



EDICIÓN ESPECIAL: JUSTICIA RESTAURATIVA Y PRISIÓN PREVENTIVA



La implementación de las pautas del Código Procesal Penal Federal relativas a las medidas de coerción personal

Mariano R. La Rosa2

Prácticas restaurativas en el nuevo Código Procesal Penal Federal

Laura A. Marconi7

La exclusión de la punibilidad por conciliación o reparación integral

¿EL CAMINO HACIA LA PRIVATIZACIÓN DEL DERECHO PENAL?

Magdalena Molina9

La implementación de las pautas del Código Procesal Penal Federal relativas a las medidas de coerción personal

Mariano R. La Rosa (*)

SUMARIO: I. Introducción.— II. Art. 210. Catálogo de las medidas de coerción. Finalidad. Petición de la acusación.— III. Art. 221. Peligro de fuga.— IV. Art. 222. Peligro de entorpecimiento.

I. Introducción

El legislador decidió que el Código Procesal Penal Federal entraría en vigencia de conformidad con lo dispuesto por su Ley de Implementación (ley 27.150), razón por la cual creó la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Nuevo Código Procesal Penal Federal (ley 27.063), con lo cual estableció expresamente la entrada en vigencia del ordenamiento a partir del 10/06/2019, para todas las causas que se inicien en la jurisdicción de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta; pero posteriormente se decidió que en algunos casos es menester la aplicación de ciertos institutos a los juicios en trámite en toda la Nación, con el objeto de evitar que se configuren situaciones de desigualdad durante el proceso de progresividad territorial, por lo cual se consideró indispensable “implementar aquellos institutos procesales y/o artículos previstos en el Código Procesal Penal Federal que no resulten incompatibles con el sistema procesal establecido en la ley 23.984, y que permiten un mayor goce de las garantías constitucionales para todos los justiciables de manera uniforme en todo el territorio nacional”, decidiéndose así la operatividad de los arts. 19, 21, 22, 31, 34, 54, 80, 81, 210, 221 y 222 de dicho ordenamiento en el vigente Código Procesal Penal de la Nación (1).

De tal modo, se dispuso la aplicación de métodos alternativos de resolución de conflictos (conciliación y reparación integral), dado que constituyen criterios de oportunidad, expresamente legislados, que provocan la extinción de la acción penal (art. 31 del Cód. Proc. Penal Fed., en función del art. 59, inc. 5º, del Cód. Penal), puesto que la ley 23.984 no prevé ninguna pauta procesal para el ejercicio de esta causal, en el entendimiento de “Que estos artículos no resultan incompatibles con el sistema procesal establecido en la ley 23.984, toda vez que brindan las herramientas procesales adecuadas para el ejercicio de una causal de extinción de la acción penal prevista en el Código sustantivo en materia penal” (2).

Pero, en lo que aquí concierne, la Comisión consideró: “Que existe otro ámbito en el cual la implementación de determinadas normas del nuevo Código Procesal Penal Federal resulta impostergable a los efectos de evitar situaciones de desigualdad ante la ley, y es el referido al *resguardo de la libertad del imputado* en el marco del proceso penal, puntualmente en relación con la zona de colisión entre el principio cons-

titucional de inocencia y la necesidad de conculcar el peligro de fuga o entorpecimiento”, por lo cual corresponde precisar dichos parámetros.

II. Art. 210. Catálogo de las medidas de coerción. Finalidad. Petición de la acusación

El art. 210 del Cód. Proc. Penal Fed. establece diferentes recaudos que pueden ser solicitados por la acusación pública o por la particular ante el juez, con el único objeto de asegurar la comparecencia del imputado o evitar el entorpecimiento de la investigación, extremos que se compadecen con su naturaleza instrumental y cautelar.

II.1. *Carácter excepcional, cautelar e interpretación restrictiva de las medidas de coerción*

Se advierte en este ordenamiento que la finalidad que legitima las injerencias en el marco de un proceso penal no puede reducirse solamente a la averiguación de la verdad sin ningún tipo de límites; antes bien, deben respetarse una serie de principios. La tensión entre los intereses de toda persona a no sufrir afectación a sus derechos fundamentales y el interés estatal en la persecución penal debe incluir una necesaria ponderación de los instrumentos escogidos y los fines hacia los que se dirige la específica medida, ya fuere de prueba o de coerción, que en cada caso se disponga (3).

A tales fines, corresponde tamizar las medidas de coerción por los filtros de idoneidad, razonabilidad, proporcionalidad y necesidad para materializar el respeto a las garantías constitucionales, que son derechos humanos reconocidos en todos los textos constitucionales y en las leyes procesales de todos los países de nuestra área de cultura (4).

Por lo tanto, se advierte que las medidas legisladas derivan del carácter excepcional de la privación de la libertad y de la necesidad de sustituirla por otras menos gravosas y más efectivas para cada situación en concreto; por ello es que pueden ser impuestas cuando se justifiquen, teniendo en cuenta, a su vez, que pueden ser dejadas de lado ni bien se acredite su falta de utilidad.

Por ello, consisten generalmente en obligaciones del encausado para con la investigación, ya que debe guardar una estricta conducta de sujeción al proceso y someterse a él mediante su propia voluntad o abstenerse de determinadas conductas que

pueden llegar a frustrar el derecho que se dice vulnerado.

Igualmente, de vital importancia resulta ser el principio según el cual toda disposición que coarte la libertad personal o que limite el ejercicio de un derecho atribuido al imputado debe ser interpretada restrictivamente, que se encuentra receptado en el art. 14 (5) de este ordenamiento. Tal supuesto surge de entender que el estado normal del sujeto sospechado de haber cometido un ilícito es el pleno goce de sus derechos, inclusive el de libertad ambulatoria garantizado por el art. 14 de la CN. Así, ocurre pues que, hasta tanto no sea declarado culpable del delito que se le atribuye, goza de un estado jurídico de inocencia que obliga a los órganos estatales encargados de la persecución penal a tratarlo como tal, impidiendo restringir sus derechos como sanción anticipada. En esta esfera, la norma jurídico-penal aparece como una norma-límite, en cuanto circunscribe los casos y establece las condiciones insuperables en que el ejercicio de la potestad jurisdiccional del Estado puede imponer sacrificios a la libertad individual.

Concretamente, la interpretación restrictiva es aquella que capta el significado de la norma apretadamente a su texto (ajustada a la terminología y al sentido de la disposición legal), sin extensión conceptual o analógica que pueda producir uno de los efectos procesales mencionados en la norma, tales como coartar la libertad personal o limitar el ejercicio de un derecho; por eso, y aun cuando el texto admita lógicamente su extensión a hechos o relaciones conceptualmente equivalentes o similares a los previstos expresamente por ella, no se la puede aplicar a casos semejantes. Por lo tanto, la interpretación restrictiva consiste en reducir el alcance de una norma, cuando su significación literal no permite razonablemente extenderlo a determinadas hipótesis ni, frente a otras, mantener siquiera el significado atribuido para los casos específicos que prevé. En definitiva, importa limitarse taxativamente a lo determinado en la propia disposición legal.

El modo restrictivo de interpretar posibles limitaciones a los derechos individuales consiste en la reducción de aquéllas a su mínima expresión y entidad posibles, incluyendo sus supuestos de procedencia.

En dicha dirección, nuestra Corte Suprema precisó con respecto al tema en tratamiento: “Que las restricciones de los

derechos individuales impuestas durante el proceso y antes de la sentencia definitiva, son de interpretación y aplicación restrictiva, a fin de no desnaturalizar la garantía del art. 18 de la CN según la cual todas las personas gozan de la presunción de inocencia hasta tanto una sentencia final dictada con autoridad de cosa juzgada no la destruya declarando su responsabilidad penal” (Fallos 314:1091), extremo que también se desprende de pronunciamientos internacionales: “la presunción de inocencia implica el derecho a ser tratado de conformidad con este principio. Por lo tanto, todas las autoridades públicas tienen la obligación de no prejuzgar el resultado de un proceso” (Comité de Derechos Humanos, Observación General 13, párr. 7º). Por ende, la aplicación de medidas cautelares de carácter personal “exige de los magistrados que, en la medida de su procedencia, las adopten con la mayor mesura que el caso exija, observando que su imposición sea imprescindible y no altere de modo indebido el riguroso equilibrio entre lo individual y lo público que debe regir en el proceso penal” (CS, 10/10/1996, “Fiscal c. Vila y otros”).

A tal efecto, la norma establece alternativas que gradualmente pueden ser aplicables —e incluso combinadas—, siendo la prisión preventiva la más grave y la última que debe ser adoptada, atento a su naturaleza excepcional y restrictiva, ya que su implementación sólo puede ser factible en caso de que las otras opciones no sean procedentes.

En este sentido, tanto el texto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“...Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio”, art. 7º, nro. 5) como el del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (“...su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo”, art. 9º, nro. 3) son claros al establecer un único propósito legítimo para el encarcelamiento cautelar. La detención anterior a la sentencia condenatoria, entonces, sólo resulta legítima en la medida en que se utilice exclusivamente para garantizar la comparecencia del imputado al procedimiento penal abierto en su contra, y nunca como un castigo en sí mismo. Toda detención que persiga otros fines se torna, por ende, en una detención ilegítima (6).

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(*) Abogado (UBA). Especialista y Magíster en derecho penal (UB). Doctor en ciencias jurídicas (UNLP). Defensor oficial ante el fuero federal.

(1) Res. 2/2019, Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal (CBMIPCFF), del 13/11/2019; publ.: 19/11/2019.

(2) LA ROSA, Mariano R. - ROMERO VILLANUEVA, Horacio, “Código Procesal Penal de la Nación”, Ed. Erreius, 2019, t. I, p. 15.

(3) LA ROSA, Mariano R. - ROMERO VILLANUEVA, Horacio, “Código Procesal Penal Federal”, Ed. La Ley, 2019, t. I, p. 89.

(4) ALMEYRA, Miguel Ángel (dir.) - BÁEZ, Julio

C. (coord.), “Código Procesal Penal de la Nación. Comentado y anotado”, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2007, t. I, p. 8.

(5) Art. 14: “Regla de interpretación. Las disposiciones legales que coarten la libertad personal o limiten un derecho deberán interpretarse restrictivamente. Se prohíbe la interpretación extensiva y la analogía de

dichas normas”.

(6) BOVINO, Alberto, “El encarcelamiento preventivo en los tratados de derechos humanos”, en *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Editores del Puerto, 1997, p. 444.

Al respecto, hay que considerar el carácter eminentemente cautelar de la coerción personal, en tanto restringe la libertad al solo resguardo del peligro de fuga o de entorpecimiento del proceso, siguiendo un postulado predicado desde los autores clásicos del derecho penal, según el cual “La cárcel es sólo la simple custodia de un ciudadano hasta tanto que sea declarado reo; y esta custodia, siendo por su naturaleza penosa, debe durar el menos tiempo posible, y debe ser la menos dura que se pueda [...]. La estrechez de la cárcel no puede ser más que la necesaria, o para impedir la fuga, o para que no se oculten las pruebas de los delitos” (7).

En la misma sintonía, este principio fue seguido por los pactos internacionales de derechos humanos (fundamentalmente los arts. 7.5, CADH, y 9.3, PIDCP) y precisado concretamente en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia Penal (llamadas también “Reglas de Mallorca”), que en su art. 16 establecen: “Las medidas limitativas de derechos tienen por objeto asegurar los fines del procedimiento y estarán destinadas, en particular, a garantizar la presencia del imputado y la adquisición y conservación de las pruebas”; así como en el art. 20.1, que refiere: “La prisión preventiva no tendrá carácter de pena anticipada y podrá ser acordada únicamente como *ultima ratio*. Sólo podrá ser decretada cuando se compruebe peligro concreto de fuga del imputado o destrucción, desaparición o alteración de las pruebas”.

II.2. Las medidas de coerción se dictan a instancia de parte

La norma preceptúa que las medidas de coerción no pueden ser dictadas de oficio por el juez, en una lógica coherente con el modelo acusatorio que las regula, y el artículo complementa esa directiva, al disponer que el fiscal o el querellante pueden solicitar al juez, en cualquier estado del proceso y con el fin de asegurar la comparecencia del imputado o evitar el entorpecimiento de la investigación, la imposición, individual o combinada, de una serie de medidas que describe. Como se advierte, se le reconoce al querellante la posibilidad de solicitar medidas de coerción, lo que en la lógica del modelo inquisitivo o del mixto no estaba admitido, al menos de modo generalizado, ni por la doctrina ni por la jurisprudencia.

II.3. Resolución jurisdiccional

Precisamente, el juez es quien evaluará como tercero imparcial los elementos probatorios que le arrimen las partes y controlará la legalidad y razonabilidad del requerimiento, expidiéndose a partir de ello en forma favorable o desfavorable. En cualquier caso, deberá hacerlo fundadamente.

Ello, en tanto se advierte que en el marco del proceso acusatorio no puede confundirse la función decisora, donde se afectan derechos y libertades individuales, con el poder de impulsar la acción e investigar la realidad fáctica que esconde una *notitia criminis*.

