

de viva voz

2018-vol.2

issn 2545-8922

**Asociación de Magistrados y de
Funcionarios de la Justicia de
Neuquén**



AMyF

CONSEJO DIRECTIVO AMyF

Presidente. WALTER RICHARD TRINCHERI

Vice-Presidente. ELIZABETH GARCÍA FLEISS

Secretario. LEOPOLDO SEBASTIÁN GÓMEZ

Pro-Secretario. MARÍA GABRIELA ÁVILA

Tesorero. HÉCTOR ÓSCAR OSER

Pro-Tesorero. LUIS PABLO TRANI

Staff revista

DIRECTOR/COORDINACIÓN GENERAL

MARÍA LORENA SPIKERMÁN

COORDINADORES POR MATERIA

Derecho Civil y Comercial. ELIZABETH GARCÍA FLEISS

Derecho Público. LUISA ANALÍA BERMÚDEZ

Derecho Laboral. FLAVIA CECILIA GARCÍA

Procesos Ejecutivos. MARÍA LUCRECIA VARNI

Derecho Penal. ALEJANDRO CABRAL

Derecho de Familia. VICTORIA PIGNOL – MARÍA GABRIELA ÁVILA

EDITOR

ANDRÉS MARTÍN PEDONI

EDITOR TÉCNICO

OCTAVIO MARINO PEDONI

DE VIVA VOZ – ISSN 2545-8922



AMyF Asociación de Magistrados
y Funcionarios de la Justicia
del Neuquén

Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia del Neuquén

Córdoba 214 - (8300) Neuquén. **Tel.:** (0299) 4481919 **Web:** www.magisneuquen.org

Correo institucional: amyf@magisneuquen.org

Correo revista: revistadelaasociacion@gmail.com

2018 – Año 2. Volumen 2

Neuquén – Argentina

DE VIVA VOZ. La revista de la ASOCIACIÓN de MAGISTRADOS y FUNCIONARIOS de la JUSTICIA de NEUQUÉN tiende a brindar un espacio a los asociados a efectos de publicar sus estudios o posturas jurídico-científicas sobre temas de interés local.

Está dirigida a todos los profesionales que integran la asociación, y por tanto, permite la incorporación de publicaciones de contenido interdisciplinario que tengan relación directa con la labor judicial.

Los artículos y consultas se recibirán en la siguiente dirección de correo electrónico **revistadelaasociacion@gmail.com**

Los trabajos deben observar las siguientes normas de publicación **<https://goo.gl/io7fQb>**

**LOS CONTENIDOS PUBLICADOS EN ESTA REVISTA
SON RESPONSABILIDAD EXCLUSIVA DE SUS
AUTORES.**

PLAZOS DE LOS ARTS. 129 Y 131 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE NEUQUÉN (CPPN). CONSECUENCIAS. SENTENCIA ROGATKY

Alejandro Cabral¹

Taller de derecho penal

El presente no se trata de un trabajo o de una interpretación sobre los plazos que regulan los arts. 129 y 131 del CPPN, sino simplemente de algunos pensamientos que abran la discusión –para que en conjunto– podamos pensar cuál debería ser la interpretación correcta sobre los plazos que allí se regulan, sin desnaturalizar el CPPN.

En primer lugar, debemos saber si dichos plazos son perentorios o son ordenatorios.

El código al respecto es muy claro y no da lugar a interpretación alguna. El plazo es perentorio (art. 79 inc. 1° CPPN). Y esto no merece ser un punto de discusión puesto que estaríamos modificando directamente lo que dice la ley, para entonces convertirnos en legisladores, máxime cuando tal artículo pretende acatar el cumplimiento del plazo razonable que garantizan los tratados internacionales.

En segundo lugar, también dice que produce la caducidad de las instancias o de la petición de las partes. La caducidad en realidad es una sanción que se le aplica a la parte que lo incumple, por haber dejado transcurrir el plazo. En el derecho civil la caducidad de la instancia implica el cierre de la causa

¹ Juez del Tribunal de Impugnación Penal de la prov. de Neuquén.

pero no la extinción de la acción, la que puede volver a iniciarse mientras no esté prescripta.

