

UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21

Derecho y Ciencias Sociales



MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

Tesis:

**“LA REPARACIÓN INTEGRAL DEL PERJUICIO COMO CAUSA DE
EXTINCIÓN DE LAS ACCIONES PENALES”**

Autor: Ab. Alvaro Zaragoza

Director: Dr. Maximiliano Hairabedián

Ciudad de Córdoba, Córdoba - Argentina

Abril de 2021

ÍNDICE

CAPITULO I

Introducción, Planteo y proceso de investigación. Marco Teórico.

1. Tema de investigación.....	p. 7
2. Introducción.....	p.7
3. Justificación y relevancia del tema.....	p.9
4. Objetivos del presente trabajo.....	p.11
5. Preguntas de investigación.....	p.13
6. Marco teórico.....	p.13
7. Marco metodológico: metodología de la investigación.....	p.21
7.1. Tipo de estudio o investigación.....	p.21
7.2. Delimitación temporal y nivel de análisis.....	p.22

CAPITULO II

Estudio histórico político del derecho procesal penal

1. Necesidad del estudio histórico político.....	p.23
2. Del derecho Germano antiguo a la actualidad.....	p.28
3. Política Criminal.....	p.30
3.1. Necesidad de la política criminal.....	p.33
3.2 Problemática de la política criminal.....	p.34
a) Las formas de reacción penal.....	p.35
b) La limitación de los comportamientos punibles.....	p.38
c) La incriminación de nuevos comportamientos y el reclamo de eficacia en su persecución.....	p.39

CAPITULO III

Principios procesales en juego

1. Principios Procesales.....	p.41
2. Principio de Legalidad	p.42
2.1 Justificación y Críticas.	p.46

3. Principio de Oportunidad.....	p.49
3.1 Criterios de aplicación.....	p.52
3.2 Justificación y Críticas.	p.54
4. Principio Acusatorio.....	p.55
5. La función penal del Estado.....	p.63

CAPITULO IV

Depuración conceptual

1. Conciliación entre las partes	p.67
2. Reparación Integral.....	p.69
2.1 Clases de reparación integral.....	p.70
a) Reparación individual.....	p.70
b) Reparación colectiva.....	p.71
c) Reparación material.....	p.71
d) Reparación inmaterial.....	p.72
e) Reparación simbólica.....	p.73

CAPITULO V

Aplicación de la reparación integral de manera autónoma

1. Núcleo de la investigación.....	p.75
2. Conciliación y reparación integral código procesal penal federal.....	p.77
3. Criterios de aplicación de los institutos en la jurisprudencia.....	p.87
3.1. Operatividad.....	p.87
3.2. El rol del Ministerio Público Fiscal.....	p.94
3.3. Intervención de la víctima y del imputado y su defensa.....	p.97
3.4. Delitos que admiten la aplicación del instituto.....	p.99
4. Análisis de la guía práctica para fortalecimiento de la aplicación de los mecanismos de disponibilidad de la acción penal.....	p.101
5. Respuesta a la preguntas de investigación formulada.....	p.106
6. Crítica.....	p.110
7. Conclusión.....	p.111

Bibliografía

A. Doctrina	p.113
-------------------	-------

B. Colecciones de Revistas de Jurisprudencia.....	p.115
C. Legislación.....	p.116

Abreviaturas empleadas

Art. – Artículo

CP - Código Penal de la Nación Argentina

CN – Constitución Nacional de la República Argentina

C.P.P. - Código Procesal Penal

C.P.P.C. - Código Procesal Penal de Córdoba

C.P.Crim. - Código Procesal Criminal

C.P.P.F. - Código Procesal Penal Federal

Etc. – Etcétera

Expte. – Expediente

Inc. – Inciso

Nº - Numero

P. - Página

Pág. – Página

p.s.a. – Por supuesto autor

p.ss.aa. – Por supuestos autores

Ss. – Subsiguientes

T.S.J – Tribunal Superior de Justicia

V. gr. – Abreviatura de la expresión latina *verbi gratia*: verbigracia

Vs. – Versus

CAPITULO I

Introducción, Planteo y proceso de investigación. Marco Teórico.

1. Tema de investigación

La reparación integral del perjuicio como causa de extinción de la acción penal. ¿Existe un problema interpretativo en la redacción de la norma del C.P.P. de la provincia de Córdoba en el art. 13 bis apartado 5, con relación al art. 59 del C.P., en cuanto a la aplicación autónoma del instituto?

2. Introducción

El principio de legalidad de la acción penal ha fracasado. El enunciado genérico y simple de que todo delito deberá ser perseguido hasta la sentencia definitiva es de imposible realización práctica. (Hairabedián, 2017, pág. 11 y ss.).

Ahora bien, aceptamos esta idea, pero si aún sigue siendo la regla, deberemos establecer cuáles serán las excepciones que nos permitan desenvolvemos sin obstáculos en la práctica. Aquí es donde entran a jugar los criterios de disponibilidad de la acción penal pública por criterios de oportunidad.

Actualmente, nos encontramos con el art. 59 del C.P., modificado por la ley 27.147¹, que introdujo tres nuevos incisos, estableciendo cuatro causales de extinción de la

¹Sancionada el 10/6/2015, promulgada el 17/6/2015 y publicada en el B.O. el 18/6/2015.

acción penal, todas estas de naturaleza procesal. De esta manera tenemos entonces, la aplicación de un criterio de oportunidad, por conciliación o reparación integral del perjuicio, el cumplimiento de las condiciones establecidas para la suspensión del proceso a prueba, todo en conformidad con las previsiones a las leyes provinciales correspondientes y las del C.P. en el último supuesto.

Así vemos como el sistema penal se acerca más a los principios del mismo, como veremos luego, donde en sus orígenes no existía el principio de legalidad. Con la reforma del artículo 59 del C.P., podemos avizorar este cambio de paradigma, como la misma marca el camino por el que deben trabajar las provincias de manera local.

Así mismo, el art. 71 del C.P. prevé como regla general, la persecución penal de oficio de los hechos punibles, con la limitación de los dependientes de instancia privada del art. 72, donde también se obliga a los funcionarios estatales la tarea de perseguir penalmente. Tal disposición del Derecho penal responde a una evolución histórica y a un estadio cultural de la humanidad determinados, que provienen del sistema inquisitivo de realización penal.²

La pregunta que se impone entonces es si este inciso 6º del art. 59 del C.P., que prevé dos hipótesis distintas, ambas regulatorias de un derecho del imputado y de la víctima a finalizar la contienda penal, se encuentra o no operativo en la actualidad y en condiciones de complementariedad con las normas procesales y de fondo vigentes. El presente trabajo abordará sobre la interpretación en la redacción de la norma sobre la reparación integral y su diferenciación con la conciliación y la posibilidad o no de aplicar de manera autónoma la reparación integral del perjuicio como causal de la extinción de la acción penal.

²Maier, J. B.J., "Derecho procesal penal", Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 150.

La necesidad de esclarecimiento cobra aún mayor relevancia si tenemos en cuenta que el “nuevo” Código Procesal Penal de la Nación ni siquiera nos habla de reparación “integral”, como lo hace el C.P., sino de reparación a secas, lo cual daría lugar a una nueva discusión, que escapa al alcance del presente, pero que al menos deja ver un desajuste no menor de los términos jurídicos utilizados.

Por consiguiente, es de resaltar que no es pacífica la doctrina y encontraremos del mismo modo jurisprudencia en ambos sentidos. Por lo tanto en el presente trabajo abordaremos dicha problemática desde las diferentes aristas que presenta y trataremos de dar una propuesta de solución a dicho dilema, en el marco del respeto de los principios que inspiran todo proceso judicial.

3. Justificación y relevancia del tema

El motivo de la elección radica en el cuestionamiento que se evidencia por parte de los distintos actores del fuero provincial (y nacional), desde diferentes concepciones y posturas, respecto a la aplicación del instituto de la reparación integral.

Esta, cuarta causal de extinción de la acción penal introducida por la ley 24.147 en el inciso sexto del art. 59 del Código Penal, la “reparación integral del perjuicio”, al no encontrarse contemplada en la nueva ley de enjuiciamiento criminal nacional y su aplicación será conforme a lo previsto en las leyes procesales correspondientes, es que se puede decir sin lugar a dudas, de que se trata de un instituto procesal.

Así vemos que, en el caso de la provincia de Córdoba, donde nos limitaremos a analizar el tema, que ha sancionado la ley de reforma 10.457³ del Código Procesal Penal en el año 2017, donde en el art. 2, se introduce una segunda sección al capítulo I del Título II, sobre Reglas de Disponibilidad de la Acción Penal, con el art. 13 bis, y con relación al tema que nos importa, el apartado 5 que reza: “Cuando exista conciliación entre las partes. Si como consecuencia de la conciliación y ante la existencia de daño las mismas hubieran arribado a un acuerdo resarcitorio, el Fiscal de Instrucción solo podrá prescindir de la acción cuando la víctima haya percibido la totalidad de lo convenido”

Nos encontramos así, con este rol preponderante, novedoso al menos, de la víctima en el proceso penal, con compromiso en el tratamiento de la cuestión penal en clave de composición víctima-autor. Así, derecho penal, introduce a la reparación del daño como tercera vía de su universo de sanciones, junto a la pena y a las medidas de seguridad.⁴

Por lo tanto, del tema elegido, el principal problema que plantea, o al menos que consideramos más relevante desentrañar, es si puede haber reparación integral como forma autónoma de extinción de la acción penal o deberá ser siempre como parte de un acuerdo conciliatorio, donde el *quid* de la cuestión radicara en que si así fuera, eso sería parte del criterio de disponibilidad "conciliación" o mediación eventualmente, pero no se estaría ante la reparación integral como lo señala el código de fondo.

A lo expuesto se le suma las soluciones disímiles que se encuentran a nivel doctrinario y jurisprudencial en relación al tema propuesto. Entendemos que resulta vital

³ Modificación de la ley 8.123, Sancionada el 24/5/2017 y publicada en el B.O. el 16/6/2017.

⁴ Pastor, D. R., “La introducción de la reparación del daño como causa de exclusión de la punibilidad en el derecho penal argentino”, en Diario Penal, Columna de Opinión, Nolite Iudicare. Comentarios de actualidad penal independientes y críticos. 2015, p.3.

analizar la interpretación ya que cambiará si se entiende que la redacción refiere a un carácter conjuntivo o disyuntivo de la expresión “o”, ya que en el segundo caso, podrá haber conciliación sin reparación, o una reparación como parte de la conciliación, pero no reparación sin conciliación.

Así, resulta de relevancia abordar ya que el conflicto interpretativo aún se encuentra vigente, sobre esta falta la regulación específica en la ley procesal aún no se ha estudiado dogmáticamente en profundidad, por lo que no existen trabajos locales sobre el tema que hayan acabado con la dirimente.

Mediante esta primera aproximación desentrañaremos las características principales de cada instituto, sin pretender agotar su estudio en el presente trabajo, pero si permitiéndonos comprender la dinámica, funcionamiento y problemática que presenta y de esta manera arribar a una respuesta adecuada a las hipótesis que serán planteadas.

4. Objetivos del presente trabajo

Identificar y analizar los problemas interpretativos que genera la redacción del art. 13bis apartado 5 del C.P.P. de la Provincia de Córdoba con relación al art. 59 del C.P. sobre la aplicación del instituto de la reparación integral del perjuicio como causa de extinción de las acciones penales.

De esta manera, el objetivo consiste en proporcionar reglas de aplicación válidas para que los criterios de disponibilidad sean herramientas prácticas para los fiscales interesados en marcar el pulso del proceso penal cordobés.

En otras palabras, a lo largo del trabajo se buscará legitimar a la aplicación de la reparación integral del perjuicio como causal de aplicación autónoma para la extinción de la acción penal, lo que puesto en el escenario señalado de colisión con la posible absorción dentro de la causal conciliación, se traduce en lograr justificar la posibilidad de ampliar el uso de la disponibilidad por encima del principio de legalidad.

Para dar cumplimiento a este objetivo señalado, consideramos entonces, que será necesario:

- Precisar las normas jurídicas que regulan el instituto bajo análisis.
- Distinguir los institutos de la reparación integral y la conciliación entre las partes.
- Determinar los requisitos establecidos en la jurisprudencia de Córdoba para que proceda la reparación integral del perjuicio como causa de extinción de las acciones penales. (Especificar en qué casos procede y en cuáles no).
- Analizar las diferentes posiciones doctrinarias en torno al régimen la reparación integral del perjuicio y las diferencias con el instituto de la conciliación, como causales de extinción de las acciones penales.
- Relacionar las posiciones jurisprudenciales de la Provincia de Córdoba con la de la justicia Nacional.
- Analizar el principio de legalidad, el de igualdad ante la ley en consonancia con las reglas de disponibilidad de la acción penal.
- Analizar si la no inclusión expresa del instituto de la reparación integral en el C.P.P. de la Provincia de Córdoba., excluye la aplicación del mismo.

5. Preguntas de investigación

Ante la situación planteada nos interrogamos:

- ¿Qué sistema de enjuiciamiento aplicamos en la Provincia de Córdoba? , ¿Qué normas lo regula?
- ¿Qué particularidades tienen las reglas de disponibilidad en nuestra legislación provincial?
- ¿Cuáles son las características y requisitos que prevé la legislación de la Provincia de Córdoba para aplicar la reparación integral del perjuicio como causa de extinción de las acciones penales y cómo se diferencia con la conciliación entre las partes?
- ¿Puede resultar violatorio del principio de igualdad ante la ley reconocer que la reparación integral es un instituto procesal?
- ¿Es posible de aplicación concreta el instituto de la reparación integral en la provincia de Córdoba como causal de extinción de las acciones penales?

6. Marco teórico:

La necesidad impostergable que tiene el Estado, en todas las esferas de jurisdicción, de darle tratamiento al enorme volumen de causas penales pendientes de resolución por parte de los magistrados, hacen obligatorio un nuevo planteo del principio de legalidad como hoy se plasma en nuestra realidad jurídica, con una implementación urgente de los

mecanismos de extinción de la acción penal ya incorporados a nuestro ordenamiento de fondo.

La posibilidad de descartar la relevancia de hechos punibles, necesita de un modo de valoración justo para prescindir del poder de acción del Estado.

Las reglas de disponibilidad emergen así como una herramienta fundacional para establecer pautas para la selección de los hechos que hagan prescindir de la acusación penal. Este conflicto puede sintetizarse en palabras de la doctrina, al decir de Cafferata Nores: "No puede discutirse la crisis por la que atraviesa el sistema de enjuiciamiento (...) tal vez por el fracaso del principio de legalidad entendido de manera absoluta y sin ningún tipo de concesión".⁵

Será vital introducirnos en la temática del principio de legalidad para contraponerlo con el instituto bajo análisis que funciona como excepción del principio, ya que la legalidad obliga al funcionario encargado de promover la acción penal a ejercitarla siempre que se verifique un hecho con características delictivas, en tanto que "la disponibilidad" le permite abstenerse o renunciar al ejercicio de dicha acción o a desistir de la ya iniciada. Es decir que nos referimos a la discrecionalidad o posibilidad de disposición en el ejercicio de la acción pública por parte de los funcionarios encargados de su promoción.⁶

⁵Cafferata Nores, J., "El principio de la Oportunidad en el Derecho Argentino, Teoría, Realidad y Perspectiva" en "Cuestiones Actuales sobre el Proceso Penal", Bs As. 1997, pág. 3 y sgtes.-Antecedentes Parlamentarios La Ley Tomo 1997 B, pág. 1560.-

⁶Zvilling, F. J. (2006). Acción penal y principio de oportunidad. A propósito del fallo "Fiscal v. Sosa Morán, Juan R. y otros" de la Sup. Corte Just. Mendoza. Usurpación del Congreso de la Nación de un poder no delegado por las provincias. Abeledo Perrot N°: 0003/012962, 2.

Este principio de legalidad procesal, significa el monopolio legítimo de la fuerza como una suerte de “garante de las condiciones de vida pacífica elementales”⁷; donde entonces el concepto de “bien jurídico protegido”, al que podemos definir como “un interés vital para el desarrollo de los individuos de una sociedad determinada, que adquiere reconocimiento jurídico”⁸ termina siendo una excusa para transformar a la víctima en un ente anónimo y para llevar la tutela penal más allá del daño real provocado a los titulares de tales bienes jurídicos.

Un caso que resulta de particular interés mencionar, que revela el camino que se comienza a transitar bajo el nuevo paradigma con inclusión de nuevos instrumentos procesales de extinción de la acción penal, y permite avizorar éstos criterios, a cargo del Juzgado de Control N° 7 de Córdoba, el caratulado en autos como “CALDERA, MARISA GRISELDA Y OTROS P.SS.AA.LESIONES LEVES CALIFICADAS, ESTAFA Y PRIVACIÓN ILEGÍTIMA DE LA LIBERTAD”, (Expte. 2397216), donde con fecha 25 de agosto de 2015, se dictó la resolución n° 174 por la cual se determinó, para un hecho acaecido con fecha 17 de junio de 2015, y resaltamos las fechas, ya que solo transcurrieron poco más de dos meses, que “...Luego de un análisis detenido (...) se concluye que aun cuando el hecho descrito en la plataforma fáctica del presente se presenta con un hecho típico, antijurídico y culpable, ha operado una causal de extinción de la acción penal, prevista en el art. 59 inc. 6 del CP, (modificación introducida por ley 27.147 del 18/06/2015,), al haberse producido la reparación integral del perjuicio por lo que corresponde solicitar el sobreseimiento total en las presentes actuaciones.”

⁷ Maier, J. B., “La víctima y el sistema penal”, en De los Delitos y las Penas, pág. 187.

⁸ Kierszenbaum M., El bien jurídico en el derecho penal. Algunas nociones básicas desde la óptica de la discusión actual, ps. 187-211

El caso refiere a la aplicación de la reparación integral del perjuicio, razones que motivan y fundamentan el sobreseimiento, ya que la víctima no solo acompañó documental del resarcimiento patrimonial (reparación) sino que también solicitaba el desistimiento de las acciones iniciadas. Es decir, la víctima manifiesta expresamente encontrarse satisfecha, ya que renuncia a la posibilidad de solicitar ser tenida como querellante particular en las actuaciones, ni accionar por daños y perjuicios en sede civil y a toda otra acción, reclamo o derecho.

Con relación a los criterios del Tribunal Superior de Justicia, se puede mencionar a la reparación a las víctimas como uno de los requisitos para la suspensión de juicio a prueba, por lo que se puede interpretar como una manifestación del cambio de idiosincrasia, colocando a la compensación de la víctima como figura central.⁹ Sin embargo, es menester resaltar, en el caso de mención, la participación activa de la víctima en el acuerdo que resultó en reparación integral, esto haciendo alusión a que no se aplicó de manera directa por sola voluntad del Juez a solicitud del Fiscal, sin consentimiento de la víctima o existiendo oposición de este pero que igualmente se hubiera considerado justa.

La resolución aún va más allá y responde a cómo debe interpretarse el art. 26 del Código Procesal Penal de la provincia de Córdoba, como principio de oportunidad, entendiendo la atribución de promocionar la persecución penal o no, suspenderla o limitarla, fundada en razones de política criminal y procesal.

Cabe comparar el derecho de otras provincias de la Argentina, donde la cuestión tiene mayores antecedentes, tal es el caso de la provincia del Neuquén, que ya ha

⁹ Manual de Justicia sobre el Uso y Aplicación de la Declaración de Principios Básicos de Justicia para Víctima del Delito y Abuso de Poder", O.N.U., 1996, traducción al español en la publicación n° 3 "Víctimas, Derecho y Justicia", de la Oficina de Derechos Humanos y Justicia, Córdoba, p. 101.

consagrado legislativamente el principio de oportunidad y la posibilidad de solucionar algunos delitos juveniles a través de la mediación¹⁰, y ha receptado una gama de soluciones alternativas en el Proyecto de Código Procesal Penal presentado en la Legislatura¹¹. En el mismo orden de ideas, la provincia de Mendoza incluyó el principio de oportunidad en el nuevo Código¹²; la provincia de Chaco previó en la ley 4989 (art. 1) la mediación penal como forma de resolución de conflictos; en la provincia de Buenos Aires, al amparo de algunas facultades reconocidas en la ley del Ministerio Público¹³ se vienen desarrollando también experiencias en materia de mediación o conciliación penal.

Ahora bien, autores como C.J. Lescano, hacen hincapié en que la “reparación integral de perjuicio” constituye una causal autónoma respecto de la “conciliación”, que en consecuencia, por tratarse de dos instituciones diversas no podrían aplicarse para la procedencia de una los requisitos exigidos para la otra.¹⁴ Así veremos que no es pacífica la doctrina, ya que la Cámara en lo Criminal de Novena Nominación de esta ciudad, Secretaría¹⁸, en los autos “CAMINADA ROSSETTI, Ignacio, p.s.a. homicidio” (SAC n° 1035780), Protocolo de Autos Año 2015, Tomo 1, Folios 134-143, establece como criterio que: “Establecidas ahora en el Código, que les asigna un efecto sustancial cual es la extinción de la acción penal, la conciliación o la reparación integral del perjuicio no aparecen como institutos desconectados porque ambos tienen en común que representan un acuerdo, un arreglo entre víctima y victimario, por el que se supera el conflicto penal, por

¹⁰ Ley 2302.

¹¹ Año 2001.

¹² Ley 6.730, art. 26.

¹³ Ley 12.061, arts. 38 y 45.

¹⁴ Lescano, C. J. “La reparación integral del perjuicio como causa de extinción de las acciones penales”, Exposición efectuada en el Congreso de Derecho Penal, 26/04/2016, Homenaje al Prof. Ernesto J. Gavier. Pág. 4

una suerte de avenimiento sin resarcimiento económico, o bien mediante la reparación integral del daño causado”.