De tal manera, resulta conveniente destacar que, como regla general, las medidas de coerción deben ser adoptadas por los ór-

ganos jurisdiccionales competentes, ya que limitan o restringen derechos básicos de los individuos sin tener en cuenta el sustento de una decisión final acerca del conflicto. Así, el art. 18 de la CN es elocuente al señalar que el arresto sólo procede “en virtud de orden escrita de autoridad competente”, refiriéndose en realidad a lo que técnicamente denominamos “detención”. En tanto, el art. 7º, inc. 6º, de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que “toda persona privada de su libertad tiene derecho de recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida” (principio seguido también por el art. 9.4 del PIDCP). Asimismo, las Reglas de Mallorca establecen en su art. 18.1: “Sólo una autoridad judicial ajena a la investigación podrá dictar medidas procesales que impliquen una limitación de los derechos de la persona”, lo que en definitiva implica asumir que antes o después de la medida coercitiva, según el caso, debe intervenir el órgano jurisdiccional, estableciéndose la racionalidad y judicialidad del encarcelamiento (8).

Por ello, se observa que esa autoridad referida por el art. 18 de nuestra Ley Suprema no puede ser otra que la llamada por la misma Constitución a decidir durante la persecución penal, es decir, los tribunales competentes del Poder Judicial, encargados de administrar justicia en los casos concretos que le son presentados, con exclusión de los otros poderes del Estado (arts. 5º, 108 y ss., y 123, CN) (9).

Vemos así que la jurisdicción constituye un límite preciso al ejercicio de la acción y es el baluarte de las garantías que operan como seguridades frente al poder punitivo.

II.4. Descripción del catálogo de las medidas de coerción

El artículo señala al respecto: a) la promesa del imputado de someterse al procedimiento y de no obstaculizar la investigación; b) la obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, en las condiciones que se le fijen; c) la obligación de presentarse periódicamente ante el juez o ante la autoridad que él designe; d) la prohibición de salir sin autorización previa del ámbito territorial que se determine; e) la retención de documentos de viaje; f) la prohibición de concurrir a determinadas reuniones, de visitar ciertos lugares, de comunicarse o acercarse a determinadas personas, siempre que no se afecte el derecho de defensa; g) el abandono inmediato del domicilio, si se tratara de hechos de violencia doméstica y la víctima conviviera con el imputado; h) la prestación por sí o por un tercero de una caución real o personal adecuada, que podrá ser voluntariamente suplida por la contratación de un seguro de caución, a satisfacción del juez; i) la vigilancia del imputado mediante algún dispositivo electrónico de rastreo o posicionamiento de su ubicación física; j) el arresto en su propio domicilio o en el de otra persona, sin vigilancia o con la que el juez disponga; k) la prisión preventiva, en caso de que las medidas anteriores no fueren suficientes para asegurar los fines indicados.

El Código, de esta manera, quiebra la lógica que tenía el sistema anterior, según la

cual se dictaba la prisión preventiva y luego se excarcelaba. Y avanza más aún, porque diseña figuras y mecanismos novedosos, tales como la vigilancia del imputado mediante algún dispositivo electrónico de rastreo o posicionamiento de su ubicación física, que se está usando en algunos lugares, como la provincia de Buenos Aires, y que constituye una excelente alternativa al dictado de una medida sumamente gravosa como es, a la sazón, la prisión preventiva.

II.5. Recaudos que se deben cumplir

Es necesario acudir a lo dispuesto por el art. 220, en tanto establece, como condición para la aplicación de las medidas cautelares referidas, tres circunstancias concretas: la primera es que la acusación pueda “Acreditar que existen elementos de convicción suficientes para sostener la probabilidad de la existencia del hecho y la participación del imputado”; la segunda consiste en justificar que el imputado “no se someterá al procedimiento u obstaculizará la investigación o la realización de un acto concreto”; y la tercera, la indicación —y fundamentación— del “plazo de duración de la medida que estime necesario, según las circunstancias del caso”.

Es que, como para toda medida cautelar, deben acreditarse la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora.

Asimismo, ello es directa consecuencia de la razonabilidad en la aplicación y en la fundamentación de las medidas de coerción, por cuanto expresas normas constitucionales refieren: “Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias” (art. 9º, nro. 1, PIDCP); “Nadie puede ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado” (art. 9º, DUDH); “Nadie puede ser sometido a prisión o encarcelamiento arbitrarios” (art. 7º, pto. 3, CADH), principios básicos que denotan la importancia de la justificación de toda orden que implique la privación de la libertad del imputado. En el mismo sentido, las Reglas de Mallorca establecen que “La detención de una persona sólo se podrá decretar cuando existan fundadas sospechas de su participación en un delito” (art. 19.1).

Entonces, se desprende la clara conexión entre la restricción a un derecho individual y los justificativos que son empleados, dado que se consustancia con el imperio de la ley el contar con respaldo normativo y fáctico, expresado a través de un razonamiento que los ligue, para así dar sustento a toda afectación de derechos fundamentales.

La motivación es, entonces, un requisito indispensable del acto limitativo del derecho, y su contenido es aún más necesario cuando se trata de limitar la libertad personal en aras de la investigación de un delito; por ello, se ha sostenido: “El cumplimiento de las garantías judiciales establecidas en la Convención requiere que en todos los casos, sin excepción alguna, las autoridades judiciales nacionales cumplan en justificar plenamente la orden de prisión preventiva, y en adoptar la mayor diligencia para decidir sobre el fondo de la cuestión mientras dure dicha medida” (Comisión IDH, Informe 2/97, Argentina, 11/03/1997).

Es así que la fundamentación de las medidas restrictivas de la libertad exige que se apoyen tanto en los hechos comprobados en la causa como en el derecho aplicable al caso en concreto.

Pero no sólo los alcances de la imputación deben ser justificados, sino que también deben ser fehacientemente acreditadas y ponderadas en la resolución jurisdiccional las razones que lleven a concluir en la posibilidad de la perturbación de la investigación, enturbiamiento de los trámites y/o peligro de fuga del encartado, para poder recién entonces disponer la medida de coerción personal en su contra (10), puesto que la sola sospecha de que el imputado —por el monto de la pena que se espera, en caso de recaer una condena— intentará eludir la administración de justicia penal no puede justificar ningún encarcelamiento preventivo. El Estado, para aplicar un encarcelamiento preventivo constitucionalmente autorizado, debe probar sus presupuestos (11). Resulta entonces elocuente que los esfuerzos argumentativos deben estar dirigidos, no a predecir con anticipación penas draconianas, sino a analizar con cuidado cuáles son las razones valederas que autorizan a afirmar que existe la posibilidad cierta de que el imputado impedirá la realización del proceso penal, y por qué razón la detención sería la única alternativa útil y proporcionada (12).

II.6. La determinación del plazo de duración de la medida de coerción

La tercera condición consiste en la indicación —y fundamentación— del “plazo de duración de la medida que estime necesario, según las circunstancias del caso”, lo cual importa un parámetro de significativa relevancia en la imposición de esta clase de medidas que siempre ha sido ignorado y lesiona los derechos individuales de las personas sometidas a proceso.

Ello se conjuga con el derecho a obtener un pronunciamiento definitivo en un lapso razonable, que también ha encontrado su raigambre garantista en el respeto a la dignidad humana, en un contexto en el que el debido proceso adquiere la calidad de resguardo del individuo sometido a juicio. De allí que el cabal cumplimiento de la carga de administrar justicia en tiempo oportuno atañe también a los derechos de la personalidad y a la misma dignidad del hombre (13). En tal sentido se ha declarado el derecho que tiene toda persona a liberarse del estado de sospecha que importa la acusación de haber cometido un delito, mediante una sentencia que establezca, de una vez y para siempre, su situación frente a la ley, en atención a que “los valores que entran en juego en el juicio penal, obedecen al imperativo de satisfacer una exigencia consustancial con el respeto debido a la dignidad del hombre, cual es el reconocimiento del derecho que tiene toda persona a liberarse del estado de sospecha que importa la acusación de haber cometido un delito, mediante una sentencia que establezca, de una vez para siempre, su situación frente a la ley penal” (CS, “Mattei, Ángel”, Fallos 272:188, criterio seguido en Fallos 298:50, 300:1102, 305:913 y ss., casos en donde se destaca la salvaguarda de dos afectaciones de derechos: la incertidumbre derivada de

{ NOTAS }

(7) BONESANA, César, Marqués de Beccaría, “Tratado de los delitos y de las penas”, Ed. Heliasta, 1993, p. 99, reconociéndose así el carácter meramente cautelar de la detención provisional.

(8) LEDESMA, Ángela E., “Medidas de coerción personal en el proceso penal”, *Revista de Derecho Procesal*, “I - Medidas cautelares”, Rubinzal-Culzoni Edit., 1998, p. 353.

(9) MAIER, Julio B. J., “Derecho procesal penal”,

Editores del Puerto, 1996, t. I, p. 520.

(10) CHIARA DÍAZ, Carlos A., “Las medidas de coerción en el proceso penal a propósito de un fallo acertado”, LA LEY, 2001-D, 735.

(11) PASTOR, Daniel R., “El encarcelamiento preventivo”, en MAIER Julio B. J. Maier (Ccomp.), *El nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Análisis crítico*, Editores del Puerto, 1993, ps. 43 y ss.

(12) ZIFFER, Patricia, “Acerca de la invalidez del

pronóstico de pena como fundamento del encarcelamiento preventivo”, LA LEY, 2000-C, 611.

(13) La misma idea ya fue puesta de resalto por la Cámara Federal de la Capital: “El derecho a obtener un pronunciamiento definitivo en un lapso razonable de tiempo encuentra su raigambre garantista en el respeto a la dignidad humana en un contexto en el que el debido proceso adquiere la calidad de resguardo del individuo sometido a tal proceso. El derecho

que tiene toda persona a liberarse del estado de sospecha que importa la acusación de haber cometido un delito mediante una sentencia que establezca de una vez y para siempre, su situación frente a la ley penal, no se ve respetado si el tiempo transcurrido entre las supuestas declaraciones espontáneas y el llamado a declaración indagatoria fue de cuatro años (desde 1992 a 1996)” (CNCrim. y Correc. Fed., sala I, 25/09/1998, “Fridman, Salomón s/ falta de acción y

la indefinición del proceso y la situación de restricción de la libertad personal) (14). De aquí que también se vea comprometido el derecho a la jurisdicción, es decir, a que la acción se encuentre en movimiento y culmine del modo más rápido posible, que cubre cada una de las etapas del proceso hasta la sentencia definitiva, ya que ésta debe dictarse en tiempo oportuno (15).

Por otra parte, esta obligación encuentra cabal comprensión si entendemos que la prosecución del proceso en un tiempo razonable constituye una obligación indelegable puesta a cargo del Estado, pues el deber de perseguir un delito y responsabilizar al culpable no alcanza para cancelar el derecho a su libertad durante la sustanciación del proceso (16). Ello en tanto entendemos que la acción penal es la puesta en marcha de la potestad punitiva del Estado para llegar al castigo efectivo del responsable de alguno de los delitos descriptos en las leyes penales. Esta función, además de un poder, importa un deber (17), lo cual implica que, en tal supuesto, la ley impone una conducta a la administración de justicia, dado que el juez se pone como destinatario de la norma (al igual que frente a las normas de derecho procesal, en donde el debido proceso y el principio de legalidad formal le marcan un actuar preciso y determinado), la cual le impone su modo de actuación y regula su conducta en el proceso. Su misión, más que declarar el derecho, es cumplirlo. No le toca tanto examinar cómo otros lo han cumplido o no, sino que debe él mismo hacerlo observar y ajustarse a sus preceptos, que tienen para él el carácter de mandato actual (18).

III. Art. 221. Peligro de fuga

III.1. Introducción

El concepto de peligrosidad aquí tratado se circunscribe a los riesgos que pueden llegar a presentarse para la correcta sustanciación del proceso al permanecer el imputado en libertad, pudiendo suceder que no comparezca más a los llamados de la judicatura o que con su accionar imposibilite la prosecución de las investigaciones.

Este parámetro se encuentra reunido en el art. 210, que hace referencia a un conjunto de circunstancias que, con fundamento suficiente, hacen presuponer que el encausado eludirá la acción de la justicia. Lo importante y trascendente es que con estos elementos el juez deberá motivar las razones lógicas por las cuales considera posible la elusión a la justicia o el entorpecimiento de su acción. No deben ser valoraciones subjetivas, sino objetivas, basadas en hechos acreditados en el proceso. La valoración debe ser provisional, en el sentido de que no debe hacerse con los elementos totales, sino solamente con aquellos que permitan una primera impresión (19).

Este supuesto encuentra como principal fundamento el mandato de realización de la justicia y la necesaria presencia del acusado en el desarrollo del respectivo proce-

dimiento; así, el Estado se encuentra ante un límite absoluto, que es la imposibilidad de realizar los juicios en ausencia, pues no se pueden realizar los juicios penales en rebeldía del imputado. En consecuencia, aquí el imputado tiene efectivamente un poder real para obstaculizar el desarrollo del proceso e impedir la aplicación de una pena (20).

En tal entendimiento, la referida restricción se funda en un juicio de probabilidad, referido a la conducta del imputado en el proceso a que está sometido: el tribunal considera que, probablemente, tratará de eludir con su fuga la tramitación regular del proceso o, simplemente, la ejecución de la pena que se anuncia como posible. Este temor al “daño jurídico” puede surgir de diversos factores (21). Es así que para pronosticar el posible rehuir al accionar de la justicia, un grupo de Códigos señalan varias situaciones a modo de indicios que podrán ser válidos o no para efectuar tal pronóstico (22).

Igualmente, esta norma contiene precisiones que, literalmente interpretadas, aparecen como *iuris et de iure*, pero que deben ser consideradas como *iuris tantum* (23); así, observamos que ante la sola presencia de alguna de dichas causales no se justifica la aplicación automática de la medida cautelar personal, dado que consisten sólo en pautas indicativas de ocasiones en que frecuentemente se elude el accionar de la justicia, pero no son *per se* configurativas de tal estado.