Ahora bien, ¿cuál es la sanción que aplica este Código a tales incumplimientos? Son dos tipos de sanciones: 1º) La más grave, consiste en una doble sanción: una sobre el funcionario o magistrado y, otra, sobre el proceso: a) la pérdida de jurisdicción o de intervención en la causa (art. 80 CPPN); y b) la resolución ficta (arts. 89 y 120 del CPPN) o, la extinción de la acción penal (arts. 87 y 158 CPPN); 2º) La otra, casi tan grave como la primera pero que no acarrea efectos directos sobre el proceso, consistente en la pérdida de jurisdicción o de intervención en la causa.

Entonces, considero que no es verdad que el Código no establezca sanciones para algunos vencimientos de los plazos. La sanción claramente está establecida en el art. 80 CPPN. Así, el segundo supuesto (vencimiento de los plazos que no sean los previstos en los arts. 87, 89, 120 y 158 CPPN) trae aparejada una sanción, pero no es directamente sobre el proceso, sino que la misma se aplica directamente sobre el funcionario o magistrado que ha dejado vencer el plazo y consiste en el cese automático de la intervención en dicha causa y además constituye una falta grave que puede implicar una sanción administrativa y hasta motivo de jury de enjuiciamiento en caso de ser reiterado (arts. 23 y ss. de la ley 1436 y arts. 229 y 231 de la Constitución Provincial).

En función de lo expuesto, entiendo que no corresponde a los jueces imponer nuevas sanciones que recaigan sobre el

proceso en sí, pues las mismas no están taxativamente previstas por la ley e implicaría legislar sobre la materia.

En tercer lugar, nos debemos preguntar: ¿Qué puede hacer el defensor si el fiscal deja de vencer alguno de estos plazos que no tienen una sanción directa sobre el proceso? El defensor puede solicitar al Juez de garantía que intime al fiscal y le fije un plazo para que este defina la situación del proceso en función de lo establecido por el art. 131 CPP.

Aclarado lo expuesto, debemos preguntarnos ¿cómo deben interpretarse los plazos que se encuentran regulados en los arts. 129 y 131 del CPPN? y que han dado lugar a múltiples interpretaciones.

El art. 129 dice:

Cuando el fiscal tenga conocimiento directo de un delito de acción pública promoverá la averiguación preliminar, la que deberá ser concluida en el plazo de sesenta (60) días, salvo que no exista un imputado determinado, en cuyo caso regirán los términos de la prescripción. Los funcionarios de la policía que tengan noticia de un delito de acción pública lo informarán al fiscal inmediatamente, continuando la investigación bajo la dirección y control de éste.

Por su parte, el art. 131 establece que:

Dentro de los sesenta (60) días de recibida la denuncia, presentada la querrela, el informe policial o concluida la averiguación preliminar, el fiscal dispondrá lo siguiente:

1) La desestimación de la denuncia, querrela o de las

actuaciones policiales, si el hecho no constituye delito. 2) La aplicación de un criterio de oportunidad. 3) La remisión a una instancia de conciliación o mediación. 4) El archivo, si no se ha podido individualizar al autor o partícipe o si es manifiesta la imposibilidad de reunir información o no se puede proceder. 5) La apertura de la investigación preparatoria. Ni la desestimación ni el archivo constituyen cosa juzgada y puede reabrirse la investigación si aparece nueva información conducente.

Antes que nada debemos preguntarnos qué diferencia existe entre la investigación preliminar y la etapa preparatoria. La investigación preliminar en realidad es una etapa previa a la investigación preparatoria, en la cual se realizan las diligencias urgentes e inaplazables destinadas a corroborar los hechos denunciados, determinar el autor, si el hecho constituye delito, si existen causas de justificación, etc. Es importante, porque tiene por objeto establecer si hay elementos a fin de proceder a formalizar la investigación preparatoria.

Por su parte, la investigación preparatoria tiene por objeto reunir elementos que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación, siendo necesario que existan indicios reveladores de la comisión de un delito, que exista un imputado y haya indicios de su vinculación con el hecho y no existan causas de extinción de la acción penal.