En éste orden de ideas, contraria a la del autor mencionado *ut supra*, también encontramos la causa caratulada “GÓMEZ, Claudio Marcelo y otros p.ss.aa. Homicidio Culposo Agravado, etc.” (Expte. N° 948056), conocida como el caso de la “Ambulancia del 107”, cuando, luego de transcribir los arts. 22, 25, 31 y 34 del nuevo Código Procesal Penal de la Nación, expresa: “No pretendo con estas citas, una aplicación analógica de esa normativa, sino desentrañar el alcance de la norma sustantiva invocada, esto es el del art. 59 inc. 6° del CP, según reforma de la Ley 27147, en tanto fue el mismo legislador nacional el que produjo ambas leyes. Es por ello que tomando como pauta de interpretación las normas procesales invocadas, surge evidente el propósito de la reforma introducida al C. P. y los límites de ella. Esto es que la conciliación y reparación como tercera vía, en cuanto al modo de solucionar el conflicto penal resulta limitado en supuestos como el que nos ocupa, esto es cuando el delito culposo tenga como resultado lesiones gravísimas o la muerte o que por su significación, afectaren gravemente el interés público. En este aspecto no puede soslayarse que se trató de un hecho ocurrido en el curso de la prestación de un servicio de emergencia público, destinado precisamente al auxilio a personas en situación de riesgo”.

Como argumento complementario para fundar el rechazo de la excepción de falta de acción y del dictado de sobreseimiento por extinción de la acción penal, la distinguida magistrada agregó: “Tanto los códigos procesales provinciales que admiten criterios de oportunidad, algunos de los cuales incluyen institutos similares

como la conciliación y reparación, entre ellos, los de las Provincias de Chubut¹⁵, Santa Fe, Mendoza, en coincidencia con el Código Procesal Penal de la Nación, excluyen su aplicación cuando existen razones de seguridad e interés público”. Este argumento entra en conflicto con lo que los autores entienden de la norma, ya que se entiende que en los mismos casos, si el juez entiende que el ofrecimiento de reparación del daño por parte del imputado es razonable y suficiente, podrá ser aceptada.

Otra cuestión que resulta de interés responder, será la posibilidad de aplicación del instituto ajen a la falta de regulación específica en ley procesal en la Provincia de Córdoba. Autores como D. R. Pastor, afirman que los códigos de procedimiento no establecen más que condicionamientos para la procedencia, por lo que si en un proceso se produce la reparación integral del perjuicio, eficiente en términos sustantivos civiles, se extinguiría la acción penal, ya que de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes” no existe ningún otro requisito adicional para que ello suceda.¹⁶ Entonces, interpreta que si el régimen de enjuiciamiento no impone requisitos para la procedencia de la reparación completa del perjuicio como causa de extinción de la acción penal, esta quedaría configurada siempre que se produzca aquella, como sucede en nuestro ámbito local de análisis, la Provincia de Córdoba.

¹⁵El art. 48 del Código Procesal Penal de Chubut admite ese supuesto como causal autónoma de extinción de la acción penal, al disponer que “en los mismos casos y plazos en los que procede la conciliación, la reparación integral y suficiente ofrecida por el imputado podrá ser aceptada por el juez, cuando la víctima no tenga un motivo razonable para oponerse y mediare consentimiento del fiscal, que en este caso será vinculante”; el rechazo fiscal debería invocar razones justificadas de interés público prevalente en la persecución.

¹⁶Pastor, D. R., “La introducción de la reparación del daño como causa de exclusión de la punibilidad en el derecho penal argentino”, en Diario Penal, Columna de Opinión, NoliteIudicare. Comentarios de actualidad penal independientes y críticos. 2015, p.3.

Finalmente, el estudio sobre la operatividad inmediata como nueva causa de extinción de la acción penal del supuesto de “reparación integral del perjuicio” producido por el delito, debemos destacar que en la jurisprudencia cordobesa existe un primer fallo que admite esa posibilidad sin esperar que la Legislatura Unicameral reforme el Código Procesal Penal para regular en qué delitos y bajo qué requisitos puede ser procedente.

En efecto: el Dr. Esteban Díaz, titular del Juzgado de Control N° 7 de esta ciudad, por Resolución n° 174 dictada el 25 de agosto de 2015 en los autos caratulados “CALDERA, MARISA GRISELDA Y OTROS p.ss.aa. lesiones leves calificadas, estafa y privación ilegítima de la libertad” (SAC 2397216)[5], resolvió el sobreseimiento en favor de los imputados por hallarse su situación en una de las hipótesis de extinción de la acción penal de orden público contemplada en el art. 59 inc. 6 del CP., dado que las partes presentaron un escrito donde se expresó que el padre de los encartados había abonado en efectivo a los querellantes particulares el importe convenido como indemnización, por lo que se ha obtenido la reparación integral de los perjuicios sufridos.

Por último, el tema de análisis de posibilidad de vulneración al principio de igualdad ante la ley, podemos mencionar la jurisprudencia dictada el 16 de febrero de 2016 en la Cámara en lo Criminal de 10ª Nominación de Córdoba, en autos “OXANDABURU, Diego Gastón y otros p.ss.aa. Falsedad ideológica, etc.,” (Expte. SAC 1015074), resolución n° 321 en la que se rechazó por manifiestamente improcedente el incidente de extinción de la acción penal deducido por la defensa técnica de Jorge Oscar Petrone, fundada en la reparación integral del perjuicio. Lo

novedoso de este decisorio fue que la mayoría, constituida por los Vocales de Cámara Dres. Juan José Rojas Moresi y Juan Manuel Ugarte, sostuvo que el inc. 6° del art. 59 C.P., “tal como está redactado, es claramente inconstitucional y por ende, no aplicable al caso de Jorge Oscar Petrone. Sobre esto veremos que resta profundizar, ya que nuevamente la doctrina no es pacífica y hay opiniones encontradas, como es el caso de autores como Pastor y Lascano.

Todo lo dicho, ilustra brevemente, el estado de situación del instituto jurídico que nos proponemos analizar, especialmente desde la jurisprudencia de la Provincia de Córdoba, como así también resaltando las principales posturas doctrinarias.

7. Marco metodológico: metodología de la investigación

7.1. Tipo de estudio o investigación

La presente investigación se enmarca en un análisis dogmático, que es de naturaleza cualitativa, de modo descriptivo y correlacional, pretendiendo captar la complejidad del fenómeno investigado, buscando el significado del tema y sus interrelaciones con otras categorías afines. Tiene un modo analítico, ya que pretende el estudio de las funciones y elementos del tema investigado y su capacidad operativa en el marco de los complejos normativos que incorpora.

En definitiva, se empleará una metodología de tipo dogmática crítica, es decir, a partir de conceptualizaciones base e incorporando elementos de crítica, por lo que el elemento crítico-valorativo se incorpora a la investigación, seleccionando y ordenando los

elementos integrantes de la problemática a investigar, para poder abordar el todo, previo estudio de las partes.

También se utilizará el método exegético mediante el estudio lineal de las normas tal como ellas aparecen dispuestas en el texto de cuerpos normativos que han regulado dicho instituto.

7.2. Delimitación temporal y nivel de análisis

En cuanto a la delimitación temporal del presente trabajo, se tomará como punto de partida la reforma al Código Penal de la República Argentina, Ley 27.147, publicada en el B.O. el 18/6/2015, con vinculación temporal desde la fecha de la reforma al vinculado con la reforma al Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba, ley 10.457 publicada en el B.O. el 16/6/2017. Ya que la cuestión de la posibilidad de la aplicación autónoma del instituto surge a partir de la inconsistencia entre ambos plexos legales.

En cuanto a los niveles de análisis, la investigación comprenderá el estudio de legislación, doctrina y jurisprudencia especialmente provincial, relacionándolo cuando así lo requiera con la legislación, doctrina y jurisprudencia de otras provincias argentinas, principalmente Neuquén y Chubut, como así también a nivel nacional. Sólo en algunos casos y de ser necesario, con fines comparativos, se hará referencia al derecho comparado de otros Estados.

CAPITULO II

Estudio histórico político del derecho procesal penal

1. Necesidad del estudio histórico político

El Derecho procesal penal no puede ser pensado independientemente del Derecho penal. Ambos, más la ejecución penal, son parte integrantes de un sistema, como instrumento de control social.¹⁷

Ahora bien, en este apartado nos adentraremos en la necesidad de comprender la unidad político-jurídica con fines comunes que tienen ambas ramas. Esta estrecha relación conocida como que el Derecho procesal es el instrumento para la realización práctica del Derecho penal material, no es un descubrimiento que en el presente trabajo pretendamos revelar, sino que tiene larga historia, donde según como se hayan ligado la teoría con la práctica, se verán cambios en el rol del Estado punitivo.

En Europa, en la Edad Media, a la recepción del Derecho romano imperial, ambas ramas jurídicas lo hicieron en conjunto. A la idea extrema de expiación y prevención general del Derecho penal se le adecua perfectamente un método de realización e investigación, la Inquisición, que cumplía perfectamente esos fines y los complementaba¹⁸, a tal punto que el instrumento de realización llegó a ser más conocido que las normas materiales a las que servía, produciendo una reacción en contra de este sistema que resultó en la procura por la protección del individuo contra los excesos del poder penal del Estado,

¹⁷ Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 146.

¹⁸ Foucault, M., “La verdad y las formas jurídicas”, Tercera conferencia, pág. 61 y ss.

desarrollándose con el Ilusionismo¹⁹, los principios de inocencia del imputado hasta tanto una sentencia no lo declare culpable, la inviolabilidad de la defensa, el juez natural y el *ne bis in ídem*, todas limitaciones al poder penal material del Estado.

Retornando a la actualidad y a nuestro sistema penal, podemos ver como ejemplo el art. 71 del Código Penal, que prevé la regla general, con muy pocas excepciones, de la persecución penal oficial de los hechos punibles, con la limitación de los delitos dependientes de instancia privada. Esta persecución penal, es también una obligación de los funcionarios estatales a quienes la ley encomienda la tarea de perseguir penalmente. Así, podemos inferir, como esta disposición del Derecho penal responde a la evolución histórica y cultural que proviene del sistema inquisitivo de realización penal.²⁰

El sistema de enjuiciamiento penal queda determinado en gran parte, por esta decisión del Derecho penal, de utilizar la técnica de la reacción oficial ante la infracción a sus normas de deber. Una clara evidencia de esta técnica es la inmediatez de actuación por parte de los órganos de persecución penal bajo la necesidad del juicio penal para averiguar la verdad ante la simple *noticia criminis*²¹.

En resumidas cuentas, podemos decir, que una de las máximas de la Inquisición, es la persecución penal pública.

¹⁹ Ilusionismo como concepción ideológica, con su ideario liberal acerca del poder político y de las libertades ciudadanas.

²⁰ Maier, J. B.J., "Derecho procesal penal", Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 150.

²¹ Locución latina y castellana que refiere los distintos medios por los cuales podía iniciarse la actividad de la justicia penal, mediante la promoción del proceso. Así, ya sea por la denuncia, ya por la querrela, o por la prevención policial o de oficio, se lleva ante la jurisdicción una noticia sobre la comisión de un delito, que opera como "información institucional", sujeta a recaudos específicos impuesto por la ley procesal, capaz de producir efectos jurídicos previamente previstos por la ley.

Ahora bien, ya dijimos la estrecha relación de las ramas jurídicas donde una es el instrumento para la realización práctica de la otra, pero esto así, puede conducir al Derecho penal a una simplificación que se convierte en la problemática del exceso de penalización.

El crecimiento desmesurado del Derecho penal, que pretende solucionar mediante la pena todo problema social, desconociendo la función de *ultima ratio*²², que impone recurrir a él solo cuando fracasan todos los demás medios de control social, y así mismo, la complejidad técnica de las soluciones normativas producen un efecto directo sobre la efectividad de la persecución penal, sobrecargando a los órganos judiciales de tal manera que reducen la posibilidad de ocuparse como corresponde de los casos serios y graves, y disminuyen la seguridad sobre un fallo correcto y oportuno.

Dicho esto, es que la practicidad surge como una verdadera solución para auxiliar en la eficacia de la labor judicial, aun no siendo perfecta. Pero aún sobre ese camino, buscando la despenalización de ciertos comportamientos, es que el Derecho penal se encuentra con obstáculos. Siempre teniendo como problema rector, el exceso de penalización que supone la misma ley requerida como garantía para el ciudadano, vemos como las normas, por abstractas y dirigidas a comportamientos concretos futuros posibles, abarcan luego, al ser aplicadas, más comportamientos concretos que los que pudo prever el legislador y peor aún, que aquellos que quiso penalizar. Por esta razón, el Derecho penal moderno ha instituido ciertos casos en los que permite al juez prescindir de la pena, cuando el hecho o la culpabilidad del infractor es leve, o el resultado alcanza al autor de tal manera que torna excesiva la aplicación de una pena, y la teoría ha intentado excluir de la pena

²² Locución latina, que puede traducirse en español como “última razón”. En el sentido que se refiere en el texto, alude que las sanciones penales deben utilizarse solamente cuando no haya más remedio, es decir, tras el fracaso de cualquier otro modo de protección.

aquellos casos en que el hecho se adecua a las valoraciones sociales positivas o, por lo menos, que no son negativas.²³

El inconveniente que se advierte, sin un motivo justificado *a priori*, es por qué la decisión en los casos mencionados *ut supra*, se debe tomar después de tramitado íntegramente un proceso de conocimiento y aquí es donde el Derecho procesal exige cierta simplificación y ofrece sus medios para tal fin. Mediante el principio de oportunidad, en sentido contrario al principio de legalidad, bien regulado y administrado, es posible impedir o evitar la persecución penal en los mismos casos con ahorro de tiempo y esfuerzo, y, en ocasiones, con menos complejidad que lo que supone la aplicación de la institución material.

Como ya sabemos, el Derecho procesal penal, es una rama jurídica, que después de conceptualizarla como el instrumento para la realización práctica del Derecho penal material, a claras luces podemos afirmar que se encuentra dentro de la clasificación del Derecho Público, ya que el Derecho penal es en principio, el creador del poder penal del Estado, un poder que, aun sometido ciertos límites, modernamente representa la más poderosa autorización coactiva (para el uso de la fuerza) contra los individuos que posee la organización política, el arma más destructiva de la libertad natural del ser humano²⁴.

Ahora bien, cuando nos referimos al poder penal del Estado nos estamos refiriendo a la función penal del Estado, donde el foco está en la tarea del Estado de hacer efectiva la consecuencia jurídica ante la infracción cometida por el ciudadano, es decir la pena, que

²³ Welzel, “Derecho penal alemán”, § 11, IV, ps. 83 y ss. en Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 157.

²⁴ Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 160.

surgen del menosprecio al respeto a las normas de deber del Derecho penal, ya que habiendo monopolio persecutorio por parte del Estado y obligación de perseguir penalmente, se aplican sus reglas, por medio de los funcionarios destinados a ese fin, donde se ponen en juego tanto el principio de oficialidad como el de legalidad.

Otro vínculo que se suele considerar, es como condiciona el Derecho procesal de un Estado en la Constitución del mismo, siendo una especie de termómetro de los elementos corporativos o autoritarios

Lo mismo ocurre con el Derecho administrativo, que en la organización judicial y derivadas del ejercicio de los tribunales o por ciertos tribunales de su propia administración o de la administración de un cuerpo judicial determinado; tiene afinidad directa con el Derecho procesal.²⁵

Cuando en este apartado nos referimos a la necesidad del estudio histórico político del Derecho procesal, no se debe olvidar que el Derecho penal cumple también el papel de estabilizador y garante de la organización política y de los valores básicos que esa organización engendra, para resguardar la convivencia pacífica bajo determinada ideología. Esta definición es dada por Hans Welzel²⁶, permite comprender la función del Derecho penal, que es la de proteger los valores elementales de la vida en comunidad.

Es así que toda exposición más o menos serie del Derecho procesal penal parte de una ojeada histórica más o menos amplia que, a la vez de ubicarnos culturalmente en el

²⁵ Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 162

²⁶ Welzel, H., “*Das deutsche Strafrecht*”, 8va edición, §1, 1, pág.11 y ss. (como se citó en Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 260).

Derecho procesal penal de nuestra época, ofrece un panorama acerca de las razones de ser de su estado actual y de su sentido político²⁷.

Este repaso por la historia política del Derecho argentino permite acercarnos a comprender los porqué del atraso en nuestro sistema de enjuiciamiento actual, donde se verifican contradicciones propias de un sistema que fue evolucionando con intereses no siempre regulares, el que aún con intenciones de actualizarse hacia un sistema moderno de soluciones de conflicto alternativas, permanece.

Se puede afirmar que la necesidad de transformar el sistema de enjuiciamiento penal, no solo tiene como objetivo conseguir una correspondencia entre la forma de gobierno y los modos de resolución de conflictos y sus respectivas persecuciones penales, como solo una cuestión técnica a solucionar, sino que lo que realmente debe transformarse es una cuestión cultural que tiene nuestro Derecho penal.

2. Del derecho Germano antiguo a la actualidad

El tipo acusatorio privado como sistema de enjuiciamiento es la característica del Derecho germano antiguo, donde, como todo sistema donde prima lo privado, importará más la verificación probatoria subjetiva, donde los contendientes buscan tener la razón, que la averiguación objetiva sobre la verdad histórica.

²⁷ Vélez Mariconde, C., "Derecho procesal penal", t. I, 1ra parte, ps. 25 y ss.; Hélie, "*Traité de l'instruction criminelle*", t. I, Libro Primero, ps. 3 y ss.; Garraud, "*Traité théorique et pratique d'instruction criminelle*", t. I, §§ II a IX, ps. 10 y ss.; Peters, "*Strafprozeß*", 2º ed., § 11, ps 48 y ss.; Henkel, "*Strafverfahrensrecht*", §§ 3 a 14, ps. 10 y ss.; Roxin, "*Strafverfahrensrecht*", 23º ed., cap. 15, §§ 67 y ss., ps. 453 y siguientes; (como se citó en Maier, J. B.J., "Derecho procesal penal", Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 261)

Ahora bien, haciendo una comparación con nuestro sistema actual, el Derecho germano tenía la particularidad diferenciadora que unificaba las infracciones civiles y penales, considerando que cualquier tipo de ella configuraba un quebrantamiento a la paz de la comunidad.

Ahora bien, como no es el objetivo del presente trabajo profundizar en cada etapa de este proceso histórico al que nos estamos refiriendo, sin entrar en mayores detalles de cómo se resolvían los conflictos dentro de este sistema, donde para restablecer la paz, se autorizaba a la víctima y a su familia recurrir al combate o la guerra y la venganza familiar. Este tipo de resolución de conflictos, con el tiempo abrió paso a la institución que si nos compete: la composición.

La misma consistía en que el ofensor, si acordaba enmendar o reparar económicamente al ofendido, perfeccionando un contrato reparatorio, evitaba la venganza a cambio de esa reparación en bienes, para completar la expiación de su crimen, a su vez, debía pagar el precio de la paz a la comunidad. Para el caso de crímenes grave, no existía la posibilidad de la expiación, ya que, la pérdida de la protección comunitaria y de la personalidad jurídica era absoluta y definitiva, por lo que solo le restaba la venganza y persecución de cualquiera de los integrantes de la comunidad.

Ya ahora sí, podemos afirmar que la composición del Derecho germano es una especie de antecedente de nuestro el art. 59 del C.P., y sus causales de extinción de la acción penal, todas estas de naturaleza procesal, con vestigios de la aplicación de un criterio de oportunidad, conciliación o reparación integral del perjuicio.

A modo de cierre, podemos decir que este Derecho germánico, así como lo pudimos describir, tenía una raigambre del principio de disponibilidad, ya que el procedimiento judicial propiamente dicho cumplía un papel secundario o accesorio, ya que solo se llevaba a cabo cuando fracasaba la composición privada, siendo esta manera extrajudicial de proceder para la resolución de conflictos jugaba un papel preponderante.

3. Política Criminal

La política criminal es el sistema de decisiones dado por los órganos estatales que en procura de ciertos objetivos, define los delitos y sus penas y organiza las respuestas públicas tanto para evitarlos como para sancionarlos estableciendo los órganos y los procedimientos a tal fin y los límites en que tales decisiones se deberán encausar.

En la Provincia de Córdoba, Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal – Ley N° 7826, establece en el apartado 6 del art. 16, como función del Fiscal General del MPF, la de fijar las políticas de persecución penal con arreglo a las leyes.

Entonces, en otras palabras podemos decir que, para crear ese sistema de decisiones, y que se encuentre enmarcado a las leyes, se deberá valer de los principios fundados en la investigación científica del ilícito penal y de la eficacia de la pena, por medio de los cuales se lucha contra el crimen valiéndose tanto de los medios penales, como lo es la pena, como las asegurativas, como los son las medidas de seguridad.

Ahora bien, ¿cuál es el objetivo específico? El objetivo de la política criminal es la lucha contra el delito para que la sociedad sea un medio donde todos puedan convivir con

confianza en las relaciones intersubjetivas de los integrantes de la misma, como también de éstos con el Estado. Así mismo, otro objetivo que se entiende como propio de la política criminal, es el de investigar las causas de la delincuencia, prevención del delito y el tratamiento del delincuente. A este último, con fines de reinserción, el Estado le brindará mecanismos en su auxilio, para que este se sienta nuevamente miembro de la sociedad sin sentirse discriminado. Para darle forma a las herramientas que servirán para combatir la criminalidad, la política criminal deberá observar los hechos y comprobar su adecuación a la realidad, para así basarse en ellos.

Para una observación acabada de los hechos de interés para la política criminal, se debe tener en cuenta que la delincuencia puede cambiar su geográfica, sus integrantes, ya sea por cambios en los miembros o por modificaciones en la manera de operar, estos cambios suelen ser constantes; por lo que las políticas deben de ajustarse a esos cambios, ir más allá de lo esperado por la delincuencia, para lograr cumplir con el objetivo esperado.

