una decisión que se adopta en una fracción de segundos. Sin embargo todas estas dificultades que señalamos respecto de las objeciones no deberían

desincentivar su uso, toda vez que se trata de un mecanismo esencial que tienen las partes para controlar el flujo de información proveniente de los testigos y peritos.

Aquí me quiero detener y hacer una disquisición sobre un aspecto central del debate ante un jurado.

La terminología anglosajona habla de evidencia y no de prueba. Las leyes provinciales que regulan el juicio por jurado adoptaron la palabra evidencia para referirse a la prueba.

Sin entrar en una disquisición sobre la diferencia entre prueba y evidencia, lo que sí podemos decir es que por evidencia debe entenderse toda información que aportan las personas y los objetos, relativos a un hecho o evento y que tienden a sostener o abonar la teoría del caso de las partes.

O sea, evidencia es la información proveniente de los órganos de prueba, que son básicamente los testigos, pues está en la esencia del juicio adversarial y del juicio por jurados que dicha información debe ser aportada por personas que puedan ser interrogadas ya sea que lo hagan recordar, ya sea que den una explicación que otorgue sentido dentro del contexto a un objeto o documento que se aporta también como prueba.

De allí la idea de que cuando se objeta no se cuestiona simplemente una pregunta, sino que se está atacando el aporte de información. O sea, se persigue que una evidencia sea descartada por inadmisibile.

Volviendo al ejemplo de interrogatorio al sacerdote católico, la información o evidencia que se pretende evitar que ingrese al debate es aquella abarcada por el secreto de confesión que la ley ampara y deja fuera del alcance de las partes.

Es común pensar que las cuestiones de inadmisibilidad se tienen que plantear en una etapa previa al debate, es decir en la (o las) audiencia(s) de admisibilidad o pertinencia de prueba. Ello no deja de ser cierto, pero esto es así en la medida en que se pueda anticipar ese defecto en la evidencia.

Sin embargo no todo puede preverse y aunque hay ciertas pruebas que se sabe que pueden contener información prohibida, aún así pueden resultar admisibles con un fin limitado.

Otra vez y sobre la base del ejemplo del sacerdote, supongamos que su convocatoria al debate fue solicitada por la defensa para probar que el imputado estuvo con él al momento del hecho y así debilitar la teoría del caso de la fiscalía. También la defensa puede intentar mostrar al imputado como un hombre de la iglesia con buenos sentimientos. A esos fines el testimonio de aquel es perfectamente admisible. Sin embargo la fiscalía no podría avanzar sobre el secreto de confesión porque ello está prohibido. Y por cierto la manera que tiene la defensa de evitar que esa información aflore, es precisamente con una objeción.

p. Alcance de las objeciones:

Ahora bien, si como dijimos, lo que se pretende es evitar que determinada información no sea escuchada por el jurado, se puede coincidir en que son objetables tanto las preguntas como las respuestas.

Ejemplos:

De pregunta objetable (en un examen directo).

Fiscal: ¿Usted estaba parado al lado de la víctima cuando el imputado tomó el revólver y disparó?

Defensa: ¡Objeción! Sugestiva.

Juez: Ha lugar.

De respuesta objetable:

Testigo: En el barrio se rumoreaba que Chito había ingresado al domicilio de una familia de Villa Ballester junto con el Mono y le habían disparado al dueño de casa.

Defensa: ¡Objeción! Testimonio de oídas. Pido que se borre del registro esta respuesta y se de una instrucción al jurado para que no la considere.

La respuesta puede ser producto de una pregunta puntual de los abogados, pero también puede surgir espontáneamente del testigo en el transcurso de su declaración y es algo común que suceda cuando no se tiene pleno control de los dichos del testigo, sea porque nos encontramos en el ámbito de un examen directo, sea porque en el contraexamen el testigo busca dar una explicación a las respuestas que deberían ser por sí o por no.

Esta suerte de gimnasia exige estar muy atento al derrotero del juicio, no solo para detectar aquella información que pueda producir un perjuicio sino también porque en todo caso cada parte tiene que evaluar la conveniencia o no de plantear la objeción, que como dijimos, es una decisión estratégica.

Por otra parte, bajo esta lógica de prevenir que el jurado entre en contacto con información prohibida o de mala calidad, consideramos que también se pueden objetar los alegatos. Lo cual puede tener lugar cuando las partes afirman hechos que no fueron demostrados en el debate, o se cita de manera equivocada la prueba, o se hacen consideraciones engañosas, etc..

En efecto, más allá de que el juez advierte al jurado en las instrucciones iniciales y en distintas oportunidades del debate, que lo que digan los abogados no es prueba, esto suele no ser suficiente para que el jurado discierna de manera certera cuál es la información que proviene de los elementos de prueba y cuál la que aportan veladamente las partes. El solo riesgo de que ello pueda suceder amerita que la parte que se considera agraviada lo haga notar. Incluso llegado el caso podría ser motivo de un llamado de atención de parte del juez.

q. Tipos de objeciones:

Si con la objeción, lo que se pretende es excluir una determinada evidencia (información), luego su fundamento último radica en cuestiones de admisibilidad de la prueba. De tal suerte cualquier motivo de inadmisibilidad de una prueba da pie a una objeción (testimonio de oídas, superabundancia, privilegio, prueba perjudicial, etc.).

Por lo tanto, a este tipo de objeciones se las denomina sustanciales por oposición a las "técnicas" o "formales" que apuntan más bien a la forma de interrogar, en la medida en que impliquen una "contaminación" de la información (sugestiva, confusa, capciosa, repetitiva, compuesta, etc.).

Como expusimos más arriba, cualquier planteo durante el debate que implique la exclusión de una evidencia tiene que ser formulado, en tanto sea evidente, por su título y lo mismo sucede con aquellas que cuestionan la forma de la pregunta o la respuesta.

No permitimos pues enumerar y explicar brevemente las posibles y más comunes objeciones que pueden ser formuladas en un debate, sin ninguna pretensión de exhaustividad.

1. AMBIGUA: una pregunta que puede interpretarse en más de un sentido.
2. ARGUMENTATIVA (o ALEGA): una pregunta que en realidad contiene una consideración sobre los hechos que no busca una respuesta.
3. PREGUNTADA Y RESPONDIDA (REPETITIVA): cuando la repetición y la respuesta ya fueron dadas y enfatizadas y aún así se insiste con la pregunta.
4. ASUME HECHOS NO DEMOSTRADOS: el fiscal o defensor aseveran hechos que no han sido probados en el debate.
5. COMPUESTA: pregunta que contiene más de una pregunta.
6. EMITE OPINION (o CONCLUSIVA): pregunta que busca que el testigo emita una conclusión u opinión que solo le correspondería a un perito. Lo

- mismo cabe si la respuesta implica una opinión que no corresponde al testigo por no ser perito o experto.
7. CONFUSA (o CONFUNDE AL TESTIGO): pregunta con palabras difíciles o frases inconexas, o que confunde los hechos o la prueba.
 8. CAPCIOSA (o ENGAÑOSA): al igual que la anterior tiende a llevar al testigo a error y por ende a que aporte información que no tiene basamento o que no es el emergente de algo que paso por ante sus sentidos
 9. ABOGADO DECLARA: cuando con su pregunta o sus expresiones el abogado introduce información que corresponde a un testigo.
 10. SUPERABUNDANTE: cuando con las preguntas se vuelve sobre hechos suficientemente demostrados.
 11. TESTIMONIO DE OIDAS: cuando la pregunta lleva a una pregunta que implique testificar sobre lo que dijo otra persona. También se puede plantear cuando la respuesta del testigo también implique un testimonio de oidas.
 12. IRRELEVANTE (o SUPERFLUA): pregunta que no persigue probar la existencia o inexistencia de un hecho relevante.
 13. SUGESTIVA: pregunta que sugiere o tiene implícita o explícita la respuesta (está permitida en el contra interrogatorio).
 14. CITA MAL LA PRUEBA: pregunta en la que se invoca una declaración previa o una prueba material o documental, tergiversando su contenido (es similar a HECHO NO DEMOSTRADO).
 15. NARRATIVA: la pregunta es tan amplia que permite que el testigo se pueda ir por las ramas o que conteste algo que nada tiene que ver con los hechos traídos a juicio.
 16. PERJUDICIAL: cuando la pregunta o la respuesta implique introducir información sobre el carácter de una persona más que sobre los hechos, de modo que el jurado se vea más predispuesto a tener una mala impresión del acusado que a ponderar los hechos.
 17. CARACTERIZACIÓN IMPROPIA: cuando tanto la pregunta como la respuesta impliquen que se califica al imputado (o a otro testigo) de

manera incorrecta como por ejemplo "es un mal tipo", "siempre fue un ladrón", etc. etc.

18. PRIVILEGIO: cuando la pregunta lleva al testigo a responder sobre cuestiones sobre las que tiene prohibido declarar o puede abstenerse de declarar (secreo profesional, relación de parentesco directa, etc.).
19. ESPECULATIVA: pregunta que persigue que el testigo adivine en lugar de declarar sobre hechos que sí pasaron por sus sentidos.
20. NO RESPONDE LO PREGUNTADO: cuando el testigo no contesta lo que se le pregunta y esto permite repetir la pregunta.
21. SIN BASAMENTO: cuando la pregunta asume hechos sobre los que el testigo no ha declarado aún (por ejemplo, se le pregunta de que color era el arma con la que le apuntaron cuando el testigo ni siquiera dijo que había sido amenazado con un arma). Es una subespecie de la sugestiva.
22. COACCIONA AL TESTIGO: cuando la pregunta tiende a hostigar de manera abusiva a un testigo. Esta objeción no se refiere al tenor de la pregunta o a su forma sino que implica apreciar si en el contexto del interrogatorio, el testigo es hostigado abusivamente por una de las partes. La línea divisoria para establecer cuando hay hostigamiento y cuando no, suele ser difusa. Las preguntas pueden ser agresivas y pertinentes por lo que no se estaría en presencia de una situación que amerite esta objeción. Por otro lado y aún siendo pertinente la pregunta, si se la formula gritando al testigo o se lo avergüenza en público, puede ello ameritar esta objeción.