Establecido que no es lo mismo la averiguación preliminar que la etapa preparatoria, parece que nuestro Código en el art. 129, otorga 60 días para la averiguación preliminar y otros 60

días para decidir que opción toma de las previstas en el art. 131 del CPPN. Sin embargo, algunos piensan que los plazos allí establecidos no son acumulables. Que además el plazo para hacer una averiguación preliminar sólo rige para aquellos casos en que el fiscal inició una investigación de oficio, pero no para aquellos casos en que se realizó una denuncia en fiscalía. También se ha dicho que vencido el plazo del art. 129 CPPN, inmediatamente comienza a correr el plazo de la etapa preparatoria (4 meses).

Considero que el Código ha tratado de diferenciar el plazo de la averiguación preliminar del plazo para decidir alguna de las opciones del art. 131 CPP, no negando la posibilidad de realizar la primera cuando se recibe una denuncia pelada, porque en definitiva esta implica sólo el conocimiento de la presunta comisión de un delito por parte del fiscal.

Por otra parte, no tendría demasiado lógica que si el fiscal recibe una denuncia, no tenga tiempo para practicar las averiguaciones preliminares necesarias para establecer la veracidad de la misma y los datos esenciales para encarar la investigación, verificar si el hecho constituye delito, establecer su gravedad y en función de ello, posteriormente, decidir cuál de las opciones del art. 131 dispondrá.

A su vez, si entendiéramos que cuando el Fiscal recibe directamente la denuncia no tiene un tiempo para practicar la averiguación preliminar, se plantearía una situación distinta a las denuncias efectuadas en policía, porque en el caso que la denuncia se realice ante la policía, esta debe continuar la investigación bajo la dirección del fiscal y luego elevarla a su consideración del Fiscal para que en el plazo de 60 días tome una

decisión (art. 131 CPPN). Si ello es así, las causas denunciadas en policía tendrían mayor plazo para efectuar las averiguaciones preliminares que las efectuadas ante la fiscalía, lo que no parece lógico. Me parece que ambas denuncias, tanto la iniciada en fiscalía como la iniciada en policía, deben tener igual plazo de averiguación preliminar.

Todos los Códigos acusatorios recientemente sancionados, otorgan un plazo para la investigación preliminar, luego un plazo para formalizar la investigación (formulación de cargos) y otro plazo para la etapa preparatoria. Así vemos que:

PERU. Artículo 329: Formas de iniciar la investigación.- 1. El Fiscal inicia los actos de investigación cuando tenga conocimiento de la sospecha de la comisión de un hecho que reviste los caracteres de delito. Promueve la investigación de oficio o a petición de los denunciantes. 2. La inicia de oficio cuando llega a su conocimiento la comisión de un delito de persecución pública. Artículo 330 Diligencias Preliminares.- 1. El Fiscal puede, bajo su dirección, requerir la intervención de la Policía o realizar por sí mismo diligencias preliminares de investigación para determinar si debe formalizar la Investigación Preparatoria. 2. Las Diligencias Preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto de conocimiento y su delictuosidad, así como asegurar los elementos materiales de su comisión, individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados, y, dentro de los límites de la

Ley, asegurarlas debidamente. 3. El Fiscal al tener conocimiento de un delito de ejercicio público de la acción penal, podrá constituirse inmediatamente en el lugar de los hechos con el personal y medios especializados necesarios y efectuar un examen con la finalidad de establecer la realidad de los hechos y, en su caso, impedir que el delito produzca consecuencias ulteriores y que se altere la escena del delito.

Artículo 334. Calificación.- 1. Si el Fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente, o se presentan causas de extinción previstas en la Ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la Investigación Preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta Disposición se notificará al denunciante y al denunciado. 2. *El plazo de las Diligencias Preliminares, conforme al artículo 3, es de veinte días, salvo que se produzca la detención de una persona. No obstante ello, el Fiscal podrá fijar un plazo distinto según las características, complejidad y circunstancias de los hechos objeto de investigación. Quien se considere afectado por una excesiva duración de las diligencias preliminares, solicitará al Fiscal le dé término y dicte la Disposición que corresponda. Si el Fiscal no acepta la solicitud del afectado o fija un plazo irrazonable, este último podrá acudir al Juez de la Investigación Preparatoria en el plazo de cinco días instando su*

pronunciamiento. El Juez resolverá previa audiencia, con la participación del Fiscal y del solicitante.