Por lo dicho, vemos que existe una complejidad en los problemas delictuales que se someten a este tipo de análisis, que obliga a los órganos encargados de establecer la política criminal junto a la policía y los organismos de persecución penal a mirar más allá de sus fronteras y capacidades, pero también con el trabajo conjunto de las autoridades e instituciones para así lograr el compromiso de la propia comunidad, sumando voces y experiencias para buscar soluciones.

La política criminal, entendida como análisis estratégico, será una herramienta que permita aislarse de los vaivenes políticos y sus intereses o donde la urgencia opaque lo importante, ya sea por instalación del tema en los medios por medio de la prensa o por

manifestaciones de la ciudadanía, que si bien sus intereses son válidos, poner el foco solo en lo coyuntural del momento, no permitirá establecer prioridades a partir de criterios específicos, preestablecidos, de carácter objetivo, subjetivo y complementarios, y así desarrollar de manera metódica las vías de reducción del delito más eficaces.

Este compromiso que manifestamos como necesario por parte de quienes deben establecer la política criminal, también alude a que será necesario que se arbitren los recursos y medios necesarios a los fines de monitorear y registrar los problemas presentados o surgidos durante la ejecución de la solución y que amenazan el éxito de la misma. De esta manera quedarán plausibles y expuestas las fallas en el equipamiento o recursos, o posible falta de conocimiento y comprensión de las medidas por parte de la policía o por los actores relevantes, emergencia de factores externos que agraven el problema. Conociendo dichos problemas se podrán ajustar los métodos, y se irá puliendo a medida que se vayan sucediendo los conflictos.

Para medir la eficacia de la implementación de alguna herramienta puesta en práctica de la política criminal, se deberá analizar la relación directa con el contenido del problema que se trataba de eliminar o reducir, para así conocer su verdadero impacto.

Dichas evaluaciones, permitirán medir el impacto real de la herramienta implementada, permitiendo establecer una verdadera relación causal entre la práctica o programa implementado y el resultado, pudiendo descartar otras injerencias que expliquen de manera alternativa ese resultado.

3.1 Necesidad de la política criminal.

Una política criminal es necesaria porque con ella se obtiene orden en la sociedad además de corregir las conductas inapropiadas de los individuos y proporcionarle a los que conforman la sociedad la garantía de que pueden estar seguros y tranquilos. Las políticas criminales organizan la sociedad en sí, para evitar el desorden y que cada quien haría lo que quiere sin tener el más mínimo respeto entre los integrantes de la sociedad.

Por lo tanto, cuando se crean las políticas criminales, además de los objetivos antes mencionados, se debe de tener en cuenta que las mismas deben ser adecuadas para que los ciudadanos las puedan entender e interpretar y así ellos darán el visto bueno a esas políticas que les traen seguridad además de que con una política criminal que se desempeñe adecuadamente los mismos ciudadanos colaboran para que esas herramientas que luchan contra la criminalidad sean efectivas porque de ese modo, será un compromiso de los ciudadanos y de las entidades responsables.

En definitiva, los destinatarios, es decir, las personas, son las que determinan si la política criminal es adecuada o no, si llena las expectativas de seguridad ciudadana o se debe de modificar para hacerla más eficiente, la idea no es modificar una política criminal porque no sirve, sino que esta funcione desde que se crea. Se considera necesaria, por la función preventiva, que sirve como control de la sociedad, generando una actitud frente a las normas de precaución, ya sea que evitando malos actos o de hacerlo, tener sabido que van a tener una consecuencia.

Por solo mencionar los aspectos más relevantes, que desde luego existen otros, es que las políticas criminales son indispensables en toda sociedad. Una política criminal

debe ser una política de grandes reformas sociales e institucionales para el desarrollo de la igualdad, de la democracia, de formas de vida comunitaria y más humanizada.

3.2 Problemática de la política criminal.

En el apartado anterior afirmamos la importancia y necesidad para la sociedad de políticas criminales claras, pero es parte de la premisa del objeto de análisis del presente trabajo el planteo de que no se refleja en la práctica una tranquilidad social frente a los delitos, ni mucho menos una respuesta acabada a cada caso criminal que llega a la justicia para resolver conflictos.

Los resultados insatisfactorios de la actuación del poder penal del Estado respecto de sus propios fines –la prevención del delito– y el desarrollo creciente de los datos que las ciencias empíricas arrojan sobre el sistema penal del Estado, modificaron por completo el sentido con el que los juristas aprecian la política criminal.²⁸

La modificación de sentido que señala el autor citado, versa sobre la validación para alcanzar los criterios básicos de un ordenamiento jurídico, en un primer momento, se guió para fijar en tiempo y en el espacio en la especulación jurídica por medio de la observación retrospectiva; para luego pasar de manera brusca a una observación prospectiva, es decir, que la construcción de los criterios básicos del ordenamiento jurídico, el sistema de criterios básicos de un sistema penal, funcione de acuerdo con los fines propuestos.

²⁸ Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 369.

Otro cambio que puede mencionarse, es el de poner el foco en los datos que arrojan las ciencias empíricas, que cada vez son con mayores en cantidad e intensidad y con dedicación al problema penal. De esta manera se busca evitar otro inconveniente posible en el manejo de las políticas criminales, que es el de los fines políticos de un grupo, que por ser coyunturalmente mayoritario, utilice su poder penal para reprimir a los adversarios minoritarios.

Así, partiendo de datos y no de intenciones políticas, se puede emplear el poder penal de una manera racional para conseguir fines consentidos genéricamente por quienes viven en ese Estado; consenso general, que ha sido útil como límite o control de las metas que persigue el Derecho penal, y reducido también su función como instrumento de control social.

Ahora bien, adentrándonos a los principales problemas de la política criminal, que derivaron en las modificaciones actuales de nuestro sistema de enjuiciamiento penal, primero debemos aclarar que el “problema penal” alcanza todas las ramas en las que se divide el poder penal del Estado, es decir, el Derecho penal, el Derecho procesal penal y el Derecho de la ejecución penal, por lo que este problema desde el punto de vista penal, es único, habiendo una especie de dependencia recíproca entre las ramas. Así tenemos:

a) Las formas de reacción penal

La pena privativa de libertad es la que ha caracterizado al sistema de reacción penal, pero que en la actualidad es la que soporta las críticas políticas fundamentales. Los indicadores afirman que ha fracasado el encierro como pena desde el un doble sentido, no

cumple los fines preventivos previstos y a la vez, provoca a menudo efectos contrarios a los pretendidos, y a eso se suma los intentos no logrados de humanizar el encierro de seres humanos.

Tomando a la efectividad como parámetro, los datos empíricos nos muestran una alta tasa de reincidencia. Ya de por sí, para los fines esperados de resocialización es un problema, y eso que en esa información no se incluye la “cifra negra”. El término cifra negra, en el caso de los delitos, representa la cantidad de hechos que no se reflejan en los datos oficiales, por lo que no hay constancias en las estadísticas oficiales. Dentro de los motivos que se mencionan para la ocurrencia de esta falta de datos, encontramos a la falta de información y falta de persecución de esos hechos delictuales.

De la información que si está oficializada, se ha observado que no existe una relación directa con la ejecución de la pena para la distribución de casos de reincidencia, ya que se dan otros tipos de parámetros como geográficos o de rangos etarios, por ejemplo se da en mayor cantidad en grandes ciudades con relación a las pequeñas, que es mucho menor en sujetos mayores a los 35 años de edad. Por lo que no se puede afirmar que haya verdaderos beneficios en la privación de la libertad de las personas, ya que la reincidencia ocurre o no por otros factores, independientemente al solo hecho del cumplimiento del tratamiento de resocialización durante la ejecución de su condena.

Sobre esto mismo, tampoco se ha demostrado que haya un verdadero beneficio, incluso así lo evidencian los datos empíricos, en los tratamientos llevados a cabo, para el cumplimiento de la ejecución de la condena, en establecimientos donde el encierro es terapéutico, apuntando el fin de la pena hacia la prevención especial. El inconveniente de la

creación de establecimientos de este tipo, es la gran inversión presupuestaria para el Estado, que si bien desde luego que se puede mencionar que si son de utilidad para la humanización del encierro, aún no se justifica en resultados, siendo que esa inversión pecuniaria podría ir hacia otros sectores ya corroborados en efectividad de prevención penal, como es la educación.

Nada de ello evitó que el Derecho penal trabajara principalmente alrededor de la pena privativa de libertad. En verdad, este modo de reacción fue el remedio y la alternativa que el Derecho penal representó para la supresión de la pena de muerte y de las penas corporales, acuciado por la urgencia y utilizando una medicina que no había experimentado, por elección, prácticamente, del mal menor.²⁹

Así mismo se puede agregar como efectos adversos a los esperados, los producidos en las personas cercanas al condenado, el etiquetamiento futuro del reo al salir a la sociedad finalizado su encierro, y sumamos también la realidad de la mayoría de los establecimientos de encierro, tendremos así una idea aproximada de la crisis del modo característico de reacción penal, con falta de fundamentación conforme a los fones confesados que persigue e, incluso, de su inhumanidad.

Podemos decir así, que aún con el conocimiento de las falencias y problemáticas aparejadas por la pena privativa de la libertad como pena, sigue siendo la característica estrella como reacción penal de los sistemas penales. Que si bien, como ya vemos en los sistemas actuales, existen intenciones de modificar esta situación, reemplazando la pena privativa de la libertad, por reacciones penales como la multa o por ciertas formas de

²⁹ Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 373.

restricción de la libertad no tradicional, ya porque no necesariamente requiera del encierro del individuo, o bien porque solo el límite es temporal, buscando incluso evitar directamente la ejecución, como sucede con los criterios de disponibilidad de la acción penal y las causales de extinción de las acciones penales.

La irrupción repentina e incontenible de los intereses de la víctima al sistema penal y de la reparación como modo de solución del conflicto social que representa el delito amenazan con transformar al Derecho penal: en un sistema de regulación del poder estatal a otro cuyo fin principal sea la solución del conflicto y la reposición real de la paz social, la idea simple de sustituir la pena estatal por otro modo de reacción frente al delito provoca cisma, a pesar de las dificultades de hallar el punto justo del reemplazo y de las críticas que, fundadas en ello, permiten reconocer a la solución como absolutamente problemática aún.³⁰

b) La limitación de los comportamientos punibles

Ante las situaciones mencionadas, que vienen a proponer limitaciones a la incriminación de los comportamientos desviados para la sociedad, surgen dos principales problemáticas, por un lado la desincriminación como último remedio para el control social postulado por el Derecho penal, limitación que menosprecia los bienes jurídicos objetivamente reconocidos por consenso general.

³⁰ Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 374.

Por otro lado, la corrección de los excesos que produce la descripción abstracta de los comportamientos punibles. Aquí encontramos remedios dogmáticos y prácticos que permiten reducir el ámbito de lo punible definido en cada tipo de ley penal o evitar la reacción; tales como los instrumentos existentes en pos de evitar la reacción penal cuando de manera natural conduce a una pérdida del goce de bienes jurídicos o a un sufrimiento para el agente equivalente o superior a la misma amenazada, como también la suspensión a prueba de la persecución penal para meritar si se puede prescindir de ella.

c) La incriminación de nuevos comportamientos y el reclamo de eficacia en su persecución

En sentido contrario a lo postulado en el apartado anterior, las sociedades modernas han planteado la necesidad de ampliar el control social a ciertas áreas especiales o de emplear el Derecho penal como método de control en esas áreas, ante el fracaso de su regulación por otros medios.

Podemos citar dos ejemplos claros de esta problemática. Por un lado el llamado Derecho penal económico, que intenta proteger, sobre todo, los sistemas económicos nacionales de los ataques internos y externos que procuran un provecho ilegítimo, al desvirtuar sus reglas. Por otro lado, otro ejemplo es representado por el Derecho penal relativo al medio ambiente, que incursiona en la protección de las riquezas naturales

destruidas o menospreciadas por el hombre en su afán de producir y consumir o simplemente, de aprovechar sin límites aquello que la naturaleza le brinda.³¹

Así, vemos que hoy encontramos distintos problemas a la concepción tradicional del Derecho penal, donde lo que más nos interesa es la necesidad de obtener eficacia en la persecución de las infracciones, para lo que será menester superar la organización judicial tradicional especializando a los órganos de persecución penal y brindándoles medios técnicos necesarios a fin de equiparar el poder de sus perseguidos y posibilitar que obtengan resultados satisfactorios en su área.

³¹ Cf. Bacigalupo, “Cuestiones penales de la nueva ordenación de las sociedades y aspectos legislativos del Derecho penal económico”, citado por Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 376

CAPITULO III

Principios procesales en juego

1. Principios procesales

Los principios procesales son lineamientos estructurales, características esenciales que tienen sus propias particularidades y funciones, y que informan el procedimiento penal. Estos principios dan forma al sistema de enjuiciamiento y determinan su estructura y funcionamiento. Como señala Maier, son “las máximas que junto a las reglas constitucionales de principio, gobiernan el enjuiciamiento penal del país”.³²

Según la política criminal que los órganos encargados de la persecución penal pongan en marcha, como así también el modelo de sistema de enjuiciamiento penal, determinará el Derecho penal del estado.

Desde luego que podrán existir sistemas mixtos, como suele ocurrir en la práctica donde al contrario difícil es encontrar un sistema puro, pero, al menos teóricamente, podrán existir dos alternativas posibles. Por una lado, que la reacción buscada sea la de acreditar el hecho delictivo para que pueda ser penado, donde deberá ser igual, sin excepción para todos los casos en que haya ocurrencia de noticia criminal, y que se dé la reacción con la misma energía; o bien, por otro lado, que no sea para todos los casos, pudiéndose elegir en qué casos se va a provocar esta actividad y en qué casos no, según el criterio. La primera se denomina legalidad (legalidad "procesal") o indisponibilidad; la segunda disponibilidad o

³² Bovino, A., “Principios políticos del procedimiento penal”, Ciudad Autónoma de Buenos Aires Mauro Gabriel Lopardo, 2018, pág. 17. La mención es Maier Julio B.J., Derecho procesal penal, T. 1, p. 811

también oportunidad (aunque, en realidad, los criterios de oportunidad serían las razones de la disponibilidad).³³

2. Principio de Legalidad

Desde el punto de vista de la teoría jurídica, la persecución de oficio significa la falta de toda condición para la actuación del Derecho penal ante la violación de una de sus normas de deber. Cuando se prefiere proclamar la autonomía de la voluntad, como sucede de ordinario en el Derecho privado, la facultad que otorga el orden jurídico para requerir la realización estatal del Derecho al órgano judicial competente (derecho dispositivo de acción) representa someter a una condición la actuación de la voluntad a la ley.³⁴

Para tomar entonces una noción del modelo, podemos comenzar afirmando que la legalidad como modelo persecutorio impone a los órganos del Ministerio Público Fiscal el deber de persecución penal ante la noticia de un hecho punible, siendo esta la consecuencia del monopolio estatal de la actividad penal. Refiriéndonos a nuestro nivel de análisis, aparte de lo ya mencionado sobre los artículos 71,72 y 274 del CP, en la provincia de Córdoba, tenemos el art. 9 de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de Córdoba (7826), en donde se establecen las funciones del MPF, y del listado, más precisamente en el apartado 3 en donde se estipula como función: Promover y ejercitar la acción penal pública ante los tribunales competentes, sin perjuicio de los derechos que las leyes acuerden a los particulares.

³³ Cafferata Nores, J. I.; Montero, J.; Vélez, V. M.; Ferrer, C. F.; Novillo Corvalan, M.; Balcarce, F.; Hairabedián M.; Arocena, G. (2012). Manual de derecho procesal penal 3ra. Edición. Córdoba: Advocatus. p. 67 y ss.

³⁴ Chiovenda G., "La acción en el sistema de los derechos", 1ra edición, 2018, pág. 3 y ss.

De esta manera, se procura alcanzar una decisión judicial que solucione el caso por alguna de las alternativas previstas en la ley procesal penal (archivo, falta de mérito, sobreseimiento, absolución, condena o medida de seguridad).³⁵

Así las cosas, en este modelo persecutorio ningún criterio político, utilitario, de conveniencia práctica, económica o temporal autoriza al estado a prescindir de la persecución penal.

Quienes defienden el principio de legalidad, parten del principio abstracto de justicia que implica la regla, como igualdad para todos, una vez aceptada la persecución penal pública, implicando que los órganos del Estado encargados de la persecución penal tienen la obligación de promoverla ante el conocimiento de una probable infracción a las reglas de deber del Derecho penal y la imposibilidad de retractarse de ella.

Este principio lo vemos reflejado en distintos compendios procesales, de los que podemos mencionar a modo enunciativo el C.P.P. Nación, art. 5; C.P.P. Córdoba, art. 5; C.P.P. Sgo. del Estero, art. 7; C.P.P. La Rioja, art. 9; C.P.P. Mendoza, art. 6; C.P.P. Salta, art. 6; C.P.P. Corrientes, art. 5; C.P.P. Entre Ríos, art. 6; C.P.P. Chaco, art. 6; C.P.P. La Pampa, art. 6; C.P.P. Tucumán, art. 5; C.P.P. Costa Rica, art. 5.

Ahora bien, buscando brindar un concepto, podemos utilizar el aportado por Cafferata, que dice:

“La ley penal describe en abstracto una conducta punible y amenaza con una sanción a quien incurra en ella. Pero su actuación práctica en un caso

³⁵ Páez, S., “Oportunidad reglada y legalidad: una posible mejora al sistema penal actual”, Ed. Mediterránea, 2017, pág. 25.

concreto requiere un procedimiento mediante el cual, frente a la hipótesis de que se ha incurrido en esa conducta, se procure establecer si en verdad esto ha ocurrido, para dar paso a la aplicación de la sanción prevista para el responsable”.³⁶

Entonces, esta Legalidad procesal o indisponibilidad, como ya mencionamos anteriormente, con la misma energía y sin excepción deberá buscar acreditar el hecho delictivo para que pueda ser penado, como respuesta del Estado a través de órganos predispuestos a tales fines. En la mayoría de los casos, este órgano es el Ministerio Público Fiscal y la policía en carácter de subordinada de este, que cuando surge que puede haber ocurrido cualquier delito, siempre que sea de acción pública, automáticamente e inevitablemente debe comenzar a investigarlo o requerir que otro órgano lo haga, reclamar que sea juzgado y castigado si el proceso determina que efectivamente ocurrió. La clave de este principio es que todos deben ser perseguidos con la misma intensidad, independientemente del tipo o gravedad del delito que se trata.

En la práctica, lo que ocurre es una imposibilidad material de aplicación de este principio de manera absoluta, ya que se sostiene de manera formal, recibiendo y distribuyendo actuaciones, pero lo que realmente sucede, es que aflora idealmente contenidos del principio de oportunidad, que en el apartado a continuación desarrollaremos, pero de un modo que puede decirse “clandestino”, ya que no es propio de la legalidad, dejar sin investigar delitos, como ocurre con los menos graves. Esta forma de ejercicio “clandestino” del principio de oportunidad también puede ser hecha por los mismos

³⁶ Cafferata Nores, J. I.; Montero, J.; Vélez, V. M.; Ferrer, C. F.; Novillo Corvalan, M.; Balcarce, F.; Hairabedián M.; Arocena, G. (2012). Manual de derecho procesal penal 3ra. Edición. Córdoba: Advocatus. p. 67.

operadores judiciales al momento de recibir las declaraciones de los ciudadanos, cuando dejan fuera de registro aquellos delitos reiterados o de menor gravedad y gran dificultad probatoria.

La Constitución Nacional no contiene normas que impongan el principio de oportunidad o de legalidad cuando aquella si reglamenta el ejercicio del poder penal del Estado: “Nadie puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso...”. Por lo tanto constitucionalmente puede procederse mediante la legalidad o la oportunidad, siempre y cuando el principio de oportunidad respete tanto el principio de igualdad ante la ley como ante los tribunales, de esta manera ante la mayor flexibilidad del principio de oportunidades el ajusticiado no se verá expuesto a situaciones discriminatorias.

El Código Penal, en cambio, sí hace una opción y establece el principio de legalidad como regla general. Por un lado, el artículo 71 dispone que "deberán iniciarse de oficio todas" las acciones penales. Como la iniciación de oficio solamente se concibe mediante la actuación de órganos estatales (sólo ellos pueden actuar de oficio), se refiere a todas las acciones, y se utiliza el imperativo deberán, queda claro que esa norma impone el principio de legalidad. La misma disposición hace excepción de las acciones públicas dependientes de instancia privada y las acciones privadas.

Por otro lado, y concordantemente, el artículo 274 del C. Penal reprime la conducta de los funcionarios públicos, que debiendo perseguir y castigar a los delincuentes, omitan hacerlo; esta disposición, además, proporciona sentido al principio de legalidad, indicando para qué se inician las acciones penales (para perseguir y castigar el delito).

2.1 Justificación y Críticas.

El principio de legalidad ostenta serias y fundadas justificaciones de carácter teórico. Sin embargo, cada una de ellas recibe una crítica desde la misma óptica y contundentes cuestionamientos desde el campo de la realidad.

Se argumenta principalmente que para lograr que el orden jurídico penal vulnerado por el delito sea reintegrado, es necesario que se imponga la sanción amenazada por la ley como consecuencia de su comisión, sólo así se afirmará la efectividad del derecho en la realidad. Este argumento, tiene como mirada opuesta, que dicha afirmación es una expresión de autoritarismo del sistema penal, en donde no se repara tanto en la protección del bien jurídico concretamente lesionado por el delito (que sólo se define como categoría general), sino que se presta mayor atención a lo que significa como desobediencia, reforzando el principio de autoridad mediante el castigo de la desobediencia. Prueba de ello es la escasa o nula atención que presta a los intereses que pueda tener el principal involucrado por el conflicto penal, que es quien sufre las consecuencias del ilícito, es decir, la víctima.