Ejercicios.

Tomando como base los casos tratados en anteriores puntos, repita los exámenes directos y contras con otros alumnos diversos. Es decir cambie roles. Quien interrogó que haga de testigo y viceversa. El grupo de trabajo en este caso será de tres alumnos dos que interrogan y otro que hace las veces de

testigo. Cuando uno interroga el otro irá formulando las objeciones que estime procedentes.

El resto de los alumnos irán tomando nota de las objeciones planteadas y al final del ejercicio harán una devolución señalando si a su criterio estuvo bien o mal interpuesta la objeción desde dos distintos puntos de vista.

1. Aproximación técnica: si la objeción invocada fue la correcta con relación al tipo de pregunta formulada.
2. Aproximación estratégica: si la objeción sirvió a los fines estratégicos.

En ambos casos el alumno que formuló las objeciones debería explicar cual fue su estrategia al plantear la objeción.

Introducción de prueba material al debate.

Objetivos.

1. que el alumno comprenda la función de la prueba material en el proceso.
2. que el alumno comprenda las formas de utilización de la prueba material en la audiencia.
3. que el alumno sea capaz de poder incorporar correctamente la prueba material a la audiencia.

r. Prueba material

La prueba material es toda aquella evidencia que se presenta a la audiencia que no reviste la calidad de declaración emitida por una persona que relata lo que percibió por sus sentidos y/o conocimientos (ya sea de un testigo, perito o acusado).

En este caso, la información traída a la audiencia proviene de otras fuentes probatorias y los códigos procesales usualmente distinguen tres categorías:

- Objetos: cosas.
- Documentos: públicos y privados.
- Otros medios: películas, fotografías, vídeos, croquis, etc.

La particularidad de estos medios de prueba son que no hablan por sí mismos y el alumno debe aprender a utilizarlos en el desarrollo de las audiencias para que puedan ser valorados por los juzgadores.

Para ello, debe comprender que para que estos puedan ser valorados en la audiencia, deben ser incorporados a dicho escenario, y esto se realiza a través de los testimonios que demuestran que ese objeto fue utilizado conforme a la teoría del caso propuesta.

Vale destacar que, en los sistemas procesales modernos, que se rigen por la libertad probatoria, la cuestión de la admisibilidad resulta un momento clave a fin de lograr producir la información que confirme la teoría del caso defendida.

En este sentido, el alumno debe comprender que el objeto o documento que no ha sido ingresado a la audiencia no puede ser utilizado en la misma y por ende en la decisión jurisdiccional.

La complejidad de la introducción de estos elementos de prueba a la audiencia obedece al principio de que la decisión jurisdiccional se toma en base a la información que se produce en las audiencias y no basta la mera incorporación material de los mismos, propio de los sistemas no adversariales, sino que es necesario que sean acreditados por un testimonio y que la otra parte tenga la posibilidad de controlar este proceso.

Desde el punto de vista de la lógica de los sistemas adversariales, rige el principio de desconfianza de las partes, por el cual no tienen por qué creer que los objetos traídos a la audiencia fueron utilizados conforme lo expresa la contraparte, y esto obliga a realizar el proceso aludido.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que no todos los objetos tienen las mismas exigencias de acreditación, ya sea por su estandarización o publicidad, lo que hará que las herramientas aprendidas deban ser utilizadas con cierto grado de flexibilidad por el alumno. Por ejemplo, no requiere el mismo esfuerzo del litigante intentar acreditar un arma y su uso en un hecho criminal, que una captura de pantalla de una noticia de la web.

s. ¿Que implica la acreditación?

La acreditación de estos elementos de prueba consiste en un procedimiento, en el que un testigo declara que dicho objeto o documento es lo que dice la parte que es o que fue utilizado de la manera que dicha parte intenta probar.

Aquí hay que recordarle al alumno, que los dichos de los litigantes no constituyen elementos de prueba alguno, sino que siempre hay que estar produciendo información dentro de la audiencia para confirmar la teoría del caso defendida, con la posibilidad de controlar de la contraparte, generando

una depuración de la misma, para que los juzgadores puedan resolver con la información de mejor calidad posible.

Para que la acreditación sea utilizada por el alumno en forma estratégica, se recomienda que la misma se realice en el marco de un relato de los hechos conforme a las proposiciones fácticas que constituyen la teoría del caso, para fortalecer la versión de la parte y evitar que la contraparte la desacredite.

t. ¿Cómo acreditar objetos?

1º Paso:

Convocar a prestar declaración a un testigo idóneo para reconocer el objeto.

2º Paso:

Se le exhibe el objeto al testigo y se le pregunta si lo reconoce.

Ejemplo: "Le voy a mostrar un objeto identificado con el N° 2 por esta Fiscalía. ¿Lo reconoce? ¿Podría decirnos qué es?".

3º Paso:

u. Le pido al testigo razones de su reconocimiento.

Ejemplo: "¿Cómo lo reconoce?" (¿cómo sabe que es el cuchillo encontrado en el lugar de los hechos?, ¿cómo sabe que estas bolsas son las que fueron obtenidas a partir de la requisita efectuada al imputado?).

4º paso:

Utilizo el objeto ya acreditado.

Hago que el testigo relate los hechos ocurridos con ese objeto a través de un examen directo.

En este proceso, el alumno debe saber que la otra parte deberá contraexaminar al testigo a fin de poner en duda la credibilidad de sus dichos y, de esta forma,

permitir el control de la prueba y mejorar la información que se produce en la audiencia.

v. ¿Cómo acreditar documentos y otros medios de prueba?

En primer lugar, se debe tener en cuenta que se pueden incorporar al debate aquellos documentos que tienen información relevante para la teoría del caso, evitando que se incorporen las declaraciones previas de los testigos ante los organismos de la justicia, práctica muy usual en los sistemas no adversariales, ya que estas sólo pueden ser utilizadas para refrescar la memoria del testigo o atacar su credibilidad a través de la demostración de las inconsistencias.

En este tipo de documentos, se pueden incluir documentos públicos, privados, gráficos, documentos contables, fotografía y cualquier otro soporte probatorio que aporte información para la resolución de la audiencia.

El proceso de acreditación de este tipo de documentos respeta los pasos descriptos para la acreditación de los objetos, con la excepción que en el 4º Paso se procede a la lectura total, parcial o un resumen del documento, para el caso que sea un video, se reproduce total o parcialmente el mismo y para si se trata de una fotografía, se exhibe la misma.

El alumno debe comprender que no basta con tener el elemento probatorio en la audiencia y meramente citarlo, sino que debe pasar por este procedimiento, a fin de que la información producida pueda ser controlada por la otra parte y valorada por los juzgadores.

Ejercicios prácticos

Caso Nro. 1.

El día 3 de octubre de 2017, aproximadamente a las 18 horas, Juan Falcón fue detenido por dos agentes policiales, el Cabo Lucas Rey y Francisco Ahumada, en momentos en que intentaba darse a la fuga del domicilio ubicado en la

intersección de las calles Senillosa y Goyena de esta Ciudad, mientras tenía en su mano derecha una pistola calibre 22 mm ensangrentada.

Al momento de ser detenido por el personal policial, secuestraron el arma en cuestión, procedieron a resguardarla en una bolsa plástica identificada con la letra A y el agente Rey labró el acta de estilo.

La Fiscalía sostiene que dicha arma fue utilizada por el acusado en el asesinato de su concubina, quien fue encontrada en el interior del domicilio indicado, a metros de la puerta de ingreso.

Consigna: Situados los alumnos en una audiencia de debate oral, un grupo en el rol de fiscal debe lograr incorporar el arma del caso a la misma y otro grupo en el rol de la defensa debe rebatir este procedimiento.

Preguntas a realizar al alumnado para la preparación del ejercicio: ¿Cómo lo harían?, ¿A qué testigos citarían? y ¿Qué tipo de preguntas le harían?

Caso Nro. 2.

Pedro Biscay y Luna Garzón suscriben un contrato de trabajo en un documento firmado por ambos el día 5 de diciembre de 2016 en el que expresan que Biscay prestará funciones de encargado en el local de neumáticos de Garzón de lunes a sábado de 9 a 17 horas por una suma determinada y que la realización de horas extras por el nombrado se abonará por fuera de la suma indicada.

Biscay inicia un reclamo judicial por el pago de horas extras adeudadas durante un año.

Consigna: Situados a los alumnos en una audiencia de producción de prueba, un grupo en el rol de actores debe lograr incorporar el documento y otro grupo en el rol de demandados debe rebatir este procedimiento.

Preguntas a realizar al alumnado para la preparación del ejercicio: ¿Cómo lo harían?, ¿A qué testigos citarían? y ¿Qué tipo de preguntas le harían?

El uso de declaraciones previas y uso de documentos en las declaraciones testimoniales.

Objetivos pedagógicos:

1. Que el alumno discierna entre declaración previa y prueba documental.
2. Que el alumno aprenda las diferencias en su uso durante la declaración de los testigos.
3. Que el alumno ejercite la técnica para usar declaraciones de previas y la introducción de prueba documental en el debate.