Se ha considerado así que la mera acreditación de los extremos previstos en la norma procesal no permite presumir que la medida cautelar es realmente necesaria; o sea, no se justifica el temor de que el imputado, no estando preso, tratará de eludir la actuación de la ley, ya que “no justificará la negativa de la excarcelación el simple hecho de que el procesado tenga una condena anterior, si otros elementos de juicio permiten presumir que él cumplirá su deber de comparecer ante el tribunal toda vez que sea citado” (24). Como ejemplo de ello, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene dicho que “en la evaluación de la conducta futura del inculcado no pueden privilegiarse criterios que miren sólo al interés de la sociedad”, considerando a su vez que el encarcelamiento “debe basarse exclusivamente en la probabilidad de que el acusado abuse de la libertad [...]. El interés del individuo que ha delinquirido en rehabilitarse y reintegrarse en la sociedad también debe ser tomado en cuenta” (Comisión IDH, Informe 12/96). Destaca además que el hecho de fundar la detención en los antecedentes penales del imputado implica recurrir a circunstancias que no tienen relación alguna con el caso y que vulneran claramente el principio de inocencia y el concepto de rehabilitación (Informe 12/96), puesto que tales motivos operan como una suerte de sanción anticipada, de indiscutible corte sustantivista. Ello es así porque tales pautas no fundamentan ni determinan a

priori y por sí mismas el encarcelamiento preventivo.

Al afirmarse que las medidas de coerción están destinadas a asegurar la comparecencia del imputado al proceso, con lo que se garantizará su desarrollo total, es menester reconocer que no siempre será necesario mantenerlo privado de su libertad. Hacerlo sería sustituir la idea de necesidad por la de “comodidad”, lo que resultaría intolerable. Debemos tener presente que el imputado generalmente espera “vencer la prueba del juicio”, por lo cual, sobre todo frente a una acusación leve, seguramente preferirá afrontar el proceso antes que fugarse. Además, la experiencia indica que no es probable, en tales casos, que “se prive de las ventajas de las defensas, muy imperfecta en la rebeldía, para andar huido y oculto”, “con pocos recursos” y “con grandes probabilidades de empeorar su causa y ser reducido en prisión”. Y, en el caso de que lo haga, la intranquilidad de espíritu de quien vive al margen de la ley, que los procesalistas franceses llaman *insomnie*, equivale a la pena de la cual se ha evadido (25).

De esta forma, es posible afirmar que el peligro de fuga no existirá siempre, sino en ciertos casos extremos, y que sólo éstos justifican el encarcelamiento del imputado (26).

En tales condiciones, debemos aceptar que entre los motivos enumerados por el Código y la posibilidad de elusión o entorpecimiento del accionar de la justicia debe mediar una relación comprobada y directa, en tanto unos presupongan estos otros, al mismo tiempo que deben ser debidamente descartadas todas las demás alternativas que contemplan los ordenamientos procesales para el aseguramiento del proceso, dado que la privación de la libertad es el último recurso coercitivo que puede llegar a aplicarse. De allí que nuestra Corte haya establecido: “Cuando las características del delito que se imputa, las condiciones personales del encartado y la pena con que se reprime el hecho, guarden estrecha relación con la posibilidad de que se pueda intentar burlar la acción de la justicia y con ello impedir la concreción del derecho material, deberá denegarse la excarcelación solicitada” (Fallos 310:1476), razón por la cual resulta imprescindible fundamentar pormenorizadamente los extremos de los cuales pueden inferirse el peligro para la sustanciación del proceso penal.

En este punto, como en todos los vinculados a las medidas cautelares, nos enfrentamos a un análisis “del futuro”, porque, sea quien sea el encargado de contestar esa pregunta, deberá imaginar qué es lo que puede ocurrir más adelante, y no evaluar sobre lo ocurrido (27). La restricción a la libertad individual se justifica, en consecuencia, para evitar que de ahora en adelante el imputado perturbe la actuación de la justicia para aplicar el derecho, haciendo residir el problema, no en lo que el preve-

nido “hizo antes” del hecho del proceso, sino en lo que “probablemente hará después” (28).

Entonces, sólo interesa apreciar el pasado del autor para determinar si obstaculizará poder alcanzar los fines del proceso, y no abrir un juicio provisional de cualquier otro extremo diferente, que no hace a la cuestión. Y si la conclusión es afirmativa sobre la producción inmediata o mediata de tales peligros, demostrados por evidencias concretas y/o vehementes, graves y concordantes indicios —no de meras sospechas (aquí la duda favorece al reo)—, que convengan al juzgador respecto a que se verá impedido de descubrir la verdad y hacer justicia en el caso bajo juzgamiento, y/o que finalmente habrá falta de sometimiento material del incurso, recién en esas situaciones podrá justificar a nivel constitucional y procesal la denegatoria de excarcelación (29).

Por lo tanto, el peligro de fuga no puede ser apreciado esquemáticamente o según criterios abstractos, sino con arreglo al claro texto de la ley y sólo en razón de las circunstancias del caso particular. Así, de la gravedad de la imputación y del monto de la pena esperada según el caso no se puede derivar, sin más, la sospecha de fuga. En la práctica, el peligro de fuga representa el motivo de detención más importante, en cuyo caso, para fundar una fórmula preponderante, se invoca la expectativa de una pena elevada (30).

III.2. Fundamentación de la restricción a la libertad

En este punto advertimos la necesidad de justificar la adopción de la detención provisional con una estricta fundamentación, aunque la necesidad de la coerción personal debe ser verificada concretamente en cada caso particular por el órgano judicial competente (31).

En tal sentido, el peligro procesal no se debe presumir, como lo regula la ley, sino que debe estar probado con certeza (32), puesto que las consecuencias represivas que provoca (equiparables por sus efectos a una sentencia definitiva) ameritan un sustento argumental sólidamente estructurado sobre elementos suficientemente acreditados por la investigación. De esta forma, los elementos que deben tenerse en cuenta para valorar la peligrosidad procesal deben ser los obrantes en la causa, y no sospechas emergentes al margen de ella (33), ya que la “flexibilidad” del orden procesal no importa otorgar facultad discrecional alguna al resolvente, dado que los supuestos de hecho que se prevén admiten una valoración razonada y no dependen de criterios o convicciones personales. La “libertad” del juez se circunscribe a la valoración razonada de esas circunstancias (34).

III.3. Estimaciones indebidas

Podemos advertir, además, una peligrosa tendencia a justificar la posibilidad de

{ NOTAS }

prescripción”, expte. 29.796).

(14) BORINSKY, Carlos, “El derecho constitucional a una pronta conclusión del proceso penal”, LA LEY, 1990-C, 300.

(15) BIDART CAMPOS, Germán, “Aspectos constitucionales del juicio penal”, LA LEY, 133-413, en donde se comenta el referido caso “Mattei”.

(16) ZAFFARONI, Eugenio R. - ALAGIA, Alejandro - SLOKAR, Alejandro, “Derecho penal. Parte general”, Ediar, 2002, p. 640.

(17) FISZER, Fernando I., “Caso ‘Violante’: La ampliación del concepto de secuela de juicio. El decreto que fija una nueva fecha para el debate”, LA LEY, 2004-A, 740.

(18) DE LA RÚA, Fernando, “La casación penal”, Ed. Depalma, 1994, p. 69.

(19) DARRITCHON, Luis, “Cómo es el nuevo proceso penal”, Ed. AbeledoPerrot, 1992, t. 3, p. 24.

(20) BINDER, Alberto M., “Introducción al derecho procesal penal”, Ed. Ad-Hoc, 2000, p. 200.

(21) VÉLEZ MARICONDE, Alfredo, “Derecho procesal penal”, Ed. Marcos Lerner, 1969, 2ª ed., t. I, p. 326.

(22) CAFFERATA NORES, José I., “La excarcelación”, Ed. Depalma, 1988, p. 80.

(23) SOLIMINE, Marcelo, “Principios generales de las medidas de coerción”, LA LEY, 1998-E, 1220.

(24) CHIARA DÍAZ, Carlos A., “Resultado de algunas reflexiones sobre la libertad y el proceso penal”,

ED 94-910.

(25) CHICHIZOLA, Mario I., “La excarcelación”, LA LEY, 1963-18.

(26) CAFFERATA NORES, José I., “La excarcelación”, ob. cit., p. 27.

(27) SUPERTI, Héctor C., “La peligrosidad procesal y la libertad del imputado”, LA LEY 1996-D, 495.

(28) CAFFERATA NORES, José I., “La excarcelación”, ob. cit., p. 78.

(29) CHIARA DÍAZ, Carlos A., “Resultado de algunas reflexiones...”, ob. cit.

(30) ROXIN, Claus, “Derecho procesal penal”, Editores del Puerto, 2000, p. 260.

(31) Dicho principio fue sentado por la Comi-

sión IDH [Informe 12/96, caso 22.245 (Argentina), 01/03/1996] al incluir como uno de los requisitos de la prisión preventiva “la obligación de demostrar las circunstancias concretas que indican la existencia de peligro procesal en el caso específico”.

(32) PASTOR, Daniel R., “El encarcelamiento preventivo”, ob. cit., ps. 43 y ss.

(33) NÚÑEZ, Ricardo C., “Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba”, Ed. Marcos Lerner, 1986, p. 283.

(34) VIRGOLINI, Julio - SILVESTRONI, Mariano, “Unas sentencias discretas. Sobre la discrecionalidad judicial y el estado de derecho”, *Revista de Derecho Penal*: “Garantías constitucionales y nulidades procesa-

elusión con cualquier argumento del cual pueda desprenderse una inferencia —aunque sea muy débil— de peligrosidad procesal (el caso por excelencia le compete a la posibilidad de elusión, ya que se pone en cabeza del detenido cualquier motivo por el cual pueda llegar a imaginar su fuga), con lo cual se provoca que en realidad la carga de la prueba sobre este punto esté seriamente invertida, provocando que el imputado deba dar prueba cierta (pudiendo, en vez de ello, dar alguna caución) de que comparecerá al juicio y no eludirá ningún llamado de la judicatura, extremo por demás contradictorio con el principio de inocencia, que implica una posición jurídica (en este caso, de que, al ser sujeto de un proceso, no se va a evadir) que no requiere ser construida, sino que debe destruirse mediante fundados motivos apoyados en pruebas certeras.

En dicha dirección, debemos atender a lo normado por el art. 10 del presente ordenamiento, en tanto dispone: “Las pruebas serán valoradas por los jueces según la sana crítica racional, observando las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia”, lo cual denota la exigencia de una operación intelectual que debe ser estrictamente explicitada.

Al respecto, también cabe consignar que la interpretación restrictiva que impera en la materia abarca toda norma jurídica de cuya aplicación deriva una coerción de la libertad personal⁽³⁵⁾, ya que el art. 14 expresamente dispone: “Las disposiciones legales que coarten la libertad personal o limiten un derecho deberán interpretarse restrictivamente. Se prohíbe la interpretación extensiva y la analogía de dichas normas”, razón por la cual debería ser verdaderamente la excepción la posibilidad de conjeturar sobre la elusión del imputado, ya que los motivos internos de tal carácter no son percibidos inmediatamente, sino a través de constancias concretas y de posible demostración.

Asimismo, en este caso también cobra plena operatividad el principio *in dubio pro imputado* del art. 11, lo cual implica inclinar la balanza a favor del encausado en caso de duda sobre la acreditación de cualquier extremo que funde la coerción.

III.4. El arraigo

Esta causal nos remite al sometimiento que una persona puede tener con relación a determinado lugar, porque allí constituye ya sea su morada, su hogar o la sede de su

trabajo o familia, por lo cual sobran los motivos para presumir que no los dejará con facilidad.

En esa dirección, puede advertirse que la condición de extranjero o la falta de residencia constituyen parámetros problemáticos en tiempos actuales, ya que mucha gente carece de las posibilidades materiales de contar con un hogar. Sin embargo, el peligro que representa para los fines del proceso puede ser neutralizado de otros modos, sin que sea siempre necesario recurrir al encarcelamiento. Así, por ejemplo, sería posible obligar al imputado a presentarse periódicamente ante el tribunal, adecuando a su vez la cantidad y calidad de la caución a las circunstancias del caso. Es decir, no siempre el mero hecho de la falta de residencia será un indicio suficientemente grave para concluir que el imputado eludirá la acción de la justicia⁽³⁶⁾.

Sobre la misma problemática, el Comité de Derechos Humanos ha tenido oportunidad de afirmar en el caso “Hill y Hill vs. España”, párr. 12.3 (1995): “El mero hecho de que el imputado sea un extranjero no implica que se le pueda mantener en prisión preventiva en espera del juicio. El Estado parte ha sostenido en realidad que había un temor bien fundado de que los autores saliesen de la jurisdicción española si se les concedía la libertad bajo fianza. Sin embargo, no ha comunicado los motivos de ese temor, ni por qué no pudo hacerle frente fijando la fianza en un monto apropiado o estableciendo otras condiciones para la puesta en libertad. La mera conjetura de un Estado parte de que un extranjero puede salir de su jurisdicción si se le concede la libertad bajo fianza no justifica una excepción a la regla establecida en el párr. 3º del art. 9º”⁽³⁷⁾.