Otro argumento que sostiene el principio de legalidad, es que sólo a través de él se puede lograr cumplir con los fines de la pena. Como ya adelantábamos, la mirada opuesta responde sobre los fines que es puramente retribucionista y que en muchos casos se pueden alcanzar los fines de prevención general y sobre todo de prevención especial, sin necesidad de imponer una sanción; y que hoy se piensa que el rol del Derecho Penal en la sociedad, no se agota en la idea de la pena, sino que abarca también el examen de su idoneidad para

proporcionar alternativas para la definición del conflicto penal, que no siempre deben ser punitivas.

Otro argumento a favor del principio de legalidad, es que favorece la independencia entre los poderes del Estado. Se afirma que si la voluntad del Poder legislativo fue la de sancionar una conducta por ser delictiva, ni el órgano que ejercita la acción penal, ni el que tiene que aplicar la sanción, pueden evitar la pena sin afectar las atribuciones Constitucionales del primero o del último.

Este argumento también es relativizado al afirmarse, por un lado, que precisamente el legislativo es quien fija los criterios de oportunidad y que, entre nosotros, el Ministerio Público Fiscal es independiente del ejecutivo, por lo que no existe una verdadera injerencia entre poderes del Estado.

Así mismo, sobre este punto, se recuerda que la C.N. establece un sistema de controles entre los Poderes para que, además de su independencia, tiendan a un equilibrio recíproco.

Para finalizar, sobre los argumentos a favor de la legalidad, se dice que es la forma más perfecta de garantizar, en los hechos, el principio de igualdad ante la ley penal, desde el punto de vista de su alcance, ya que sin excepciones, es a todos. A esto se replica, por un lado que la igualdad es tal, cuando se refiere a quienes están en iguales circunstancias. La igualdad para todos como lo consagra la C.N en su art. 16, como principio de igualdad ante la ley, es correctamente válido, pero cuando se dice que se para ser realmente igualdad, lo debe ser entre iguales, sirve para afianzar el concepto un ejemplo, sonde no es lo la situación del conductor desaprensivo de un vehículo que en estado de semiebridad

atropella a un peatón y le causa la muerte, que la situación del padre de familia que, por una distracción accidental en la conducción de su automóvil, choca y ocasiona la muerte de su hijo que lo va acompañando (hipótesis clásica de aplicación de un criterio de oportunidad en relación a este poder). En ambos casos, un conductor de automóvil es responsable por la muerte de otro individuo, pero las circunstancias particulares de caso y de las relaciones entre los partícipes del hecho, requiere a viva luz que se traten los casos de manera diferenciada. Otro ejemplo de que la persecución penal bajo el principio de legalidad no es realmente garantía de igualdad ante la ley, es que en la práctica se ven más afectados los sectores marginados de la sociedad, y por el contrario, en menor medida, a quienes ostentan una mejor situación económica y social.

A modo de conclusión, los argumentos a favor de legalidad se vinculan a la garantía que el modelo otorga para que el derecho sea efectivo, cumpla los fines de la pena, haya división de poderes e implicaría también garantía en la igualdad de trato. En este sentido, a nivel teórico, la discusión legalidad vs. oportunidad puede ser enmarcada en una discusión más amplia: el clásico debate entre certeza vs. adecuación³⁷. De manera sintética ese debate consiste en que un modelo de reglas impide que la aplicación de normas sea sensible a las particularidades del contexto social e individual del caso.

Existen buenas razones para sostener que si bien la legalidad es un modelo que podría garantizar tales principios, en contextos de ineficacia de la legalidad, la oportunidad reglada podría garantizar algunos de estos valores.³⁸

³⁷ Hart, H.L. "El concepto de Derecho". Buenos Aires, Abeledo Perrot 1963.

³⁸ Páez, Silvana E., "Oportunidad reglada y legalidad: una posible mejora al sistema penal actual", Ed. Mediterránea, 2017, pág. 31.

3. Principio de Oportunidad

Si nos alejamos del principio ideal de la realización judicial del Derecho penal que nos plantea el principio de legalidad, con la obligación de reacción penal ante la noticia criminis, y nos acercamos a otros argumentos orientados a los fines prácticos que pretende la persecución penal, es decir, hacia la racionalidad desde la experiencia, con sentido utilitario de las instituciones jurídicas, veremos resultados distintos.

Es sabido y ya nos hemos referido a ello, de la imposibilidad real de la persecución de toda infracción atendible por el proceso penal, por lo que también ya es sabido, que empíricamente se aplican criterios selectivos informales para la selección de persecución, ya sea por falta de información de los órganos de persecución o por la selección propia que realizan ante la imposibilidad de perseguir todos los hechos punibles.

Estos hechos punibles, que se conocen como que realmente ocurrieron, aunque no se pueda precisar, justamente debido a la imprecisión de los criterios selectivos realizados por los órganos de persecución, es lo que se denomina cifra negra.

Tal es la implicancia de estos datos, es que consideramos menester mencionar un caso de incidencia de la cifra negra en las estadísticas de relevamiento de delitos. A modo de ejemplo, mencionaremos el “Informe Estadístico de sumarios iniciados durante 2018 por Delitos contra la Integridad Sexual”³⁹. El informe se realizó a partir de la recopilación de información contenida en los sumarios sobre delitos contra la integridad sexual por parte de la unidad judicial especial “Delitos contra la Integridad Sexual”. El mismo se limita a

³⁹ Informe sobre sumarios iniciados en 2018 por delitos contra la integridad sexual a cargo de la Dirección de Análisis Criminal y Tecnologías de la Información Ministerio Público Fiscal de Córdoba, Noviembre de 2019.

presentar las estadísticas de distribución básicas (entiéndase: distribuciones netas cualitativas y temporales, proporciones y funciones de tendencia) sobre la información recabada por dicha Unidad Judicial, sin embargo a lo que nos interesa, el propio informe, en lo que a nuestra opinión no admirable honestidad intelectual y académica, manifiesta que:

Al momento de interpretar estos datos tener presente que el origen de este informe son los hechos DENUNCIADOS, y que no documentamos por el momento ninguna inferencia sobre la denominada "CIFRA NEGRA" (los hechos que NO se denuncian), por consiguiente no podemos asegurar que los gráficos aquí expuestos reflejen de manera completamente transparente lo ocurrido con este fenómeno delictivo. En otras palabras, esto quiere decir que si contásemos con todo el universo de hechos ocurridos (incluyendo los que NO se denuncian) las proporciones aquí exhibidas probablemente serían diferentes.

Así, podemos afirmar, que como respuesta a esta selección de criterios informales, ya sea de manera consciente o inconsciente, siempre nos encontramos con dos grandes ejes rectores, por un lado la imposibilidad de persecución de todos los hechos punibles, y por el otro, la imposibilidad de control jurídico y político de los criterios que son utilizados, ya que ante la formalidad del principio de legalidad, quedan forzados a la clandestinidad cualquier criterio, que por más práctico que pueda ser, va en contra del principio.

Entendemos entonces, que el principio de oportunidad, surge cual remedio a la problemática que se plantea, intentando hacer ante este escenario, como modo de respuesta a las falencias de la legalidad, conducir la necesaria selección de hechos punibles a perseguir, con criterios racionales, acordes con las metas políticas que procura el ejercicio del poder penal por el Estado.

Se entiende que estas atribuciones propias del principio de oportunidad mencionadas anteriormente, pueden ser dejadas por el orden jurídico exclusivamente en manos de los órganos de la acusación, para que las ejerciten discrecionalmente, lo que se ha denominado como oportunidad libre o amplia, cuando lo crean conveniente, es el sentido más pragmático de la oportunidad y los criterios de utilidad funcionan como principios rectores de la persecución. Es el modelo que rige en los sistemas anglosajones.

Por otro lado, esas atribuciones propias del principio bien pueden ser prefijadas por la ley, como una excepción al principio de legalidad, modelo de persecución penal reglado, como es el nuestro sometido a análisis, que en sentido contrario, se denomina oportunidad reglada.

La oportunidad reglada es el modelo en el cual el Poder Legislativo, además de definir los delitos y sus penas, en forma exclusiva también fija los criterios de selección de casos a procesar. Lo hace a través del dictado de leyes generales, abstractas y previas que enumeran y reglamentan qué criterios o pautas -pragmáticos o de utilidad- permitirán no iniciar, hacer

cesar o extinguir la acción penal ya iniciada. A la par de esas pautas normativas coexiste en el sistema la legalidad como regla de persecución.⁴⁰

La oportunidad reglada significa entonces que, sobre la base de la vigencia general del principio de legalidad, se admiten excepciones por las razones de oportunidad que se encuentren previstas como tales en la ley penal, tanto en sus motivos, haciendo alusión a las causas de procedencia, como en sus alcances.

La aplicación de un criterio de oportunidad en el caso concreto debe realizarse bajo la responsabilidad de funcionarios judiciales predeterminados, requiriendo generalmente el consentimiento del imputado y a veces también el de la víctima, cuestión fundamental de este trabajo en el caso particular de la reparación integral, y sometido al control del órgano jurisdiccional sobre si el caso es de los que la ley autoriza abstractamente a tratar con algún criterio de oportunidad, y sobre si amerita concretamente dicho tratamiento.

3.1 Criterios de aplicación

Los criterios de oportunidad priorizan otras soluciones por sobre la aplicación de la pena, sobre todo en delitos de poca y hasta mediana gravedad, autores primarios, o mínima culpabilidad o participación, o cuando el bien lesionado por el delito sea disponible, o cuando sea el modo más equitativo de armonizar el conflicto entre víctima y autor, según los casos. Se encuentran dentro de estas soluciones alternativas, la reparación de la víctima que hoy se plantea como el tercer fin del derecho penal (al lado de la pena y la medida de seguridad, o la "resocialización" del autor (prevención especial) por tratamientos alternativos (v. gr., cumplimiento de las condiciones de la suspensión del juicio a prueba,

⁴⁰ Páez, Silvana E., "Oportunidad reglada y legalidad: una posible mejora al sistema penal actual", Ed. Mediterránea, 2017, pág. 34.

art. 76 bis, CP), o su rehabilitación (v. gr., tratamiento de recuperación del adicto acusado de tenencia de droga para consumo personal, art. 18, ley 23.737), o la pérdida del interés de castigar (v. gr., delito que en sí mismo o en su consecuencia infringe un daño al autor superior a la pena –"pena natural"–); o cuando la pena impuesta por otros delitos (v. gr., prisión perpetua) hace irrelevante perseguir el nuevo; o cuando concurre la misma razón por la gran cantidad de hechos imputados, entre otras propuestas. También se proponen excepciones por razones utilitarias v.gr., colaboración con la investigación, art. 29 ter, ley 23.737; art. 2 y 3 ley 25.241), o como un modo de armonizar el conflicto penal de una manera más conveniente a los intereses de la víctima (v. gr., el avenimiento, art. 132, CP, texto según ley 25.087).

Una demostración de ello, es la suspensión del juicio a prueba⁴¹, donde comparten el Derecho penal y el Derecho procesal penal una tendencia a la reducción del protagonismo social del sistema penal tradicional, respuesta que se origina en la incapacidad del sistema entendido como propuesta de solución de conflictos. Esta posibilidad de orientar la solución jurídica, reglada en la ley, hacia la reparación del daño, no solo mejora la calidad de solución ofrecida a la víctima por el sistema penal, sino que colabora con el principio de oportunidad en esta búsqueda del máximo aprovechamiento de los recursos de la administración de la justicia penal, para dirigir los esfuerzos estatales al logro de una razonable eficacia en los casos que representan mayor costo social.⁴²

⁴¹ La suspensión del juicio a prueba a la que se hace referencia, se encuentra reglada en el Título XII del Cód. Penal de la Nación Argentina, art. 76 bis y ss.

⁴² Maier, J. B.J., "Derecho procesal penal", Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 152.

3.2 Justificación y Críticas

A favor de la oportunidad, los argumentos que se sostiene aluden de una manera directa cuestiones relativas a ser un sistema dotado de pragmatismo y sensibilidad con el contexto social en el que se está inserto. Encuentran justificaciones a éste modelo, dando razones prácticas de utilización de recursos del Estado para lograr una cierta optimización del sistema penal, en términos de eficacia y de eficiencia; porque permite hacer un mejor uso de tales recursos, y acerca el sistema penal a los paradigmas del derecho penal de mínima suficiencia y *ultima ratio*⁴³, en donde se apunta a una reducción de los bienes penales y de las prohibiciones legales.

Sin embargo, al igual de lo que expresamos anteriormente con el principio de legalidad, se sostienen voces en contra de esos argumentos mencionados como favorables en el párrafo anterior.

En ese sentido, la principal crítica alude a la posible intromisión entre los poderes del Estado, habiendo una violación a la división de poderes. Se fundamenta ello en que permite al Poder judicial hacer la selección de los casos a procesar mediante la utilización, por parte de los funcionarios judiciales, de criterios de oportunidad que no son conocidos por todos. Se dice que así el Poder judicial invade tareas que le son exclusivas al Poder Legislativo: fijar criterios de persecución penal generales y abstractos.⁴⁴

A modo de cierre respecto a las críticas del sistema, además de la ya mencionada falta de división de poderes, se le puede sumar lo propio sobre falta de igualdad, en el

⁴³ Ver nota al pie 22.

⁴⁴ Páez, S., “Oportunidad reglada y legalidad: una posible mejora al sistema penal actual”, Ed. Mediterránea, 2017, pág. 61.

sentido ya mencionado del art. 16 de la C.N., ya que dependerá del caso particular para la aplicación o no de un criterio de oportunidad. En ese sentido crítico, se mencionada también que la implementación de este principio trae aparejado menor certeza o previsibilidad jurídica.

4. Principio Acusatorio

El Estado-nación, pena estatal, Derecho penal y persecución penal pública, son conceptos que se relacionan entre sí, que están implicados en un sentido de concatenación sucesiva, que pueden parecer conceptos sinónimos, pero que no lo son.

La existencia de los órganos estatales encargados de la persecución penal, tiene su presupuesto lógico en el nacimiento de lo que culturalmente llamamos Derecho penal y sus propios institutos característicos, como lo son la pena estatal y la persecución penal pública.

Para poder hablar de “pena estatal”, en el sentido actual con el que lo entendemos, es necesario primero concebir la irrupción del poder político centralizado como forma de organización de la sociedad, donde los ciudadanos son súbditos de ese poder, siendo este el Estado, encontrándose obligados a respetar sus mandatos y prohibiciones, habiendo quedado ya muy lejos otras características posibles de los ciudadanos en sociedad, como un ejercicio efectivo, cotidiano y local de los habitantes para sus decisiones políticas.

Con este poder central, ya en un Estado-nación, surge también nuevos métodos para dar solución a los conflictos sociales, donde se fijarán también nuevos intereses del Estado, abriendo paso al ejercicio del poder penal estatal, como método directo y riguroso de

control social, que prescinde por regla, de toda voluntad particular que lo condiciona, sobre la base ideal de la averiguación de la verdad histórica (la llamada verdad correspondencia), fundamento de la nueva justicia.⁴⁵

De estos nuevos intereses del Estado, algunos por tratarse de conflictos que atentan las bases de la misma organización social o por poner en peligro la paz entre sus súbditos, despiertan un especial interés, el que se encuentra legitimado por el Derecho penal, comenzando a perseguir por sí mismo al autor del conflicto, por ser un contrariar a su ley, valiéndose de órganos como intermediarios, que fueron creados por el Estado, por lo que se encuentran facultados para ello, porque así lo crea, para poder proceder o perseguir de oficio en busca de la penal estatal.

Así entonces, vemos que estas prácticas de convivencia humana y organización social, responden al momento cultural histórico, no existieron siempre, y no necesariamente seguirán haciéndolo. Los métodos de resolución de conflictos pueden ir cambiando, como ya lo vemos en la actualidad, donde la sociedad consigue restituir la paz, recomponiendo las relaciones.

Pena estatal y sus conceptos implicados, persecución penal pública, averiguación de la verdad incluida, son, así, verdades presupuestas de la creación de órganos estatales predispuestos para cumplir esa función atribuida a la instancia política central, el Estado, cualquiera sea el nombre con el que se los mencione: ministerio público, policía, incluso jueces, en

⁴⁵ Foucault, M., “La verdad y las formas jurídicas”, Tercera conferencia, pág. 63 y ss.

ocasiones cumpliendo todas esas tareas (claramente: el juez de instrucción), o funcionario de la ejecución penal.⁴⁶

En la teoría jurídica, los órganos públicos establecidos para perseguir penalmente son el ministerio público penal y la policía, donde ésta última, también en teoría, solo como auxiliar del primero.

El ministerio público, hoy lo concebimos como acusador estatal distinto de los jueces y encargado de ejercer ante ellos la llamada acción penal pública, sin embargo, esta función acusatoria, debemos considerarla como algo moderna, donde se persiguen los delitos denominados “de acción pública”, ya que viene de la transformación histórica de la inquisición, incluso con las ideas propias del Iluminismo.⁴⁷

Esta transformación del sistema inquisitivo, al dejar algunos rezagos de bases de la inquisición histórica, es decir, el poder penal del Estado, representado por la persecución penal pública y que sean sinónimos justicia y verdad histórica como principio de solución del caso, de modo básico, y al mismo tiempo, un regreso al método acusatorio de legitimar decisiones, incluso para garantizar derechos del imputado y convertirlo en una parte del procedimiento, conduciendo así a contradicciones claras en el sistema, donde resultan soluciones específicas para cada caso jurídico, que puede privilegiar el interés persecutorio penal o el de la defensa del imputado, según el acuerdo político que se constituya en cada caso.

⁴⁶ Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo II, Parte general sujetos procesales, 1ra edición, 2003, pág. 293.

⁴⁷ La Ilustración fue un movimiento cultural e intelectual, primordialmente europeo, que nació a mediados del siglo XVIII y duró hasta los primeros años del siglo XIX. Fue especialmente activo en Francia, Inglaterra y Alemania. Inspiró profundos cambios culturales y sociales, y uno de los más dramáticos fue la Revolución francesa.

En cuanto a los principios reinantes del sistema acusatorio, nos encontramos con la posibilidad de resistencia a la imputación del ministerio público fiscal, es decir la defensa del imputado, y por otra parte la imparcialidad del tribunal. De esta manera, emergen así una serie de principios, como el de ser oído, el de contradicción, *in dubio pro reo*⁴⁸, correspondencia entre a la acusación y la sentencia, prohibición de la *reformatio in peius*⁴⁹, entre otros. Por el otro lado, cuando hablamos de la imparcialidad, nos referimos a la evitación de hipótesis y tesis pertenecientes a las mismas personas, o sean elaboradas por las misma persona, como sucede de no imperar los principios *nemo iudex sine actore*⁵⁰ y *procedat iudex ex officio*⁵¹.

Esta lucha de ideologías, entre el régimen antiguo de la Inquisición, y su limitación por el Estado de Derecho, decantó en el siglo XIX, en una tensión que, formalmente, casi siempre dio prioridad al procedimiento inquisitivo.

Los oficios estatales, divididos al solo efecto de mostrar y posibilitar el principio acusatorio, también resultaron confundidos entre sí: un ministerio público con escasos poderes sobre la persecución penal, cuya función es, a semejanza de lo que ocurría con la fiscalía en el procedimiento inquisitivo avanzado, controlar la actividad de los jueces, y un

⁴⁸ Locución latina, que puede traducirse en español como “en duda para el acusado”. Es un principio jurídico en Derecho Penal que expresa que si el juzgador tiene dudas sobre la culpabilidad del acusado tras valorar las pruebas, este debe ser considerado inocente.

⁴⁹ Locución latina, que puede traducirse en español como “reformato a peor”. Llamamos prohibición de la *reformatio in peius* o reforma peyorativa, a la prohibición que pesa sobre un tribunal superior encargado de revisar una decisión, de reformar una resolución, en perjuicio del imputado que la apela, cuando aquella ha sido solamente recurrida por él o por otra persona en su favor. Es decir la prohibición al juez superior de empeorar la situación del apelante en los casos en que no ha mediado recurso de su adversario

⁵⁰ Locución latina, que puede traducirse en español como “no hay juicio sin actor”. El sistema acusatorio mixto exige, entre otros requisitos, la intervención de una parte distinta del Tribunal, dispuesta a sostener la pretensión acusatoria.

⁵¹ Locución latina, que puede traducirse en español como "No hay juicio sin actor, ni el juez puede iniciarlo de oficio" o "No hay juicio sin parte que lo promueva", utilizada en el ámbito del Derecho procesal como aplicación del principio dispositivo.

tribunal que, a más de la función característica de decidir el caso y darle solución, soporta la pesada carga de averiguar la verdad e impulsar el procedimiento hacia su terminación.

Ya para el siglo XX, en el sistema de enjuiciamiento penal derivado de Europa continental, se presenta un desarrollo lento pero continuo que intenta la proximidad con el principio acusatorio desde un punto de vista formal. Entonces, el juez de instrucción, órgano que concedía valor formal a las actas y al contenido de ellas como elementos de prueba, fue desplazado como autor de la encuesta, tarea que hoy reside en el ministerio público, quien así prepara su propia acusación, sin perjuicio de los actos que debe autorizar o llevar a cabo un juez, pues que de algún modo representan injerencias en las libertades o garantías del individuo perseguido.⁵²

Con esto, se busca diferenciar los sujetos procesales, para que no sea una misma persona la que decida sobre la necesidad del acto para cumplir un determinado fin y sobre su legitimidad. De esta manera, se transforma en el juicio público cual es la labor del tribunal, donde ahora cumplirá una función más de árbitro, controlando el cumplimiento de las reglas del juego y que decide finalmente, que una función con un rol de actor en el juicio, y reserva para el acusar y el acusado el papel protagónico para la incorporación de medios de prueba que funden sus requerimientos.

En cuanto al ministerio público, este cambia de papel, en lugar de observar el procedimiento para controlar al tribunal, fundamentalmente por intermedio de los recursos, pasa a ser un protagonista activo de ese procedimiento, controlado por el tribunal. Este, ya viéndose limitado por la actividad de aquél, en el sentido de la persecución penal, solo

⁵² Maier, J. B.J., "Derecho procesal penal", Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 390.

cumple, como dijimos, el papel de asegurar la observancia de las reglas del procedimiento y de dictar, a su término, la decisión que cierra el caso.