Aproximación conceptual.

Hay que tener en cuenta, como se anticipó más arriba que la declaración previa NO ES PRUEBA.

La declaración previa es cualquier manifestación de una persona fuera del juicio sin importar la forma que adquiera:

- Acta escrita bajo juramento.
- Documento público, documento privado.
- Una nota en un periódico o revista.
- Anotaciones en papeles.
- Una grabación de audio o de video.
- La reproducción que puede hacer un testigo que escuchó la declaración de la persona (el testimonio de oídas).

En nuestro sistema legal la declaración previa no debería prueba documental, de acuerdo a los postulados del proceso adversarial, dado que en esta prueba solo es aquello que se produce en la audiencia de debate. La declaración previa por definición es aquella manifestación de un testigo que tuvo lugar fuera de la audiencia de debate. Esta tiene la particularidad que no fue pronunciada frente al juzgador (con todo lo que ello implica) en un marco de contradicción y control,

es decir quien realizo la manifestación no puede ser contrainterrogado en ese momento por sus dichos.

La conclusión necesaria es que toda declaración previa (y en esto queremos ser enfáticos) NO ES PRUEBA.

Sin embargo, la declaración previa puede ser utilizada en el debate con dos fines:

1. Refrescar memoria.
2. Poner de manifiesto contradicciones del declarante.

En el debate, rara vez el testigo reproduce fidedignamente sus manifestaciones previas. En ello interviene el paso del tiempo, la idea que se va formando el testigo de como sucedieron los hechos y en algunas ocasiones la mentira o tergiversación consciente de los hechos.

Los testigos suelen olvidar algunos detalles de lo observado y no por ello se puede asegurar que mientan. Ese olvido a veces no puede ser superado sin al menos una ayuda y en tal sentido la declaración previa es una herramienta valiosa.

Asimismo los testigos suelen entrar en contradicciones con lo declarado anteriormente. Un buen uso de las declaraciones previas lleva a poner de manifiesto esas inconsistencias y su utilización estratégica puede llevar a minar la credibilidad del relato o del testigo mismo. También puede ayudar a superar la contradicción. Todo dependerá del fin con que se utilice la declaración previa desde el punto de vista de la estrategia.

Ahora bien la forma de utilizar la declaración previa varía según que se quieran superar olvidos o resaltar inconsistencias.

Antes de avanzar sobre este punto conviene dejar en claro que la prueba documental es aquella que las partes introducen con el objeto de probar un hecho o una proposición fáctica.

Técnicamente no son declaraciones previas de los testigos.

Un documento puede ser:

- Un documento privado (contrato, testamento, etc.)
- Un documento público.
- Una revista o diario.
- Una foto.
- Una grabación de audio.
- Una grabación de video.
- Un archivo multimedia.
- Un archivo informático.
- Etc.

El documento debe tender a demostrar algo que excede la declaración de un testigo. Sin embargo la forma en que cualquier documento ingresa al juicio, es a través de un testigo, que debe "acreditar" o "autenticar" el documento.

Autenticar o acreditar es el procedimiento por el cual una persona declara ante el juzgador que el documento que se exhibe es auténtico y además puede explicar no solo su contenido, sino la relación que tiene con la teoría del caso o una proposición fáctica, correspondiente a los hechos en juzgamiento.

Pongamos como ejemplo un caso de cheque sin fondos.

Es imprescindible que en el juicio, un testigo reconozca el cartular que ha sido rebotado por el banco. Para ello habrá de exhibirse el cheque a quien pueda dar cuenta de su origen. De allí que al momento de seleccionar el testigo que acreditará el cheque, se debe ponderar especialmente quien tiene los conocimientos para ello. En el caso podría ser la víctima o el cajero del banco que lo recibió y verificó que el cheque no tenía fondos.

Lo mismo podría decirse de una foto. Cuando se exhibe la foto, por ejemplo del lugar del hecho. Cabe preguntarse porque se afirma que es foto ilustra el lugar del hecho. ¿Solo porque así lo afirma el abogado?

Pues la prueba en el sistema adversarial se rige por la lógica de la desconfianza. Nada se tiene que dar por sentado. Hay que demostrar todas las afirmaciones, a través de prueba válida.

Los dichos del abogado no son prueba, porque él no es testigo. Es un asistente técnico jurídico de las partes.

Luego, necesitamos al testigo que nos pueda dar cuenta de lo que se representa en un documento. Volviendo al ejemplo de la foto, el testigo de un procedimiento, la víctima o por ejemplo un vecino de dicho sitio, podría concurrir al juicio a autenticar la fotografía.

La misma lógica se sigue con los objetos materiales. Cualquier elemento que se quiera exhibir en el juicio como prueba de una proposición fáctica, debe ser acreditado por testigo idóneo⁹.

w. Uso de declaración previa para refrescar memoria.

En este caso el procedimiento consiste en exhibir la declaración previa al testigo, en aquel pasaje donde no hay un recuerdo de lo acontecido. La exhibición implicará lectura si fuera escrita o exhibición si hubiera sido grabada (audio o video).

La situación es tal que el testigo no recuerda algún aspecto importante de los hechos sobre los que declara y ese detalle se encuentra en la declaración previa.

Pasos del procedimiento:

Primero: Hay que preguntar al testigo si recuerda haber prestado declaración con anterioridad.

P. ¿Recuerda haber prestado declaración antes del juicio? O ¿Recuerda si habló con otra persona sobre ese evento con anterioridad? Etc. Etc.

⁹ En la acreditación de elementos materiales juega un papel crucial la cadena de custodia. Estos son pasos que se deben seguir para preservar la identidad entre el objeto que guarda relación con el suceso y el que se exhibe en el debate.

Segundo: Tender del puente de plata, es decir preguntar si podría superar el olvido si se le leyera la declaración anterior.

P ¿Ayudaría a su memoria si leyera un pasaje de una declaración anterior?-

Tercero: si la respuesta del testigo fuera afirmativa, hay que exhibirle la declaración para que la vea y reconozca su firma si allí la hubiera plasmado.

P. ¿Me podría decir que es lo que le estoy mostrando? O ¿Es esta la declaración a la que me refería? ¿Reconoce allí su firma?. Etc. Etc.

ATENCIÓN: en este caso habría que exhibirle la declaración a la contraparte para que la revise.

Cuarto: se le entrega la declaración al testigo con la indicación de que debe leerla para sí.

El motivo por el cual no se lee la declaración a viva voz, es que el tribunal no tiene porqué conocer el contenido de la declaración previa si se trata solo de hacerle recordar. Si el testigo no recuerda a pesar de la lectura, el tribunal no habrá accedido a información que como dijimos NO ES PRUEBA y por ende no sufrirá la tentación de utilizar aún in pectore dicha información para arribar a una resolución.

Si el testigo dice recordar es de buena práctica ahondar sobre los motivos del olvido o pedirle más detalles para hacer verosímil su relato con el nuevo recuerdo.

x. Uso de declaración para señalar inconsistencias.

Llegada la situación de usar la declaración para resaltar inconsistencias o contradicciones, el procedimiento difiere sensiblemente.

Veamos los pasos.

Primero: Fijar la inconsistencia. Esto significa que una vez constatada la inconsistencia o contradicción con la declaración anterior debo fijarla, ello es, resaltarla para que quede claro que no es solo un mal entendido.

Para ello debería hacerse una pregunta cuya respuesta signifique que el testigo ratifica o se muestra seguro de un pasaje de su declaración que difiere con lo manifestado con anterioridad.

P ¿Usted está seguro que el arma de fuego que llevaba el asaltante era un revólver? O Usted nos acaba de decir que el arma de fuego que portaba el asaltante era un revólver ¿no?

Rta. Si.

Segundo: se le hace reconocer la declaración previa.

P ¿Esta es la declaración? O ¿Esta es su firma?

ATENCIÓN: aquí también es de buena práctica exhibir la declaración a la contraparte para que la controle.

Tercero: Se la rodea de condiciones de legitimidad.

P. ¿Esta es su firma? ¿Recuerda donde hizo esta manifestación? ¿Estuvo coaccionado? O ¿La prestó libremente? Etc. Etc.

Cuarto: Se le hace dar lectura al testigo del pasaje contradictorio con lo declarado en el debate.

En este caso la lectura debe ser hecha a viva voz, pues el tribunal no tiene otra manera de acceder a la información que le permitirá tener conocimiento de la contradicción.

Asimismo es de buena práctica no pedir explicaciones y retirarse, dado que el objetivo era simplemente destacar la incongruencia para minar la credibilidad del testigo. Si se insiste en solicitarle precisiones, lo más probable es que el testigo se rearme y pretenda dar una explicación para no quedar como un mentiroso.

Por otra parte hay que resaltar que el juez jamás podría tomar en consideración como prueba del veredicto el pasaje de la declaración previa leído por el testigo.

Ejercitación:

Para llevar adelante esta ejercitación el docente deberá dar a los alumnos los casos anexos para practicar el uso de declaraciones previas. La versión del alumno será incompleta, mientras que la declaración completa es la que se guardará para que el interrogador la pueda utilizar con ambos fines.

Se recomiendan los siguientes videos como para tener noción del uso de declaraciones previas y la introducción de prueba material y documental.

- Al filo de la sospecha

Caso Nro. 1.

Juan Mendoza manifestó en la etapa inicial del proceso, en su declaración en la Comisaría 10° de esta Ciudad, que el día 7 de noviembre de 2016 a las 14.30 horas, oportunidad en la que se disponía a cruzar la Av. Corrientes, en la intersección con la calle Rodríguez Peña, en dirección al Sur, vio como el conductor de una motocicleta cruzaba dicha avenida con luz roja e impactaba a una señora que comenzaba a cruzar por la senda peatonal.