COSTA RICA. ARTÍCULO 283. Diligencias preliminares. Los funcionarios y agentes de la policía judicial que tengan noticia de un delito de acción pública, dentro de las seis horas siguientes a su primera intervención, informarán al Ministerio Público. Bajo la Dirección y control del fiscal encargado de la investigación, practicarán las diligencias preliminares para reunir o asegurar, con urgencia, los elementos de convicción y evitar la fuga u ocultamiento de los sospechosos. La misma regla se aplicará cuando el Ministerio Público les encomiende una investigación preventiva.

ARTÍCULO 284. Actuación de la policía administrativa. Los agentes de la policía administrativa serán considerados oficiales o agentes de la policía judicial, cuando cumplan las funciones que la ley y este Código les impone a estos y serán auxiliares los empleados de aquella.

La policía administrativa, en cuanto cumpla actos de policía judicial, estará bajo la autoridad de los jueces y fiscales, sin perjuicio de la autoridad general administrativa a que esté sometida. Actuará siempre que no pueda hacerlo inmediatamente la policía judicial, pero desde el momento en que esta intervenga, la administrativa será su auxiliar.

ARTÍCULO 171. Duración del procedimiento preparatorio. El Ministerio Público deberá concluir la investigación preparatoria en un plazo razonable. Cuando el imputado estime que el plazo se ha prolongado indebidamente, le solicitará al tribunal del procedimiento preparatorio que le fije término para que finalice la investigación. El tribunal le solicitará un informe al fiscal y, si estima que ha habido una prolongación indebida según la complejidad y dificultad de la investigación, le fijará un plazo para que concluya, el cual no podrá exceder de seis meses.

ARTÍCULO 172. Extinción de la acción penal por incumplimiento del plazo. Cuando el Ministerio Público no haya concluido la investigación preparatoria en la fecha fijada por el tribunal, este último pondrá el hecho en conocimiento del Fiscal General, para que formule la respectiva requisitoria en el plazo de diez días.

Transcurrido este plazo sin que se presente esa requisitoria, el tribunal declarará extinguida la acción penal, salvo que el procedimiento pueda continuar por haberse formulado querella, sin perjuicio de la responsabilidad personal de los representantes del Ministerio Público.

NACION. ARTÍCULO 215.- Valoración inicial. Recibida una denuncia, querella, actuaciones de prevención o promovida una investigación preliminar de oficio, el representante del Ministerio Público Fiscal formará un legajo de investigación, en el que deberá

constar una sucinta descripción de los hechos, situándolos en tiempo y lugar, y deberá adoptar o proponer en el plazo de *QUINCE (15) días algunas de las siguientes decisiones*: a. la desestimación de la instancia por inexistencia de delito; b. el archivo; c. la aplicación de un criterio de oportunidad o disponibilidad; d. *iniciar la investigación previa a la formalización*; e. *formalización de la investigación*; f. la aplicación de alguno de los procedimientos especiales previstos en este Código.

ARTÍCULO 220.- *Investigación previa a la formalización. Iniciada la investigación previa a la formalización, el representante del Ministerio Público Fiscal podrá realizar las medidas probatorias que considere pertinentes con miras a satisfacer los requisitos de la formalización de la investigación. Cuando el posible autor estuviere individualizado, el representante del Ministerio Público Fiscal deberá comunicarle la existencia de la investigación haciéndole saber los derechos que este Código le otorga, entre ellos el de designar abogado particular, o en su defecto, un Defensor Público a los fines del control previsto en el artículo 223. En el caso previsto en el párrafo anterior, el plazo para la formalización de la investigación no podrá exceder los NOVENTA (90) días, prorrogables por el mismo término ante el juez de garantías en audiencia unilateral. El representante del Ministerio Público Fiscal podrá solicitar al juez de garantías en audiencia unilateral continuar la investigación previa a la formalización, sin comunicación al afectado,*

cuando la gravedad de los hechos o la naturaleza de las diligencias probatorias pendientes permitieren presumir que la falta de comunicación resulta indispensable para su éxito.

