



Mayo 2010

HACIA UNA DEFINICIÓN DE LA FASE PREPARATORIA DEL JUICIO ORAL DESDE UNA LÓGICA JURÍDICA MATERIAL

Dager Aguilar Avilés

Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana

dager@lex.uh.cu

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

Aguilar Avilés, D.: *Hacia una definición de la fase preparatoria del juicio oral desde una lógica jurídica material*, en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, mayo 2010. www.eumed.net/rev/cccss/08/daa13.htm

Resumen: El presente ensayo va dirigido a todos aquellos estudiosos del Derecho, específicamente el Derecho Procesal y tiene como objetivo fundamental establecer una definición de la fase preparatoria del juicio oral utilizando para ello, además de los fundamentos doctrinales de derecho procesal Penal, la metodología que nos brinda la Lógica material. Así se propone una nueva forma de observancia y estudio del fenómeno jurídico por medio de la integración de contenidos y la transdisciplinariedad científica.

Palabras claves: Fase Preparatoria, juicio oral, lógica jurídica, Definición,

La fase preparatoria del juicio oral es considerada tradicionalmente como una de las dos amplias etapas en que se fragmenta el proceso penal. Esta se inicia con el incorporación de cierto conflicto social al sistema penal, que en caso de la ley cubana puede ser en virtud de denuncia, confesión de alguno de los ejecutantes del hecho o noticias que se reciban por cualquier medio o por descubrimiento directo de indicios de un delito por parte de los instructores, del fiscal o el tribunal o la policía ¹³. Ante el arribo de la noticia criminal al proceso penal éste se inicia enfrentándose a un hecho social del que se sabe muy poco. A las autoridades a las que el Estado le ha confiado la investigación de los delitos le corresponde la tarea de investigar, en primer orden, si el hecho - conflicto en sí- ha existido en realidad y si se dan los supuestos necesarios para que su solución sea meritoriamente objeto del Derecho Penal, entendido este como un derecho de “*ultima ratio*” ¹⁴.

Luego de los actos iniciales, mediante los cuales una hipótesis delictiva ingresa formalmente en el sistema judicial, comienza el período netamente preparatorio de la acusación que consiste en un conjunto de actos, fundamentalmente de investigación, orientados a recopilar información y a determinar si existe fundamento para someter a una persona a juicio y en caso afirmativo, preparar la acusación.

Aun cuando el conjunto de actividades procesales preparatorias se organiza de manera diferente en cada sistema procesal, substancialmente se realizan cuatro tipos de actividades que son comunes y que solo tienen variaciones en relación a la figura procesal a la cual el legislador encarga su ejecución¹⁵, ellas son:

1. Diligencias de investigación propiamente dichas.
2. Decisiones que influyen sobre la marcha del procedimiento.
3. Decisiones vinculadas a actos que pueden afectar garantías procesales o derechos constitucionales del acusado. Entre otras: Imposición de medidas cautelares de prisión provisional, resoluciones de registro domiciliario, entre otras¹⁶.
4. Fijación documental, con la intervención de las partes, - y del órgano jurisdiccional en aquellos sistemas procesales en los que se entrega a éste la ejecución de la instrucción -, de aquellas diligencias de investigación que, dada su naturaleza, no pueden esperar a ser introducidos directamente al debate.

2.1. Definición.

La poca concordancia de los eruditos en torno a una definición de “fase preparatoria del juicio oral” y el temor de muchos de indagar al respecto se refleja en la gran mayoría de nuestros cuerpos legales iberoamericanos. En este sentido muchas leyes de procedimiento penal al referirse a la fase en cuestión solo hacen mención a la finalidad y el objeto de esta etapa procesal. Ello explica por qué son pocos aquellos cuerpos legislativos procesales que, como el nuestro¹⁷, establecen una definición previa, aunque no perfecta, de este período. Lo cierto es que un concepto de “fase preparatoria” resulta especialmente arduo en un momento en que en la doctrina del Derecho procesal penal aún se

contiene sobre la verdadera estructura y objeto de esta etapa procesal.

