

# Manual de litigación

Leticia Lorenzo

Colección

*Litigación y enjuiciamiento penal adversarial*

Director

Dr. Alberto Binder

Coordinadora general

Leticia Lorenzo



ediciones**Didot**

# Índice de contenido

Prólogo	15
Introducción	19
Estructura del Manual	25
PRIMERA PARTE	
Las audiencias previas al juicio oral	27
<b>1. Consideraciones generales</b>	27
1.1. Importancia del tema y su especificidad	27
1.2. Un pantallazo en materia de litigación de medidas cautelares	29
1.3. La posibilidad de decisiones discrecionales por parte del Ministerio Público Fiscal	30
1.4. Las salidas alternativas: una herramienta procesal que requiere un tipo de trabajo específico por parte de los abogados	31
<b>2. Litigación en audiencias de la etapa previa al juicio</b>	35
2.1. La audiencia como metodología	35
2.2. Las etapas para la litigación	36
2.2.1. Análisis del caso	37
2.2.2. Decisión sobre el caso	41
2.2.3. Preparación de las actuaciones	43
2.2.4. Sustento de la audiencia	46

2.3. Temas a considerar	49
2.3.1. Cuestiones probatorias	49
2.3.2. Formas de argumentación	52
2.3.3. Instrumentos de trabajo y recolección de información	54
2.3.4. Tiempos	55

## SEGUNDA PARTE

### Audiencias en particular 57

#### **3. Audiencias de medidas cautelares 57**

##### 3.1. La dinámica de una audiencia de medidas cautelares 57

###### 3.1.1. Condiciones básicas para solicitar medidas cautelares 58

###### 3.1.2. Decisión sobre si existe posibilidad de llegar a juicio 58

###### 3.1.3. Decisión sobre la estrategia del caso 59

###### 3.1.4. Argumentación desde el rol de la defensa 64

###### 3.1.5. Momentos de la audiencia 66

###### 3.1.5.1. Participación probable del imputado en el hecho (supuesto material) 66

###### 3.1.5.2. Peligro procesal 68

###### 3.1.5.3. Tiempo de duración de la medida 70

##### 3.2. El rol de cada uno de los actores en las audiencias de medidas cautelares 72

###### 3.2.1. Acusación 72

###### 3.2.2. Defensa 74

###### 3.2.3. Juzgador 75

##### 3.3. Herramientas de comprensión de los fines de la audiencia de medidas cautelares 76

###### 3.3.1. Fundamentos del régimen de medidas cautelares 76

###### 3.3.2. Medidas cautelares y garantías constitucionales 77

###### 3.3.2.1. El peligro procesal no se presume 79

###### 3.3.2.2. Excepcionalidad 80

###### 3.3.2.3. Proporcionalidad 80

###### 3.3.2.4. Provisionalidad 81

<b>4. Audiencia de control de aplicación de un criterio de oportunidad</b>	<b>82</b>
4.1. Dinámica de la audiencia	84
4.2. Momentos de la audiencia	86
4.2.1. Existencia del hecho y configuración del tipo penal	86
4.2.2. Tiempo transcurrido desde el conocimiento del hecho por parte del MP y la solicitud de criterio de oportunidad	88
4.2.3. Subsunción bajo una de las causales reguladas por la norma	89
4.3. El rol de cada uno de los actores en la audiencia de control del criterio de oportunidad	93
4.3.1. Acusación	94
4.3.2. Defensa	95
4.3.3. Juez	97
<b>5. Audiencia de suspensión condicional del proceso</b>	<b>99</b>
5.1. Dinámica de la audiencia	99
5.2. Momentos de la audiencia	100
5.2.1. Acreditar la existencia de un hecho penal	100
5.2.2. Acreditar la procedencia de acuerdo a las exigencias de la correspondiente legislación para la suspensión condicional del proceso	100
5.2.3. Acreditar la pertinencia de las condiciones solicitadas y el plazo de cumplimiento de éstas	102
5.3. El rol de cada uno de los actores en la audiencia de suspensión condicional del proceso	104
5.3.1. Acusación	104
5.3.2. Defensa	104
5.3.3. Juez	105
<b>6. Audiencia de conciliación</b>	<b>107</b>
6.1. Dinámica de la audiencia	107
6.2. Momentos de la audiencia	107
6.2.1. Acreditar la existencia de un hecho penal	108