Ahora sí, para finales del siglo XX sucede otra injerencia para el principio acusatorio desde otro punto de vistas; la incorporación decidida de la víctima al procedimiento penal; cualquiera que sean las dificultades que ello provoque, permitirá detectar mejor el conflicto social que sirve de base al caso penal.

Actualmente, la combinación de estas soluciones con el ingreso al Derecho penal de soluciones sustitutivas de la pena estatal consistentes en la reparación del conflicto, dan por resultado un sistema penal que ahora, incluso pretende acercarse al principio acusatorio, ya no solo de manera formal, sino también, aunque sea de manera aproximada, de un modo material, tal es así que se habla de la privatización del Derecho penal.

El primer intento serio de acomodar las formas procesales vigentes a la idea política que traduce la CN y más precisamente en la provincia de Córdoba, lo encontramos en el Código de Procedimiento Penal de esta provincia, sancionado en el año 1939, representando así un primer paso importante en la República Argentina, como lo hiciera un siglo antes en Europa continental, introduciendo así al país un sistema mixto o inquisitivo reformado.

El sistema y la estructura del C.P.P. Córdoba, se constituyó de una manera diametralmente opuesta al C.P.Crim. Nacional, no influyendo en más que alguna que otra regla, lo mismo con el resto de la legislación latinoamericana, donde la influencia fue escasa, por ser principalmente procesos netamente inquisitivos.

Ahora bien, aún con críticas y posibilidad de mejoras, el texto fue muy cuidado en sus reglas, conformando un conjunto homogéneo de depurada técnica legislativa, con claro sentido político y cultural, tal es así que fue postulado para el proyecto de legislación procesal penal uniforme en Iberoamérica.⁵³

Se organiza el ministerio público como órgano específico de la persecución penal para los delitos de acción pública, quien monopoliza este poder, pues en estos delitos, no se permite la intervención de ningún otro acusador (querellante: acusador privado o popular).⁵⁴

Se crea la policía judicial, como auxiliar del ministerio público y de los tribunales como de los órganos de persecución penal.

El imputado asume un verdadero papel de sujeto del procedimiento desde el primer acto cuyo contenido lo señala como autor de un hecho punible o partícipe en él. Esto trae como consecuencia directa a esa máxima, una amplia posibilidad de defensa, tanto material como técnica, que se le reserva desde el primer momento del procedimiento, siendo ya obligatoria la defensa técnica en cabeza de un defensor letrado, desde su primera declaración sobre el hecho. Durante todo este inicio del proceso y su transcurso hasta la sentencia firme, se lo considerará inocente y así se lo tratará como manda la máxima constitucional. De allí se desprenden distintos principios que condicionan el desarrollo del proceso, como es la excepcionalidad de la prisión preventiva y todas las medidas coactivas,

⁵³ Considerado “el mejor de América y uno de los mejores del mundo”, por Niceto Alcalá Zamora y Castillo, el mayor erudito de habla hispana en la materia.

⁵⁴ Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 418.

que la duda favorezca al imputado (*in dubio pro reo*⁵⁵) al momento de valorarse la prueba y por sobre todo en la sentencia.

Sobre el procedimiento principal que quedó establecido en el código, como todas las posibilidades y detalles exceden al tema de investigación del presente trabajo, solo mencionaremos el rol exclusivo del ministerio público para la persecución penal, ya que el juicio se basará en la acusación formulada por este, siendo el eje central el debate oral, público, contradictorio y continuo con el fin específico de decidir acerca de la actuación práctica del poder penal del Estado.

No mencionamos aquí el remplazo del código procesal de Córdoba de la época del gobierno de facto de la década del 70, ya que solo se lo remplazó a la fuerza sin un debate parlamentario que lo enriquezca, replicándolo casi completo al originario de 1939.

Desde 1988, la provincia de Córdoba procuraba reformar su C.P.P., siendo finalmente sancionado en el año 1991, para así marcar otro salto hacia el progreso, ya que incorporó mayor participación popular en la administración de justicia, mayor celeridad y mayor eficacia de procedimiento, tanto para la persecución penal como para las garantías individuales.

Las principales innovaciones al código originario del 1939 y su casi idéntico de 1970, es que acepta la participación de la víctima en los delitos de acción pública, incorpora la figura del querellante particular, como adhesivo a la persecución penal del ministerio público, limitado en cuanto a la autonomía para iniciar el procedimiento, acusar o requerir el juicio y para recurrir.

⁵⁵ Ver nota al pie 48.

Se prevé también, conforme a la nueva Constitución provincial, la integración de tribunales con jueces accidentales, ciudadanos, denominado tribunal de escabinos, distintos al actual sistema de jurados populares que ya supo solucionar las críticas por deficiencias de este sistema en cuanto al número de integrantes con respecto a los jurados técnicos.

Así las cosas, vemos que este repaso histórico de cómo se nos presenta el principio acusatorio, manifestándose según la comprensión del problema cultural y político que reside detrás del Derecho procesal penal de la época, según las instituciones y principios que la gobiernan y los sistemas de enjuiciamiento penal que se sucedieron a través de la historia.

5. La función penal del Estado

De la concepción de la “pena estatal” deriva, consecuentemente, todo el sistema.⁵⁶ Cuando analizamos la evolución histórica, podemos ver que el poder penal, no varió en cuanto a la valoración de otros intereses, las garantías para la seguridad individual y la supresión de métodos crueles y cruentos para cumplir con el fin de averiguar la verdad, sino que solo estarían funcionando como límites al ejercicio de este poder ya creado que continuó reinante en el sistema penal. La nueva transformación, significó la revalorización de intereses individuales y su ingreso al sistema, pero esos intereses, confrontan con los del Estado, por el ejercicio del control social.

Como bien ya sabemos y hemos mencionado, la CN en su art. 18, se concibe la pena como estatal, impidiendo su imposición sin un juicio previo del juez natural, es decir, que

⁵⁶ Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 816.

será legítima si lo hace por decisión de autoridad estatal competente según un procedimiento prestablecido reglado. Así vemos que el procedimiento penal continúa siendo, básicamente, una forma de operar para administrar justicia cuyas funciones son predominantemente estatales.

Así, se impide que la solución al conflicto social se logre por vía de la voluntad o reacción de los particulares, por lo que la consecuencia jurídica, ya sea pena, medida de seguridad, multa, etc., por la infracción a las normas, siempre tendrá intervención de los órganos estatales, determinando así la “estatalidad” de la función de juzgar y decidir la aplicación de una reacción penal.

Desde un vista político, se puede decir que el Estado ha “monopolizado” el ejercicio de la fuerza contra las personas, salvo casos excepcionalísimos.⁵⁷

La función de perseguir penalmente pertenece también, por regla general, al Estado, por medio de los órganos creados para tales fines, como el ministerio público y la policía, resumiendo su tarea fundamental como en la de investigar los delitos perpetrados y perseguir a sus autores y partícipes. Y así como decíamos que estaba monopolizado el ejercicio de la fuerza por el Estado, con lo dicho, podemos agregar que por ello se señala también el “monopolio acusatorio del ministerio público”. Desde luego que, al igual que decíamos en el párrafo anterior, nuestro Derecho penal contempla algunas excepciones, en el caso de que se legitime al ofendido o excepcionalmente a su pariente, a que asuman el rol

⁵⁷ Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996, pág. 817.

que tiene el ministerio público para delitos de acción pública, considerándose así, una persecución penal privada⁵⁸.

Vale aclarar, que aún en estas excepciones a la regla, donde la persecución penal está en manos privadas, la pena seguirá siendo estatal, es decir pública, decidida y ejecutada por órganos estatales.

Por otro lado, podemos encontrar otra excepción a la oficialidad de la persecución penal, a los delitos dependientes de instancia privada (art. 72 CP). Pero debemos tener en claro, que la excepción es incluso más particular, ya que solo está contemplada para un listado específico de delitos, sino que también la oficialidad simplemente está condicionada a que la víctima “levante” esa veda de oficialidad, donde una vez producida esta instancia, el Estado por medio de sus órganos, prosigue igual que para los delitos de instancia pública.

Finalmente, cabe destacar, que sin dejar de perder fuerza la afirmación del interés público gobernante en el sistema penal y sus funciones principales del procedimiento penal, se debe reconocer que en el Estado moderno, reconoce otros intereses, que por contraposición, podemos llamar privados y que, en ocasiones, hasta chocan con aquel. Influencia que puede verse en las facultades otorgadas al imputado, garantizando el interés de este en resistir la persecución penal sobre si, otorgándole modos de asegurar su ejercicio real, conformando así el derecho a la defensa material y técnica⁵⁹, que incluso condiciona a

⁵⁸ Se hace referencia a los delitos contemplados en el art. 73 del CP, como acciones privadas, 1) Calumnias e injurias; 2) Violación de secretos, salvo en los casos de los artículos 154 y 157; 3) Concurrencia desleal, prevista en el artículo 159; 4) Incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, cuando la víctima fuere el cónyuge. Asimismo, son acciones privadas las que de conformidad con lo dispuesto por las leyes procesales correspondientes, surgen de la conversión de la acción pública en privada o de la prosecución de la acción penal por parte de la víctima.

⁵⁹ Art. 18 CN.

la organización y le pone límite a las funciones del Estado en el procedimiento penal, a los órganos encargados de decidir por medio del ejercicio de los encargados de perseguir.

CAPITULO IV

Depuración conceptual

1. Conciliación entre las partes

Para el tratadista Adolfo Alvarado Velloso, la conciliación es: "Conciliar supone avenimiento entre intereses contrapuestos; es armonía establecida entre dos o más personas con posiciones disidentes. El verbo proviene del latín *conciliatio* que significa composición de ánimos en diferencia. En cada una de estas precisiones está presente la intención de solucionar el problema que afrontan voluntades encontradas; arreglo que se puede lograr dentro o fuera del mismo proceso, y antes o después de habérselo promovido"⁶⁰

“La conciliación es un procedimiento mediante el cual un número determinado de individuos, trabados entre sí por causa de una controversia jurídica, se reúnen para componerla con la intervención de un tercero neutral –conciliador- quién, además de proponer fórmulas de acuerdo, da fe de la decisión de arreglo y el imparte su aprobación. El convenio al que se llega como resultado del acuerdo es obligatorio y definitivo para las partes que concilian” (Bulla R. J., 2010).

Como se puede observar de los conceptos planteados por diferentes autores, lo que se busca con la conciliación es llegar a un acuerdo dentro de un pleito con el objetivo de poner fin a la controversia, buscando la satisfacción de ambas partes.

⁶⁰ A.A. Velloso, “La conciliación como medio para solucionar conflictos de intereses”, Revista Uruguaya de Derecho Procesal, n° 3, 1986, pág. 237.

La conciliación, entendida como una medida alternativa de resolución de conflictos por fuera del eje de la concepción monopólica de la persecución penal por los organismos del estado con un único fin de penalizar al que resulte responsable de la infracción sometida en el caso de análisis, puede ser presentada como una forma constructiva de abordar la comisión de un hecho ilícito. Así es como que se entiende que es una solución real del conflicto, abordándolo desde una perspectiva más profunda de deliberación sobre el problema que permite brindar una respuesta más sensata, racional y humana.

Este medio de resolución de conflicto permite que en nuestro sistema penal ingrese el interés de la víctima en la resolución del conflicto por sobre el interés punitivo del estado. Esta es una manera de reconocer que en todo conflicto penal existe un conflicto humano y una forma más adecuada de resolverlo, basada en la voluntad de la víctima de encontrar una reparación consensuada con el victimario. Se acuña al proceso una dinámica distinta, se intenta ofrecer un ámbito de diálogo y negociación que no intenta buscar vencer ni causar daño, sino restablecer relaciones.

Se puede decir que el objetivo de la conciliación en materia penal es el mismo que se persigue en otras materias, el cual es el de llegar a un acuerdo o advenimiento de las partes poniendo fin al litigio legal; considerándose a este como un mecanismo de justicia restaurativa que tiene en cuenta a la particularidad del conflicto que se aborda, dado que este se ha originado en un delito.

La implementación del instituto de la conciliación aplicada a los delitos de acción pública, buscará conseguir la paz, la armonía y el orden en sus relaciones, así como también la participación directa de quienes están inmersos dentro de un proceso penal, puesto que

son estos los que al fin y al cabo con la aplicación de la conciliación, deciden la forma de solución a sus conflictos, generando a su vez descongestión en la administración de justicia.

Dependiendo del sistema penal, la conciliación contemplará la intervención de un tercero que acerque a las partes, como ser una autoridad judicial o administrativa; o no. Nuestro C.P.P. de Córdoba, en el ya mencionado art. 13 bis, apartado 5, cuando menciona a la conciliación refiere a entre las partes, sin hacer referencia a la necesidad un proceso específico, mas sumado a que en la práctica, jurisprudencialmente ya se ha resuelto en ese sentido, alcanzará lo convenido solo entre ellos, manifestándolo de común acuerdo.

2. Reparación Integral

La reparación integral es considerada como un derecho y una garantía constitucional que asiste a aquellas personas que sufrieron algún daño para que pueda exigir el resarcimiento de aquellos daños ocasionados con el único fin de volver al estado anterior a la comisión de una infracción o delito. La reparación integral es regresar a la persona al mismo estado antes de ser víctima de un delito, considerada como acciones orientadas a la compensación a la víctima por los daños y perjuicios, esta reparación puede ser social, económica y psicológica, los que deben ser compensados a medida de su daño o sufrimiento.⁶¹

Para Nanclares y Gómez (2017) la reparación es un derecho importante pues significa que es estar obligado a resarcir el daño, en la actualidad esta es considerada como la aspiración máxima que indica o apunta a que debe repararse todo el daño jurídicamente

⁶¹ Valdivieso, S.” Restauración de las víctimas”. España: Ediciones UCE, 2012, pág. 507

resarcible, es reestablecer a quien ha padecido un perjuicio en la medida de lo posible para tal efecto pretende el resarcimiento cuya finalidad es situar a la víctima en el estado que se encontraba antes del daño ocurrido. La reparación integral es una garantía constitucional al que tiene acceso las personas al ser vulneradas en sus derechos, pueden acceder a esta garantía aquellos que han sufrido algún tipo de daño sea este económico o moral, por medio de esta reparación se puede resarcir a la víctima, esta reparación es una acción que se dirige a la compensación de la víctima, es restablecer el perjuicio que ocasiono al individuo, este será reparado según el nivel del daño producido.

2.1 Clases de reparación integral

Entre las más conocidas en el derecho penal, al menos de manera teórica y considerando acepciones de derecho comparado, tenemos las que se encuentran definidas según el resarcimiento de la víctima, y en ciertas circunstancias en el acto punible en el que son juzgados, a continuación mencionaremos a título enunciativo distintas variantes que pueden existir en el sistema judicial.

a) Reparación individual.

Considerada como una de las primeras maneras de reparación integral, la conceptualizan así:

Las reparaciones individuales son aquellas en donde el individuo acude ante una autoridad en este caso un Juez el que condena la responsabilidad de un

delito o infracción y obliga a indemnizar a la persona que sufrió el daño, la misma indemnización es de manera individual.⁶²

Aquí el juez dictaminará que la reparación se lleve a cabo exclusivamente a la persona que haya sufrido el daño, por lo que el victimario reparará económica, moral y psicológicamente por el delito cometido.

b) Reparación colectiva.

Esta clase de reparación podemos conceptualizarla con lo dicho por el autor Valdivieso (2012) que nos dice que consiste en: “la orientación a la reconstrucción psicosocial de las poblaciones o varias personas que fueron afectadas por la violencia, este mecanismo es especial ya que es para la comunidad por aquellos hechos de violencia sistemática”.⁶³

Esta reparación es aplicable a un gran grupo de individuos que son o fueron dañados por el victimario, está encaminada a ayudar a las víctimas que han sufrido daños el cual debe darse el resarcimiento de los hechos en consideración al grado de afectación que tenga el grupo de individuos.

c) Reparación material.

⁶² Valdivieso, S.” Restauración de las víctimas”. España: Ediciones UCE, 2012, pág. 507

⁶³ Valdivieso, S.” Restauración de las víctimas”. España: Ediciones UCE, 2012, pág. 507

Esta reparación consiste en aquellos casos relacionados con la indemnización del daño que fue dado a una cosa material así como lo expresa su nombre.⁶⁴

La reparación por el daño material es aquella que comprende una compensación por la pérdida de las personas afectadas, aquellos gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos de los casos, como ser el detrimento de ingresos de las personas afectadas.

Esta puede darse por dinero o bienes. Ejemplos:

Un claro ejemplo es cuando surge un choque por negligencia de un conductor que por no prestar los debidos cuidados al momento de conducir colisiona con otro automóvil, por lo que el culpable de este choque, en el que resulta responsable del correcto arreglo que perjudico al automóvil chocado, por lo tanto como culpable del daño, deberá pagar la cantidad que se determine que cueste el correspondiente arreglo.

Otro ejemplo es cuando una persona comete hurto de un celular a otra que se encontraba distraída con la mochila abierta en la vía pública, como se le está afectando el patrimonio a la víctima, el culpable deberá devolver lo sustraído si aún lo tiene, por lo contrario, deberá devolver de manera monetaria el valor del celular sustraído a la víctima.

d) Reparación inmaterial.

La reparación inmaterial es aquella que consiste en la reparación por el daño, es la compensación del mediante obras y acciones apreciables para resarcir el daño causado, además consiste en la reparación moral y psicológica de las víctimas y a sus familiares, es

⁶⁴ Valdivieso, S.” Restauración de las víctimas”. España: Ediciones UCE, 2012, pág. 507.

la realización de actos y obras que persiguen reconocer la dignidad de la víctima son actos que ayudan al daño causado.

Esta no puede ser tangible, pero tiene la intención de la reparación de manera expresa, puede ser por disculpas públicas, tratamiento médico y psicológico, etc.

Ejemplo: Un doctor interviene quirúrgicamente a un paciente, al que le hace una estética en el rostro. Por un error en los materiales empleados resulta con secuelas no deseadas, como hinchazón y deformidad, es así que el doctor tiene la responsabilidad de dar el correcto y efectivo tratamiento a la persona que sufrió la mala praxis médica, es así que debe cubrir todos los gastos para poder recuperar el estado en que se encontraba, este es al 100% de salud física o mental, dependiente el daño causado.

e) Reparación simbólica.

Esta reparación es como lo menciona su nombre simbólicamente que es toda prestación realizada a favor de las víctimas o de la comunidad que debe asegurar la prestación de la memoria histórica, la no repetición de los hechos victimizantes, aceptación pública de aquellos hechos que afectaron al individuo, el perdón público así como restablecimiento de la dignidad de la víctima.⁶⁵

A modo de resumen, podemos decir que las clases de reparación integral son varias, entre las más utilizadas son las tratadas anteriormente, es así que la reparación individual hace referencia al individuo a una sola persona, aquella que acude ante una autoridad para que se le repare el daño que ha sufrido a la cual se le debe indemnizar de manera individual, la reparación colectiva como su nombre lo indica se debe dar a un grupo de

⁶⁵ Valdivieso, S. "Restauración de las víctimas". España: Ediciones UCE, 2012, pág. 507.

personas, a la colectividad que fue afectada por las acciones violentas que provocaron daño. Por otra parte, la reparación material trata de indemnización de daños que fue realizado sobre un bien material al que debe ser compensado, la reparación inmaterial es aquella que debe reparar el daño causado en la parte afectiva de la víctima, en la parte no material, en la que persigue el reconocimiento de la dignidad del individuo, el daño simbólico es aquel que pretende que no se dé la repetición de los hechos victimizantes en la que se reparara con la aceptación pública de los hechos.

También debemos mencionar que no necesariamente deben darse de manera individual, sino que según la controversia del caso sometida a resolución, para su reparación integral, puede hacer falta que se utilice una clase mixta que responda a los intereses de las partes y así se considere realmente acabada.

En definitiva, la reparación integral, la consideramos como clave y necesaria si se pretende dar una verdadera solución al conflicto con mira a los intereses de la víctima. Ya que este instituto puede brindarle la respectiva reparación que le corresponde. Se busca objetivamente cuales son los derechos vulnerados de la víctima y una vez identificados poder así establecer una solución que se le permitirá restituir a la víctima los daños causados o derechos vulnerados, no solo para resarcir todo el daño que se le ha realizado, sino también para tomar las medidas correspondientes para que no exista la repetición del mismo.

Podemos decir, ya a modo de conclusión parcial personal, que la reparación integral, no es solo una pena, es también un derecho, ya que esta medida tiende a concluir conflictos sociales derivados del delito, en una forma veloz y práctica.

CAPITULO V

Aplicación de la reparación integral de manera autónoma

1. Núcleo de la investigación

En primer lugar, cabe una aclaración. La conciliación y la reparación integral del perjuicio son figuras con diferencias claras, “una es un mutuo acuerdo, obviamente bilateral, entre el imputado y la supuesta víctima que pone fin a su enfrentamiento y la otra es el cumplimiento unilateral de las prestaciones comprendidas en la obligación de resarcir satisfactoriamente todas las consecuencias indebidamente producidas con el hecho ilícito, por ello lo de integral.

En resumidas cuentas, podemos afirmar que en verdad son instituciones de la realidad y del derecho, tan distintas que la reparación puede existir sin conciliación y viceversa.