Desde una perspectiva amplia y lógica, el término “fase preparatoria del juicio oral” nos suministra la idea de generación del juicio, y sería acertado lógicamente definirla como aquel período que tiende a preparar tan connotado acto. Lo cierto es que aún cuando parezca simple, esta concepción no resulta suficiente. La finalidad de esta etapa, así como su discutida estructura y la gama de principios e instituciones que en ella se religan, obligan a un análisis más profundo y acorde con las concepciones modernas que sobre el proceso penal y su ordenación sostienen y debaten los estudiosos de esta materia.

Siguiendo esta línea objetiva y para una mejor comprensión, iniciaremos nuestro análisis desde aquellos elementos más simples y comunes que nuestra lengua materna y la lógica jurídica nos ofrecen.

Desde una concepción gramatical se entiende por “fases” a los distintos estados, periodos o ciclos sucesivos de un fenómeno natural o histórico, una doctrina o negocio determinado. Desde esta misma noción se concibe por “preparar”, al acto de prevenir, disponer o hacer algo para que sirva a un efecto, o igualmente hacer todas las operaciones necesarias para obtener un producto.

Ya en nuestro ámbito profesional, lo referente a la definición de la fase preparatoria del juicio oral debe verse además muy estrechamente vinculado con la tesis que sobre el proceso penal como fenómeno jurídico, se maneje. Para ello debe aguzarse sobre el objeto y los fines que en el mismo esta etapa persigue. Entonces, si se entiende básicamente por proceso penal al conjunto de actos que se ejecutan, suceden y desarrollan en el tiempo, conforme a una norma de procedimiento preestablecida al efecto y a través de la cual el órgano jurisdiccional ejercita sus diversas potestades con la imprescindible y requerida realización de la actividad colaboradora de las partes y terceros, sería lógico entender a la fase preparatoria también dentro del esquema establecido en este concepto de proceso penal y aquel plasmado en nuestra ley procedimental ¹⁸.

De esta forma también la fase preparatoria, como parte del proceso penal, describiría consecuentemente entre sus caracteres:

- **ser un conjunto de actos**, pues se trata de una pluralidad de acciones, diligencias, donde interviene la voluntad humana que pueden ser simultáneas o sucedidas en el tiempo, pero que deben estar coordinadas y realizarse bajo una misma dirección.
- **Preestablecidos y admisibles por la ley**. En este sentido no deben ser realizados actos no previstos en las leyes y sin las formalidades que las mismas dispongan; pues serían nulos y, de igual manera, durante el evento del juicio oral, carecería de valor toda la evidencia obtenida por medio de esas actuaciones. En lo referente a la admisibilidad de estos actos vale destacar que algunas de las diligencias llevadas a cabo durante la fase preparatoria no se encuentran recogidas expresamente en las leyes. Resueltamente ha existido en la modernidad la tendencia de dejar un margen abierto en los

distintos cuerpos legales, que posibilite la practica de determinadas operaciones, aunque no se encuentren las mismas expresamente en la ley, y con la única limitación de que estas actuaciones no contravengan nada de lo que ya está establecido *ex lege*¹⁹.