III.5. Gravedad del hecho imputado

Al respecto, puede reconocerse que la medida cautelar personal se justifica sólo en las causas graves, porque en las leves el reo no tiene interés en la fuga. El peligro de ésta es más imaginario que real: nadie abandona su hogar, su pueblo, el centro de sus afecciones y el medio al cual ha adaptado sus actividades por el peligro de ser condenado a uno o dos años. Cuando la pena que se anuncia como posible es leve, el temor al sufrimiento no alcanza a vencer el sentimiento de afrontar la responsabilidad hasta el grado de aconsejar la fuga, pues de ésta derivan “perjuicios reales e inmediatos”, que generalmente serán más fuertes que los “presuntos y futuros” que podría

acarrear la condena. En otros términos, si la detención preventiva constituye sólo una simple medida de precaución, jamás debe ser pronunciada cuando la entidad de la pena no es capaz de incitar al imputado a la fuga⁽³⁸⁾.

Por ello hay que diferenciar cuando la denegatoria de la libertad se resuelve, no ya sobre la base de la consideración exclusiva de la gravedad del hecho y su repercusión social, sino sobre la apreciación de sus efectos sobre la disposición del sujeto a apartarse del proceso o a someterse legalmente a él. Sólo entonces, cuando la gravedad del hecho pueda incidir en la efectiva realización del procedimiento penal, tornándola riesgosa a través de la modificación de la disposición subjetiva del sospechoso hacia el juicio, podrá volverse admisible como pauta obstativa de la libertad personal. Pero tal parámetro nunca será aplicable como un obstáculo inicial de la soltura, sino como patrón de apreciación. Por lo tanto, la sola entidad del delito reprochado nunca puede por sí sola ser obstáculo a la libertad⁽³⁹⁾, sino que debe entenderse como una pauta más para valorar en el caso en concreto la posibilidad de elusión⁽⁴⁰⁾.

No basta entonces con la seriedad de la imputación para habilitar la procedencia de la prisión preventiva, dado que no puede construirse sobre esta base una presunción *iure et de iure*⁽⁴¹⁾.

III.6. Comportamiento del imputado

Por último, se establece como causal obstativa el comportamiento demostrado por el imputado en el proceso en cuestión o en otro anterior que al momento de la evaluación se encuentre en trámite, lo cual debe guardar directa relación con la evaluación de su voluntad de someterse al proceso (particularmente, si incurrió en alguna rebeldía o proporcionó datos filiatorios falsos), todo lo cual constituye una pauta más en la evaluación de la conducta probable del encausado y tiene que asentarse en parámetros ciertos y comprobables, teniendo en consideración los principios enumerados que guían la imposición de las medidas cautelares.

Al respecto, se ha considerado que, salvo el comportamiento del imputado en anteriores excarcelaciones, todas las remisiones a sus condiciones personales, a la posibilidad de ser declarado reincidente o a las características del hecho constituyen verdaderas directivas tendientes a la determinación de la pena, lo que demostraría

que se consagra la prisión preventiva como pena anticipada⁽⁴²⁾. Frente a esta cuestión, Vélez Mariconde afirmaba: “La naturaleza del delito ni la presunta peligrosidad criminal del procesado pueden tenerse en cuenta para negar la excarcelación”, ya que en ambos casos se hacen funcionar criterios aptos para graduar la pena, pero absolutamente extraños al fundamento de la prisión preventiva. Al procesado se lo priva de libertad porque se teme que eluda la sanción que lo amenaza, y no porque se presuma que ha cometido un “delito infamante” o porque se crea en su peligrosidad. “La necesaria coordinación de la ley adjetiva a la sustantiva, impuesta por la Constitución exige que, al sistematizar los principios de la libertad provisoria, se tengan en cuenta las normas de la peligrosidad admitidas por la ley de fondo”. Pero los criterios que sirven para graduar la pena, en el supuesto caso de sentencia condenatoria, no son los mismos que sirven para decidir si el procesado tratará de eludir el accionar de la justicia⁽⁴³⁾, por lo cual dichos ámbitos deben encontrarse siempre bien diferenciados y no confundirse sus propios campos de actuación.

III.7. Posibilidad de declaración de reincidencia

La razón de la presente causal radica en que la posibilidad de que el imputado sea declarado reincidente impediría su condenación condicional, pudiendo influir también en el aumento de la escala penal conminada. Es que, en general, la amenaza que se cierne sobre el imputado como consecuencia posible del proceso se verá considerablemente agravada en esta hipótesis. Así será que la condena anterior: 1) impedirá en principio que la que puede recaer en este proceso sea de ejecución condicional (art. 26, Cód. Penal, salvo el excepcional caso del art. 27); 2) obstará en absoluto a la posibilidad de libertad condicional si trae aparejada la declaración de reincidencia (art. 14, Cód. Penal); 3) incidirá en la escala penal conminada para el delito que ahora se juzga (art. 41, Cód. Penal). Por ello, el manifiesto agravamiento de la amenaza penal puede inducir al imputado a eludir la acción de la justicia. Éste será entonces el fundamento de la restricción: el peligro de que aquél intente entorpecer la investigación o darse a la fuga frente al temor que le inspiran las posibles consecuencias del juicio, particularmente agravadas, con referencia a su persona⁽⁴⁴⁾.

En cuanto a “...la posibilidad de la declaración de reincidencia...”, deviene sensata, porque tiene dos efectos: uno es trun-

{ NOTAS }

les”, Rubinzal-Culzoni Edit., 2001, t. I, p. 299.

(35) TORRES BAS, Raúl E., “Código Procesal Penal de la Nación”, Ed. Marcos Lerner, 1996, t. I, p. 55.

(36) CAFFERATA NORES, José I., “La excarcelación”, ob. cit., p. 82.

(37) El art. 9.3 del Pacto establece: “Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo”.

(38) VÉLEZ MARICONDE, Alfredo, “Prisión preventiva y excarcelación”, JA 1951-IV-100 y ss.

(39) Ello en el entendimiento de que “...el derecho penal liberal, cuya esencia básica está plasmada en el art. 18 de la CN, sienta el principio de inocencia en tanto no se demuestre lo contrario, y ello es válido por aberrante que pueda ser el hecho que motiva el proceso, pues, de serlo, ello sólo puede ser determi-

nado en la sentencia motivando la condigna condena, mas no la privación de la garantía de la defensa ni la alteración de los principios fundamentales del orden procesal” (CS, 05/03/1997, “Villegas, Ángel A.”, Fallos 320:277).

(40) VIRGOLINI, Julio, “El derecho a la libertad en el proceso penal”, Ed. Némesis, 1984, p. 34. En esa dirección se afirmó que “la seriedad del delito y la eventual severidad de la pena prevista para éste son factores que debe tener en cuenta el juez para evaluar la posibilidad de que el procesado intente fugarse para eludir de esa manera la acción de la justicia” (cfr. Informe 12/96, párr. 86, e Informe 2/97, párr. 28, de la Comisión IDH). Sin embargo, cabe resaltar que “la gravedad del delito no justifica por sí sola una prisión preventiva, sino que deben evaluarse otros elementos” (GIALDINO, Rolando E., “La prisión preventiva en el derecho internacional de los derechos humanos”, publicado en la rev. *Investigaciones 3* (1999) de la Secretaría de Investigación de Derecho Comparado de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, Bs. As., 2000); así, la adopción de este tipo de medida cautelar “debe basarse exclusivamente en la probabilidad que el acusado abuse de la libertad condicional y proceda a la fuga, y en el hecho de que

la libertad condicional de un acusado pueda llegar a convertirse en un riesgo significativo. Sin embargo, la privación de libertad previa a la sentencia no debe basarse únicamente en el hecho de que un presunto delito es especialmente objetable desde el punto de vista social” (Comisión IDH, Informe 12/96, párr. 89). Como corolario, “...no hay posibilidad de aceptar límites a la libertad del imputado que tengan que ver sólo con las escalas penales, tal como el codificador lo ha expresado de manera terminante en el art. 316 del Cód. Proc. Penal de la Nación...” (CNCrim. y Correc., sala I, 10/11/2003, “Barbará, Rodrigo Ruy —exención de prisión—”, causa 21.143, voto del Dr. Donna). Es decir, las reglas en materia de encarcelamiento preventivo no constituyen una presunción *iure et de iure*, sino que deben interpretarse armónicamente con el principio de inocencia; de tal modo, sólo constituyen un elemento más a valorar, con otros indicios probados que hagan presumir el riesgo de frustración del juicio previo, por elusión”. Por estos motivos debe considerarse que “es la suma de todos los elementos enunciados lo que permitirá presumir que las consecuencias y riesgos de la fuga resultarán o no para el interesado ‘un mal menor que la continuación de la detención’ (GIALDINO, ob. cit., p. 697) y no uno de estos elementos aislados, como

ha sucedido en autos, donde los jueces se han limitado a valorar sin otro justificativo la condena en expectativa” (CFed. Cas. Penal, sala III, 22/12/2004, “Machieraldo, Ana M. L. s/ recurso de casación e inconstitucionalidad”, causa 5472, voto de la Dra. Ledesma).

(41) La Comisión IDH, para cumplir con el deber de fundar la existencia de peligro, refiere que “...tanto el argumento de seriedad de la infracción como el de severidad de la pena pueden, en principio, ser tomados en consideración cuando se analiza el riesgo de evasión del detenido”. Pero a continuación aclara: “La Comisión considera, sin embargo, que debido a que ambos argumentos se inspiran en criterios de retribución penal, su utilización [...] produce el efecto de desvirtuar la finalidad de la medida cautelar, convirtiéndola, prácticamente, en un sustituto de la pena privativa de la libertad” (Comisión IDH, Informe 12/96, p. 49).

(42) PASTOR, Daniel R., “El encarcelamiento preventivo”, ob. cit., ps. 43 y ss.

(43) VÉLEZ MARICONDE, Alfredo, “Prisión preventiva y excarcelación”, ob. cit., ps. 100 y ss., con cita de PEÑA GUZMÁN, “La libertad provisoria”.

(44) CAFFERATA NORES, José I., “La excarcelación”, ob. cit., p. 85. Pero se formula la advertencia

car la posibilidad de una condena de ejecución condicional (art. 27, Cód. Penal), y el otro es que, como agravante genérica prevista en el art. 41, inc. 2º, *id.*, se exija la imposición de una pena cuyo monto resulte inescindible del cumplimiento efectivo. Se exige que no haya transcurrido el plazo fijado por el art. 50, último párrafo, Cód. Penal. No hace falta que esté declarada, sino que sea factible, de manera que, si en el segundo proceso no aparece prescripta la posibilidad de declararla en orden a la condena recaída en otro anterior, podría servir de fundamento para denegarla. Empero, ahora cabe atender a la nueva fórmula establecida por el art. 50; por eso no corresponde tener por reincidente a los fines excarcelatorios a quien fue condenado pero no cumplió detención en tal carácter (45).

También se advierte que no es lo mismo negar la libertad a quien “va a ser resultar reincidente” —de ser condenado en la causa en la cual se tiene que resolver—, que a quien “ya ha sido declarado reincidente” en causas anteriores (46), siendo obviamente más gravosa esta apreciación que la primera. Pero hay que tener en cuenta que el cumplimiento de la prisión preventiva nunca puede ser computado como cumplimiento de pena a los efectos del instituto de la reincidencia, ya que ésta se apoya en la llamada reincidencia real, es decir, en el cumplimiento de una condena firme pasada en autoridad de cosa juzgada y sometido el individuo al régimen penitenciario (ley 24.660) (47).

Es así que una situación que amplía el ámbito de aplicación de la prisión preventiva y la convierte en una verdadera pena anticipada es la consideración casi mecánica de los antecedentes judiciales y de la existencia de otras causas simultáneas con aquella en la que debe determinarse si procede o no la libertad. Ello ha hecho que, en numerosos casos, los tribunales que se encuentran entendiendo en forma

simultánea en distintos procesos contra un mismo imputado le denieguen la soltura, fundados en la existencia de otras causas, independientemente de las mayores o menores garantías que se tengan para la futura comparecencia al proceso, lo que significa un reenvío permanente de un tribunal a lo que sucede en el otro, y la doble o triple valoración de un mismo riesgo procesal como impeditivo de la libertad, aun cuando los delitos imputados fueren de nimia gravedad (48).

III.8. Rebeldías anteriores

Otro aspecto que la ley formal autoriza a valorar es la rebeldía como síntoma de nuevas e injustificadas incomparecencias. Según este criterio extremo, se justifica que el tribunal adopte todos los medios a su alcance para evitar que el encausado nuevamente se sustraiga a su acción. Pero no siempre la declaración de rebeldía será un indicio suficientemente grave de que el imputado no comparecerá a nuevas citaciones o que tenderá a fugarse (49), puesto que en muchos casos la incomparecencia anterior puede obedecer a causas atendibles; por ello, cuando las circunstancias de la declaración de rebeldía (aun cuando haya recaído en la misma causa en que se tramita la excarcelación) la desmerezcan como “indicio”, no podrá invocarse como objeción (50), ni incluso cuando se sustancia un proceso paralelo en contra del mismo individuo (51), puesto que tal circunstancia no es óbice para quebrantar el principio general de la libertad ambulatoria durante el enjuiciamiento criminal, ya que la simple declaración de rebeldía no puede valorarse como síntoma seguro de que el imputado trató de eludir la acción de la justicia. No se puede entonces fundamentar en ella de modo exclusivo la denegación del beneficio excarcelatorio, sino que tan sólo puede ser valorada como un posible indicio, que no siempre será vehementemente de nuevas e injustificadas fugas o incomparecencias (52).