Decisivo resulta, por lo demás, que el inc. 6 del art. 59 del CP las separa, las distingue con esa ‘o’ que escribió el legislador para denotar que son dos elementos diferentes”.⁶⁶

Este tiene por objeto identificar reglas generales aplicables a la disponibilidad de la acción penal en los casos de conciliación, mediación o reparación, mediante un análisis sistemático de las normas provinciales, nacionales y superiores en juego y los diversos

⁶⁶ Pastor, Daniel R., “La introducción de la reparación del daño como causa de exclusión de la punibilidad en el derecho penal argentino”, DPI, columna de opinión, del 11 de septiembre de 2015, pág. 2.

fallos que fueron guiando la forma en la que estas herramientas tomaron vida en nuestro derecho.⁶⁷

Las dificultades interpretativas asociadas a la aplicación de la conciliación penal parecen trascender al objeto de estudio que este trabajo busca profundizar, ya que la incorporación realizada al artículo 59 del Código Penal de la Nación parece haber hecho más que aportar solo los interrogantes planteados aquí, sino también otros igual de novedosos

Para empezar, ambos institutos, la conciliación y la reparación integral, podemos afirmar que se ven entrecruzados por una discusión básica pero fundamental. Así vemos como habrá dos posiciones respecto a la visión de cómo deben aplicarse, de un lado, a los defensores de los tradicionales modelos infraccionales, aquellos que se centran en buscar la respuesta estatal adecuada a los infractores de las normas penales, pero del otro lado, encontraremos las visiones más modernas, que buscan revalorizar el lugar de las víctimas como sujetos autónomos, capaces de participar activamente de la redefinición de los conflictos que los atraviesan.

A este carácter complejo se suman la superposición de la regulación nacional con las normas locales y algunas evidentes deficiencias legislativas, que han obligado a las máximas instancias jurisdiccionales a fijar criterios específicos sobre arduas cuestiones en materia constitucional, el valor de diversos tratados suscriptos por la Argentina y de la interpretación por sus

⁶⁷ Ledesma, A. E. “Sobre las formas alternativas de solución de los conflictos penales. A propósito de la nueva redacción del artículo 59 del código penal”. Proyectos UBACyT, 2020, pág. 33.

órganos de aplicación e incluso acerca del rol institucional de los diferentes actores presentes en el marco del proceso penal.⁶⁸

Así las cosas, los cuestionamiento sobre la operatividad o no de las figuras nos lleva a reflexionar sobre la naturaleza de la distribución de potestades entre el gobierno federal y las provincias –plasmada en el artículo 75, inciso 12, de nuestra Constitución Nacional– y en las consecuencias que la adopción de uno u otro modelo puede tener sobre las normas locales vigentes.

Pero esto fue el comienzo de interrogantes que se dieron en nuestros tribunales al intentar dar solución a los casos llevados a su conocimiento. Ya que en numerosos casos jurisprudenciales, se vieron obligados a interpretar la modesta redacción del citado artículo 59 del C.P., dotando de contenido los institutos, y sobre su aplicación teniendo en cuenta la suspensión de entrada en vigencia del C.P.P.F. y la derivación en las leyes procesales correspondientes con el que se dictó la ya citada ley 27.147. Vaivenes jurisprudenciales que ahondaremos en busca de síntesis histórica y análisis en el apartado a continuación sobre los criterios de aplicación.

2. Conciliación y reparación integral en el código procesal penal federal

En este apartado, será nuestra intención mostrar la evolución de los criterios jurisprudenciales en materia de conciliación y reparación. Para ello, haremos una síntesis con lo que a nuestro criterio mejor refleja el fin antes mencionado, sobre la base del trabajo

⁶⁸ Ledesma, A. E. “Sobre las formas alternativas de solución de los conflictos penales. A propósito de la nueva redacción del artículo 59 del código penal”. Proyectos UBACyT, 2020, pág. 35.

publicado en el boletín de jurisprudencia del Ministerio Público de la Defensa en diciembre de 2019, sobre el período comprendido entre noviembre de 2017 y noviembre de 2019. El mismo nos será de utilidad, ya que contiene sentencias emitidas por tribunales de distintas instancias y de diferentes jurisdicciones del país.

Como es sabido, y ya lo hemos remarcado en reiteradas oportunidades, nuestro punto de partida es la reforma del Código Penal en junio de 2015 (ley 27.147) y la sanción del Código Procesal Penal Federal (C.P.P.F.) en diciembre de 2014 (ley 27.063) y más precisamente a nuestro ámbito de interés, la ley de reforma 10.457 del Código Procesal Penal de la provincia de Córdoba en el año 2017, donde en el art. 2, introdujo una segunda sección al capítulo I del Título II, sobre Reglas de Disponibilidad de la Acción Penal, con el art. 13 bis, el apartado 5. De esta manera, nuestra legislación incorporó la reparación y la conciliación como causales de sobreseimiento. Más tarde, en razón del decreto⁶⁹ que postergó la implementación del C.P.P.F., muchos tribunales cuestionaron la vigencia de estos institutos y, por tanto, la posibilidad de aplicarlos para poner fin a los procesos penales. La divergencia de criterios sobre esta cuestión derivó en un importante caudal de litigios vinculados con la operatividad de los mecanismos alternativos mencionados.

Sobre los diferentes criterios aplicados, veremos cómo se fue modificando la interpretación sobre de los institutos, en vías de comenzar a zanjar este conflicto interpretativo, que con la resolución N° 2/2019 de la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal, la cual en forma expresa declaró la

⁶⁹ Decreto 257/2015

vigencia tanto de la reparación como de la conciliación, en tanto no resultan incompatibles con el sistema procesal establecido en la ley N° 23.984⁷⁰.

En este escenario, pondremos el foco en casos jurisprudenciales que mostrarán las características en los que se aplicó la conciliación y la reparación, lo que da cuenta de la calificación legal asignada a los hechos imputados y del perjuicio supuestamente ocasionado.

Así mismo, también se tendrá como horizonte, los casos en los que se evidencien las características del ofrecimiento, del acuerdo de las partes y en la posición de los sujetos procesales, temas que habilitan la reflexión sobre la posición de la víctima en torno a la calidad y cantidad de la reparación ofrecida y el criterio del fiscal sobre la procedencia del instituto; y finalmente, en la respuesta de los tribunales.

Los casos, a saber:

- CNCCC, SALA II. “ALMADA”. CAUSA N° 30665/2016. REGISTRO N° 1204/2017. 22/11/2017.

El caso versa sobre dos hombres que forzaron la ventana de un comercio y tomaron seis paquetes de papas fritas. Ambos fueron detenidos e imputados por robo simple en grado de tentativa. Elevada la causa a juicio, ofrecieron a la dueña del comercio la suma de mil pesos en concepto de reparación integral. La damnificada aceptó el monto y manifestó que no le interesaba que la causa continuara. La víctima y los imputados suscribieron un acuerdo que, luego, presentaron ante el tribunal. Entonces, requirieron que se dispusiera su sobreseimiento por reparación integral. Por su parte, la fiscalía se expidió de forma

⁷⁰ Ley 23.984 del año 2014, es el “CÓDIGO PROCESAL PENAL FEDERAL” (C.P.P.F.)

desfavorable a la solicitud de las defensas. El tribunal rechazó la petición. Contra esa decisión, las defensas interpusieron un recurso de casación.

Sobre las variables de interés, la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, por mayoría, sobreseyó a los imputados por extinción de la acción penal por reparación integral (jueces Sarrabayrouse y Morin). Sobre la vigencia e interpretación de la ley, se dijo que: “Corresponde remitirse a los fundamentos expresados en el precedente ‘Verde Alva’, donde se concluyó que la reparación integral del perjuicio como modo de extinción de la acción (art. 59 inc. 6, CP), se encuentra vigente y debe ser aplicada”. “Los imputados y la víctima han arribado –efectivamente– a un acuerdo concreto sobre la reparación del perjuicio ocasionado. Además, la naturaleza del delito atribuido y la escasa afectación que ello implicó [...] torna posible que el perjuicio sea reparado conforme se sostuvo en el precedente ya mencionado ‘Verde Alva’”⁷¹. Sobre la reparación y la oposición fiscal. “Si bien se dijo en [el precedente ‘Verde Alva’] que la participación y la conformidad del Ministerio Público Fiscal resulta necesaria para la aplicación del instituto ello debe apoyarse en las circunstancias particulares de cada caso y verificar la razonabilidad de esos fundamentos expuestos ello, en los términos del precedente ‘Gómez Vera’. En el caso, ésta oposición se basó exclusivamente en una interpretación equivocada de las reglas aplicables sin considerar ninguna razón atendible (como ser un cuestionamiento dirigido al monto ofrecido o la gravedad de la imputación) para fundar su negativa”.⁷²

⁷¹ El caso “Verde Alva” será desarrollado más adelante.

⁷² “Conciliación y Reparación Integral”, Código Procesal Penal Federal, Referencia Jurídica e Investigación. Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia. Ministerio Público de la Defensa, Boletín n°9, diciembre 2019, pág. 12.

- CNACC, SALA 6. "SOSA". CAUSA N° 15121/2018. 24/8/2018.

Los hechos cuentan que un hombre conducía un vehículo; en el asiento del acompañante se encontraba un amigo suyo. Al llegar a una esquina, el auto impactó contra un colectivo y el acompañante sufrió lesiones graves. El hombre fue procesado por el delito de lesiones graves. Entonces, su defensa presentó ante el juzgado un acta de acuerdo de conciliación suscripta por el imputado y el damnificado, con la intervención del Programa de Resolución Alternativa de Conflictos de la Defensoría General de la Nación. Allí, el damnificado manifestó que el imputado era su amigo y que no quería que se llevara a cabo un proceso penal en su contra. La fiscalía prestó su conformidad y requirió el sobreseimiento del imputado. El juzgado rechazó el pedido y contra esa decisión la defensa del imputado interpuso un recurso de apelación.

En cuanto a las variables que nos interesan, podemos decir que si bien en la resolución no se expresó el ofrecimiento, la CNACC, revocó la resolución apelada, homologó el acta de conciliación y sobreseyó al imputado (juez González Palazzo y jueza Magdalena Laíño). Sobre la vigencia de la ley y la posibilidad de aplicación, se dijo que: “La postergada implementación de la nueva ley procesal suspendida por el decreto de necesidad y urgencia (DNU) 257/2015 [...] ha provocado poco menos que soluciones inequitativas a lo largo del país, de acuerdo a la diferente jurisdicción en que el suceso resulte investigado. Desatendiendo la finalidad constitucional que propone el Preámbulo de nuestra Carta Magna de “de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior”.

“La norma en cuestión resulta aplicable sin que su operatividad dependa de la vigencia de otra de carácter procesal. El art. 59 que fue reformado por la ley 27.147 que está plenamente vigente, y aunque la ley 27.063 esté postergada en su implementación, nada impide la aplicación del Código Penal, ni afecta derechos constitucionales, ya que la supuesta dependencia a la vigencia de la ley procesal, no obtura que se busquen alternativas para su realización”.

En el caso vale aclarar, la postura de la víctima, que manifestó que el imputado era su amigo y que no quería que se llevara a cabo un proceso penal en su contra.

Sobre la idea de *ultima ratio*, se dijo que: “Adoptar una solución contraria [al sobreseimiento] afecta a no dudarle el carácter de ultima ratio del derecho penal, los principios de legalidad, ley penal más benigna y *pro homine*⁷³ y la garantía de igualdad ante la ley”.

Otro criterio de interés es el consentimiento del fiscal, por la raigambre del Principio acusatorio. Al respecto se dijo que: “La posición exteriorizada por el acusador público en la instrucción –quien consintió expresamente la petición de la defensa- hacía desaparecer la contradicción. Ante la palmaria ausencia de contradictorio sobre la cuestión debatida, la magistrada debió receptar favorablemente el planteo convergente de las partes, lo que no podía ser sustituido por la actividad jurisdiccional, sin desvirtuar su rol de tercero imparcial. De otro modo, se configuraría una situación análoga a la prevista por el art. 348

⁷³ El principio *pro homine* implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el ser humano, es decir, que debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio

del CPPN, cuya inconstitucionalidad fue declarada por nuestro máximo tribunal in re ‘Quiroga’...”.

- CNACC, SALA 1. "JRA". CAUSA N°78461/2018. 26/3/2019.

El caso versa sobre el hurto cometido por un hombre que al apoderarse de un teléfono celular ajeno, a posterior el mismo se dañó cuando la policía lo detuvo. Por esos hechos, el hombre fue procesado por el delito de hurto en concurso real con daño. Entonces, su defensa apeló el auto de procesamiento y solicitó una audiencia para ofrecer la reparación integral del daño. El juzgado rechazó la solicitud del imputado. Contra esa decisión, su defensa interpuso un recurso de apelación. A su turno, la fiscalía dictaminó de forma desfavorable.

En cuanto a que resolvió y con qué argumentos, lo que sucedió es que la Sala 1 de la C.N.A.C.C.⁷⁴, por mayoría, revocó la decisión recurrida y dispuso que el juez de grado convoque a la audiencia solicitada (jueces Lucero y López). “La reparación no ha sido prevista autónomamente como mecanismo de resolución alternativa de conflictos [...]. Sin embargo, no existe una regulación específica en el nuevo sistema procesal en cuanto a requisitos de procedencia.

En atención a lo reseñado, [...] le asiste razón a la defensa en cuanto a la vigencia y operatividad de la norma que contempla el instituto en cuestión y a que el ordenamiento no exige ningún requisito para su procedencia”.

⁷⁴ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional

- TOF⁷⁵ DE COMODORO RIVADAVIA. “BURGOS”. CAUSA N° 15499/2014. 17/5/2019.

Un resumen de los hechos, tres suboficiales del Ejército Argentino presentaron boletos falsos de una empresa de transporte en concepto de gastos por movilidad. El Ejército les depositó el dinero en sus cuentas bancarias. Luego, advirtió la falsedad de los recibos y denunció a los agentes. Por ese hecho, fueron imputados por el delito de administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública.

En la etapa de juicio, suscribieron un acuerdo de conciliación. Los imputados ofrecieron el pago de la totalidad del dinero percibido en carácter de reparación integral. El Ejército Argentino aceptó la propuesta. Entonces, la defensa presentó el acuerdo para su homologación junto con los comprobantes de los depósitos bancarios realizados por los imputados en favor de su empleador. Además, pidió la extinción de la acción penal y el sobreseimiento de sus asistidos. La fiscalía se opuso al planteo.

En cuanto a que resolvió y con qué argumentos, lo que sucedió es que el TOF de Comodoro Rivadavia, por mayoría, homologó el acuerdo conciliatorio, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó a los imputados (jueces Guanzirolí y Reynaldi).

En cuanto a la vigencia de la ley, ya vemos como el criterio comienza a ser el preponderante, al decir en el mismo sentido que en los casos anteriores que: “El código de procedimientos en materia penal, vigente hoy, no establece requisitos especiales para la procedencia de la nueva causal extintiva de la acción, impuesta por ley 27147 y resulta plenamente aplicable a los encausados...”.

⁷⁵ El Tribunal Oral en lo Criminal Federal.

Aquí también se reitera como hace injerencia y está en vigencia el principio *pro homine*⁷⁶, ínsito en nuestra Carta Magna, reconocido por Tratados Internacionales que suscribe la República⁷⁷ y traído a colación reiteradamente por el más alto Tribunal del país en tanto reconoce el derecho a los justiciables para alcanzar un acuerdo conciliatorio que acabe con el conflicto y toda vez que ninguna norma procesal coarta el beneficio y el silencio no puede interpretársele en contra del derecho, permite aplicar el instituto de reciente sanción por el Poder Legislativo.

El principio *in dubio pro reo*⁷⁸, impregna desde antiguo toda la legislación penal y procesal en nuestro país en la materia y tampoco puede soslayarse para aplicar en el caso, cuando la alteración en el ejercicio de la acción penal, ocurre según prevé el art. 5 del CPP, expresamente por una ley de fondo específica”.

Sobre el Principio de legalidad y la igualdad, es de relevancia mencionar lo manifestado en la sentencia en cuanto reza que: “Si es esperable que la normativa procesal futura regle mejor este beneficio consagrado por la ley de fondo, ella no podría limitarlo o restringirlo en su vigencia y menos ante el incierto arbitrio de diferentes jurisdicciones en aptitud para ello, que no podrían generar variantes restrictivas contradictorias sin afectar el art. 16 CN y sin que tampoco quepa cargar en cabeza del justiciable, implementación progresiva de lentitud para la mayor regulación procesal efectiva del instituto. Es que la normativa invocada para el asunto, no resulta una mera cláusula programática, tampoco establece limitaciones para su ejercicio, es precisa y clara e involucra un derecho constitucional y habiendo los actores conciliado el conflicto que a su tiempo provocó la

⁷⁶ Ver nota al pie n° 73

⁷⁷ Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁷⁸ Ver nota al pie n° 48

intervención más extrema del Estado, no cabe a éste revivirlo o perpetuarlo sino declararlo extinto”.

En aras de profundizar el análisis de los institutos de la conciliación y reparación integral en el caso de este punto, desde una perspectiva del código procesal penal federal, como una evolución de los criterios jurisprudenciales, nos permite sacar en limpio que en todos los casos⁷⁹, si bien de antemano podíamos saber que era una selección donde se incluyeron sentencias emitidas por tribunales de distintas instancias y de diferentes jurisdicciones del país, pero que todas ellas resultaron favorables a la pretensión de la defensa, lo que no podíamos predecir es que en ninguno de los casos surgió la negativa a aceptar el ofrecimiento realizado por el imputado, ya sea que se haya logrado un acuerdo conciliatorio o porque se aceptó lo ofrecido dando por finalizado el conflicto. Es decir, en ningún caso se manifestó respecto a un criterio sobre si el tribunal entiende que el ofrecimiento de reparación del daño por parte del imputado es razonable y suficiente, decida disponer del sobreseimiento del imputado, aún sin ser aceptado por la víctima.

Para concluir al respecto, la variable respuesta de los tribunales no resulta un criterio de relevancia finalmente, ya que, como se vio, con independencia de lo alegado por las partes, en algunos casos las decisiones remiten al instituto de la conciliación, en otros a la reparación; y finalmente, otras resoluciones se limitan a dictar el sobreseimiento sin remisión expresa a estos mecanismos. Por lo que pareciera que aún resta camino por andar, al menos en la medida en que aún no se consolide la implementación de estos institutos, con resoluciones claras por parte de los tribunales al darle una solución alternativa del

⁷⁹ En el boletín de jurisprudencia del Ministerio Público de la Defensa se analizan 25 casos de jurisprudencia.

conflicto, pero expresando con claridad a los fines de dotar de certeza y echar luz sobre las sombras mencionadas.

3. Criterios de aplicación de los institutos en la jurisprudencia

En el marco de lo que venimos expresando, ya podemos afirmar la existencia de dificultades interpretativas en la materia de aplicación de los institutos conciliación y reparación integral. Dentro de las inquietudes que podemos ir desmenuzando, encontramos como problemático la superposición de la regulación nacional con las normas locales y algunas evidentes deficiencias legislativas, con repercusiones sobre la operatividad y límites del instituto, acerca del valor de diversos tratados suscriptos por la Argentina y de su interpretación por sus órganos de aplicación e, incluso, acerca del rol institucional de los diferentes actores presentes en el marco del proceso penal.

3.1 Operatividad

La cuestión de la operatividad de la reforma, en el orden nacional, ya dijimos que fue la primera dificultad que planteó la regulación del artículo 59 del Código, por el decreto ya citado del Poder ejecutivo que suspendió la entrada en vigencia. Con los casos de jurisprudencia ya mencionados, podemos afirmar que es una cuestión ya zanjada y que se expresaron motivos suficientes en un sentido amplio hacia la consideración de su operatividad. Sin embargo, igual problemática apareció en provincias donde la normativa procesal no ha introducido los criterios de oportunidad.

Aquí también, será útil partir desde el análisis de casos jurisprudenciales, que nos permitan vislumbrar el conflicto interpretativo, así es con el célebre fallo Reynoso⁸⁰, del Tribunal Superior de Córdoba. En este caso, Reynoso es acusado por los delitos de lesiones graves calificadas, amenazas, evasión y lesiones leves calificadas, estos dos últimos en concurso ideal y en concurso real con los anteriores, encuadrados en un contexto de violencia de género.

En cuanto a los criterios de interés, en marras consta que la damnificada compareció ante el Tribunal y expresó que perdonaba al imputado y que nada tenía que reclamarle, pues él nunca le había pegado, todo en el marco de lo dispuesto por el art. 59 inc. 6° CP, Asimismo, advirtió que la lesión que padeció fue provocada por una patota y que su madre mintió. La defensa de Reynoso solicitó la extinción de la acción penal por conciliación entre las partes (art. 59 inc. 6° CP) y aclaró que la normativa citada resultaba de aplicación automática.

Al resolver la cuestión, el tribunal sostuvo que “... dado que las nuevas disposiciones del Código Penal se encuentran vigentes para todo el país desde el mes de junio de 2015, actualmente resultaría inconstitucional negar su aplicabilidad en la Provincia de Córdoba invocando su falta de regulación procesal penal local. En tal sentido, toda restricción provincial a esa vigencia comportaría una excepción a la pretensión de validez nacional uniforme pretendida por el citado art. 75 inc. 12 CN, introduciendo una diferencia local intolerable frente a las provincias donde sí se ha regulado, violando la garantía constitucional de igualdad del art. 16 CN”.

⁸⁰ Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, Sala Penal, “Reynoso, Gabriel s/ lesiones graves calificadas”, expte. n° 2094441 del 24 de noviembre de 2016.