ARTÍCULO 221.- Concepto. La formalización de la investigación preparatoria es el acto por el cual el representante del Ministerio Público Fiscal comunica en audiencia al imputado, en presencia del juez, el hecho que se le atribuye, su calificación jurídica, su grado de participación y los elementos de prueba con que cuenta. A partir de este momento comenzará a correr el plazo de duración del proceso.

ARTÍCULO 232.- Duración. *La etapa preparatoria tendrá una duración máxima de UN (1) año desde la formalización de la investigación.* El incumplimiento del plazo previsto en el párrafo anterior constituirá falta grave y causal de mal desempeño del representante del Ministerio Público Fiscal.

CHUBUT. Art. 146: Todo procedimiento tendrá una duración máxima de tres (3) años improrrogables contados desde la apertura de la investigación salvo que el término de la prescripción sea menor o que se trate del procedimiento para asuntos complejos [artículos 357 y siguientes]. No se computará el tiempo necesario para resolver los recursos extraordinarios, local y federal.

Art. 268: Investigación de los fiscales. Información y protección a las víctimas. Protección a los testigos-
Dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a que

tomare conocimiento de la existencia de un hecho que revistiere caracteres de delito de acción penal pública por alguno de los medios previstos en la ley, el fiscal deberá proceder a la práctica de todas aquellas diligencias pertinentes y útiles al esclarecimiento y averiguación del mismo, de las circunstancias relevantes para la aplicación de la ley penal, de los partícipes del hecho y de las circunstancias que sirvieren para verificar su responsabilidad. Asimismo, deberá impedir que el hecho denunciado produzca consecuencias ulteriores. Rige el artículo 112.

Es deber de los fiscales durante todo el procedimiento adoptar medidas, o solicitarlas, en su caso, para proteger a las víctimas de los delitos; facilitar su intervención en el mismo y evitar o disminuir al mínimo cualquier perturbación que hubieren de soportar con ocasión de los trámites en que debieren intervenir.

Los fiscales estarán obligados a realizar, entre otras, las siguientes actividades a favor de la víctima:

a) Entregarle información acerca del curso y resultado del procedimiento, de sus derechos y de las actividades que debiere realizar para ejercerlos.

b) Ordenar por sí mismos o solicitar al tribunal, en su caso, las medidas destinadas a la protección de la víctima y su familia frente a probables hostigamientos, amenazas o atentados.

c) Informarle sobre su eventual derecho a indemnización y la forma de impetrarlo, y remitir los

antecedentes, cuando correspondiere, al organismo del Estado que tuviere a su cargo la representación de la víctima en el ejercicio de las respectivas acciones civiles.

d) Escuchar a la víctima antes de solicitar o resolver la suspensión del procedimiento o su terminación por cualquier causa, dejándose constancia de la opinión de ésta.

Si la víctima hubiere designado abogado, el ministerio público estará obligado a realizar también a su respecto las actividades señaladas en las letras a) y d) precedentes.

Los fiscales deberán, en casos graves y calificados, propiciar que el juez penal o el tribunal de juicio dispongan medidas especiales destinadas a proteger la seguridad del testigo que lo solicitare. Dichas medidas durarán el tiempo razonable que el juez o el tribunal dispusieren y podrán ser renovadas cuantas veces fuere necesario.

De igual forma, el ministerio público, de oficio o a petición del interesado, adoptará las medidas que fueren procedentes para conferir al testigo, antes o después de prestadas sus declaraciones, la debida protección.

Art. 269: Dentro del plazo ordenatorio de quince días de recibida la denuncia, el informe policial o practicada la averiguación preliminar, el fiscal dispondrá lo siguiente:

- 1) la apertura de la investigación preparatoria;
- 2) la desestimación de la denuncia o de las actuaciones policiales;

3) la solicitud de aplicación de un criterio de oportunidad;

4) la convocatoria a una audiencia de conciliación;

5) el archivo.

Art. 274: Cuando existan elementos suficientes, el fiscal dispondrá la apertura de la investigación preparatoria del juicio formando un legajo en el que hará constar los siguientes datos:

1) una sucinta enunciación de los hechos a investigar;

2) la identificación del imputado;

3) la identificación del agraviado;

4) la calificación legal provisional; y 5) el fiscal a cargo de la investigación.