IV. Art. 222. Peligro de entorpecimiento

IV.1. Introducción

La circunstancia de que el prevenido pueda, si se lo deja en libertad, hacer desaparecer los rastros del delito, intimidar o sobornar a los testigos, concertarse con sus cómplices, etc., entorpeciendo la investigación, sólo existe en sus pasos iniciales, por lo que, una vez que la instrucción ha realizado las primeras diligencias del sumario para esclarecer el hecho delictuoso e individualizar a sus autores, la liberación del imputado no puede dificultar la marcha del proceso (53); por ello, para evitarlo no es necesario mantenerlo privado de su libertad durante el resto del juicio (54).

Pero esta causal restrictiva del derecho a permanecer en libertad pendiente la realización del proceso ha sido seriamente cuestionada, al asegurarse que ante los innumerables medios con que cuenta el Estado para evitar la eventual acción del imputado, el entorpecimiento de la investigación no puede constituir un fundamento genuino para el encarcelamiento de una persona. Además, es difícil de creer que el imputado pueda producir por sí mismo más daño a la investigación que el que puede evitar el Estado con todo su aparato de investigación: la policía, los fiscales, la propia justicia. Concederles a los órganos de investigación del Estado un poder tan grande supondría desequilibrar las reglas de igualdad en el proceso. Además, si el Estado es ineficaz para proteger su propia investigación, esta ineficacia no se puede cargar en la cuenta del imputado, mucho menos a costa de la privación de su libertad (55).

Por otra parte, y si nos atenemos a la delicada cuestión de tomar en cuenta la peligrosidad de la persona encausada derivada de la posible continuidad en la actividad delictiva como factor desencadenante de la prisión preventiva o de la denegatoria de su libertad, vemos que tal parámetro

debe necesariamente ser unido a la probabilidad de perturbación seria y grave de la investigación para resistir el control de constitucionalidad, debiendo interpretárselo restrictivamente, con prudencia y desde un punto de vista instrumental de preservar al proceso de un daño jurídico significativo que obste a la consecución de sus fines, a su desarrollo normal y/o a asegurar la sujeción del imputado, sobre todo al momento de aplicar una eventual pena condenatoria; así, no se la puede imponer nunca como equivalente de una medida de seguridad sustantiva dirigida a impedir la comisión de nuevos delitos, porque no es factible consagrarla a través de una norma procesal en violación del principio de reserva (art. 19, CN), ni cabe aplicarla durante el trámite procesal como retribución anticipada por haberse perpetrado un presunto ilícito, ya que en todo caso resultaría el corolario de su comprobación fehaciente al concluir el debido proceso (art. 18, CN). Por consiguiente, su imposición es de aplicación restringida, porque se pronostica y conjetura acerca de una conducta futura sin una base científica que la sustente, correspondiendo aceptarla cuando se acrediten debidamente sus presupuestos cautelares condicionantes, y en la duda no cabe decidirla por respeto al estado de inocencia que ampara al justiciable (56).

IV.2. Pautas para decidir acerca del peligro de entorpecimiento de la averiguación de la verdad

El Código dispone que, para ello, se deberá tener en cuenta la existencia de indicios que justifiquen la grave sospecha de que el imputado: a) destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba; b) influirá para que testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente; o c) inducirá a otros a realizar tales comportamientos.

Es decir, en primer lugar, la norma habla de “indicios” que justifiquen la “grave sospecha”,

{ NOTAS }

de que el mero hecho de que el imputado registre una condena anterior no restringirá automáticamente su excarcelación. Sólo podrá tener efecto obstativo cuando en el caso concreto constituya un indicio “vehemente” de que aquél tratará de eludir la acción de la justicia.

(45) D'ALBORA, Francisco J., “Código Procesal Penal de la Nación”, Ed. LexisNexis — AbeledoPerrot, 2002, p. 681.

(46) CREUS, Carlos, “Derecho procesal penal”, Ed. Astrea, 1996, p. 334.

(47) De tal modo, se decidió: “en cuanto al encarcelamiento cautelar, este estrado tiene dicho desde antaño que ese estado no constituye la aplicación de pena adelantada; que ‘...el mero encierro [...] procesal’ no puede catalogarse como cumplimiento de pena, pues en aquel ‘estado [...] el recluso conserva la calidad de procesado con todas las presunciones y garantías legales que le son inherentes, sin que pueda ser alcanzado por ninguno de los efectos [...] atinentes a la pena impuesta por sentencia condenatoria...’ (confr. causa 189, reg. 295, ‘Sarmiento, Eduardo s/ rec. de casación’, rta. 21/09/1994). Asimismo, la sala entiende que ‘el cumplimiento parcial de la pena comprende cualquier tiempo que el justiciable hubiera purgado como condenado a partir de la firmeza del fallo —opinión de la Dra. Catucci— o el mínimo de la pena privativa de la libertad —cuatro días de prisión, art. 96 del Cód. Penal— contado desde el día en que la sentencia condenatoria hubiere pasado en autoridad de cosa juzgada (criterio de los Dres. Rodríguez Basavilbaso y Bisordi)’ (causa 216, reg. 311, ‘Abet, José O. s/ recurso de casación’, del 07/10/1994; en igual sentido, causa 5306, reg. 6702, ‘Garone, Adrián G. s/ rec. de casación’, rta. 07/05/2004). Si se armoniza lo *supra* expuesto, va de suyo que la declaración de reincidencia impuesta a Rosales resulta incorrecta. Ello es así, porque ha quedado claro que la norma que prevé el instituto establece como requisito indispensable para su declaración que el enjuiciado haya cumpli-

do encierro como penado, circunstancia que, como quedó de resalto, no se ha dado en el *sub lite* —ver al respecto la certificación de fs. 542—” (CFed. Cas. Penal, sala I, 14/10/2004, “Rosales, Sandro A.”, AR/JUR/5225/2004).

(48) VIRGOLINI, Julio S., “El control social y su articulación con el sistema penal”, en *El sistema penal argentino*, Ed. Ad-Hoc, 1992, p. 148.

(49) Al respecto, puede citarse: “En tanto la penalidad prevista por el delito imputado permite la soltura por aplicación del art. 317, inc. 1º, del Cód. Proc. Penal, ésta es procedente no obstante las múltiples rebeldías registradas ante otros tribunales, puesto que son éstos los que deberán evaluarlos, más aún cuando no se desprenden los antecedentes que dieron lugar a tales declaraciones” (CNCrim. y Correc., sala I, 20/07/1999, “Olivieri, Carlos O. s/ excarcelación”, Cita on line: 10000234, causa 30.997, reg. 558. Se citó sala I, 16/11/1995, “Gil, Carlos”, Cita on line: 10000720, causa 27.097, reg. 1026, y 30/05/1996, “Sandoval, A.”, reg. 459, entre otros). “Las rebeldías que el imputado pudiera registrar en causas en trámite por ante otros tribunales deben ser evaluadas oportunamente por sus titulares; ello, en virtud del derecho constitucional a permanecer en libertad durante la sustanciación del proceso, y a la interpretación restrictiva de toda norma que coarte la libertad establecido por el art. 2º del Código de forma” (CNCrim. y Correc., sala I, 19/06/1996, “García, Nicolás s/ excarc.”, causa 27.706, reg. 536). “En virtud del principio de inocencia sentado en nuestra Carta Magna, del derecho a la libertad durante la substanciación del proceso y de conformidad con lo sentado por el art. 2º del Código de rito en cuanto a la interpretación restrictiva de toda disposición legal que coarte la libertad personal, corresponde evaluar únicamente los hechos pesquisados en la presente causa” (CNCrim. y Correc., sala I, 11/07/1996, “García, Claudio s/ proc. infr. art. 14, 1ª parte, ley 23.737”, causa 27.709, reg. 610).

(50) CREUS, Carlos, “Derecho procesal penal”, ob. cit., p. 334. Aclara el autor que, sin embargo, no pocos jueces y tribunales erróneamente asumen la rebeldía declarada como una objeción objetiva, automáticamente aplicable.

(51) En ese sentido, se ha resuelto: “La circunstancia de haber sido declarado rebelde en las actuaciones principales en el mes de septiembre de 1998 [...] y de poseer un proceso paralelo por el delito de robo [...] no son obstáculos suficientes para denegar el pedido de excarcelación que reclama la defensa de Pablo J. García, máxime si se tiene en consideración la penalidad prevista para el delito de robo simple en grado de tentativa por el cual se encuentra sujeto a proceso el nombrado” (CNCrim. y Correc., sala de Feria, 23/01/2003, “García, Pablo J.”).

(52) BÁEZ, Julio C., “Excarcelación, rebeldía y procesos paralelos”, LA LEY, 2003-B, 892. Al respecto, el autor estima prudente para estos casos que la libertad sea nuevamente concedida, pero bajo un afianzamiento real o personal, los cuales resultan suficientes para asegurar su comparecencia ante los llamados de la justicia (CNCrim. y Correc., sala I, “Franco, Asunción J.”; CNCrim. y Correc., sala I, “Gil, Carlos”). (ST Santiago del Estero, 14/05/1998, “Fernández Jorge - Pico, Guido”).

(53) CHICHIZOLA, Mario I., “La excarcelación”, ob. cit. En el mismo sentido se dijo: “En cuanto al peligro de obstaculización de la investigación la prudencia indica, como lo hace el art. 204 del Código Modelo citado, que sólo la grave sospecha de que el imputado destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba, o que pueda influir para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente o que, por estar en libertad, pueda inducir a otros a realizar esas conductas. Estas circunstancias, que son de entidad en el curso de una investigación, especialmente al inicio, se van relajando a medida que nos aproximamos al cierre de la etapa

instructoria, no pueden justificarse exclusivamente en el hecho de que la investigación se encuentra en ciernes o incompleta, sino en el hecho concreto de que el imputado pueda llevar a cabo alguna de las conductas indicadas, porque los peligros procesales no pueden presumirse; debe haber elementos objetivos que los configuren” (CNCrim. y Correc., sala I, 10/11/2003, “Barbará, Rodrigo R.”, expte. 21.143, voto del Dr. Bruzzone, AR/JUR/2701/2003).

(54) CHICHIZOLA, Mario I., “La actividad cautelar en el proceso penal y su correlación con la excarcelación y la eximición de prisión”, en *Excarcelación y eximición de prisión. Temas penales I. Jornadas de la Sociedad Panamericana de Criminología*, Ed. Depalma, 1986, p. 20.

(55) BINDER, Alberto M., “Introducción al derecho procesal penal”, ob. cit., p. 199. Es así que la Comisión IDH refirió: “La complejidad de un caso puede justificar la prisión preventiva. Especialmente, cuando se trata de un caso que requiere de interrogatorios difíciles de llevar a cabo y donde el acusado ha impedido, demorado o conspirado con otros que están siendo investigados en el curso normal del proceso judicial. Pero una vez que la investigación se ha efectuado, y que los interrogatorios han concluido, la necesidad de investigación por sí sola no puede justificar la continuación de la medida restrictiva de la libertad [...]; el riesgo legítimo de que los testigos u otros sospechosos sean amenazados también constituye un fundamento válido para dictar la medida al inicio de la investigación. Pero cuando la investigación prosigue y dichas personas ya han sido interrogadas suficientemente, el peligro disminuye y deja de ser válida la justificación para mantener la prisión preventiva. Las autoridades judiciales deben demostrar igualmente que existen fundados motivos para temer la intimidación de los testigos o sospechosos por parte del procesado” (Informe 2/97).

(56) CHIARA DÍAZ, Carlos A., “Las medidas de coerción...”, ob. cit.

lo que está colocando un estándar elevado para que se configure este peligro procesal.

Asimismo, se requiere que se genere la presunción probatoria de que tales indicios confluyen en afirmar la seria posibilidad de que el encausado influirá sobre la investigación, amedrentará testigos o incidirá negativamente sobre cualquier actor procesal a fin de tergiversar la pesquisa.

Entre los criterios doctrinarios que excluyen cualquier otra finalidad en la imposición de restricciones a la libertad personal durante el proceso, merece destacarse la opinión de Pastor, quien sostiene: “no hay lugar para privaciones de la libertad impuestas automáticamente por la gravedad del hecho o para neutralizar el peligro de reiteración delictiva o evitar la perturbación del orden público” (57).

Otros autores, en relación con los riesgos de fuga o de entorpecimiento del proceso, han señalado que siempre habrá una solución menos lesiva (58).

Castex afirma que tampoco es razonable en el siglo XXI fundar una restricción de

la libertad en un peligro de fuga, dado que hoy se poseen infinitas alternativas para evitar que una persona evada la acción de la justicia, desde las viejas cauciones hasta los elementos tecnológicos de seguimiento permanente. Asimismo, sostiene que “otras medidas menos lesivas pueden ser la retención del pasaporte, la prohibición de salida del país, la obligación de presentarse periódicamente ante las autoridades, y hasta la detención domiciliaria. Aun en el caso de que éstas resulten insuficientes subsiste la posibilidad de que ese juicio se efectúe de la manera más rápida posible con el fin de que la prisión preventiva no supere cuando mucho algunos meses de duración. En ese caso excepcional también debería tratarse de plazos fatales” (59).

Por otro lado, es necesario motivar las afirmaciones relativas a una conducta de ese tipo por parte del imputado, y no incurrir en meras suposiciones o afirmaciones dogmáticas al respecto. Debe recordarse que, ante la duda, siempre debe estarse por lo más favorable al imputado, o sea, no debe aplicársele una medida de coerción personal, ni grave ni aminorada, precisamente porque no se daría el sustento motivador indispensable que la sustente.