6.2.2. Acreditación de la existencia del acuerdo y su contenido	108
6.2.3. Homologación del acuerdo	109
6.3. El rol de cada uno de los actores en la audiencia de conciliación	110
6.4. Herramientas de comprensión de los fines de la conciliación	110
<b>7. Audiencia de proceso abreviado</b>	<b>113</b>
7.1. Momentos de la audiencia	113
7.2. Posibles objeciones de la víctima	114
7.3. Decisión	115
7.4. El rol de cada uno de los actores en la audiencia de procedimiento abreviado	116
7.4.1. La acusación	116
7.4.2. La defensa	117
7.4.3. El juez	117
<b>8. Audiencia de exclusión probatoria</b>	<b>119</b>
8.1. Criterios para identificar cuándo es necesario excluir prueba del juicio	123
8.2. Quién puede solicitar la exclusión probatoria	124
8.3. Audiencia de exclusión probatoria	124
8.3.1. Definir el objeto de la discusión	124
8.3.2. Desarrollo de la audiencia	125
8.3.3. Prueba sobre prueba	126
8.3.4. Finalización	128
TERCERA PARTE	
Litigación de juicio oral	129
<b>9. Consideraciones generales</b>	<b>129</b>
9.1. Características de las audiencias	129
9.2. Las herramientas de litigación y la información en el juicio	132

<b>10. Trabajo previo al juicio</b>	<b>134</b>
10.1. La decisión de ir a juicio: retomando la importancia del análisis estratégico del caso	134
10.2. La teoría del caso: su construcción específica y estratégica de cara al juicio	135
10.2.1. Componentes de la teoría del caso	138
10.2.2. La vinculación entre las distintas partes de la teoría del caso	148
10.2.3. Testeo de la teoría del caso	149
10.2.4. La tarea de la acusación y la defensa en la construcción de una teoría del caso	151
10.3. Presentación de la acusación: el control previo al juicio	154
10.3.1. Discusiones de la audiencia de control de la acusación	154
10.3.2. La legalidad de la prueba	157
10.3.3. La pertinencia de la prueba	157
10.3.4. Convenciones probatorias	158
<b>11. El juicio</b>	<b>160</b>
11.1. Anuncio de la información. Alegato de apertura	160
11.1.1. ¿Qué es el alegato de apertura?	161
11.1.2. Contenido del alegato de apertura	163
11.1.3. ¿Qué no hacer en un alegato de apertura?	164
11.1.4. Actuación de la acusación	167
11.1.5. Actuación de la defensa	167
11.1.6. Actuación judicial	168
11.2. Presentación de la información	170
11.2.1. Examen directo de testigos	170
11.2.1.1. ¿Qué es el examen directo de testigos?	170
11.2.1.2. ¿Cómo trabajar con los testigos? La preparación previa	171
11.2.1.3. ¿Quién está a cargo del examen directo de testigos?	174
11.2.1.4. ¿Cuáles son las herramientas del examen directo de testigos?	176
11.2.1.5. ¿Cómo estructurar un examen directo de testigos?	178

11.2.1.6. ¿Qué evitar en un examen directo de testigos?	183
11.2.2. Examen directo de peritos	185
11.2.2.1. ¿Qué es el examen directo de peritos? Diferencias con los testigos	185
11.2.2.2. ¿Cómo trabajar con los peritos? La preparación previa	186
11.2.2.3. ¿Quién está a cargo del examen directo de peritos? La función de los consultores técnicos	187
11.2.2.4. Las herramientas para el examen directo de peritos	188
11.2.2.5. ¿Cómo estructurar un examen directo de peritos?	189
11.2.2.6. ¿Qué evitar en un examen directo de peritos?	192
11.2.3. Prueba material	193
11.2.3.1. ¿A qué llamamos prueba material?	193
11.2.3.2. ¿Cómo trabajar con la prueba material? Preparación previa para su correcta introducción	194
11.2.3.3. ¿Cómo introducir la prueba material en juicio?	196
11.2.3.4. ¿Qué evitar en el uso de la prueba material?	198
11.2.4. Los apoyos en la presentación de la información	200
11.2.4.1. Los apoyos en la presentación de la información. Utilidad	200
11.2.4.2. ¿Qué tipos de apoyos pueden utilizarse?	201
11.2.4.3. Previsiones a la hora de utilizar un apoyo para la presentación de la información	202
11.2.5. Un caso específico de apoyo: las declaraciones previas para refrescar memoria	203
11.2.5.1. ¿Qué es una declaración previa?	203
11.2.5.2. ¿Cuándo puede utilizarse como apoyo para la presentación de información?	204
11.2.5.3. Ventajas de su uso	205
11.2.5.4. Desventajas de su uso	205
11.2.5.5. Procedimiento para su uso	206
11.3. Control de la información	208
11.3.1. Contraexamen de testigos	208
11.3.1.1. ¿Qué es el contraexamen de testigos?	209