Volviendo al análisis de casos, el primer precedente vinculado a la vigencia del Código Procesal Penal de la Nación es Verde Alva⁸¹, de la Sala 2 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, el que anteriormente fue mencionado al analizar el caso Almada. El profundo desarrollo del voto del Dr. Eugenio C. Sarrabayrouse, pone sobre la mesa la disyuntiva que nos ocupa, a la que da respuesta diciendo que:

“... lo que define cuál es la interpretación adecuada es que la reforma del art. 59, CP, ha sido consecuencia de una competencia del legislador nacional en la materia; la practicó atento el carácter sustantivo del ejercicio y la extinción de la acción penal. El fundamento de esta facultad se encuentra en la necesidad de establecer real y efectivamente la unidad penal en el territorio nacional e instrumentar los medios necesarios para que aquel objetivo no se torne ilusorio como consecuencia del régimen federal de nuestro país, que permite la convivencia de tantos ordenamientos procesales como provincias componen el Estado argentino, fundamento que también se encuentra en la base del art. 58, C.P. Con ello, también se garantiza la vigencia del principio de igualdad en la aplicación de la ley penal. De lo contrario, los criterios de oportunidad (dentro de los que se incluyen la conciliación y la reparación integral) se aplicarían con mayor o menor extensión en casi todo el territorio nacional, fruto de legislaciones provinciales anteriores a la decisión del legislador nacional de ejercer su competencia pero no para algunos delitos cometidos en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires”

⁸¹ Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala 2, “Verde Alva, Brian Antoni s/ recurso de casación”, causa CCC 25872/2015/TO1/CNC1, Reg. n° 399/2017 del 22 de mayo de 2017.

En este sentido, también puede destacarse el fallo Villalobos⁸² de la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal. Allí frente al recurso interpuesto por el representante del Ministerio Público, el Tribunal, por mayoría, se expidió a favor de la vigencia y operatividad de la ley 27.146. En primer lugar señaló que se trataba de una norma sancionada y promulgada por el Congreso Nacional plenamente vigente y entendió que la remisión a un código adjetivo no puede ser un obstáculo para su vigencia. Consideró que

“podría tildarse de arbitraria la interpretación según la cual se le otorga preeminencia normativa a una ley de implementación”. En este mismo sentido destacó que ello se acentuaba en el caso de esta normativa, por cuanto la suspensión se realizó por un DNU del Poder Ejecutivo, es decir, lo hizo un poder ajeno al que le está asignada la creación de las leyes.

Finalmente, remarcó que, sin perjuicio de que la ley 27.063 no aporta reglas concretas para la aplicación de los institutos, la procedencia de la extinción de la acción debe analizarse en cada caso concreto, pero de ningún modo puede omitirse la aplicación de la ley por “... la remisión de la norma a las leyes procesales correspondientes, porque las vicisitudes de la implementación de un código adjetivo no pueden impedir la aplicación de dos causales de extinción de la acción penal que se encuentran vigentes en el código de fondo, máxime cuando lo concerniente a la procedencia en el caso concreto será materia de debate en los tribunales”.

Como ejemplo de la postura contraria debe mencionarse la jurisprudencia de la ala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, expresada en

⁸² Cámara Nacional de Casación Penal, Sala IV, causa CCC 25020/2015/TO1/CFC1, caratulada “Villalobos Paola y otro s/ defraudación”, Reg. n° 1119/17 del 29 de agosto de 2017.

particular en el voto del Dr. Gustavo Bruzzone –que contó con la adhesión de sus colegas– en el fallo Amarilla⁸³, donde sostuvo que “la operatividad de este instituto se encuentra supeditada a la entrada en vigencia de la nueva ley procesal nacional (ley 27.063), cuya puesta en marcha quedó suspendida con plazo indefinido, a través del decreto n° 257/20151 del Poder Ejecutivo Nacional, bajo la consideración de que “no se encuentran reunidas las condiciones básicas para asegurar la implementación proyectada en el plazo oportunamente establecido” (...) en función de ello, y dado que el nuevo Código Procesal Penal de la Nación no se encuentra vigente, la aplicación de las normas penales (art. 59, inc. 6, CP) vinculadas a la ley de forma se tornan, de momento, de imposible aplicación”.

En igual sentido contrario, aun considerando no operativo el instituto en cuestión, encontramos también el caso de la Cámara en lo Criminal 9na. Nominación de la provincia de Córdoba, que resuelve, en el fallo “Caminada Rossetti, Ignacio s. Homicidio”⁸⁴, no hacer lugar a la excepción perentoria planteada por la defensa del imputado en orden al homicidio simple con dolo eventual, con fundamento en la extinción de la acción penal por la reparación integral del perjuicio. Ello fue solicitado por la defensa en virtud del acuerdo suscripto entre los únicos herederos forzosos de la víctima con la compañía de seguros en la causa civil iniciada en forma paralela por el accidente de tránsito.

El Tribunal entendió que, hasta tanto la provincia no legisle sobre la materia, no puede ponerse la reparación integral como causal de extinción de la acción, por cuanto “el legislador nacional (...) ha subordinado su aplicación a lo que prevean las leyes procesales correspondientes, de modo que compete al legislador local establecer en qué casos, bajo

⁸³ Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala 1, “Amarilla Bruno s/ recurso de casación”, del 13 de diciembre de 2017.

⁸⁴ Cámara en lo Criminal 9na. Nominación de la provincia de Córdoba, causa “Caminada Rosetti, Ignacio p.s.a. homicidio” (SAC nro. 1035780), resuelta el 23/10/2015.

qué requisitos y según qué tutelas legales serán viables [la conciliación y la reparación integral]”.

Afirmó que:

“para evitar controversias entre Provincias y Nación y dado que las causales de extinción ahora incorporadas son institutos procesales, habrá que aceptar que hay causales de extinción de la acción penal que son de naturaleza material, como la muerte del imputado, la amnistía, la prescripción y la renuncia del agraviado, pero las hay también de naturaleza procesal, como la aplicación de un criterio de oportunidad, la conciliación y o la reparación integral del perjuicio, lo que representa una manera paradójal de legislar”.

Con los argumentos expuestos, y sin ingresar a analizar los términos del acuerdo presentado o el tipo de delito del que se trataba, el tribunal rechazó la petición formulada por la defensa.

Misma postura adoptan las Salas 1, 4, 5, 6 y 7⁸⁵ de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta ciudad, en tanto confirman sendos rechazos de solicitudes de extinción de la acción penal en virtud del art. 59 inc. 6 del CP por considerar que las causales allí establecidas e incorporadas al Código Penal mediante Ley n° 27.147 perdieron operatividad desde que el Decreto Ley n° 257/2015 postergó su implementación.

⁸⁵ CNACC, Sala 1, causa CCC 71.961/13, “B., V. s/falta de acción”, resuelta el 05/04/17; CNACC, Sala 4, causa CCC 22683/2014/2/CA4, “Villalba, Diego s/incidente de falta de acción”, resuelta el 29/09/2016; CNACC, Sala 6, causa CCC 12750/2014/2/CA1, “G., G.G. s/prescripción”, resuelta el 31/08/2016; CNACC, Sala 5, causa CCC 50621/2011/CA2, “G., R.S. s/conciliación”, resuelta el 21/04/2016; y CNACC, Sala 7, causa CCC 33944/2015/1/ CA1, “B.L.”, resuelta el 10/02/2016.

En este sentido, y haciendo alusión a la voluntad e intención del legislador, sostienen que la conciliación o reparación integral no resultan institutos que puedan aplicarse sin más, ante la falta de una regulación expresa en la normativa de forma que les brinde contenido, especificando los requisitos en los cuales procede.

También se ha sostenido que incorporar la materia vinculada con el ejercicio de la acción penal en el código sustantivo fue una equivocación cometida por el legislador, toda vez que la regulación de dicha materia integra el conjunto de poderes que las provincias no han delegado en el gobierno federal, por lo que la expresa previsión en la ley local es indispensable para la aplicación del instituto de la conciliación.⁸⁶

La opinión disidente, en cambio, afirma la posibilidad de aplicación de los institutos establecidos en el art. 59 inc. 6 del código sustantivo, no obstante la falta de vigencia de la norma procesal. Afirma que la prescripción final que realiza el artículo 59 “... de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes” fija una condición que puede analizarse como una cláusula programática sujeta a la legislación procesal que la ponga en marcha o, por el contrario, constituye una regla operativa que debe ser aplicada.

Si bien vemos como los vaivenes interpretativos condicionaron la seguridad jurídica sobre la aplicación en concreto de los institutos en juego, la elección de la alternativa afirmativa sobre su operatividad, entendemos que es acorde con la idea de que a modo de ley marco, los institutos previstos en la norma en cuestión, establecen un imperativo, que la legislación local no tiene margen para contrariar, pudiendo solamente

⁸⁶ Ledesma, A. E. “Sobre las formas alternativas de solución de los conflictos penales. A propósito de la nueva redacción del artículo 59 del código penal”. Proyectos UBACyT, 2020, pág. 61.

reglamentar con un mayor alcance, no menos, en cuanto el nivel de garantías que el código de fondo acuerda expresamente. Ello, a fin de garantizar el principio de igualdad ante la ley (art. 16, C.N.), ya que el Congreso Federal puede imponer una ley que asegure un estándar mínimo de garantías en todo el territorio nacional.

Con estas consideraciones, finalmente podemos concluir afirmativamente respecto a la operatividad, ya que la regla de fondo lo es sin necesidad de que sea reglamentada por el código procesal local.⁸⁷

3.2. El rol del Ministerio Público Fiscal

Hemos afirmado a lo largo del desarrollo del presente trabajo, la importancia del rol del M.P.F. como director de la persecución penal, sabiendo claro que podrán existir diversas posiciones y, especialmente, sobre el valor de sus decisiones.

En este sentido, será menester volver a mencionar casos jurisprudenciales, que si bien algunos citados ya se pronuncian expresamente sobre el punto, reconociendo el rol de especial relevancia que corresponde a la intervención fiscal, no han sido contundentes en cuanto a dar una respuesta sobre si los dictámenes son o no vinculantes.

En cuanto al rol del M.P.F., resulta ilustrativa la interpretación sostenida por el Dr. Sebastián Cruz López Peña –vocal de la Sala Penal del T.S.J. de Córdoba– en el citado fallo Reynoso. Allí dijo que:

“... es el Fiscal General quien tiene la facultad y la obligación legal de proporcionar las pautas a las que debe ajustarse la aplicación de la Ley Nacional 27.147 mediante instrucciones generales (art. 16 inc. 6 y 7 Ley

⁸⁷ Argumento extraído del voto de la Dra. Mirta López González en la causa CCC 50621/2011/CA2.

7826) a los fiscales inferiores (en definitiva los titulares de la acción penal en su gran mayoría), enmarcadas en los principios constitucionales y legales sobre la igualdad de imputados y víctimas ante los Tribunales (art. 14.1PIDCP) y el debido resguardo a los intereses públicos involucrados (art. 1 Ley 7826).”

Por otro lado, en el fallo ya mencionado “Verde Alva” el Dr. Sarrabayrouse sostuvo que:

“... es necesaria la participación y la conformidad del Ministerio Público Fiscal. Además de las obligaciones impuestas por la ley, tiene a su cargo el ejercicio de la acción penal y las recientes reformas (leyes 27.063, 27.148 y 27.272) le han dado mayores facultades...”.

Por el contrario, en el mencionado fallo Amarilla, la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación confirmó la negativa del juez de grado explicando que:

“corresponde aclarar que la ley no es disponible para las partes, de modo que la pretensión coincidente que éstas le puedan acercar al órgano jurisdiccional, sobre la base de una interpretación legal diversa o errónea no lo vincula a fallar irremediabilmente en favor de esa pretensión, como si se tratara de una mera homologación de acuerdos entre partes. La interpretación de la ley es una tarea que le compete con exclusividad al juzgador, de manera que es correcto prescindir de la aplicación de una determinada disposición si a criterio de su único intérprete no se dan en el caso concreto los requisitos que habilitan su procedencia”.

A modo de cierre, que desde luego no será definitivo, podemos mencionar otro fallo, que abona la corriente que consideramos más amplia hacia la interpretación para la aplicación de los institutos, que es el caso “Eiroa”⁸⁸ donde el representante del Ministerio Público Fiscal manifestó su oposición a la solicitud de extinción de la acción penal por aplicación del art. 59 inc.6 del CP. Para ello, se fundó en la ausencia de regulación procesal y en que los jueces no pueden arrogarse la facultad de legislar ante el vacío legal existente. Asimismo, destacó que la conducta analizada se subsume en un tipo penal de acción pública, motivo por el cual, según su criterio, continúa el conflicto penal en cabeza del Estado, con independencia del acuerdo al que hayan arribado víctima e imputado.

La mayoría del tribunal no hizo lugar a los argumentos del fiscal, y respondió a tales cuestionamientos, argumentando, por un lado, acerca de la operatividad del instituto a estudio y, por el otro, señalando que:

“...la circunstancia de que el delito en cuestión sea de acción pública no impide la extinción de la acción mediante la conciliación, pues, de lo contrario, se partiría de la convicción de que esta forma de culminar el proceso solo se hallaría prevista para los delitos de acción privada; límite que la norma en modo alguno ha establecido y, de haberlo hecho, resultaría redundante en tales casos, en los que el particular ofendido siempre conserva la disponibilidad de la acción.”⁸⁹

De esa forma, el tribunal declaró extinguida la acción penal por conciliación y sobreseyó al imputado, para lo que dijo:

⁸⁸ Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 1 de esta ciudad, causa CCC 39889/2014/TO1, resuelta el 11/12/2015.

⁸⁹ Argumento extraído del voto del Dr. Pablo Daniel Vega en la causa de nota al pie 88.

“la cuestión traída a examen carece de un elemento esencial que justifica la intervención judicial, esto es, la existencia de un trance real. Habiendo las partes en igualdad de armas conciliado el entuerto que diera lugar a la más extrema intervención con que cuenta el Estado, la misma ya carece de legitimidad y solo contribuye a crear nuevos ámbitos de conflictos”

De ésta manera, entendemos desde nuestro posicionamiento, que el rol del M.P.F. es el del director de la persecución penal, pero en cuanto a dar una respuesta sobre si los dictámenes son o no vinculantes, podemos afirmar que no lo son.

3.3. Intervención de la víctima y del imputado

Así como resulta de vital importancia analizar el rol del encargado de la persecución penal, será menester también buscar en la jurisprudencia la respuesta a variados interrogantes relativos al rol de las partes.

Con ese fin particular, traemos a colación el ya mencionado fallo “Verde Alva”, en donde el Dr. Sarrabayrouse sostuvo que:

“...la reparación integral del daño debe ser racional. De allí que necesariamente requiera una activa participación de la víctima y no pueda ser decidida de oficio, sin un consentimiento expreso de aquella, con lo cual, y pese a la utilización de la disyunción “o” por parte del legislador, resulte muy difícil trazar una frontera tajante con la conciliación, que separe de manera categórica ambos institutos y permita imaginar casos donde el

tribunal decida sin escuchar al ofendido. La conciliación y la reparación integral, para funcionar adecuadamente, exigen la participación y el consentimiento de la víctima, es decir, que en ambos casos debe existir un acuerdo, cuyo contenido puede variar sustancialmente en uno u otro caso”.

Sobre este punto, vemos que finalmente se argumenta, aunque no en el sentido que pretendemos, sobre la cuestión del rol de la víctima que se oponga al ofrecimiento y que éste no sea oído por tribunal. Sin embargo, vale aclarar, que en nuestra tesitura, no se excluye la posibilidad de participar y argumentar, sino que a lo que se refiere es que a no pueda hacerlo de una manera infundada o irracional. Ya que como bien entendemos, el Dr. Sarrabayrouse, en su voto se ve obligado a afirmar que para una reparación integral es muy difícil trazar una frontera tajante con la conciliación, para que haya una separación de manera categórica ambos institutos, eso porque, a nuestro parecer, cae en el error de solo considerar el caso de no ser oído, y no el de que se lo escuche, pero que no se lo siga en su rechazo del ofrecimiento.

Por su parte, en el fallo Amarilla, la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación Penal fijó límites a la voluntad conciliatoria de las partes, puesto que:

“... la ley no es disponible para las partes, de modo que la pretensión coincidente que éstas le puedan acercar al órgano jurisdiccional, sobre la base de una interpretación legal diversa o errónea no lo vincula a fallar irremediablemente en favor de esa pretensión, como si se tratara de una mera homologación de acuerdos entre partes...”.

Pero, sin perjuicio de tales límites, el Dr. Bruzzone expuso que la voluntad conciliatoria de la víctima es imprescindible y debe estar precedida de una reparación integral del perjuicio causado por el hecho delictivo. Aquí nuevamente vemos, con la base de otro argumento, pero que igualmente se niega la posibilidad de que haya una separación categórica ambos institutos. A nuestro entender, el Dr. Bruzzone expone sobre que no le debe ser vinculante para el fiscal y/o el juez el acuerdo o reparación integral que puedan llegar las partes víctima e imputado, en lo que coincidimos plenamente, pero que finalmente lo hace extensivo en otro sentido, para culminar con la necesidad de la voluntad conciliatoria de la víctima.

3.4. Delitos que admiten la aplicación del instituto

Llegados a este punto, y continuando con la selección de casos jurisprudenciales que nos permitan vislumbrar lo que nos atañe, en este caso, empezaremos con citar argumentos donde se vedó la posibilidad de resolver los conflictos de cierta naturaleza por alguna vía distinta que la sanción penal.

Vale citar el caso “Aramela”⁹⁰, en donde se precisaron los casos que admitirían la solución del conflicto por conciliación, destacando la necesidad de que el hecho no haya trascendido más allá de una víctima concreta, es decir, que no afecte el interés general. En este sentido, con remisión a la suspendida Ley n° 27.063, consideró que los acuerdos conciliatorios resultarían viables en los casos de delitos de contenido patrimonial,

⁹⁰ Tribunal Oral en lo Criminal N° 26 de esta ciudad, causa CCC 26772/2016/TO1, resuelta el 11/10/2016.

cometidos sin grave violencia sobre las personas, o en los delitos culposos si no existieron lesiones gravísimas o de resultado muerte.

Otra forma de precisar, es por la negativa, como es el caso González⁹¹, en el cual, pese a tratarse de un delito contra la propiedad (robo en grado de tentativa), el juez actuante resolvió rechazar la solicitud de extinción de la acción penal por reparación integral y condenar al imputado.

Sobre las particularidades del caso, y por qué de su negativa, el magistrado dijo que:

“(…) para que el caso pueda dirimirse de la forma solicitada por la defensa “debe tratarse de un delito patrimonial, que haya causado un daño de esa especie, que sea apreciable en dinero, y que haya dado oportunidad de expedirse a todos los involucrados directos en el hecho”.

Para dichos argumentos, el magistrado resaltó que el hecho si bien se trató de la sustracción de un teléfono celular, mediante el uso de violencia en las personas (me ‘ahorcó’, dijo la víctima), en el marco de una situación de violencia de género, suscitada por celos...”, por lo que el juez entendió que la existencia de daños irrogados a la damnificada por la acción antijurídica, diferentes a lo meramente patrimonial, impedían la concesión del instituto solicitado.

Además, agregó que:

⁹¹ Tribunal Oral Nacional En Lo Criminal Nro. 1 de esta ciudad, causa CCC 53654/2016/TO1, caratulada “González, Ángel Emanuel s/sentencia”, resuelta el 06/03/2017.

“tampoco es cierto que haya existido una reparación integral en los términos del art. 59 inc. 6 del CP pues, siendo el bien jurídico sustraído, además de un bien material, un bien de uso, no puede ser reparado a partir de la suma de dinero ofrecida por la defensa de forma integral, como lo exige la norma.”

Es así que no se logra zanjar con claridad sobre qué delitos si y sobre que delitos no, debiendo entonces esperar a la interpretación de las vicisitudes y probanzas del caso en particular, cuestión que desde ya, entendemos no aporta claridad y es menester ser resuelta cuanto antes.

4. Análisis de la guía práctica para fortalecimiento de la aplicación de los mecanismos de disponibilidad de la acción penal

En el proceso de elaboración del presente trabajo, mientras se planteaba la problemática y se investigaba el marco teórico, avanzando hacia la justificación del tema a investigar, se nos confirmaba la relevancia del mismo, ya que la problemática de que si puede haber reparación integral como forma autónoma de extinción de la acción penal o deberá ser siempre como parte de un acuerdo conciliatorio, aún se mantenía sin un estudio dogmático profundo, sin trabajos locales sobre el tema que hayan acabado con la dirimente.

Sin embargo, a fines del año 2019, bajo la resolución general N° 20/19, el Ministerio Público Fiscal del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba aprobó y difundió una «Guía» para la interpretación de los criterios de oportunidad para la aplicación del C.P.P. de la provincia de Córdoba.

Con la puesta en práctica de la guía, pensamos que encontraríamos la respuesta al interrogante planteado, ya que, *a priori*, parecía que ese es el fin de la guía para despejar todas las dudas del conflicto interpretativo y unificar criterios de interpretación para la aplicación directa por parte de los operadores judiciales.

Pues no, a continuación desmembraremos esta Guía práctica del MPF, donde veremos por qué podemos afirmar que aún no se dirime el conflicto interpretativo sobre nuestro tema de investigación, pero que si se confirma que era necesario profundizar sobre el mismo.

En la resolución, la Fiscalía General señala que:

en función de los principios de legalidad, unidad de actuación y dependencia jerárquica que rigen la actividad del Ministerio Público Fiscal, y derivado especialmente de la atribución de fijar las políticas de persecución penal (art. 171 de la Constitución Provincial) e interpretar los alcances de las reglas de disponibilidad (art. 13 TER fine del C.P.P.), se vuelve imperativa la necesidad de proveer a los/las Fiscales de un marco de referencia teórico práctico que contribuya en la tarea de interpretar los alcances de las reglas de disponibilidad de la acción penal.

Asimismo, indica que para esos fines se confeccionó una guía práctica para la interpretación de los criterios de oportunidad previstos en el C.P.P. de Córdoba, mediante un proceso de trabajo con todas las Fiscalías con el objeto de fortalecer la aplicación de mecanismos de disponibilidad de la acción penal y que se logró con los materiales teóricos

y jurisprudenciales recabados, el diálogo abierto con los y las Fiscales, y fundamentalmente a partir de los aportes que estos realizaron.