El fiscal, al comunicar al juez la apertura de la investigación, adjuntará copia de la resolución. El juez convocará a una audiencia oral y pública a la que deberá concurrir el imputado para ser anoticiado sobre el inicio de la investigación, controlar la regularidad del proceso y asegurar su defensa.

A partir de la realización de la audiencia de apertura comenzarán a correr los plazos de duración de la etapa preparatoria y general del proceso. -artículos 146 y 282- Se ampliará el objeto de la investigación si se incorporan nuevos hechos o imputados. En estos casos será necesaria una nueva audiencia.

Art. 282: *La etapa preparatoria tendrá una duración máxima de seis (6) meses contados desde la*

realización de la audiencia de apertura de la investigación. Transcurrido ese plazo el defensor podrá requerir al Juez que intime al fiscal a que formule la acusación en un término de 10 días [artículo 168 2do. párrafo Constitución Provincial]. Vencido el plazo de intimación si el Fiscal no presentó la acusación deberá dictarse el sobreseimiento.

RIO NEGRO. Artículo 128.- Investigación Preliminar. Cuando el fiscal tenga conocimiento directo de un delito de acción pública promoverá la averiguación preliminar, la que deberá ser concluida en el plazo de seis (6) meses, a contar desde que se encontrare individualizado el imputado, disponiendo lo siguiente: 1) La desestimación de la denuncia, querella o de las actuaciones policiales, si el hecho no constituye delito. 2) La aplicación de un criterio de oportunidad. 3) La remisión a una instancia de conciliación o mediación. 4) El archivo, si no se ha podido individualizar al autor o partícipe o si es manifiesta la imposibilidad de reunir información o no se puede proceder. 5) La apertura de la investigación preparatoria. Ni la desestimación ni el archivo constituyen cosa juzgada y puede reabrirse la investigación si aparece nueva información conducente. Vencido el plazo, el fiscal podrá solicitar al juez, en audiencia, una prórroga de dicho plazo por el tiempo que se considere, el que deberá ser proporcional a la importancia de la investigación, la complejidad del caso y de las medidas pendientes de realización. La prórroga podrá ser otorgada por un plazo

superior al inicial. El vencimiento de la prórroga no obsta a que el fiscal pueda peticionar nuevas prórrogas sucesivas, las que serán o no otorgadas, atendiendo a la complejidad y gravedad de los hechos investigados. En los casos de delitos dolosos cometidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, la averiguación preliminar no estará sujeta a plazo alguno.

Artículo 130.- Audiencia de Formulación de Cargos. Cuando el fiscal deba formalizar la investigación preparatoria respecto de un imputado que no se encontrare detenido, solicitará al juez la realización de una audiencia, individualizando al imputado, indicando el hecho que se le atribuye, la fecha y lugar de su comisión, su calificación jurídica, el grado de participación si fuere posible, y la información en la que lo sustenta. A esta audiencia se citará al imputado, a su defensor y a las demás partes en el procedimiento. Si el imputado se encuentra detenido la formulación de cargos se hará inmediatamente.

Artículo 153.- Duración. *La etapa preparatoria tendrá una duración máxima de cuatro (4) meses desde la formulación de los cargos al imputado.* Cuando una investigación preparatoria se hubiere formalizado respecto de varios imputados, los plazos establecidos en estos artículos correrán individualmente salvo que, por las características de los hechos atribuidos, no resultare posible cerrar la investigación preparatoria respecto de aquéllos de manera independiente. Si con posterioridad a la formalización de la investigación preparatoria se

descubrieran nuevos hechos o se individualizaran nuevos imputados que obligaren a la ampliación de aquélla, los plazos establecidos comenzarán a correr desde este último acto. Los plazos previstos en este artículo se suspenderán cuando: 1) Se declarase la rebeldía del imputado. 2) Se resolviera la suspensión del proceso a prueba. 3) Desde que se alcanzare un acuerdo reparatorio hasta el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el imputado a favor de la víctima o hasta que hubiere debidamente garantizado su cumplimiento a satisfacción de esta última. El fiscal podrá solicitar una prórroga de la etapa preparatoria al superior que el Fiscal General determine, cuando la pluralidad de víctimas o imputados, o las dificultades de la investigación hagan insuficiente el establecido en el párrafo anterior. Esta prórroga será eventualmente concedida por única vez, la que no podrá exceder de cuatro (4) meses. Cuando un acto concreto de investigación tampoco pueda cumplirse dentro de este último término, se podrá solicitar al juez que corresponda intervenir una nueva prórroga que no excederá de cuatro (4) meses. Transcurrido el mismo se sobreseerá.