En el inc. 2º (60) se alude a la sospecha grave de la influencia sobre coimputados, testigos o peritos, es decir, sobre los sujetos que ya han declarado o que van a declarar en la etapa investigativa. El supuesto es para evitar la falsificación de las evidencias e indicios durante la etapa preparatoria, algo sobre lo que ya advertía la doctrina clásica sobre la prueba (en sentido genérico y en relación con la escrituralidad propia del sistema inquisitorial). Como en el supuesto anterior, la afirmación de este extremo debe surgir de datos de entidad suficiente, pues no es posible presumirlo solamente por circunstancias ajenas a declaraciones o documentos, con base en suposiciones personales (61).

El inc. 3º (62) es más difícil aún de considerar, porque, salvo confesión del imputado en tal sentido u otro indicio directo, como el que pudiera derivar de un testimonio o de registros filmicos o sonoros al respecto, no parece posible —sin incurrir en prejuicios— formular afirmaciones de este tipo. De todos modos, de existir, debe cuidarse en extremo que resista el requisito de motivación suficiente.

Cita on line: AR/DOC/4083/2019

MÁS INFORMACIÓN

Decaria, Hugo F., “Algunas consideraciones acerca del rol de la víctima en el nuevo Código Procesal Penal Federal”, SJA 14/08/2019, 57; JA 2019-III, DPyC 2019 (octubre), 69; AR/DOC/2266/2019

Giordano, Robertino, “Algunas consideraciones sobre los medios de impugnación en el nuevo Código Procesal Penal Federal”, SJA 14/08/2019, 63; JA 2019-III; AR/DOC/2268/2019

Sartini, Marcela Susana - Scheisohn, Marcelo, “El procedimiento de flagrancia en el ámbito del nuevo Código Procesal Penal Federal”, SJA 14/08/2019, 85; JA 2019-III; AR/DOC/2270/2019

LIBRO RECOMENDADO

Código Procesal Penal Federal

Autores: Romero Villanueva, Horacio J.; La Rosa, Mariano R.

Edición: 2019

Editorial: La Ley, Bs. As.

{ NOTAS }

(57) PASTOR, Daniel R., “Las funciones de la prisión preventiva”, *Revista de Derecho Procesal Penal*, 2006-1: “La injerencia de los derechos fundamentales del imputado - I”, Rubinzal-Culzoni Edit., 2006, ps. 153-154.

(58) BINDER, Alberto, “Introducción al derecho procesal penal”, ob. cit., p. 199.

(59) CASTEX, Francisco, “Contra Bucéfalo”, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2009, p. 58.

(60) “2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente”.

(61) LA ROSA, Mariano R. - ROMERO VILLANUEVA, Horacio, “Código Procesal Penal Federal”, ob. cit., t. I, p. 232.

(62) “3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos”.

(62) “3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos”.

Prácticas restaurativas en el nuevo Código Procesal Penal Federal

Laura A. Marconi (*)

SUMARIO: I. Cambio de paradigma.— II. Prácticas restaurativas e impunidad.— III. El acceso a justicia.— IV. Fortalecimiento del rol de la víctima y del imputado en el proceso.— V. Qué son las prácticas restaurativas.— VI. Conciliación y mediación.— VII. El proceso de mediación.— VIII. Casos en que debe aplicarse.— IX. Conclusión.

I. Cambio de paradigma

En la sociedad actual en constante cambio, el derecho penal no puede menos que adecuarse a las nuevas coyunturas.

También es cierto que las víctimas no hallan una respuesta acorde a sus intereses en el sistema penal actual. Para que pueda existir una respuesta diferente que resulte satisfactoria para víctima y victimario, se abre una tercera vía, que es la de la “reparación”, a la que se accede mediante los procesos restaurativos (mediación, conciliación, círculos restaurativos), quedando de esta forma las sanciones penales tradicionales solo para los casos en que esta tercera vía fracasara.

En este sentido, se reclama una mayor participación ciudadana en los distintos ámbitos institucionales, y allí emerge, con toda actualidad, el juzgamiento por jurados, como también en una faz anterior del procedimiento, la aplicación de prácticas restaurativas, que permiten una mejor resolución del conflicto, tienen incidencia directa en los

niveles de reincidencia y devuelven a la víctima su rol en el proceso penal.

La decisión de la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal en el proceso de implementación normativa —mediante res. 2/2019— que dispuso la entrada en vigencia para todo el país —en el ámbito de la justicia nacional y en algunas jurisdicciones federales— de los arts. 22, 31, 34, 80 y 81, entre otros, se enmarca en este nuevo concepto.

No solo representa un cambio de paradigma, dejando de lado el sistema inquisitivo por un sistema adversarial-acusatorio, sino que permite el ingreso de las prácticas restaurativas al universo de las soluciones alternativas posibles de aplicación en el derecho penal, dejando atrás el arcaico principio de legalidad.

Así, el art. 22 expresa: “Solución de conflictos. Los jueces y los representantes del ministerio público procurarán resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho

punible, dando preferencia a las soluciones que mejor se adecuen al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y a la paz social”.

Por su parte, el art. 31 establece: “Criterios de oportunidad. Los representantes del Ministerio Público Fiscal podrán prescindir total o parcialmente del ejercicio de la acción penal pública o limitarla a alguna de las personas que intervinieron en el hecho en los casos siguientes:

“a. Si se tratara de un hecho que por su insignificancia no afectara gravemente el interés público.

“b. Si la intervención del imputado se estimara de menor relevancia, y pudiera corresponder pena de multa, inhabilitación o condena condicional;

“c. Si el imputado hubiera sufrido a consecuencia del hecho un daño físico o moral grave que tornara innecesaria y desproporcionada la aplicación de una pena.

“d. Si la pena que pudiera imponerse por el hecho carecería de importancia en consideración a la sanción ya impuesta, o a la que deba esperarse por los restantes hechos investigados en el mismo u otro proceso, o a la que se impuso o se le impon-

dría en un procedimiento tramitado en el extranjero”.

De esta forma, no solo se instauran las prácticas restaurativas en el proceso penal, sino que, merced al criterio de oportunidad que establece el art. 31, los representantes del Ministerio Público Fiscal podrán dedicarse a la persecución penal de los delitos de mayor envergadura y evitar los costos operativos que demanda el principio de legalidad mediante la obligación de investigar todos los hechos denunciados; a la vez que obtendrán legitimación para solicitar la homologación de acuerdos alternativos, prescindiendo del ejercicio de la acción penal.

II. Prácticas restaurativas e impunidad

Existe una falsa creencia de que las prácticas restaurativas equivalen a impunidad.

Nada más alejado de ello, si consideramos que quien aparezca como imputado no solo deberá participar de diversas entrevistas, trabajar en su fuero interno cuáles fueron las razones que lo llevaron a cometer ese delito, ofrecer —de acuerdo con sus posibilidades— la reparación del daño, que no necesariamente implica algo económico, sino que también puede consistir en un hacer de su parte (como continuar estudian-

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)
(*) Abogada especializada en Derecho Penal y de-

fensora oficial en lo Penal Juvenil del departamento judicial de San Martín.

do, realizar tareas comunitarias, formarse en oficios, etc.) y consensuarlo con la víctima en los casos en que ello sea posible, o con algún representante de la comunidad. Situación que nunca se daría en el proceso tradicional.

Toda esta intervención, en algunos casos, sí producirá la extinción de la acción y en otros casos no, pero lo cierto es que sin duda alguna se contribuirá a la paz social, lo que en modo alguno podría alcanzarse si la denuncia penal hubiera concluido en un mero archivo.

III. El acceso a justicia

Existe una clara distinción entre lo que significa “acceso a la justicia” y “acceso a justicia” y ello radica “en que el primer concepto se utiliza para referirse al sistema tradicional y formal de los tribunales, y ello es entrar en la lógica adversarial: ir a juicio, atenerse a los rituales procedimentales, obtener una sentencia, etc.; en cambio el ‘Acceso a justicia’ alude a dárles a las personas la oportunidad de darse su propia justicia, fomentar la autonomía normativa en la decisión sobre sus problemas aunque siempre lo que resulte será de conformidad con el orden jurídico establecido” (1).

De esta forma, mediante la instauración de las prácticas restaurativas que permitirá el art. 21 del Cód. Proc. Penal Fed., el acceso a justicia como derecho de todas las personas comenzará a tener aplicación efectiva.

IV. Fortalecimiento del rol de la víctima y del imputado en el proceso

La víctima en el derecho penal tradicional había quedado relegada; solo se la convocaba a prestar declaración o en la etapa instructoria o de juicio y esa era toda su participación en el proceso, revictimizándola en algunos casos, y nunca se ha tenido en cuenta cuáles eran sus expectativas en relación con el proceso.

En este nuevo Código adversarial no solo se la empodera en la etapa del proceso tradicional, sino que mediante las prácticas restaurativas se la convoca a ser escuchada desde otro lugar, con la asistencia de un tercero imparcial, y a buscar ella misma, luego de las distintas entrevistas que se lleven a cabo y de conocer la realidad de la otra parte del proceso (el imputado), cuál es la mejor solución para el conflicto.

La idea es que se pueda lograr una reparación, la que debe entenderse no solo como resarcimiento económico, sino que también puede incluir o no, o exclusivamente el pedido de disculpas de su ofensor o el compromiso de este de cumplir una tarea que le resulte satisfactoria (retomar estudios, tareas comunitarias, pedido de disculpas a la víctima, el compromiso de no reiterar ciertas conductas, restitución material del daño, reparación económica, asistencia a cursos, etc.).

Puede suceder —y ello no puede erigirse en obstáculo para el proceso restaurativo— que la víctima no desee participar en él, lo que no implica que la práctica restaurativa no pueda llevarse adelante, ya que puede trabajarse o bien solo con el imputado, o mediante la participación de la comunidad afectada. Incluso en forma novedosa en algunos países se lleva a cabo, lo que se ha

dado en llamar “subrogación de la víctima por otra” lo que implica que se trabaja en el proceso restaurativo con el imputado y una víctima que no es la que corresponde a ese hecho en especial, sino a otro, pero vinculada al mismo delito.

Es decir, que, para buscar una mejor solución al conflicto penal, la creatividad del mediador no tiene límites, siempre que sea obviamente en el marco del estado de derecho.

A la vez, el imputado, como sujeto de derechos, tiene la oportunidad también de ser escuchado, de trabajar su responsabilidad, de que se analice si fuera posible la reparación del daño; el hecho de que no pueda repararse económicamente no puede verse como imposibilidad de trabajarlo en un proceso restaurativo, sino que dependerá del mediador y de las partes qué conducta o actividad podrá suplantar esa carencia económica.

Y lo cierto es que su participación en el proceso restaurativo no solo tendrá efectos sobre su persona y sobre aquello que afectó a la otra parte (víctima), sino que, además, tendrá incidencia directa sobre el proceso penal, ya sea mediante la aplicación del principio de oportunidad (art. 31), en los casos en que se arribe a una “conciliación” cuando se trate de delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia sobre las personas o en los delitos culposos si no existieran lesiones gravísimas o resultado de muerte, en los que homologado el acuerdo, y acreditado su cumplimiento se extinguirá la acción penal, y por qué no, al tiempo de analizar si corresponde algún beneficio liberatorio, o en la etapa de mensuración de la pena (art. 41, Cód. Penal) o si corresponde o no una condena de ejecución condicional (art. 26, Cód. Penal) o la suspensión del proceso a prueba (art. 76 bis, Cód. Penal).

V. Qué son las prácticas restaurativas

Por oposición a la tradicional justicia retributiva, en la que, ante la comisión de un delito, se juzga al responsable y se le aplica un castigo; la justicia restaurativa, como explica Zehr (1990), se corresponde con una forma de ver la justicia penal que enfatiza la reparación del daño ocasionado a la gente y el restablecimiento de las relaciones en lugar de solamente castigar a los infractores.

En este sentido, “Definiríamos así las Prácticas Restaurativas como propuestas de actuación encaminadas a fortalecer a la comunidad, prevenir la aparición de conflictos e intervenir sobre ellos, de tal manera que la persona que ofende asuma de manera responsable, el hecho, y el ofendido pueda ser escuchado y sentirse reparado [...]”.

”La gestión de la convivencia con ayuda de las Prácticas Restaurativas supone concebir el conflicto como una oportunidad para el aprendizaje, la asunción de responsabilidades y la necesaria reparación de daños a las víctimas. Según Zehr (1990), el enfoque requiere de un cambio de lente y del abandono de parámetros de gestión de la convivencia, o, mejor dicho, de parámetros de control de la convivencia primitivos y obsoletos, y de la necesaria humanización de las relaciones, donde como ya hemos dicho, el otro no es alguien a quien controlar sino alguien con quien nos relacionamos” (2).

También se ha entendido que “En el marco de resoluciones alternativas, éstas abren nuevos modos de abordar las cuestiones conflictivas, persiguiendo una perspectiva que avance sobre las posiciones y arroje luz sobre los verdaderos intereses de las partes, buscando el equilibrio del poder y entendiendo al conflicto como un proceso dinámico, en que un tercero facilitador puede variar el curso de los acontecimientos [...]. Lo importante es una visión hacia el futuro, en buscar formas, medios y aquellos recursos que nuestro intelecto o nuestra imaginación descubran, no tal vez para solucionar todas las situaciones conflictivas que de hecho existen, sino para administrar adecuadamente nuestras diferencias o causas generadoras del conflicto” (3).