Asimismo, declaró que estuvo en el lugar de los hechos hasta que fueron removidos los vehículos y se retiró el personal policial.

Dicho testimonio se dio en el marco de las actuaciones penales que se labraron a raíz del siniestro vial sufrido por Amelia González, quien sufrió una fractura de cadera, y dicho accionar se le atribuye a Ramón Orjales.

En momentos de prestar declaración testimonial en la audiencia de debate, Juan Mendoza, refiere que él se encontraba en dicha intersección de espaldas a

la avenida en el momento que escuchó un fuerte golpe, se dio vuelta y vio lo ocurrido. Asimismo, remarca que no pudo ver el color de la luz del semáforo, pero explica que todos los que estaban a su alrededor manifestaban que había cruzado mal.

Consigna: Situados a los alumnos en una audiencia de debate oral, se debe representar la declaración (puede ser más amplia y con más detalles) del debate y el grupo que tenga el rol de fiscal, debe lograr marcar la inconsistencia con su declaración inicial, con el debido control del otro grupo en el rol del de la defensa.

Alegato de clausura.

Objetivos

1. que el alumno comprenda la función del alegato de clausura
2. que el alumno comprenda la importancia del alegato de clausura
3. que el alumno comprenda la vinculación estrecha entre la teoría del caso, la producción de la prueba y el alegato de clausura
4. que el alumno sea capaz de construir un alegato de clausura

y. ¿Qué es un alegato de clausura?

Es el primer y único ejercicio argumentativo en todo el desarrollo del debate.

En palabras sencillas, es el armado del rompecabezas de los distintos elementos de prueba que se han ido produciendo a lo largo del debate y que deben ser presentados en forma tal que confirmen la teoría del caso presentada en el alegato de apertura.

Por ello, desde el punto de vista pedagógico, es muy importante que el alumno comprenda la capital importancia de esta etapa, porque es donde, a partir de la información generada en el desarrollo del juicio, deberá construir y exponer las conclusiones del mismo, utilizando sus conocimientos jurídicos y la lógica.

z. ¿Cómo lo hará?

Se efectuará un recorrido de todos elementos de prueba producidos en el juicio, analizándolos jurídicamente y confirmando las proposiciones fácticas de la teoría del caso.

Para ello, es necesario que el alumno cuente con determinadas herramientas de litigación, que le permitan razonar y argumentar.

Como primer paso, es importante posicionar al alumno en el momento en que se encontraría como litigante, es decir, frente a un juez, tribunal o jurado, que después de haber escuchado una gran cantidad de información a través de producción de distintos elementos de prueba, deben resolver la situación procesal de una persona sin tener en cuenta el expediente y tomando únicamente como fuente válida de información la producida en el curso del debate.

Por ello, el alumno debe entender que lo importante aquí es que a través del alegato de clausura deberá mostrarle al juez lo que dice la prueba, cómo se vincula con las proposiciones fácticas y, en consecuencia, cómo ello confirma la teoría del caso propuesta.

En este sentido, el alumno debe aprender a hacer un análisis específico de los elementos de prueba y no una mera enunciación o lectura formal de los mismos.

Es decir, no se debe repetir lo dicho por los peritos o testigos, sino que se debe identificar que parte de la información por ellos enunciada, se vincula y confirma mi proposición fáctica.

Si el alegato no se construye de este modo, se cae en la formalidad de que cada parte litigante cree, o así lo expresa, que la prueba producida confirma su caso y los alegatos de clausura se vuelven una aburrida repetición y enumeración de pruebas, que los jueces ya escucharon, sin aportarles un elemento nuevo a los mismos.

Por eso, la diferencia consiste en brindar un análisis de la prueba producida, con un ejercicio argumentativo sólido, para hacerle creer a los juzgadores que la interpretación de los elementos de prueba resulta más creíble que la de la contraparte.

Es importante, que el alumno comprenda que las destrezas de litigación aprendidas a lo largo de todo el curso tienen su norte puesto en el alegato de clausura, en tanto que la correcta elaboración de proposiciones fácticas y de líneas de prueba, como el correcto examen y contraexamen de testigos y peritos, entre otros, se terminan de materializar en la construcción de las argumentaciones del alegato de clausura.

Por lo tanto, en la enseñanza de las destrezas de litigación oral cabe resaltar la intrínseca vinculación entre las distintas herramientas de litigación y el alegato final. El alumno debe ser consciente de esta relación, de modo que logre aprehender que cada herramienta incorporada es un engranaje que permitirá desenvolverse en el momento crítico del debate, el alegato de clausura, de un modo eficaz.

aa. Contenido del alegato

El alegato de clausura tiene, al menos, tres componentes fundamentales:

- **TEORÍA DEL CASO**

El alegato de clausura debe contener la teoría del caso esbozada en el alegato de apertura, en tanto que ella, es lo que debemos probar durante el curso del debate a través de la producción de múltiples pruebas, y a la que debemos tener por confirmada a través de las conclusiones, de modo que permitan encuadrar a los hechos bajo la calificación propuesta y obtener la consecuencia punitiva prevista por la ley.

- **ARGUMENTATIVIDAD**

Es importante concientizar al alumno que es la primera y la última oportunidad para efectuar un análisis específico de cada prueba producida.

Por ello, el alegato debe contener conclusiones lógicas y coherentes con la prueba producida, que deben demostrar qué pruebas confirman cada proposición fáctica y cómo estas proposiciones satisfacen los elementos de la teoría jurídica.

Difícilmente nuestras conclusiones sean las únicas lógicas del debate, por ello lo importante que estas conclusiones se puedan seguir lógicamente de la prueba rendida y de las proposiciones fácticas acreditadas.

De este modo, nuestra teoría del caso ganará credibilidad y coherencia, y será la preferida por los juzgadores de las versiones propuestas en el debate.

Para la vinculación lógica de las conclusiones con los elementos de prueba, es necesario que el alumno conozca la distinción entre la prueba directa y la prueba indiciaria.

A modo de síntesis y al sólo efecto de que el alumno pueda realizar un alegato de clausura razonado, es importante que comprenda que:

- La prueba directa es aquella que no exige un razonamiento para acreditar la proposición fáctica propuesta. Por ello, si el juzgador cree en

el elemento de prueba, tendrá por acreditada la proposición. Cabe destacar la importancia de asentar la autenticidad y credibilidad de dicha prueba (Por ejemplo: Video que captura el momento del siniestro vial).

- La prueba indirecta es aquella que requiere un razonamiento para acreditar la proposición fáctica. En líneas generales, dicho razonamiento se tratará de una inferencia lógica, una relación de vínculos, máximas de la experiencia y sentido común (Por ejemplo: La cantidad de billetes secuestrados en poder del imputado de baja monta, que solos no indican demasiado, pero valorados con el secuestro de droga fraccionada en poder del mismo, permite razonar que el destino es para la comercialización).

La diferencia entre ambos tipos de prueba no genera un estándar diferente de credibilidad, sino que imponen distintas exigencias de argumentación para el alumno.

Para ahondar en este punto de la credibilidad, el alumno debe tener en cuenta los siguientes puntos en la construcción del alegato:

- Debe expresar lo que la prueba "dijo" en el debate y no lo que alumno quisiese que haya dicho, debería haber dicho o dijo en otro momento procesal.
- Debe hacerse cargo de la idoneidad de la prueba que valora y denunciar su falta de idoneidad cuando ello ocurra.
- Puede utilizar la información generada en el debate por la contraparte, lo que resulta un punto muy fuerte en la credibilidad de su teoría del caso.
- Puede utilizar los hechos no controvertidos por las partes, aunque no haya admisión directa por la contraparte, para reforzar las proposiciones fácticas de nuestra teoría del caso.
- Debe ser construido sobre las reglas de la experiencia y el sentido común, y si concluye que los hechos ocurrieron en contra de estas reglas, el alumno deberá explicar los motivos por los que así ocurrió.

Cabe destacar que resulta útil comenzar nuestro proceso de razonamiento de adelante hacia atrás, es decir, desde las conclusiones hacia la prueba, lo que permite impactar primero en la mente del jugador con la conclusión y luego desarrollar el análisis y la explicación de cómo se llegó a las mismas.

- **CONTENIDO JURIDICO**

Desde el punto de vista jurídico, el alegato de clausura tiene dos aspectos importantes que el alumno debe comprender:

- Derecho de fondo
- Derecho procesal que rige el proceso de decisión de los juzgadores.

El derecho de fondo es aquel que nutre los elementos de la teoría jurídica (calificación jurídica) que se intenta probar con la construcción de las proposiciones fácticas de nuestra teoría del caso, por ello, resulta de suma importancia el conocimiento por parte del alumno de la parte general y los distintos tipos penales del Código Penal.

Sin embargo, en el momento del alegato de clausura, teniendo en cuenta que es un presupuesto básico que los jueces técnicos conocen el derecho, el alumno debe entender que no debe sobreabundar en tecnicismos jurídicos, situación que resulta muy común por la formación catedrática en las escuelas de derecho, si ello no aporta nada para ganar el caso.

Se les debe transmitir que deben tener cuidado con plantear en este momento discusiones en vano, que hagan perder la atención de los juzgadores, y desaprovechen el tiempo que tienen para demostrar la credibilidad de su teoría y ganar el caso.

Sentado este escenario, el alumno debe tener en claro los elementos de la teoría jurídica a probar para ir satisfaciéndolos uno a uno en la confirmación de sus proposiciones fácticas.