De estos antecedentes lo que se desprende que no es lo mismo el plazo para la averiguación preliminar, que el plazo que tiene el fiscal para tomar una decisión sobre el legajo que practicó una investigación preliminar.

Ello tiene una pura lógica, el fiscal tiene un tiempo para practicar investigaciones básicas para establecer si hay delito y

luego tiene un tiempo para decidir si la archiva, aplica un criterio de oportunidad, va a una suspensión de juicio a prueba, conciliación o formula cargos con la intención de ir a juicio.

No se puede decir que el legislador se equivocó y que el plazo del art. 129 como el del art. 131, son un mismo plazo. Uno es para practicar averiguaciones preliminares y otro, para tomar una decisión.

Que dijo el Tribunal de Impugnación

1°) Que ante el vencimiento del plazo del art. 129, el imputado podía requerir que opte por alguna alternativa del art. 131 CPP; Que el ‘plazo razonable’ de una Averiguación preliminar debe establecerse según cada caso concreto. Que el vencimiento de los plazos establecidos en los arts. 129 y 131 no implicaban la extinción de la acción penal (“Cisneros” Res. 70/14, de fecha 14/10/14, Zvilling, Elosú, Dedominichi) Nota: en autos: “SWD S/ ABUSO SEXUAL AGRAVADO” (legajo MPFNQ 15428/14), en audiencia llevada a cabo con fecha 10/12/2014 se resolvió la misma temática en igual sentido con la firma de los doctores Martini-Sommer-Zvilling.

2°) que no implicaba dicho vencimiento la extinción acción penal, como sanción acarrea consecuencias para la fiscalía de orden administrativas (Res. 80/14 del 3/11/14, Deiub, Rimaro, Trincheri);

3°) *Que el plazo de sesenta (60) días previsto en los arts. 129 y 131 del CPP, establecido a los fines de*

cumplimentar la averiguación preliminar y efectuar una valoración respecto al temperamento a adoptar sobre la misma -por parte del Ministerio Fiscal-, no tiene en éste código una sanción concreta como ocurre en otros casos. La razonabilidad que corresponde asignarle a dicho lapso temporal es que justamente ese es el plazo que tiene la acusación para formular cargos, sino lo hace la sanción no es la extinción de la acción penal sino que a partir de allí comienzan a computarse los cuatro (4) meses fijados por el legislador como duración máxima de la etapa preparatoria (cfr. art. 158, CPP). Ello así, sin que le corresponda alguna exigencia a la defensa (Legajo 13984/14, res. In voce del 1º/4/15, Trincheri, Rodríguez Gómez, Elosú y Legajo 11.393/14, de fecha 29/4/15, Rodríguez Gómez, Varessio, Elosú Larumbe.)

En contraposición a lo sostenido in re “Cisneros” R.I. n° 70/14 del Tribunal de Impugnación, el plazo previsto en el art. 131 del CPP es perentorio, en el sentido de que operado su vencimiento comienza a correr, sin ninguna actividad que se le pueda exigir a la defensa, el plazo de cuatro (4) meses previsto en el art. 158 del CPP como duración máxima de la etapa preparatoria (del voto del Dr. Elosu Larumbe).

Que dijo el TSJ

(res. 94/14 del 30/10/14, Labate, Corvalán): El art. 129 del código procesal penal establece que el fiscal “promoverá

la averiguación preliminar, la que deberá ser concluida en el plazo de sesenta (60) días...”. Es claro que la conclusión de la investigación preliminar no equivale a la audiencia de formulación de cargos. La fiscalía dispone de 60 días, que no han transcurrido en el caso concreto, para concluir la investigación y requerir a la Oficina Judicial se fije audiencia de “formulación de cargos”, momento a partir del cual comienzan a correr los plazos de la Investigación Penal Preparatoria (fs. 12 vta. /13 de RI N° 51/14). Tal solución torna abstracta toda consideración sobre las consecuencias –fatales o no– que hubiese que asignársele al vencimiento no operado. (Yo creo que concluida la investigación preliminar, tiene 60 días, no como dice el TSJ).