VI. Conciliación y mediación

Ambas forman parte del universo de las prácticas restaurativas o de resolución alternativa del conflicto, y en la redacción del Código Procesal Penal Federal ambas están permitidas.

La mediación es una herramienta para las prácticas restaurativas, pero no la única. La mediación busca necesariamente el acuerdo, las prácticas restaurativas, no.

VI.1. Qué es la conciliación

La etimología indica que conciliación es un término derivado del latín *conciliatio*. El concepto hace referencia al acto y la consecuencia de conciliar, acordar, compatibilizar, convenir. Se trata de la acción de conseguir que dos o más partes opuestas logren llegar a un acuerdo para llevarse bien, en paz.

VI.2. Qué es la mediación (4)

Se trata de un proceso para solucionar los conflictos con la ayuda de una tercera parte neutral, un mediador que facilita la comunicación entre las partes, lo cual permite que las personas en conflicto expongan su problema en la mesa de negociaciones de la mediación y de esa manera puedan acordar sus diferencias de forma coordinada y cooperando. La meta no es determinar la culpabilidad o inocencia, sino arreglar sus diferencias constructivamente.

Sus características son:

1. Inexistencia de relación previa: en principio, aunque no siempre, ocurre entre extraños que no tienen relación previa.

2. Desequilibrio de poder: es habitual el desequilibrio de poder inherente a la relación víctima-victimario: hay una persona perjudicada y un infractor.

3. Reuniones preliminares separadas: estas reuniones se realizan separadas a fin de explicitar el procedimiento, obtener credibilidad y asistirlos en prepararse para el encuentro frente a frente.

En los casos en que la víctima no desee participar, el encuentro puede llegar a realizarse con algún referente comunitario.

4. Acento en el diálogo y en la empatía: La investigación llevada a cabo ha demostrado que los acuerdos de restitución son menos importantes para las víctimas de delitos que la oportunidad de hablar direc-

tamente con el ofensor para explicar cómo se sintieron en relación con el crimen.

5. Neutralidad-imparcialidad: se ve morigerada en este caso en función de la particular situación de una de las partes que en este caso es la víctima.

6. Confidencialidad: toda la información obtenida por los mediadores se mantendrá en forma confidencial, no pudiendo revelarla a terceras personas ajenas al ámbito de la mediación; para cumplir con dicho compromiso se firmará un acuerdo.

7. Voluntariedad: las partes deben acceder y continuar en el proceso libremente y habiendo el ofensor comprendido la acción delictiva.

VII. El proceso de mediación (5)

Las fases son las siguientes:

a. Fase de admisión: tiene por objeto identificar qué casos son apropiados para la mediación víctima-victimario. La víctima tiene que estar dispuesta a participar y enfrenar la situación estableciendo un vínculo con el autor del hecho y el victimario tiene que ser una persona susceptible de rehabilitación. Debe existir cierto marco de seguridad para la víctima.

b. Fase de preparación de la mediación: el trabajo preparatorio puede ser arduo y llevar varias sesiones de premediación a fin de que cada uno piense, explore sus sentimientos y sepa que va a querer decir cuando esté frente al otro; se tiende a lograr que los participantes entiendan el sentido de hacerse cargo y a tomar responsabilidades.

c. Fase de mediación: es el momento del enfrentamiento cara a cara y es crucial para determinar si es conveniente completar el intento propuesto, ya que en los programas que reciben derivación de los jueces el acuerdo pasa a formar parte del expediente al integrar los registros oficiales del tribunal; el encuentro se lleva a cabo en un lugar neutral donde se sientan cómodos los intervinientes y luego de haber logrado la confianza y legitimación suficiente la mediación se llevará a cabo en reuniones conjuntas. En esta fase se concluye con acuerdo o no; en el primer caso el contenido del compromiso puede ser variado, así puede consistir en pago en dinero a la víctima, trabajo efectuado por el infractor en su favor, trabajo para una institución de caridad, inscripción del infractor en un programa de tratamiento, etc. Debe atenderse para ello la situación de la víctima y la evaluación del victimario, su situación social y personal. En definitiva, el acuerdo se instrumenta teniendo en cuenta los intereses y requerimientos de la víctima y las posibilidades reparatorias del infractor, pues se trata de arribar a soluciones realistas y que puedan cumplirse.

d. Fase de seguimiento: cuando se arriba a un acuerdo se realiza un seguimiento posterior que tiene por objeto no solo el control del cumplimiento, sino que refuerza la responsabilidad de quien debe dar cuenta de lo hecho, humaniza más aún el proceso, permite la renegociación si existen problemas posteriores, da oportunidad de reconciliación, etc. Si el infractor no cumple con lo establecido en el acuerdo el magistrado interviniente puede imponer la sanción penal, la cual se evaluaría según el caso y el

{ NOTAS }

(1) ÁLVAREZ, Gladys, “La mediación y el acceso a justicia”, Rubinzal-Culzoni Edit., Buenos Aires, 2003.

(2) ZEHR, H., “Cambiar de lente: un nuevo enfoque para el crimen y la justicia”, Herald Press, Penn-

sylvania, 1990, versión Kindle, cit. en DE PABLOS MUÑOZ, Esperanza, “Algunas ideas sobre prácticas restaurativas”; Universidad Internacional de Valencia, www.universidadviu.com.

(3) DESIMONI, Luis M., “El derecho a la dignidad humana”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1999.

(4) SÁNCHEZ, Rosario M. – AGUIRRE, Paula A., “La mediación penal y el principio de oportunidad”.

(5) HIGHTON, Elena – ÁLVAREZ, Gladys S. – GREGORIO, Carlos G., “Resolución alternativa de disputas y sistema penal”, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998.

estado del proceso criminal en que se haya efectuado la derivación, pudiendo estar o no determinada previamente.

VIII. Casos en que debe aplicarse

Los expertos en prácticas restaurativas señalan que dichas prácticas no deben limitarse a determinada clase de delitos, sino que el concepto a seguir es que el “caso sea mediable” y no dejarlo reducido a un mínimo de delitos de escasa lesión de bienes jurídicos. Lo que determinará la derivación o no, es cada caso en especial, y no el tipo de delito.

Y ello, porque todos los casos pueden ser trabajados, solo dependerá de las partes implicadas, del rol del tercero imparcial que las lleve adelante y de si es posible arribar en ese caso en particular a una solución alternativa.

En este sentido el art. 22 del Cód. Proc. Penal Fed. dirigido a jueces y representantes del Ministerio Público no establece limitación alguna, salvo que se trate de un hecho punible, expresando que ante un caso penal debe darse preferencia a las soluciones que mejor se adecuen al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y a la paz social.

{ NOTAS }

(6) TREBOLLE, María Evangelina, “Los métodos alternativos de solución de conflictos en el ámbito penal”.

Así se ha expresado que “El buen análisis de un caso, sin duda, será un elemento vital, a la hora de un cierre con éxito. A través del proceso de mediación, si nos entregamos convencidos a la fase del procedimiento reflexivo, estimulados adecuadamente por un profesional neutral. Quien tendrá por misión facilitar la comunicación con la otra parte del conflicto, desentrañando los verdaderos intereses de ambos, ayudándolos a clasificarlos en un orden lógico, considerando los más importantes y subordinando a ellos los menos trascendentes. Luego de esta primera etapa, estaremos en condiciones de elaborar con solidez, nuestro reclamo o bien de atender el reclamo del otro, dentro de un contexto de responsabilidad, e irán surgiendo opciones de mutuo beneficio, sin lugar a dudas no solo podrá mejorar la imagen de los profesionales actuantes, sino también de las partes litigantes, que al recibir cierta satisfacción a sus intereses, apreciarán el accionar de la justicia como un valor al alcance de todos” (6).

Y, sin duda alguna, debe darse la posibilidad de requerir la resolución alternativa a todas las partes implicadas, y no, que ello sea por única disposición del Ministerio Público Fiscal, para garantizar el derecho a la igualdad, y de acceso a justicia, tal como se explicitara *supra*.

IX. Conclusión

La instauración de prácticas restaurativas o de resolución alternativa de conflic-

tos implica una nueva cosmovisión de lo que se espera de la justicia, tanto por parte de la sociedad como de los operadores judiciales, promoviendo respuestas rápidas y diferentes a los viejos mecanismos existentes.

Con ellas, el sistema judicial dejará de lado su concepción de abstracción vinculada a que, frente a la comisión de un delito, la única víctima es el Estado, para pasar a conformar —en orden a una mejor resolución del conflicto y de la contribución a la paz social— encuentros humanos entre la víctima, el victimario y la comunidad.

También se contará con interesantes estadísticas en relación con la reducción de la reincidencia, de los niveles de estigmatización y del impacto de los delitos en la trama social.

Por otra parte, en modo alguno pueden reducirse dichas prácticas a delitos determinados, sino que ello debería ser en todos los casos una obligada fase prejudicial previa. En todos los delitos puede arribarse a una solución alternativa del conflicto (aun en los casos de abuso sexual). Será cada caso en particular el que determine su viabilidad.

No es menos cierto que se requerirá de la creación de una oficina de resolución alternativa de conflictos (tal como lo establece la ley 13.433 en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires), de la capacitación de los operadores en forma interdisciplinaria (no

solo teórica, sino práctica), y de un cambio ideológico. Todos hemos sido formados aprehendiendo el principio de legalidad. El principio de oportunidad —ahora merced a esta nueva puesta en vigencia— requiere de una construcción creativa. Sin estas condiciones, difícilmente pueda llegarse a los resultados óptimos que esta tercera vía puede brindar.

El desafío está en marcha.

Cita online: AR/DOC/4115/2019

MÁS INFORMACIÓN

Costantini, Francesca, “La justicia restaurativa en el sistema penal para adolescentes y jóvenes en Argentina y Bolivia”, DPyC 2019 (diciembre), 190; AR/DOC/3635/2019

Taddeo, Natalia L., “Justicia penal juvenil: justicia negociada versus justicia restaurativa”, DPyC 2019 (abril), 173; AR/DOC/353/2019

Montero Hernanz, Tomás, “Apuntes sobre la mediación en la jurisdicción penal de menores. El caso español”, RDP 2018-7, 1348; AR/DOC/3132/2018

LIBRO RECOMENDADO

Código Procesal Penal Federal

Autores: Romero Villanueva, Horacio J.; La Rosa, Mariano R.

Edición: 2019

Editorial: La Ley, Bs. As.

La exclusión de la punibilidad por conciliación o reparación integral

¿EL CAMINO HACIA LA PRIVATIZACIÓN DEL DERECHO PENAL?

Magdalena Molina (*)

SUMARIO: I. La exclusión de la punibilidad por conciliación o reparación integral en el Código Penal.— II. La Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Nuevo Código Procesal Penal.— III. La regulación de la conciliación en el Código Procesal Penal. El artículo 34.— IV. La reparación integral del perjuicio.— V. ¿Podía el Congreso delegar en las legislaturas locales los requisitos para excluir la punibilidad?— VI. A modo de colofón.

I. La exclusión de la punibilidad por conciliación o reparación integral en el Código Penal

La incorporación de la posibilidad de extinguir la acción penal a través de la “conciliación o reparación del perjuicio” introducida en el art. 59, inc. 6º del Cód. Penal en el año 2015 (1) ha sumergido a la doctrina y a la jurisprudencia en un intenso debate, en la medida que dicha posibilidad solo se podía ejercer “de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes” (2).

Esta modificación a nuestro código de fondo nació de un proyecto de ley presentado en el Senado de la Nación el 21 de abril

del 2015, firmado por los senadores Rodolfo Urtubey, Sigríd Kunath, Pablo González, Marcelo Fuentes y Pedro Guillermo Guastavino bajo el número S-1152/15. En los fundamentos del proyecto los autores cimentaron la propuesta de reforma en la necesidad de armonizar las prescripciones del Código de fondo con las reformas introducidas con motivo de la aprobación del Código Procesal Penal de la Nación (en adelante Cód. Proc. Penal) dispuesta por ley 27.063, promoviendo la incorporación de tres supuestos de extinción de la acción penal al art. 59 del Código Penal (en adelante Cód. Penal), derivados de la aplicación de un criterio de oportunidad,

la conciliación, la reparación integral del perjuicio o el cumplimiento de las condiciones establecidas para la suspensión del proceso a prueba, de conformidad con lo que a su respecto establecieron las leyes procesales correspondientes y, en su caso, el propio Código de fondo (3).

A nivel nacional, el problema de interpretación de esta norma surgió porque el nuevo Cód. Proc. Penal que regulaba los requisitos para ejercer la prerrogativa de extinguir la acción penal a través de la conciliación o la reparación integral, y que se suponía iba a empezar a regir desde el 1º de marzo del 2016, había sido suspendi-

do a través del DNU 257/2015 (4). Esto llevó a varios jueces a sostener que el nuevo Cód. Proc. Penal no se encontraba vigente y que por ello la regla del art. 59, inc. 6º del Cód. Penal era de imposible aplicación. En definitiva, estos jueces entendían que la inexistencia de una ley procesal que reglamentara las condiciones de su ejercicio tornaba no operativa la cláusula penal, pues no había manera de suplir la voluntad del legislador.

En sentido contrario, otros tribunales concluyeron que la aplicación de una norma de derecho penal sustantivo que contemplaba la posibilidad de extinguir la

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(*) Abogada, magíster en Derecho Administrativo, magíster en Derecho Penal; secretaria administrativa y técnica de la Comisión de Justicia y Asuntos Penales del Honorable Senado de la Nación.

(1) A través de la ley 27.147 (BO 18/06/2015).