## Índice de contenido

11.3.1.2. La preparación del contraexamen	211
11.3.1.3. ¿Quién está a cargo del contraexamen de testigos?	215
11.3.1.4. ¿Cuáles son las herramientas del contraexamen de testigos?	215
11.3.1.5. ¿Cómo estructurar un contraexamen de testigos?	217
11.3.1.6. ¿Qué evitar en un contraexamen de testigos?	219
11.3.2. Contraexamen de peritos	220
11.3.2.1. ¿Qué es el contraexamen de peritos?	220
11.3.2.2. La preparación del contraexamen	221
11.3.2.3. ¿Quién está a cargo del contraexamen de peritos?	222
11.3.2.4. ¿Qué evitar en un contraexamen de peritos?	223
11.3.3. Uso de declaraciones previas para controlar información	223
11.3.3.1. Diferencias con la declaración previa para refrescar memoria	224
11.3.3.2. ¿Cuándo puede utilizarse como apoyo para controlar la información?	224
11.3.3.3. Ventajas de su uso	225
11.3.3.4. Desventajas de su uso	225
11.3.3.5. Procedimiento para su uso	226
11.3.4. Objeciones	228
11.3.4.1. ¿Qué son las objeciones?	228
11.3.4.2. ¿Qué tipo de objeciones existen?	230
11.3.4.3. ¿Cuándo puede formularse una objeción?	236
11.3.4.4. ¿Cuál es el procedimiento para formular y resolver una objeción?	237
11.4. Valoración de la información. Alegato de clausura	241
11.4.1. ¿Qué es el alegato de clausura?	241
11.4.2. Contenido del alegato de clausura	241
11.4.3. ¿Qué no hacer en un alegato de clausura?	243
<b>12. Palabras finales</b>	<b>245</b>
<b>Bibliografía recomendada</b>	<b>247</b>



# Prólogo

Con este primer libro, de Leticia Lorenzo, comenzamos una colección dedicada al desarrollo de las herramientas y la enseñanza de la litigación. Se trata, pues, de una colección de estudios y manuales “prácticos”. Resalto esa palabra porque allí se encuentra una clave: preocuparse de lo práctico, por lo menos en nuestra concepción –y creo que hablo aquí también en nombre de la autora de este libro inicial– significa ocuparnos del meollo de la disciplina del derecho procesal penal. El saber forense ha gozado al mismo tiempo de mala fama –en los ambientes académicos– como de una enorme eficacia educativa –en el día a día de los tribunales, moldeando la actividad y la personalidad de los intervinientes en el proceso–. Por supuesto, un saber forense al servicio del modelo inquisitorial y, por lo tanto, al servicio del trámite como realidad, como ritual y como ideología. Esa concepción de trámite que campea omnipresente por toda la actividad judicial y que tiene una influencia enorme en muchos de los grandes fenómenos de la justicia penal: la desigualdad, la impunidad, la mora desesperante, la irresponsabilidad, la insensibilidad.

Tratar de combatir el amor al trámite que hoy profesan estudiantes, profesores y funcionarios judiciales sería de por sí una tarea relevante; pero nos enfrentamos a un problema mayor, que la autora ha destacado reiteradamente en este Manual. En nuestro país –del mismo modo que en toda la región latinoamericana– se ha hecho un gran esfuerzo para dejar atrás la estructura normativa del modelo inquisitorial y sus prácticas escrituristas. Claro está que la ley no es todo, ni siquiera suficiente: pero ha sido un gran avance el planteo claro de un modelo distinto, superando una rémora de varios siglos. No obstante,