Respecto al derecho procesal, es necesario que el alumno conozca los estándares de prueba previstos en el código procesal aplicable a su jurisdicción,

la interpretación de los mismos por la jurisprudencia local, nacional e internacional, y las reglas de exclusión probatoria. Estas herramientas le permitirán contar con un plus frente al adversario en el análisis de los elementos de prueba.

En relación con los puntos tratados anteriormente, cabe hacer un agregado relativo a la jurisprudencia a citar por el alumno en la construcción del alegato, la que debe hacerse a través de la cita correspondiente y sin repetir todos los elementos valorados en dicho precedente.

Estructura del alegato

El alegato de clausura es un "acto de comunicación" de una de las partes del proceso hacia el juzgador y puede estructurarse de diversos modos, según la conveniencia del caso

- Desde la historia cronológica, se trata de una reconstrucción cronológica de los hechos ocurridos hasta la comisión del hecho.
- Desde una estructura temática, cuando el caso permite tomar un hecho importante y a partir de ahí desarrollar el alegato punto por punto.
- Desde el delito hacia atrás, cuando la reconstrucción cronológica de lo sucedido se realiza desde el hecho hacia atrás.
- Desde el rol de la víctima, cuando la experiencia traumática de la víctima resulta un factor de impacto emocional para los juzgadores.
- Desde el rol del imputado, cuando la historia personal del imputado resulta un factor de impacto para los juzgadores.

A modo de resumen, los elementos que no pueden faltar son:

- El hecho
- La valoración de la prueba
- La calificación jurídica

Y el alegato de clausura debe ser:

- Coherente: Resulta útil preparar el alegato desde las conclusiones.
- Creíble: Libre valoración en el análisis de los elementos de prueba.
- Simple: Debe poder explicar cómodamente todo lo que el debate produjo. Resulta un ejercicio interesante prepararlo como si estuviese dirigido a jueces legos (jurado popular).
- No reiterativo: Los jueces no quieren oír lo que ya escucharon.
- Suficiente jurídicamente: Debe acreditar los elementos de la teoría del caso propuesta.

Ejercicios prácticos

Ejercicio Nro. 1.

Que los alumnos observen los alegatos de clausura de:

- la película "El Veredicto"
(https://www.youtube.com/watch?v=Omes_bdOakk).
- la película "Legítima Defensa"
(<https://www.youtube.com/watch?v=z8SMsGL6-Ok>)

Hacer una puesta en común de las distintas estructuras de los alegatos de clausura y su utilización por parte de los operadores.

Ejercicio Nro. 2.

A fin de practicar la construcción de un alegato de clausura, se propone la realización de un debate completo a partir de un caso ficticio, lo que permitirá que los alumnos practiquen todas las destrezas aprehendidas y evaluar cómo relevan la información producida en la audiencia y cómo realizan la elaboración del alegato final.

Dividir a los alumnos según los siguientes roles: fiscalía, defensa de Peralta, defensa de Quiroz, defensa de Oviedo y jueces.

"El domingo 14 de marzo de 2010, el Sr. MANUEL PERALTA se encontraba disputando un campeonato de tiro, en la especialidad de arma corta, que se llevaba a cabo en un club de la ciudad de Moreno. PERALTA llegó a la final del torneo, terminando como subcampeón de la categoría. Luego de la entrega de premios el nombrado, que se hallaba con su novia, JESICA ROLON, decidieron regresar a su casa, ubicada en la localidad de Quilmes.

En el trayecto, JESICA recibió el llamado de una amiga, CLARA TOLEDO, quien los invitó a comer a su casa, sita en el barrio de Villa Urquiza, de la ciudad de Buenos Aires. Le pidió que pasaran a retirar unas pizzas que habían encargado en una Pizzería de la zona, ubicada en la intersección de las calles Alvarez Thomas y Tronador.

El Sr. PERALTA, que llevaba consigo el arma con la que había competido en la jornada, una pistola Glock 18 C, calibre 9 mm., respecto de la cual poseía la tenencia, más no la portación, decidió llevarla consigo, para no tener que ir a dejarla hasta su casa en Quilmes, por cuanto si lo hacía se desviaba enormemente, quedándole la ciudad de Buenos Aires de paso.

Al llegar a la Pizzería, recién encontró lugar para dejar el auto a dos cuadras, sobre la calle Tronador. Como se trataba de un sector oscuro y sin aparente vigilancia, resolvió bajar con la pistola en la cintura, por temor a que pudieran sustraérsela del auto, lo cual le generaría enormes contratiempos. PERALTA recordaba que le habían quedado 5 cartuchos sin utilizar, pero no llevaba bala en la recámara.

Se dirigió con su novia hasta el local, denominado "La Pizza Mágica", observando que en su interior había una pareja en el mostrador (RITA ROCHA y PEDRO ORDÓNEZ), un hombre de mediana edad sentado en la única mesa del local, de nombre ROBERTO VARELA, y dos repartidores sentados sobre un banco contra la pared, de nombres ALEJANDRO y FEDERICO. El local era atendido por un hombre joven, encargado del lugar, llamado JUAN PABLO ROMERO y una señora en la caja, su esposa, CARMEN AGUERO. Adentro, en la cocina, se escuchaba la voz de cocinero, ROBERTO CARRO.

Al llegar su turno, PERALTA solicitó la entrega de las pizzas ordenadas por sus amigos, diciéndole JUAN PABLO ROMERO que esperara unos minutos. PERALTA y su novia JESICA se corrieron hacia el final del mostrador, que ocupaba todo el ancho del local. La pareja conformada por RITA ROCHA y PEDRO ORDÓÑEZ también quedó aguardando la entrega de su pedido.

Mientras se hallaban esperando, ingresó de repente un joven, OSCAR GUZMAN, con un revólver en la mano, gritando en forma alterada y nerviosa que era un asalto, que todos se quedaran quietos y levantaran las manos. A los gritos y sin dejar de apuntarle en la cabeza, le exigió a la cajera CARMEN que le entregara todo el dinero de la caja. También le apuntaba al encargado, ubicado a sólo uno o dos metros de CARMEN. Incluso dirigió el arma hacia donde se encontraba PERALTA y ROLON, los repartidores y los restantes clientes.

En la puerta del local se había ubicado otro asaltante, a modo de campana, OMAR QUIROZ, también armado con un revólver. En doble mano se veía estacionado un auto, Ford Focus, de color oscuro y con los vidrios polarizados.

PERALTA pensó que si le descubrían su arma lo matarían de inmediato, a sangre fría, de modo que no atinó a sacarla y obedeció la orden del asaltante GUZMÁN.

La cajera le entregó rápidamente lo recaudado ese día, pero no conforme con el botín, GUZMÁN se dirigió hacia donde estaban PERALTA y ROLÓN, exigiéndoles mientras le apuntaba con el arma la entrega de la cartera, billetera, relojes, celulares y llaves. Sin dudarle, le entregaron lo que tenían. Lo propio hicieron los otros clientes, que habían sido ubicados todos juntos contra la misma pared. En el momento en que GUZMÁN les da la espalda para encañonar nuevamente a ROMERO y a su esposa CARMEN, PERALTA en un veloz movimiento extrajo su pistola de la cintura, cargó la recámara y le apuntó a GUZMÁN gritándole que tirara el arma si no quería que le disparara, a la vez que avanzó un par de metros, separándose del grupo. GUZMÁN, que en ese instante estaba de perfil a PERALTA, apuntándole a CARMEN, desvió en un rápido movimiento el arma que empuñaba para dirigirla hacia MANUEL

PERALTA. En una fracción de segundos PERALTA disparó dos veces. El primer proyectil impactó en la frente de GUZMÁN y el segundo en el pecho, cayendo pesadamente hacia atrás.

En ese mismo instante el campana, QUIROZ, levantó su arma y disparó tres veces en dirección a PERALTA. Los tres proyectiles impactaron en la pared, a pocos centímetros de PERALTA.

Instintivamente PERALTA contestó la agresión disparando las tres balas que le quedaban. Pudo observar que una de ellas impactó en el muslo derecho de QUIROZ, quien de inmediato corrió, rengueando, los pocos metros que lo separaban del Ford Focus, donde lo esperaba el chofer, TIBURCIO OVIEDO.

Cuando termina de vaciar el cargador y mientras QUIROZ se escapaba, PERALTA pudo observar que uno de los repartidores, ALEJANDRO, había caído herido, emanándole sangre del cuello, donde se distinguía un orificio de bala. Al mismo tiempo, el otro repartidor, FEDERICO, presentaba una herida de bala en su muñeca derecha, con orificio de entrada y de salida. ALEJANDRO no logró ser reanimado y murió minutos después, cuando era trasladado al Hospital.

Segundos después, mientras persistía el clima de pánico y confusión, PERALTA tomó del brazo a su novia JESICA y se marcharon de la Pizzería en busca de su automóvil. Mientras caminaban y ascendían al vehículo pudieron escuchar sirenas de patrulleros y ambulancias que se acercaban raudamente al lugar.

QUIROZ, que se encontraba herido en su pierna, fue abandonado por el chofer del auto, presentándose luego en la guardia del Hospital Pirovano para ser atendido. El médico de guardia dio intervención a la Policía, quedando detenido a disposición del Juez de turno.

El chofer del Ford Focus, OVIEDO, fue detenido a los pocos minutos sin ofrecer resistencia en un procedimiento policial en la intersección de las calles Vedia y Balbín. Dentro del vehículo, que había sido robado una hora antes de la zona de Núñez, se encontró un revolver calibre 38 marca Taurus, con 3 vainas servidas. También se incautó una escopeta calibre 12, desarmada.