- **a través de estos actos, órganos determinados ejercitan diversas facultades.** En los distintos sistemas jurídicos no coinciden cualitativa y cuantitativamente, en su totalidad, los órganos facultados para desplegar la actividad investigativa, de detención, instrucción, aseguramiento, control, acusación en el caso de delitos públicos etc., Lo cierto es que la propia Ley debe establecer cuales son las instituciones que desarrollarán estas actividades, entre otras, así como las relaciones jerárquicas entre las mismas, la amplitud de sus facultades y los presupuestos de solidaridad y colaboración entre ellas.
- **Existencia de cooperación y solidaridad entre los sujetos que aquí intervienen.** Por su parte, La solidaridad se refrenda en la actualidad como uno de las necesidades rectoras del actuar de los órganos estatales. Se traduce la misma como el ligamen que se establece entre estos órganos por comunidad de intereses y responsabilidades, pertenezcan a un mismo poder estatal o no. La cooperación, otro principio que ha ganado protagonismo en los últimos tiempos y no debe concebirse desligado de la solidaridad, se transcribe como la exteriorización de la misma por medio de acciones que contribuyan eficazmente a una causa. Este es el caso de un organismo cualquiera que denuncia voluntariamente la comisión de un delito, traslada a las instituciones que conocen del delito datos relevantes, presta un servicio necesario para el mejor esclarecimiento de los hechos delictivos o contribuye de alguna manera u otra a la aprehensión de los partícipes en el hecho delictivo. También existe solidaridad y cooperación en aquellos casos donde los particulares, la comunidad y las organizaciones contribuyen de manera efectiva a la detención de culpables y esclarecimiento de los hechos.
- **Se persigue un fin determinado.** En este sentido la finalidad inmediata de la fase preparatoria, vista globalmente, no es otra que lograr averiguar y comprobar la existencia del delito y sus circunstancias, recoger y conservar los instrumentos y pruebas materiales de este y practicar cualquier otra diligencia que no admita dilación, establecer la correcta calificación legal del hecho y determinar la participación o no de los presuntos responsables y su grado, asegurar a los imputados y fundamentar suficientemente la acción penal en el más corto plazo de tiempo posible.

Su finalidad mediata sería entonces lograr que lleguen al juicio oral causas con elementos suficientes para el eficaz desarrollo del mismo.

En este sentido la Ley de Procedimiento Penal cubana define de manera muy amplia la fase preparatoria a partir de su artículo 104, concibiéndola como aquellas “*diligencias previas a la apertura del juicio oral dirigidas a un fin determinado*”. Por medio de esta definición no se logra abordar todos los caracteres necesarios para describir esta fase, pero constituye un acierto la intención del legislador y la inclusión de este precepto en este cuerpo legal.

Ahora estamos en condiciones de formular una definición más acabada, aunque aún susceptible de perfección, de la fase preparatoria del juicio oral. De esta manera conjugando las distintas acepciones analizadas al respecto y siguiendo los criterios manejados en nuestra escuela de Derecho procesal penal podemos precisar básicamente esta fase procesal como:

El conjunto de actos diligentes preestablecidos o admisibles por la ley que regidos por principios y fundamentos dogmáticos y jurisprudenciales a través de los cuales distintos órganos, de forma solidaria, bajo una misma dirección oficial y con la cooperación también de las partes y terceros, averiguan y comprueban la existencia del delito y sus circunstancias, ejecutan la recogida y conservación de todas aquellas fuentes de pruebas que permitan la correcta calificación legal del hecho, instrucción y aseguramiento de los imputados así como el fundamento de la acción penal para el eficaz desarrollo de la actividad probatoria durante el juicio oral.

Objetivamente se impone entonces el análisis de una cuestión que no se puede pasar por alto y es lo referido a la nominación de esta fase procesal. Asumir este punto de vista e Impugnar una posición doctrinal que abogue por la independización de su estructura en fases procesales fuerza al análisis del nombre global que hoy recibe este supramencionado periodo procedimental y de las subetapas en que el mismo se divide. Es decir, rechazar la corriente doctrinal que considera que los períodos investigativos, sumarial e intermedio constituyen fases independientes en el proceso penal obliga a la reestructuración del nombre de este ciclo precursor del proceso penal o de lo contrario de alguna de las subetapas²⁰ en que este se divide. En este sentido es cierto que coinciden los términos nominales de aquella subfase en la que se sustancia el expediente de fase preparatoria (de instrucción) y la fase preliminar al juicio oral, globalmente vista. Muchos procesalistas, en el primero de los casos, han resuelto llamar a esta subfase “sumarial o instructiva”, aunque aún existe una tendencia fuerte a denominarla “preparatoria” lo cual considero erróneo por causar gran confusión.

Siguiendo este razonamiento lógico, la cuestión se dificulta cuando vamos a hacer referencia a cada una de las subfases de la fase preparatoria o fases independientes, de estimarlo así. En este sentido tendríamos que admitir una variación en la definición de cada una de ellas (fase investigativa, sumarial, intermedia). Estas variaciones irían dirigidas esencialmente a las finalidades inmediatas de cada una de estas fases. Por eso resulta plausible abordar ese tema mas detalladamente en cada uno de los capítulos referidos a cada una de las fases mencionadas y priorizar, para su mejor comprensión, el estudio de los aspectos doctrinales que nos llevan a concebirlas como tal durante el presente capítulo.