Fallo “Rogatky” del Tribunal de Impugnación de fecha 11/4/17, por mayoría de Cabral y Rodríguez Gómez, dijeron:

no corresponde interpretar que concluida la investigación preliminar inmediatamente comienza a correr el plazo del art. 158 del CPP y mucho menos que estaba vencido el plazo para efectuar la formulación de cargos, pues el art. 131 otorga otros 60 días para formular cargos luego de concluida la investigación preliminar.

En disidencia el Dr. Zvilling dijo:

me expedí en “Cisneros”, entre otros precedentes, en el que dejé sentado que los plazos de la Investigación Preliminar no son fatales, y que el modo de computar los

términos depende de cada caso concreto, pero, en líneas generales, -tal como lo sostuviera la sentencia de condena- ello se vincula con la existencia de una investigación concretamente direccionada contra una persona determinada, la complejidad de los hechos investigados, etc. Incluso, también señalé que el imputado, en conocimiento de la investigación, puede solicitar ante un Juez forzar la formulación de cargos, requerir términos para la conclusión, etc.

Ahora bien, en función de lo expuesto, entiendo que hay dos plazos distintos: 1º) Para practicar la averiguación preliminar; y 2º) para tomar una decisión respecto de la averiguación practicada. Además, que el fiscal cuando recibe una denuncia en su fiscalía tiene la posibilidad de practicar una averiguación preliminar.

Pero, ¿cuándo comienza a contarse el plazo para la toma de decisión?, hay dos opciones: a) Vencido el plazo de los 60 días porque el fiscal en todo momento estuvo practicando investigaciones; b) Desde que se practicó la última investigación preliminar. El vencimiento del plazo de la averiguación preliminar vencerá cuando ocurra alguno de los dos supuestos. Ello es así, porque este es un plazo máximo de investigación preliminar y de no haber practicado ninguna medida preliminar de investigación, sólo correrá el plazo para tomar una decisión o, de haberse practicado alguna averiguación, desde que se practicó la última.

Conclusión

Considero que la caducidad de instancia es una sanción ante el vencimiento de un plazo. Nuestro Código establece una sanción para cualquier vencimiento de un plazo, pues todos los plazos son perentorios. La sanción en la mayoría de los casos no es para el proceso, sino para los funcionarios o magistrados que la provocan e implica la pérdida de intervención o jurisdicción y, eventualmente, el jury de enjuiciamiento.

Además de dicha sanción, para: 1°) los casos previstos en los arts. 87 (duración máxima del proceso) y art. 158 (duración etapa preparatoria), se extingue la acción penal; 2°) Otros supuestos, implican la libertad del imputado (art. 120 CPPN); o la resolución ficta (tácita) a favor de la parte impugnante, siempre a favor del imputado (art. 89 CPPN).

El plazo para la averiguación preliminar no es sólo para las causas que se inician de oficio, sino también para aquellas en que se denuncia en fiscalía, pues no sería lógico que no tuvieran plazo para practicar la averiguación preliminar, tal como lo tiene la policía cuando esta recibe la denuncia.

El fiscal tiene un plazo para practicar la averiguación preliminar (que finaliza cuando se practicó la última averiguación preliminar o vencido los 60 días, lo que ocurra primero) y concluida dicha averiguación inmediatamente comienza a correr el plazo para tomar alguna de las soluciones previstas por el art. 131 CPPN.

El imputado, vencidos dichos plazos puede solicitar se intime al fiscal a cumplimentar alguna de las medidas dispuestas

por el art. 131 del CPPN, bajo apercibimiento de lo que se considere pertinente.

La formalización de la etapa preparatoria es través de la formulación de cargos, la que no puede ser tácita por vencimiento del plazo del art. 131 CPPN.