Al día siguiente PERALTA se presentó en la Fiscalía de Saavedra, junto con su abogado, entregó el arma y pidió que se le tomara declaración para explicar lo sucedido. La declaración tuvo lugar unas horas más tarde, frente al juez de Instrucción.

De la investigación practicada por el Fiscal, pudo determinarse que:

a) La pericia balística demostró que la bala extraída de la pierna de QUIROZ correspondía a la pistola Glock perteneciente a PERALTA. De allí pudo determinarse que QUIROZ fue el otro asaltante de la Pizzería.

b) La pericia balística también permitió establecer que los tres impactos de bala situados en la pared de la Pizzería correspondían al revólver marca Taurus utilizado por QUIROZ.

c) En el mismo estudio se determinó que la bala que el repartidor fallecido ALEJANDRO tenía alojada en su cuello pertenecía a la pistola Glock.

d) Se determinó igualmente que la bala restante de la pistola Glock había impactado en un árbol de la vereda, de donde fue extraída.

e) Por último, los peritos intervinientes admitieron como posible que la bala que ingresó en el cuello de ALEJANDRO pudo haberse desviado luego de impactar en la parte ósea de la muñeca de FEDERICO.

f) De la pericia médica realizada sobre el repartidor FEDERICO, pudo establecerse que la herida, grave, que presentaba en su muñeca derecha se correspondía con un impacto de bala.

g) Al recibírsele declaración testimonial, FEDERICO reconoció que cuando comenzó el tiroteo atinó a levantar las manos sobre su cabeza para cubrirse, sintiendo de repente un fuerte dolor en su muñeca derecha.

OTRAS CONSIDERACIONES PROCESALES A TENER EN CUENTA

1) Los imputados QUIROZ y OVIEDO se negaron a declarar.

2) El Fiscal requirió la elevación a juicio de PERALTA, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de homicidio culposo en concurso ideal con lesiones culposas, los cuales concurren realmente con portación de arma de guerra.

3) También requirió la elevación a juicio de QUIROZ y de OVIEDO, por considerarlos autores penalmente responsables del delito de robo agravado de automotor, tenencia de arma de guerra, robo seguido de muerte y tentativa de homicidio calificado, todos en concurso real.

4) En la causa declararon 8 testigos:

a) Juan Pablo Romero (encargado de la Pizzería)

b) Carmen Agüero (esposa de Romero y cajera del local)

c) Federico Galíndez (repartidor herido)

d) Roberto Varela (cliente de la Pizzería)

e) Roberto Carro (cocinero)

e) Rita Rocha (cliente que, junto a su novio, fue atendida antes que Peralta)

f) Pedro Ordóñez (novio de Rocha)

g) Jesica Rolón (novia de Manuel Peralta)“

APENDICE DE BIBLIOGRAFIA

AAVV., Estudios sobre Justicia Penal. Homenaje al Prof. Julio B. J. MAIER, Ed. del Puerto, Buenos Aires, 2005.

AAVV; Las audiencias de trámite en el proceso penal acusatorio y adversarial, e-book editado por Unidos por la Justicia.

Alliaud, Alejandra M., Lago, Daniel H. y Rubio, Mercedes; Algunos aspectos particulares del juicio con jurados en la provincia de Buenos Aires, en Revista de Derecho Procesal Penal, Juicio por Jurados - II, Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2015.

Alliaud, Alejandra M; Audiencias preliminares, Didot, Buenos Aires, 2016.

Anderson, Terence y otros. Análisis de la prueba. Ed. Marcial Pons. 2015

Aristoteles. Retorica. (traducción Tovar). Instituto de Estudios Políticos.1953

Ausubel, David. Adquisición y retención del conocimiento. Paidós.

Bandieri, Luis María; La Formación Plenaria del Abogado. EDUCA. 2007

Bacigalupo, Enrique. "Derecho Penal Parte General", 2da Ed. 1ra reimpresión, Buenos Aires, Hammurabi, 2008.

Baytelman A., Andres y Duce J., Mauricio; Litigacion Penal. Juicio Oral y prueba, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2004.

Bergman, Paul La defensa en Juicio. Abeledo Perrot, 2005.

Binder, Alberto; La implementación de la nueva justicia penal adversarial, Ad Hoc, Buenos Aires, 2012.

Binder, Alberto; Elogio a la audiencia oral y otros ensayos, Coordinación Editorial, Nuevo León, 2014.

Böhmer, Martin "La enseñanza del derecho y el ejercicio de la abogacía. Gedisa.2009

Calvinho, Gustavo La procedimentalización posmoderna Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal. No. 39.2013

Campillo Diaz, Margarita y otros. El estudio de la práctica y la formación de los profesionales: un reto a las universidades. Revista de Educación a distancia- Docencia Universitaria en la Sociedad del Conocimiento. N° 6

Damaska, Mirjan R.; Las caras de la justicia y el poder del Estado: análisis comparado del proceso legal, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2000.

Lorenzo, Leticia; Manual de Litigación , Didot, Buenos Aires, 2014.

Duarte Canaán, Pedro J. El Contrainterrogatorio. Ed. Ctro. de Inv. Jurídicas Duarte Canaán.2009.

Duce, Mauricio. La Prueba Pericial. Didot.2015

Gascon Abellan, Marina y otro La argumentación en el Derecho. Ed. Palestra.2017

González Castro Manuel A y otro. El alegato: su trascendencia en el proceso

Guevara Vázquez, Iván P. Manual de Litigación Oral. Valleta Ediciones.2016

Granillo Fernandez, Hector y Herbel, Gustavo. Código de Procedimiento Penal de la Pcia. De Bs. As. Comentado y Anotado. La Ley. 2005

Jauchen, Eduardo. Tratado de la prueba penal en el Sistema Acusatorio Adversarial. Rubinzal Culzoni Editores. 2017

Levenne Ricardo. "La academia de jurisprudencia y la vida de su fundador Manuel Antonio Castro . Instituto de Historia del Derecho.1941

Lorenzo, Leticia y Mac Lean Soruco, Enrique; Manual de Litigación penal en audiencias de la etapa preparatoria, Ediciones No ha Lugar, Bolivia, 2009. (en http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/17112013/dp-manual_litigacion_penal.pdf)

Mauet, Thomas; La psicología de la persuasión del jurado, en Estudios de Técnicas de litigación, Jurista Editores, Lima, 2007.

Manuel Moreno. "Vida y memoria de Mariano Moreno",

Mendizabal Anticona, Walter La teoría del caso civil. Una articulación entre el Derecho sustantivo y adjetivo en el ámbito civil

Moreno Holman, Leonardo; Teoría del caso, Didot, Buenos Aires, 2013.

Muñoz Neira, Orlando; Sistema penal acusatorio de Estados Unidos, Legis, Bogota, 2008.

Pastor, Daniel. Lineamientos del nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Análisis Crítico. Hammurabi. 2015

Pogré, Paula. Enseñanza para la comprensión. Cap. III. Escuelas del futuro II. Cómo planifican las escuelas que innovan. Papers Argentina. 2001

Puy Muñoz Francisco y Portela, Jorge La argumentación de los operadores Jurídicos. EdUCA. Caps 6, 7 y 8. 2005

Ripodas Ardanaz, Daisy (1972) Constituciones de la Real Academia Carolina de Practicantes juristas de Charcas . Trabajos y Comunicaciones, 21 : 129-168.

Ritchhart, Ron y otros. Hacer visible el pensamiento. Paidós.2014

Rua, Gonzalo Segundo; Examen directo de testigos, Didot, Buenos Aires, 2015.

Rua, Gonzalo Segundo; Contraexamen de testigos, Didot, Buenos Aires, 2014.

Schön, Donald .La formación de profesionales reflexivos. Ed. Paidos.1992

Stone Wiske, Martha. La enseñanza para la comprensión. Paidós. 1999.

Taruffo, Michele; Proceso y decisión. Lecciones mexicanas de Derecho Procesal, Marcial Pons, Madrid, 2012.

Vazquez Sotelo, José Luis. La oralidad en el moderno proceso civil español.
<http://biblio.juridicas.unam.mx/>

Villalba Bernie Pablo Darío. La oralidad como eje para la reforma del proceso civil

Dr. Fecha de recepción: 12 de mayo de 2007 – Fecha de aceptación: 18 de mayo de 2007

Wassermann, Selma. El estudio de casos como método de enseñanza. Amorrortu.1994.

Yacobucci. La fragancia. Hammurabi.2017

PROGRAMA DE ESTUDIOS DE LA MATERIA DESTREZAS EN LITIGACION ORAL

1.- OBJETIVOS DE LA ASIGNATURA

Que los alumnos logren:

- Reconocer la Abogacía y el ejercicio del derecho como un arte.
- Analizar cómo ha sido nuestra formación como estudiantes de abogacía
 - Conocer los antecedentes históricos de la importancia de la litigación oral en el sistema educativo y jurídico argentino.
 - Reflexionar en torno al rol del graduado a partir de la praxis jurídica en el ámbito del derecho penal y procesal penal de acuerdo a las últimas reformas
 - Reflexionar y valorar los principios fundamentales del derecho penal y procesal penal a través del desarrollo de la “teoría del caso”.
 - Desarrollar habilidades para la exposición, argumentación y desempeño en audiencias orales, a través de ejercicios en clase de rol playing, debiendo el alumno representar diferentes roles. Abogado defensor, juez, fiscal y querellante.
 - Desarrollar conocimientos básicos de oratoria para audiencias públicas.
 - Entender y conocer la forma, método y principios de litigación oral a través de la simulación de juicios y audiencias preliminares.
 - Tomar decisiones en situaciones en las que no hay tiempo para consultar

2.- UNIDADES TEMÁTICAS

UNIDAD 1 ANTECEDENTES HISTORICOS.-

Objetivos específicos

- Reconocer la necesidad de una temprana educación práctica del derecho y valorar los antecedentes históricos de la práctica de la oralidad en las universidades.