Bibliografía

Aguilera de Paz, Enrique. *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal.* Madrid: Hijos de Reus Editores 1914 Tomo V. **Cafferata Nores, José L.** *Derecho Procesal Penal. Consensos y nuevas ideas.* **Carnelutti, Francisco.** *Lecciones sobre el proceso Penal.* Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-America 1950 Bosch y Cia. **Dohring, Erick.** *La prueba, su práctica y apreciación.* *Divulgación jurídica* No 4 y 5, La Habana: Ediciones MINJUS 1985. **Escusol Barra, Eladio.** *Manual de Derecho Procesal Penal.* Madrid: Editorial Colex, 1993. **Fenech Miguel.** *Derecho Procesal Penal.* Barcelona. Editorial Labor S.A, 1960 Tomo I. **Fenech Miguel.** *Derecho Procesal Penal.* Barcelona. Editorial Labor SA, 1960 Tomo II. **Gimeno Sendra, Vicente y otros.** *Lecciones de Derecho Procesal Penal.* Primera Edición 2001, Editorial Colex. **Maier, Julio BJ.** *Derecho Procesal Penal Tomo I, Volumen B. Edición Hammurabi.* Buenos Aires SRL 1989. **Muñoz Conde, Francisco.** *Búsqueda de la verdad en el Proceso Penal.* Buenos Aires. Editorial Hammurabi, Volumen I. **Muerza Esparza, Julio J.** *El Proceso Penal Abreviado.* Navarra. Editorial Arazandi 2002. **Paz Rubio José María y otros.** *La prueba en el proceso Penal, su practica ante los Tribunales.* Editorial Colex 1999. **Pedraz Penalva Ernesto.** *Derecho Procesal Penal. Tomo I.* Madrid Editorial Colex 2000. **Ramos Mendez, Francisco:** *El Proceso Penal: Edición JM Bosch.* Editor-2000. Tironilionio SL. Ronda Universidad, 11. 08007 Barcelona. **Rives Serva, Antonio Pablo.** *La Prueba en el Proceso Penal. Doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, tercera Edición,* Pamplona Editorial Arazandi. **Rivero García, Danilo, y otros.** *El Juicio Oral.* Ediciones ONBC, 2002. **Viada López- Perigcernes, Carlos.** *Lecturas de Derecho Procesal Penal para jueces.* Tomo II Madrid. **Bertot Yero Maria Caridad.** *La Sentencia Penal.* Tesis de Grado Especialista- Noviembre 2000. **Bodes Torres, Jorge y otros.** *La prueba en el acto del Juicio Oral y sus valoraciones.* **Hernández de La Torre, Rafael.** *La Ciencia Criminalista.* Universidad de La Habana. Facultad de Derecho 2002. **Rodríguez López Laura.** *La declaración del testigo en el juicio Oral. Crítica del testimonio.* Trabajo de Diploma, Universidad de I La Habana 2001. **Alvarez Conde, Enrique.** *Algunas consideraciones sobre la posición constitucional del Poder Judicial,* en AA.VV. *El Poder Judicial.* 1997 **Goldschmidt,** *Problemas jurídicos y políticos del proceso.* Barcelona. 1935 **Gimeno Sendra y otros.** *Derecho Procesal. Tomo II. 4ta Edición.* Tirant lo blanch. Valencia. 1992 **Herrera Añez, Willian.** *Introducción al Derecho Procesal.* Editorial Universitaria. Bolivia. 1998 *Las Constituciones delberoamérica.* Edición preparada por Luis López Guerra y Luis Aguiar de Luque para el Ilustre. Colegio de Abogados de Madrid. 1998. *Libro Blanco de La Justicia. Consejo General del Poder Judicial.* Madrid. 1997. **Llobet Rodríguez, Javier.** *Proceso Penal Comentado.* Universidad para la cooperación internacional. Costa Rica .1998 *Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y Revisión Constitucional.*