nos enfrentamos a otro problema, quizás mayor. Esos modelos nuevos son afectados por un conjunto de prácticas que todavía no se han modificado, que siguen atadas a la lógica inquisitorial inscrita a fuego en los trámites mismos. Frente a esta dualidad de modelos –el normativo y el práctico– podemos asumir distintas actitudes: la primera, dejarnos atrapar por un desencanto mayúsculo y sostener que no hay forma humana de resolver el problema de la administración de justicia, que hasta que no caigan rayos y centellas, el cielo se llene de las señales del apocalipsis o nos invada una civilización superior proveniente del espacio exterior, seguiremos atados a las viejas rutinas; la segunda, sumergirnos de lleno en la esquizofrenia y hablar en las Escuelas de Leyes de un modo y luego trabajar de otro modo distinto, sin alterarnos demasiado. Una tercera es aumentar la idolatría al trámite, convertir al expediente en el “dios que resiste todas las reformas” –debe existir una palabra sintética en la jerga forense, pero la desconozco– y comenzar a cultivarlo y desarrollarlo con mayor esmero. Ya hemos visto aparecer a los nuevos sacerdotes del trámite, pletóricos de lenguaje adversarial. En esta colección queremos transitar una cuarta vía: la de tomar conciencia que los procesos de reforma necesitan mucho trabajo para impregnar las prácticas, que reformar un sistema es, precisamente, modificar un universo de prácticas y ello implica, necesariamente, modificar los modos de teorizar y de enseñar. Esa vía nos muestra la importancia política de estos trabajos y la necesidad de realizar rupturas, en el método, en la forma y en el lenguaje de la enseñanza.

Por ello no debemos dejar que se instale una visión superficial y hasta frívola de la enseñanza de la litigación. No se trata de lecciones teatrales, más o menos improvisadas. Aprender a litigar es una parte importante del arte de la Abogacía. Pero lo es en un doble sentido. Por una parte, argumentar y debatir, producir información, construir el caso frente al tribunal, convencer a los jueces, mostrar con claridad los valores en juego, todos ellos son elementos de la técnica de litigación. Pero existe también otra dimensión vinculada con la gestión del conflicto, centro y razón de ser de la formalización judicial. Allí la litigación cumple una función política central, porque se trata finalmente de que los diferentes intereses en juego se institucionalicen, a través de las formas judiciales. En esta dimensión lo judicial debe ser parte del “diálogo democrático”, de la tarea permanente de dar cauce a todos los intereses en juego,

generando espacios para que el argumento, las razones, las pruebas de los hechos cumplan una función central en la conformación de la cultura democrática. Foucault nos enseñó con maestría como las prácticas sociales son el nutriente de saberes centrales para la conformación de la vida social y le ha prestado especial atención a la práctica de los tribunales como productora de saberes. Decenas de miles de personas son atrapadas por las redes judiciales todos los días y mientras el trámite sea la realidad esencial, allí se aprende maña, trampa, demora, ilegalidad, crueldad, intolerancia, despersonalización, desidia. Después los analistas sociales nos hablan de un cierto misterio del ser argentino por el cual somos descuidados e irresponsables en muchos aspectos de la vida. Pero los tribunales son una escuela abierta de muchos de nuestros peores defectos. Debemos revertir esto, para llevar a una cultura de la legalidad, que no implica cultura de la autoridad y obediencia, sino cultura de la igualdad, la tolerancia, el respeto y aprecio por la vida colectiva (no olvidemos que la ley es un producto esencial de la vida colectiva).

Estos son los propósitos de esta colección. Propósitos que se cumplirán si somos capaces de seleccionar textos prácticos, sencillos, operativos, que se pongan a prueba en la cotidianeidad, pero también que vayan moldeando una nueva forma de ejercicio de la abogacía, al servicio de una nueva forma de comprender la tarea de los tribunales, para que dejen ser un enclave de cultura autoritaria y se sumen con toda su fuerza en la gestación de la tolerancia, respeto y de una cultura ciudadana democrática y cuidadosa de la realidad de los otros, principio y final de toda ética de la convivencia humana.

Nada mejor que comenzar con este Manual que nos presenta Leticia, producto de varios años ya de enseñanza de litigación y de muchos otros más de trabajo intenso en la reforma de la justicia penal en América Latina.

*Alberto M. Binder*  
INECIP