Sobre el tema que nos interesa, en el apartado sobre pautas de procedencia, la guía brinda algunas pautas de interpretación sobre las reglas de disponibilidad, adelantándonos que son para dar un marco de referencia para la aplicación del art. 13 bis del C.P.P. de Córdoba, pero que no pretende agotar la temática, sino que: el objetivo de este breve análisis ha sido el de brindar una herramienta de apoyo para las personas que representan al Ministerio Público Fiscal y deben interpretar estos dispositivos de cara al caso concreto.⁹²

Así, sobre los medios adecuados de resolución de conflictos, antes de brindar las pautas para la Conciliación, establece unas consideraciones previas en donde se debería resolver el conflicto interpretativo, manifestando que:

La figura de la conciliación prevista en el artículo 13 bis inciso 5 del C.P.P. comprende tanto la conciliación propiamente dicha como al proceso de mediación (ley n° 10.543) y a la reparación integral. Si bien la conciliación y la mediación como métodos de resolución de conflictos tienen características propias y, a su vez, presentan también diferencias conceptuales importantes con la reparación integral, entendemos que, en el actual marco legislativo, la vía procesal regulada como “conciliación” (inc. 5 art. 13 bis del C.P.P.) debe abarcar las tres formas de resolución apuntadas. Es decir, conciliación en el sentido que le otorga el C.P.P. debe entenderse como el resultado al que se

⁹² Guía práctica para el fortalecimiento de la aplicación de los mecanismos de disponibilidad de la acción penal. Ministerio Público Fiscal, Poder Judicial de la Provincia de Córdoba, RESOLUCIÓN GENERAL N° 20/19, 1/11/2019, pág. 3.

arriba a través de una mediación exitosa, una reparación integral aceptada por las partes o por un proceso de conciliación propiamente dicho.⁹³

Así las cosas, vemos que la guía nos indica que debemos entender que el inciso 5 del 13 bis del C.P.P. de Córdoba es más que solo la conciliación, ya que especifica que se debe interpretar como un sentido amplísimo, como si se refiriera a todo acuerdo entre partes, ya que comprende tanto la conciliación en sí, es decir la propiamente dicha, como al proceso de mediación, con todo el procedimiento de la ley n° 10.543⁹⁴, y a la reparación integral. Específicamente se menciona que debe abarcar las tres formas de resolución, pero al cerrar el apartado, al decir que esta conciliación debe entenderse como el resultado al que se arriba a través de una mediación exitosa, una reparación integral aceptada por las partes o por un proceso de conciliación propiamente dicho, nuevamente a la reparación integral le adiciona el condicionante de la aceptación “por las partes”, por lo que en cuanto a nuestro dilema, no nos libera de la duda interpretativa sobre si hemos perdido al verdadero instituto de la reparación integral, donde pueda aplicarse aún sin acuerdo de la víctima, cuando no tenga un motivo razonable para oponerse, mientras sea aceptada por el juez por considerar suficiente el ofrecimiento dado por el imputado, con consentimiento del fiscal por entender en igual sentido.

Por otro lado, aún en las consideraciones previas de la guía práctica para el fortalecimiento de la aplicación de los mecanismos de disponibilidad de la acción penal, a continuación del párrafo citado anteriormente, también se sigue dando un marco guía de

⁹³ Guía práctica para el fortalecimiento de la aplicación de los mecanismos de disponibilidad de la acción penal. Ministerio Público Fiscal, Poder Judicial de la Provincia de Córdoba, RESOLUCIÓN GENERAL N° 20/19, 1/11/2019, pág. 10.

⁹⁴ “La mediación como instancia prejudicial para la resolución de conflictos”, LEY 10.543, CORDOBA, 9 de Mayo de 2018, Boletín Oficial, 6 de Junio de 2018, Vigente, de alcance general, Id SAIJ: LPO0010543

actuación donde se reafirma la necesidad de utilizar una interpretación amplia del instituto de conciliación:

En el contexto de las reglas de disponibilidad que han sido incorporadas por el sistema penal de Córdoba, sin lugar a dudas, la conciliación se presenta como la salida de mejor calidad institucional para las partes. La racionalización de los altísimos costos sociales que conlleva el sistema penal impone la necesidad de hacer una interpretación extensiva de la conciliación que permita materializar en nuestra provincia este tipo de salidas alternativas a la pena.⁹⁵

Así vemos, como ya es parte de la política del M.P.F. ofrecer como respuesta a la sociedad, estas salidas alternativas. Ahora nos preguntamos, este criterio extensivo, ¿incluye a la reparación integral como instituto autónomo con independencia de la aprobación por la víctima?, ¿puede el juez aceptar la reparación integral y suficiente ofrecida por el imputado, con consentimiento del fiscal?

Ya habíamos adelantado, que las respuestas a estos interrogantes no los íbamos a encontrar en la guía. Ya que después de las consideraciones previas, en el apartado ya específico sobre las pautas de aplicación, si bien refuerza el espíritu conciliador que deben poner en práctica los y las fiscales, promoviendo esta regla de disponibilidad siempre que sea posible, no busca un rigorismo de formalidades, incluso se especifica que no debe seguirse ninguna en particular, que si bien a los fines propuestos de la guía es loable, no nos permite identificar claramente diferencias entre los institutos.

⁹⁵ Guía práctica para el fortalecimiento de la aplicación de los mecanismos de disponibilidad de la acción penal. Ministerio Público Fiscal, Poder Judicial de la Provincia de Córdoba, RESOLUCIÓN GENERAL N° 20/19, 1/11/2019, pág. 10.

Si es importante mencionar, que la guía nos responde uno de los interrogantes que no resultaba claro en el análisis de casos jurisprudenciales, que por esta vía se refiere de manera directa, y nos estamos refiriendo a la cuestión de los tipos de delitos aplicables, en ese sentido, se manifiesta que:

El bien jurídico lesionado podrá ser de carácter patrimonial, físico o moral. Todas estas especies admiten la cuantificación monetaria que requiere la forma ordinaria de indemnización. Se podrán utilizar otros medios o actividades distintos al dinero para resarcir el daño, de manera alternativa o conjunta con el resarcimiento monetario.

De este modo vemos como lo ya referido sobre las clases de reparaciones del daño de modo integral, pueden venir al auxilio del procedimiento de aplicación de instituto que sea.

5. Respuesta a la pregunta de investigación formulada

Muchos interrogantes se nos plantearon al dar inicio el tema de investigación, cuestiones que sirvieron como un camino rector para profundizar cada tema, todas ellas, en busca de resolver el primer gran interrogante con el que dimos inicio al presente trabajo:

¿Existe un problema interpretativo en la redacción de la norma del C.P.P. de la provincia de Córdoba en el art. 13 bis apartado 5, con relación al art. 59 del C.P., en cuanto a la aplicación autónoma del instituto de la reparación integral?

Entendemos que, y creemos que así ha quedado evidenciado, podemos afirmar que si existe el problema interpretativo en la redacción de la norma del C.P.P.

Decimos que queda evidenciado, no solo por las posturas doctrinales enfrentadas, tampoco solo por las posturas contrarias de los casos jurisprudenciales que resuelven con criterios diferentes múltiples criterios; sino más bien, por la existencia y la justificada necesidad con la que se creó de la Guía práctica para fortalecimiento de la aplicación de los mecanismos de disponibilidad de la acción penal ya mencionada.

Ahora bien, que no nos respondió la guía, ya lo hemos dicho y a ese apartado nos remitimos, sin embargo, creemos que es necesario para finalizar el abordaje del asunto del presente trabajo de investigación, expresar nuestro aporte como posible solución para el caso de laboratorio que hemos postulado, con el fin de someterlo a análisis, exigiéndole a la norma, para conocer si es aplicable de manera autónoma el instituto de la reparación integral. El caso ya lo hemos mencionado de distintas manera, pero en definitiva la hipótesis que planteamos es la existencia de una víctima (no importante el bien jurídico lesionado) no acepte el ofrecimiento del imputado y el fiscal presta conformidad al ofrecimiento, considerando que la víctima no tiene fundamentos para el rechazo, que es injusta su negativa, porque por las particularidades del caso el ofrecimiento responde a los estándares de reparación integral.

Después de todo lo analizado, entendemos que la solución más directa y sin controversias es la de darle libertad de acción al fiscal e imputado, respondiendo a la necesidad de hacer una interpretación extensiva del instituto de la conciliación que permita materializar este tipo de salidas alternativas a la pena, que como ya se dijo se debe

interpretar como un sentido amplísimo la reparación integral aceptada por las partes, mientras sea aceptada por el juez por considerar suficiente el ofrecimiento dado por el imputado, con consentimiento del fiscal por entender en igual sentido. Que la negativa del ofrecimiento del imputado no impida el sobreseimiento del imputado por extinción de la acción penal por reparación integral del perjuicio en los términos del artículo 59 inc. 6 del C.P., pero que ante la necesidad imperiosa de que sea oída la víctima y también se respeten sus intereses, es que se propone también adicionar a este cuadro de solución, que la víctima pueda continuar persiguiendo la acción en privado, donde argumentará sus criterios por los que estaba en disidencia con lo que el fiscal entendió como reparación integral del daño.

Para mejor entendimiento de lo expresado, antes de profundizar sobre lo mencionado anteriormente, es menester transcribir extractos de los artículos 47 y 48 que rezan sobre los institutos para su análisis.

Artículo 47 - Conciliación - Las partes podrán, en el mismo plazo previsto en el artículo anterior,⁴⁰¹ arribar a conciliación en los delitos conminados con una pena cuyo mínimo no supere los tres años de prisión cometidos sin grave violencia física o intimidación sobre las personas, en los delitos de lesiones leves o en los delitos culposos. El juez homologará el acuerdo, si correspondiere, y dictará el sobreseimiento una vez cumplida la obligación asumida. Hasta tanto se cumpla la misma, quedarán suspendidos los plazos de duración del proceso. (...) La conciliación no procederá en los casos de delitos que exijan para su realización la calidad de funcionario público como sujeto activo.

Aquí vemos cómo se resuelve de manera concisa y clara la diferenciación entre los institutos, ya que no se menciona aún la reparación, que lo deja para el artículo siguiente. No solo se regula el marco de casos en los que se podrá aplicar la conciliación, en cuales no, y también se aclara el procedimiento y plazos⁹⁶

Artículo 48 - Reparación - En los mismos casos y plazos en los que procede la conciliación, la reparación integral y suficiente ofrecida por el imputado podrá ser aceptada por el juez, cuando la víctima no tenga un motivo razonable para oponerse y mediare consentimiento del fiscal, que en este caso será vinculante. El juez dictará el sobreseimiento una vez cumplida la obligación asumida. Hasta tanto se cumpla la misma, quedarán suspendidos los plazos de duración del proceso. La resolución contendrá la oferta de reparación y el criterio objetivo seguido por el juez para establecer que el imputado la cumplirá. (...) Rige el último párrafo del artículo 47.

Aquí es donde se resuelve de manera clara y concisa la primera parte del caso de laboratorio planteado, ya que no solo estamos frente a un artículo diferenciado al de la conciliación, para así evidenciar la diferencia entre institutos, sino que también responde la situación de que si la reparación ofrecida por el imputado es integral y suficiente podrá ser aceptada por el juez, cuando la víctima no tenga un motivo razonable para oponerse y mediare consentimiento del fiscal, que en este caso será vinculante.

De éste modo, primaría el sistema penal de resolución de conflictos con base en criterios de oportunidad reglada, no permitiendo que el interés particular, injustificado y sin

⁹⁶ El art. 46 del C.P.P. de Chubut dice: Plazo - Los criterios de oportunidad pueden aplicarse durante el procedimiento hasta la culminación de la etapa preparatoria.

fundamentos razonables, impidan el aliviar el saturado sistema de persecución penal y así diversificar desde un primer momento el tratamiento de los casos penales mediante el uso de salidas alternativas al ejercicio de la acción penal.

La propuesta de solución entonces, a lo ya dicho sobre como entendemos que debe interpretarse la aplicación del instituto de la reparación integral, sumamos que se debe aplicar una vía alternativa (a esta que ya es alternativa) como especie de salvoconducto ante las intenciones de continuar persiguiendo con la persecución penal por parte de la víctima. De esta manera, no se le quitaría voz a la víctima, sino que tendrá la posibilidad de buscar lo que considere que falta para la integralidad del daño por vía civil, bajo reglas sustantivas y adjetivas del derecho privado, es decir a cargo de jueces civiles.

El C.P.P. de Chubut, más precisamente en el art 45, sobre los efectos de la aplicación de un criterios de oportunidad, no impide la persecución del hecho por la víctima sino dio su consentimiento a la decisión del juez de prescindir de la acción penal, ya que plantea la posibilidad de que si la víctima decidiera continuar, lo hará bajo las reglas de la querrela privada.

Así mismo se otorga un plazo de tres meses, para que lo haga, bajo apercibimiento de dictarse el sobreseimiento del imputado. Vencido el plazo, el sobreseimiento procede de pleno derecho.

6. Crítica

Nos es necesario expresar, que ninguna de las soluciones propuestas garantiza de un modo infalible la solución a la problemática planteada como eje del presente trabajo.

Después de profundizar sobre los argumentos en uno y otro sentido, como así también en los principios que están en juego, nos es imperioso aclarar que se trata de un intento de propuesta superadora, ante la detección de una falencia procesal que imposibilita en principio la aplicación autónoma del instituto de la reparación integral, propuesta que de ponerse en práctica, necesariamente requerirá de nuevos análisis, estudios y seguimiento de casos para someter a control que permita avanzar hacia ese sentido.

7. Conclusión

Finalizado el abordaje del asunto objeto del presente trabajo de investigación, podemos mencionar conclusiones a las que hemos arribado.

En primer lugar, podemos afirmar que si existe el problema interpretativo en la redacción del art. 13 bis apartado 5, del C.P.P. de Córdoba, ya que como se plasmó, entendemos que no refleja el espíritu de un sistema penal moderno del art. 59 inc. 6 del C.P., ya que cualquier interpretación que de alguna manera permita la no aplicación en un caso concreto del instituto de la reparación integral, estará en contra del principio de oportunidad reglada para la extinción de las acciones y las penas.

Entendemos así que, aún en un sistema donde continúe imperando el principio de legalidad, sabemos de la imposibilidad de que sea sin excepciones. Frente a ello y a la necesidad de no sobrecargar a los órganos de administración de justicia penal con procesos evitables conforme a pautas razonables, para que puedan administrarla eficientemente en los casos que realmente lo requieren, parece racional arbitrar todos los medios existentes para que se corrija la interpretación y lo sea en el sentido más amplio, para que siempre que

las condiciones del caso lo habiliten, la pauta principal sea la de viabilizar el uso de las reglas de disponibilidad.

En segundo lugar, como corolario de lo expuesto, pregonamos la interpretación de la norma en el sentido que posibilite la aplicación del instituto de la reparación integral del perjuicio como causa de extinción de las acciones penales de manera autónoma, sin necesidad de la voluntad de la víctima, entendiendo que en dicho caso nos encontramos ante el instituto de la conciliación que podrá tener sus reglas diferenciadas.

En el mismo sentido, para permitir que lo inmediatamente anteriormente dicho ocurra, se deberá entender que el rechazo de la víctima al ofrecimiento de reparación dado por el imputado, si es integral y suficiente podrá ser aceptado por el juez, cuando la víctima no tenga un motivo razonable para oponerse y mediare consentimiento del fiscal, y que ante las intenciones de continuar persiguiendo la víctima la persecución penal pueda hacerlo por vía civil, bajo reglas sustantivas y adjetivas del derecho privado.

En definitiva, cuando hablamos de la necesidad de introducir cambios al sistema de enjuiciamiento penal, para ampliar los modos de resolución de conflictos y sus respectivas persecuciones penales, no solo lo hacemos como una cuestión técnica a solucionar, no hay un fin exclusivamente dogmático para resolver una incompatibilidad normativa, sino que lo que realmente pregonamos es un cambio donde lo que debe transformarse es una cuestión cultural de nuestro Derecho penal, que favorezca a una adecuada prestación del servicio de justicia mediante medios adecuados de resolución de conflictos en los que prevalezca el interés de la víctima y del imputado por encima de la potestad sancionatoria del Estado.

Bibliografía

a) Doctrina

- Bovino. A., “Problemas del derecho procesal penal contemporáneo”, 1998.
- Bovino. A., “Ingeniería de la verdad, Procedimiento comparado”, 2012.
- Bovino, A., “Principios políticos del procedimiento penal”, Ciudad Autónoma de Buenos Aires Mauro Gabriel Lopardo, 2018.
- Bulla Romero J.E. “Justicia Alternativa, Mecanismos Facultativos de Resolución de Conflictos, Conciliación Administrativa”, Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá Colombia, 2010.
- Cafferata Nores, J., "El principio de la Oportunidad en el Derecho Argentino, Teoría, Realidad y Perspectiva" en "Cuestiones Actuales sobre el Proceso Penal", Bs As. 1997.- Antecedentes Parlamentarios La Ley Tomo 1997.
- Cafferata Nores, J. I.; Montero, J.; Vélez, V. M.; Ferrer, C. F.; Novillo Corvalan, M.; Balcarce, F.; Hairabedián... Arocena, G. (2012). Manual de derecho procesal penal 3ra. Edición. Córdoba: Advocatus.
- Chioventa, G., “La acción en los sistemas de los derechos”, Ed: Ediciones Olejnik, 1ra edición, 2018.
- Foucault, M., “La verdad y las formas jurídicas”, Traducido por Enrique Lynch, Editorial Gedisa, Barcelona, 1996. Título original “A verdae e as formas jurídicas” Pontificia Universidade Católica do Río de Janeiro, 1978.

- Hairabedián, M. –Jaime, M. –Gorgas, M. – Romero, G. S. –Cafure, M., “Comentarios a la reforma del Código Procesal Penal – Ley 10.457”, año 2017.
- Hart, H.L. "El concepto de Derecho". Buenos Aires, Abeledo Perrot 1963.
- Kierszenbaum, M., “El bien jurídico en el derecho penal”. Algunas nociones básicas desde la óptica de la discusión actual”.
- Lascano, C. J., “La reparación integral del perjuicio como causa de extinción de las acciones penales”, Exposición efectuada en el Congreso de Derecho Penal, 26/04/2016, Homenaje al Prof. Ernesto J. Gavier.
- Ledesma, A. E. “Sobre las formas alternativas de solución de los conflictos penales. A propósito de la nueva redacción del artículo 59 del código penal”. Proyectos UBACyT, 2020.
- Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo I, Fundamentos, 2da edición, 1996.
- Maier, J. B.J., “Derecho procesal penal”, Tomo II, Parte general sujetos procesales, 1ra edición, 2003.
- Manual de Justicia sobre el Uso y Aplicación de la Declaración de Principios Básicos de Justicia para Víctima del Delito y Abuso de Poder", O.N.U., 1996, traducción al español en la publicación n° 3 "Víctimas, Derecho y Justicia", de la Oficina de Derechos Humanos y Justicia, Córdoba.
- Mendaña, R. J., “Ejercicio de la acción penal y principio de oportunidad”, INECIP, 2007.

- Nanclares, J., & Gómez, A. “La reparación o resarcimiento: una aproximación a su historia”. Civilizar, Ciencias Sociales y Humanas, vol. 17, n°. 33. Bogotá, Colombia. 2017.
- Nicora, G., “Las provincias pueden (y deben) legislar sobre oportunidad en el ejercicio de la acción penal”, Jurisprudencia Argentina, 2004, fascículo N°5.
- Pastor, Daniel R., “La introducción de la reparación del daño como causa de exclusión de la punibilidad en el derecho penal argentino”, DPI, columna de opinión, del 11 de septiembre de 2015.
- Páez, Silvana E., “Oportunidad reglada y legalidad: una posible mejora al sistema penal actual”, Ed. Mediterránea, 2017.
- Valdivieso, S.” Restauración de las víctimas”. España: Ediciones UCE, 2012.
- Velloso, A.A., “La conciliación como medio para solucionar conflictos de intereses”, Revista Uruguaya de Derecho Procesal, n° 3, 1986.
- Zvilling, F. J. (2006). Acción penal y principio de oportunidad. A propósito del fallo "Fiscal v. Sosa Morán, Juan R. y otros" de la Sup. Corte Just. Mendoza. Usurpación del Congreso de la Nación de un poder no delegado por las provincias. Abeledo Perrot N°: 0003/012962, 2.

b) Colecciones de Revistas de Jurisprudencia

- Actualidad Jurídica.
- La Ley.

- La Ley Córdoba.
- Foro de Córdoba.
- El Derecho.
- Semanario Jurídico.
- Jurisprudencia Argentina.
- Sistema Argentino de Informática Jurídica.

c) Legislación, Reglamentos o Acordadas.

- Código Penal de la República Argentina.
- Código Penal de la República Argentina.
- Código Penal de la República Argentina.
- Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba.
- Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal – Ley N° 7826
- Guía práctica para el fortalecimiento de la aplicación de los mecanismos de disponibilidad de la acción penal. Ministerio Público Fiscal, Poder Judicial de la Provincia de Córdoba, RESOLUCIÓN GENERAL N° 20/19, 1/11/2019
- Ley 2302 de la Provincia de Neuquén.
- Ley 6.730 de la Provincia de Mendoza.
- Ley 12.061 de la Provincia de Buenos Aires

- “La mediación como instancia prejudicial para la resolución de conflictos”, LEY 10.543, CORDOBA, 9 de Mayo de 2018, Boletín Oficial, 6 de Junio de 2018, Vigente, de alcance general, Id SAJJ: LPO0010543
- Informe sobre sumarios iniciados en 2018 por delitos contra la integridad sexual a cargo de la Dirección de Análisis Criminal y Tecnologías de la Información Ministerio Público Fiscal de Córdoba, Noviembre de 2019. Recuperado de http://www.mpfcordoba.gob.ar/wp-content/uploads/2019/12/Delitos-Sexuales-2018_v191203bis.pdf
- “Conciliación y Reparación Integral”, Código Procesal Penal Federal, Referencia Jurídica e Investigación. Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia. Ministerio Público de la Defensa, Boletín n°9, diciembre 2019.
- Decreto DNU 257/2015 Poder Ejecutivo Nacional.