Contenidos:

Contenido conceptuales:

El derecho es un arte. Concepto. Sus aspectos y formas de enseñar el derecho. Antecedentes históricos Enseñanza de derecho en el Virreinato del Río de la Plata. Universidad de Chuquisaca. Academia Carolina de Practicantes Juristas. Academia de Jurisprudencia de Buenos Aires. Universidad de Buenos Aires. Universidad Nacional de Córdoba. Crisis del sistema moderno de enseñanza del derecho. Necesidad de reforma: planteos actuales y críticas. Proyectos en América Latina. Importancia de la enseñanza del desenvolvimiento del estudiante en audiencias orales, durante la carrera de grado.

Contenidos procedimentales

Análisis y comparación de sistemas de enseñanza tanto en la colonia como en la actualidad.

Identificar y ejemplificar los métodos utilizados en la época colonial

Proyectar por escrito modelos de reforma metodológica en la enseñanza del derecho

Contenidos actitudinales

Participación activa en las propuestas en clase.

Actitud crítica y fundamentada desde el rol de alumno avanzado de derecho.

Colaboración en las actividades grupales

Respeto por la opiniones ajenas

Bibliografía:

- Ripodas Ardanaz, Daisy (1972) Constituciones de la Real Academia Carolina de Practicantes juristas de Charcas .

- Moreno, Manuel “Vida y memoria de Mariano Moreno”,.

- Levenne Ricardo “La academia de jurisprudencia y la vida de su fundador Manuel Antonio Castro”,.

- Böhmer, Martin “La enseñanza del derecho y el ejercicio de la abogacía. Gedisa.2009

- Bandieri, Luis María. La Formación Plenaria del Abogado, Educa. 2007

- Yrala, Karina y otros Hacia una nueva-vieja concepción de la enseñanza del en la Argentina, a partir de instauración del juicio penal oral y público” Revista El Derecho Penal. Ed. El Derecho.2014

UNIDAD 2 TEORIA DEL CASO - EXPOSICIÓN Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

Objetivos específicos

Conocer los elementos básicos para desenvolverse en el auditorio e interpretar y formular una correcta teoría del caso.

Contenido conceptuales:

Los hechos del caso. Las proposiciones fácticas. Concepto. Diferencias entre Hechos del caso y Propositiones Fácticas La teoría del caso. Como se construye. Fortalezas y Debilidades. La prueba de la contradictoriedad. Características esenciales de la teoría del caso. Como se argumenta y se oraliza. Utilidad de la Teoria del caso. Para la Investigación Preparatoria. Para el debate oral. La prueba y las proposiciones fácticas. Diferencias

Contenidos procedimentales

Identificar los hechos relevantes de un caso, a partir de la proyección de una película, en forma oral en clase

Construir proposiciones fácticas como trabajo de grupo tanto para quienes realicen rolle playing de abogados como asesores técnicos de las partes en procesos no penales o como defensores y/o fiscales en el proceso penal.

Formular oralmente una teoría del caso. Argumentando

Redactar que pruebas son necesarias para acreditar que proposiciones fácticas

Contenidos actitudinales

Participación activa en las propuestas en clase.

Seriedad y claridad en la exposición oral

Actitud crítica y fundamentada desde el rol de alumno avanzado de derecho.
Colaboración en las actividades grupales

Bibliografía:

- Aristoteles. Retorica (traducción Tovar)
- Bergman, Paul La defensa en Juicio.. Ed. Abeledo Perrot
- Puy Muñoz, Francisco y Portela, Jorge La argumentación de los operadores Jurídicos. EdUCA. Caps 6, 7 y 8
- Lorenzo, Leticia y Mac Lean Soruco, Enrique; Manual de Litigación penal en audiencias de la etapa preparatoria, Ediciones No ha Lugar, Bolivia, 2009. (en http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/17112013/dpmanual_litigacion_penal.pdf)
- Moreno Holman, Leonardo; Teoría del caso, Didot, Buenos Aires, 2013.
- Baytelman A., Andres y Duce J., Mauricio; Litigacion Penal. Juicio Oral y prueba, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2004.
- Gascón Abellán, Marina y otro La argumentación en el Derecho. Ed. Palestra.2017
- Mendizabal Anticona, Walter La teoría del caso civil. Una articulación entre el Derecho sustantivo y adjetivo en el ámbito civil
- González Castro Manuel A y otro. El alegato: su trascendencia en el proceso civil

UNIDAD 3 SISTEMAS JUDICIALES: ACUSATORIO, INQUISITIVO Y MIXTO. PRINCIPIO DISPOSITIVO EN PROCESOS NO PENALES. ROL DEL JUEZ Y DE LAS PARTES. EL JUICIO ORAL Y PÚBLICO.

Objetivos específicos

- Analizar e interpretar los distintos sistemas judiciales en el ámbito del derecho penal y valorar las ventajas del juicio oral y público.

Contenidos conceptuales: Sistemas judiciales: inquisitivo, mixto y acusatorio. Principios que lo fundamentan. Evolución histórica. Fallos de la CSJN. Estructura del sistema acusatorio: diferencias con el sistema mixto e inquisitivo. Titularidad de la acción penal. Importancia del proceso oral. Juicio oral y público: principios y fundamentos que lo rigen. Proceso adversarial: roles de los intervinientes: Fiscal, parte querellante, defensor público o privado. Juez: sujeto imparcial. Principio Dispositivo para procesos no penales. Actor y Demandado. Asesores técnicos. Sistema vigente en la Justicia Nacional. Diferencias con las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.- Juicio por jurados

Contenidos procedimentales

Identificar las diferencias entre los distintos modelos de proceso.
Analizar y ejemplificar los nuevos roles de los sujetos del proceso
Comparar los diferentes sistemas y destacar sus ventajas y desventajas

Contenidos actitudinales

Participación activa en las propuestas en clase.
Seriedad y claridad en la exposición oral
Actitud crítica y fundamentada desde el rol de alumno avanzado de derecho.
Colaboración en las actividades grupales

Bibliografía:

- AAVV., Estudios sobre Justicia Penal. Homenaje al Prof. Julio B. J. MAIER, Ed. del Puerto, Buenos Aires, 2005.
- Alliaud, Alejandra M., Lago, Daniel H. y Rubio, Mercedes; Algunos aspectos particulares del juicio con jurados en la provincia de Buenos Aires, en Revista de Derecho Procesal Penal, Juicio por Jurados - II, Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2015.
- Bacigalupo, Enrique. "Derecho Penal Parte General", 2da Ed. 1ra reimpresión, Buenos Aires, Hammurabi, 2008.
- Granillo Fernández, Héctor y Herbel, Gustavo. Código de Procedimiento Penal de la Pcia. De Bs. As. Comentado y Anotado. La Ley. 2005
- Pastor, Daniel. Lineamientos del nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Analisis Critico. Hammurabi .2017
- Baytelman A., Andres y Duce J., Mauricio; Litigación Penal. Juicio Oral y prueba, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2004.
- Bergman, Paul La defensa en Juicio. Abeledo Perrot, 2005.
- Binder, Alberto; La implementación de la nueva justicia penal adversarial, Ad Hoc, Buenos Aires, 2012.
- Binder, Alberto; Elogio a la audiencia oral y otros ensayos, Coordinación Editorial, Nuevo León, 2014.
- Calvino, Gustavo La procedimentalización posmoderna Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal. No. 39.2013
- Damaska, Mirjan R.; Las caras de la justicia y el poder del Estado: análisis comparado del proceso legal, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2000.
- Vazquez Sotelo, José Luis. La oralidad en el moderno proceso civil español. <http://biblio.juridicas.unam.mx/>
- Villalba Bernie Pablo Darío. La oralidad como eje para la reforma del proceso civil 2007

UNIDAD 5 AUDIENCIAS PREVIAS AL JUICIO.

Objetivos específicos

- Reconocer las audiencias previas al juicio y adquirir los conocimientos prácticos para poder llevarlas a cabo.-

Contenidos conceptuales :

- Audiencia de formulación de cargos. Audiencias de control de detención. Audiencias de excarcelación. Audiencias de excepciones. Audiencias de

Prisión Preventiva. Audiencias de Medidas Cautelares Diferentes sistemas.
Porceso de flagrancia

- Audiencia preliminar en proceso no penales. Saneamiento del proceso
 - **Contenidos procedimentales**
Identificar los elementos fundamentales para realizar los planteos ante el juez de garantías
 - Exposición de la teoría del caso de acuerdo al rolle playing que desarrolle en la simulación de la audiencia previa.
Resolución oral de quien oficie de juez
 - **Contenidos actitudinales**
 - Participación activa en las propuestas en clase.
 - Seriedad y claridad en la exposición oral
 - Valorar la veracidad de la información que uno expone. Fair play procesal
 - Actitud crítica y fundamentada desde el rol de alumno avanzado de derecho.
 - Colaboración en las actividades grupales

Bibliografía:

Alliaud, Alejandra. Audiencia Preliminares . Ed. Didot 2016
Audiencias previas al juicio. www.unidosjusticia.org.ar
Baytelman A., Andres y Duce J., Mauricio; Litigación Penal. Juicio Oral y prueba, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2004.
Lorenzo, Leticia. Manual de Litigación. Ed. Didot 2014
Yacobucci, Guillermo J. La Flagrancia. Ed. Hammurabi.2017

UNIDAD 6 JUICIO ORAL Y PUBLICO.

Objetivos específicos

- Adquirir los conocimientos prácticos para desempeñarse en un juicio oral y público. Analizar e interpretar su estructura.

Contenidos conceptuales.

La teoría del caso para el juicio. Formulación de la teoría del caso a partir de la formulación del Alegato de Apertura. Presentación, elementos y promesas. Tecnicismos. Finalidad. Audiencia de vista de causa en procesos no penales. Contenidos. Rol del juez y de las partes
Carga de la prueba en procesos no penales. No evaluación de pruebas. Incorporación por lectura de las pruebas recolectadas en la instrucción. Cuestionamientos. Fallos CSJN. Declaración testimonial en juicio. Interrogatorio y contrainterrogatorio de testigos y peritos. Tipos de preguntas. Acreditación y credibilidad. Orden. Audiencia indagatoria. Facultades del juez con respecto a las preguntas: distintos sistemas. Posibilidades de introducir medios tecnológicos para la producción de la prueba durante el juicio.

Experiencia española. Alegato final: elementos. Última defensa de la teoría del caso. Conclusión probatoria con respecto a los hechos.

Contenidos procedimentales

Construir alegatos de apertura y de clausura.

Formular listado de preguntas tanto para interrogatorios como para contrainterrogatorios

Exposición de la teoría del caso de acuerdo al rolle playing que desarrolle en la simulación de la audiencia de juicio. Resolución oral de quien oficie de juez

Contenidos actitudinales

- Participación activa en las propuestas en clase.
- Seriedad y claridad en la exposición oral
- Valorar la construcción de buenos interrogatorios
- Actitud crítica y fundamentada desde el rol de alumno avanzado de derecho.
- Valorar la veracidad de la información que uno expone. Fair play procesal
- Colaboración en las actividades grupales

Bibliografía:

Baytelman A., Andres y Duce J., Mauricio; Litigación Penal. Juicio Oral y prueba, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2004.

Bergman, Paul La defensa en Juicio. Abeledo Perrot, 2005.

Calvinho Gustavo. La carga de la prueba. Ed. Astrea 2016

Lorenzo, Leticia; Manual de Litigación, Didot, Buenos Aires, 2014.

Duarte Canaán, Pedro J. El Contrainterrogatorio. Ed. Ctro. de Inv. Jurídicas Duarte Canaán. 2009.

Duce, Mauricio. La Prueba Pericial. Didot. 2015

González Castro Manuel A y otro. El alegato: su trascendencia en el proceso

Guevara Vázquez, Iván P. Manual de Litigación Oral. Valleta Ediciones. 2016

Anderson, Terence y otros. Análisis de la prueba. Ed. Marcial Pons. 2015

BIBLIOGRAFIA GENERAL

AAVV., Estudios sobre Justicia Penal. Homenaje al Prof. Julio B. J. MAIER, Ed. del Puerto, Buenos Aires, 2005.

AAVV;

Las audiencias de trámite en el proceso penal acusatorio y adversarial, e-book editado por Unidos por la Justicia.

Alliaud, Alejandra M., Lago, Daniel H. y Rubio, Mercedes; Algunos aspectos particulares del juicio con jurados en la provincia de Buenos Aires, en Revista de Derecho Procesal Penal, Juicio por Jurados - II, Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2015. Alliaud, Alejandra M; Audiencias preliminares, Didot, Buenos Aires, 2016.

Anderson, Terence y otros. Análisis de la prueba. Ed. Marcial Pons. 2015

Aristoteles. Retorica. (traducción Tovar). Instituto de Estudios Políticos.1953 .

Bandieri, Luis María; La Formación Plenaria del Abogado. EDUCA. 2007

Bacigalupo, Enrique. "Derecho Penal Parte General", 2da Ed. 1ra reimpresión, Buenos Aires, Hammurabi, 2008.

Baytelman A., Andres y Duce J., Mauricio; Litigacion Penal. Juicio Oral y prueba, Universidad Diego Portales, Santiago de Chile, 2004.

Bergman, Paul La defensa en Juicio. Abeledo Perrot, 2005.

Binder, Alberto; La implementación de la nueva justicia penal adversarial, Ad Hoc, Buenos Aires, 2012.

Binder, Alberto; Elogio a la audiencia oral y otros ensayos, Coordinación Editorial, Nuevo León, 2014.

Böhmer, Martin "La enseñanza del derecho y el ejercicio de la abogacía. Gedisa.2009

Calvinho, Gustavo La procedimentalización posmoderna Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal. No. 39.2013

Calvinho, Gustavo La carga de al prueba. Astrea 2016

Damaska, Mirjan R.; Las caras de la justicia y el poder del Estado: análisis comparado del proceso legal, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2000.

Lorenzo, Leticia; Manual de Litigación, Didot, Buenos Aires, 2014.

Duarte Canaán, Pedro J. El Contrainterrogatorio. Ed. Ctro. de Inv. Jurídicas Duarte Canaán.2009.

Duce, Mauricio. La Prueba Pericial. Didot.2015

Gascón Abellán, Marina y otro La argumentación en el Derecho. Ed. Palestra.2017

González Castro Manuel A y otro. El alegato: su trascendencia en el proceso civil

Guevara Vázquez, Iván P. Manual de Litigación Oral. Valleta Ediciones.2016

Granillo Fernández, Héctor y Herbel, Gustavo. Código de Procedimiento Penal de la Pcia. De Bs. As. Comentado y Anotado. La Ley. 2005

Jauchen, Eduardo. Tratado de la prueba penal en el Sistema Acusatorio Adversarial. Rubinzal Culzoni Editores. 2017

Levenne Ricardo. "La academia de jurisprudencia y la vida de su fundador Manuel Antonio Castro . Instituto de Historia del Derecho.1941

Lorenzo, Leticia y Mac Lean Soruco, Enrique; Manual de Litigación penal en audiencias de la etapa preparatoria, Ediciones No ha Lugar, Bolivia, 2009. (en http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/17112013/dpmanual_litigacion_penal.pdf)

Mauet, Thomas; La psicología de la persuasión del jurado, en Estudios de Técnicas de litigación, Jurista Editores, Lima, 2007.

Mendizabal Anticono, Walter La teoría del caso civil. Una articulación entre el Derecho sustantivo y adjetivo en el ámbito civil

Moreno; Manuel. "Vida y memoria de Mariano Moreno",

Moreno Holman, Leonardo; Teoría del caso, Didot, Buenos Aires, 2013.

Muñoz Neira, Orlando; Sistema penal acusatorio de Estados Unidos, Legis, Bogota, 2008.

Pastor, Daniel. Lineamientos del nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Análisis Crítico. Hammurabi. 2015

Puy Muñoz Francisco y Portela, Jorge La argumentación de los operadores Juridicos. EDUCA. Caps 6, 7 y 8. 2005

Ripodas Ardanaz, Daisy (1972) Constituciones de la Real Academia Carolina de Practicantes juristas de Charcas .

Ritchhart, Ron y otros. Hacer visible el pensamiento. Paidós.2014

Rua, Gonzalo Segundo; Examen directo de testigos, Didot, Buenos Aires, 2015.

Rua, Gonzalo Segundo; Contraexamen de testigos, Didot, Buenos Aires, 2014.

Schön, Donald .La formación de profesionales reflexivos. Ed. Paidós.1992

Taruffo, Michele; Proceso y decisión. Lecciones mexicanas de Derecho Procesal, Marcial Pons, Madrid, 2012.

Vazquez Sotelo, José Luis. La oralidad en el moderno proceso civil español.

<http://biblio.juridicas.unam.mx/>

Villalba Bernie Pablo Darío. La oralidad como eje para la reforma del proceso civil 2007

Yacobucci.Laflagrancia.Hammurabi.2017

-DISTRIBUCIÓN DEL TIEMPO POR CADA UNIDAD

MARZO: Unidad 1 y 2

ABRIL: Unidad 3 y4

MAYO: Unidad 4 y 5

JUNIO: Unidad 6

4.- METODOLOGÍA DE LAS CLASES

- Clases presenciales teórico-prácticas.
- Audiencias simuladas. Distintos roles.
- Asesoramiento y orientación en la resolución de casos prácticos.
- Presentación de power-points y fragmentos de videos para su análisis.

5.- CRITERIOS DE EVALUACIÓN DE LOS TRABAJOS PRÁCTICOS.

- Pertinencia y correcta fundamentación en la aplicación de la teoría en la resolución del o de los casos
- Evidencia de análisis crítico y de propia autoría de las reflexiones

- Establecimiento de relaciones sustantivas y pertinentes con los conceptos teóricos.

6.- CRITERIOS DE EVALUACIÓN DE LAS CLASES VIRTUALES

- Cumplimiento en el tiempo establecido de la resolución de actividades propuestas.

- Pertinencia y adecuación en el desarrollo de las tareas, de acuerdo con las exigencias e indicaciones establecidas

- Participación interactiva y pertinente en los foros de discusión abiertos – cuando sea solicitada su intervención-

7.- CRITERIOS Y MODALIDAD PARA LAS EVALUACIONES

Los alumnos deberán:

- Presentar un trabajo práctico de un tema dado.-
- Participar activamente de las clases y en las simulaciones de audiencias.-
- Participar activamente del trabajo final del curso, simulación de juicio oral y público, en el rol que resulte asignado.-