(2) “Art. 1º.— Sustitúyese el art. 59 del Cód. Pe-

nal, por el siguiente texto: ‘Art. 59: La acción penal se extinguirá: ‘1) Por la muerte del imputado; ‘2) Por la amnistía; ‘3) Por la prescripción; ‘4) Por la renuncia del agraviado, respecto de los delitos de acción privada; ‘5) Por aplicación de un criterio de oportunidad, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes; ‘6) Por conciliación o reparación

integral del perjuicio, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes; ‘7) Por el cumplimiento de las condiciones establecidas para la suspensión del proceso a prueba, de conformidad con lo previsto en este Código y las leyes procesales correspondientes”.

(3) Puede consultarse el texto del proyecto junto

con sus fundamentos en la página del Honorable Senado de la Nación <http://www.senado.gov.ar/parlamentario/comisiones/verExp/1152.15/S/PL>.

(4) El art. 1º del decreto, que sustituye el art. 2º de la ley 27.150, establece que “el Código Procesal Penal de la Nación aprobado por la Ley 27.063 entrará en vigencia de conformidad con el cronograma de im-

acción penal frente a una solución alternativa al conflicto penal no podía encontrarse supeditada a la plena vigencia de una legislación procesal que la transformara en operativa, y por lo tanto la previsión del Cód. Penal se encontraba plenamente vigente (5).

De esta manera, se produjo una clara situación de desigualdad entre los justiciables, pues mientras algunos tribunales aplicaban el instituto sin problemas, otros denegaban de plano esta posibilidad (6).

II. La Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Nuevo Código Procesal Penal

La Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del nuevo Cód. Proc. Penal fue creada en el ámbito del Congreso de la Nación con la finalidad de evaluar, controlar y proponer proyectos de ley de adecuación de la legislación vigente, así como toda otra modificación y adecuación legislativa necesaria para la mejor implementación del nuevo Código (7).

Esta Comisión, conformada por ocho senadores y ocho diputados, vio ampliada su competencia en junio de 2015 a través de la ley 27.150, donde se le otorgó la función de “Establecer un cronograma para la implementación progresiva del nuevo Código Procesal Penal de la Nación en los Distritos de la Justicia Federal” (8). Fue en virtud de esta reforma y de la posterior ampliación que hiciera el DNU 257/2015 (para que la Comisión decidiera también el cronograma de implementación del Cód. Proc. Penal en la justicia nacional) que mediante una resolución de sus integrantes la Comisión dispuso la entrada en vigencia del Código para todas las causas que se iniciaran en la jurisdicción de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta y más tarde de Mendoza y Rosario.

Sin embargo, y a pesar que las facultades otorgadas a esta Comisión parecían aludir a una implementación progresiva desde el punto de vista territorial, esta no fue la visión de los miembros de dicha comisión, que interpretaron tenían competencia para ir aplicando progresivamente el articulado del Código (9).

Fue así como el 13 de noviembre la comisión decidió, por medio de una resolución, “implementar los arts. 19, 21, 22, 31,

34, 54, 80, 81, 210, 221 y 222 del Cód. Proc. Penal, disponiendo su implementación a partir del tercer día hábil posterior a la fecha de publicación de esta resolución en el Boletín Oficial, para todos los tribunales con competencia en materia penal de todas las jurisdicciones federales del territorio nacional y para todos los tribunales de la Justicia Nacional Penal, en este último caso mientras resulte de aplicación por parte de estos tribunales el Cód. Proc. Penal” (10).

El art. 34, hoy vigente, es el que contempla los requisitos necesarios para la conciliación que exige el Código Penal para su aplicación y que desarrollaremos más adelante. En relación con la fundamentación para esta implementación parcial, sostuvo la Comisión que “en esta instancia se había tornado indispensable implementar aquellos institutos procesales que no resultarían incompatibles con el sistema procesal establecido en la ley 23.984, y que permitieran la aplicación de todas las garantías constitucionales para los justiciables de manera uniforme en todo el territorio de la nación. Frente a los planteos judiciales y a fin de evitar que el sistema de progresividad territorial fijado por la Comisión para una mejor y más adecuada transición hacia el nuevo sistema procesal generara y consolidara interpretaciones disímiles y contradictorias que provoquen situaciones de desigualdad ante la ley, correspondía que la Comisión iniciara un proceso de implementación normativa a fin de evitar que se configuraran mayores situaciones de desigualdad durante el ya de por sí complicado proceso de implementación” (11).

Sostuvo la Comisión que los institutos de la conciliación y la reparación integral del perjuicio producido por el delito se encuentran previstos en el Código Penal de la Nación como causa de extinción de la acción penal, con la salvedad que se registrarán de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes, y que la ley 23.984 no prevé ninguna pauta procesal para el ejercicio de esa causal de extinción de la acción penal. Es por esa razón que entendió resultaba necesario implementar el art. 34 a fin de brindar las normas procesales que permitiesen el ejercicio de la conciliación en el marco del proceso penal en los casos y de la forma allí establecida y que dichos artículos no resultaban incompatibles con el sistema procesal establecido, toda vez que regulaban el camino

procesal para el ejercicio de una causal de extinción de la acción penal prevista en el Código sustantivo en materia penal.

En relación con los derechos de las víctimas, la Comisión explicó que, a los fines de garantizarlos debidamente en el marco del ejercicio de esta facultad de disposición de la acción penal, como también respecto de la correcta y justa aplicación del instituto que prevé la celebración de acuerdos conciliatorios entre la víctima y el imputado, resultaba “necesario implementar los arts. 80 y 81 del Cód. Proc. Penal Fed., que regulan y garantizan los derechos y facultades de las víctimas en el marco de la aplicación de estos institutos, tales como la garantía de contar con un adecuado asesoramiento técnico, la forma en que les corresponde intervenir en el proceso, el derecho a ser escuchada antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal, entre otras, todo ello de conformidad con los derechos ya acordados mediante la Ley 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos”.

III. La regulación de la conciliación en el Código Procesal Penal. El artículo 34

El art. 34 del Cód. Proc. Penal establece que el imputado y la víctima pueden realizar acuerdos conciliatorios en los casos de delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia sobre las personas o en los delitos culposos si no existieran lesiones gravísimas o resultado de muerte. Este acuerdo se debe presentar ante el juez para su homologación y la acreditación de su cumplimiento extingue la acción penal. Ante el incumplimiento de lo acordado, la víctima o el representante del Ministerio Público Fiscal pueden solicitar la reapertura de la investigación (12).

Ahora bien, son varias las cuestiones controversiales respecto de esta norma. Por un lado, nos encontramos frente a un instituto con una regulación mínima, y a diferencia por ejemplo de la suspensión del proceso a prueba, no se exigen demasiados requisitos para su procedencia. Para ofrecer un acuerdo conciliatorio y extinguir así la acción penal, no importa que el imputado sea funcionario público, o que sea reincidente, o que se encuentre cumpliendo otra pena u otro acuerdo conciliatorio previo. Tampoco se le impone ninguna regla de conducta. Imaginemos, por ejem-

plo, el caso de un imputado por el delito de estafa. La regulación de este instituto de esta manera tan superficial es casi un aliciente para ese tipo de delincuencia. ¿Qué motivación tendría un estafador para no delinquir si sabe que en caso de ser imputado el mismo dinero objeto del delito podría ser usado para salir indemne de la sanción? (13).

Entendemos también que la regulación propuesta erosiona la validez de la norma desde la óptica preventivo-general. Veamos como ejemplo el art. 174 *in fine* del Cód. Penal. Allí se establece que “en los casos de los tres incisos precedentes, el culpable, si fuere funcionario o empleado público, sufrirá además inhabilitación especial perpetua”. ¿Podemos compensar esta pena en un acuerdo conciliatorio entre dos partes? ¿Se puede transigir el bien jurídico afectado en este supuesto? En todo caso, no será fácil para el intérprete del derecho sostener la razonabilidad de las dos medidas, pues o debemos entender que es desproporcionada la pena, o que no podría ser objeto de conciliación este delito (14).

Pero este no es el único problema que nos plantea la norma. Si el Estado opta por otorgar a los particulares la posibilidad de disponer de la persecución penal a cambio de dinero (15), no hace falta teorizar mucho para darnos cuenta de que este instituto afectará principalmente el principio de igualdad regulado por el art. 16 de la Constitución Nacional (en adelante CN), pues no le corresponderán las mismas responsabilidades penales a quienes tengan recursos para evitar el peso de la sanción penal que a quienes no, con toda la complejidad que supone otorgar impunidad irrestricta a quienes cuenten con una gran capacidad resarcitoria. Por ejemplo, en el caso de los delitos culposos —uno de los supuestos donde podría aplicarse el instituto— estaríamos habilitando que algunos pudieran ser más negligentes y descuidados que otros pues, llegado el caso, tendrían cómo responder. Por el otro lado, quien no cuente con recursos para indemnizar a la víctima, deberá sufrir las consecuencias de la sanción penal. Terminaremos, en suma, castigando la pobreza.

IV. La reparación integral del perjuicio

Ahora bien, ¿cuál es la diferencia entre el instituto de la reparación integral y el de la conciliación? La reparación integral

{ NOTAS }

plementación progresiva que establezca la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Nuevo Código Procesal Penal de la Nación que funciona en el ámbito del Honorable Congreso de la Nación, previa consulta con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y el Consejo de la Magistratura de la Nación”.

(5) CNCrim. y Correc., 22/05/2017, “Verde Alva, Brian A. s/recurso de casación”.

(6) En un excelente trabajo llevado a cabo en septiembre de este año por el Ministerio Público Fiscal, se puede consultar la postura sobre este punto de cada uno de los jueces de la Cámara Nacional de Casación en “Jurisprudencia de la Cámara Nacional de casación respecto de la operatividad de la conciliación y la reparación integral” del área de Asistencia del Ministerio Público Fiscal de la Nación ante la CNCrim. y Correc., disponible en <https://www.fiscales.gob.ar/wp-content/uploads/2019/10/Jurisprudencia-de-la-CNCCC-respecto-de-la-operatividad-de-la-conciliación-y-la-reparación-integral.pdf>.

(7) “Art. 7º.— Créase en el ámbito del Honorable Congreso de la Nación la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal, con el fin de evaluar, controlar y proponer durante el período que demande la implementación prevista en el art. 3º, los respectivos proyectos de ley de adecuación de la legislación vigente a los términos del Código aprobado por el art. 1º de la presente ley, así como toda otra modificación y adecuación legisla-

tiva necesaria para la mejor implementación del Código Procesal Penal Federal”.

(8) “Art. 3º.— Además de las previstas en el art. 7º de la ley 27.063, la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del nuevo Código Procesal Penal Federal tendrá las siguientes funciones: “a) Establecer un cronograma para la implementación progresiva del nuevo Código Procesal Penal Federal en los Distritos de la Justicia Federal; “b) Coordinar las actividades interinstitucionales necesarias para la puesta en marcha de las nuevas estructuras organizacionales; “c) Diseñar propuestas de readecuación edilicia, de recursos y de personal en razón de los requerimientos del proceso de implementación del nuevo Código Procesal Penal de la Nación en la Justicia Federal y Nacional Penal, y elevarlas a los órganos competentes; “d) Promover la celebración de convenios de asistencia técnica y cooperación con entidades públicas o privadas, nacionales o internacionales; “e) Garantizar el acceso a la información sobre los avances del proceso de implementación; “f) Constituir un consejo asesor integrado por el Poder Ejecutivo nacional, el Consejo de la Magistratura, instituciones del Poder Judicial de la Nación, los Ministerios Públicos, asociaciones y organizaciones gremiales vinculadas con el Poder Judicial de la Nación; “g) Establecer el criterio de asignación y distribución de los juzgados de garantías respecto a las oficinas judiciales en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”.

(9) Siendo al menos dudosa la posibilidad legal y

constitucional de implementación parcial del texto del Código Procesal adoptada por la Comisión, dejamos solo planteada nuestra inquietud.

(10) Se trata del art. 1º de la res. 2/2019 (BO 19/11/2019).

(11) Recordemos que el art. 22 del Cód. Proc. Penal establece que los jueces y los representantes del Ministerio Público procurarán resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho punible “dando preferencia a las soluciones que mejor se adecuen al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y a la paz social” utilizando para ello métodos alternativos de resolución de conflictos, tal como el previsto en el art. 34 del Cód. Proc. Penal que, al permitir la celebración de acuerdos conciliatorios entre la víctima y el imputado (con los alcances que veremos más adelante) permiten disminuir la carga de trabajo.

(12) “Art. 34.— Conciliación. Sin perjuicio de las facultades conferidas a los jueces y representantes del Ministerio Público Fiscal en el art. 22, el imputado y la víctima pueden realizar acuerdos conciliatorios en los casos de delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia sobre las personas o en los delitos culposos si no existieran lesiones gravísimas o resultado de muerte. El acuerdo se presentará ante el juez para su homologación, si correspondiere, en audiencia con la presencia de todas las partes. “La acreditación del cumplimiento del acuerdo extingue la acción penal; hasta tanto no se acredite dicho cumplimiento,

el legajo debe ser reservado. Ante el incumplimiento de lo acordado, la víctima o el representante del Ministerio Público Fiscal podrán solicitar la reapertura de la investigación”.

(13) En el mismo sentido, Sancinetti sostiene: “si la pena se agotase en la indemnización del daño, acaso con un ‘interés justo’, al infractor empedernido siempre le convendría quebrantar la norma a su gusto, pues, a lo sumo, pagaría una indemnización. En los delitos contra el patrimonio, esto sería fatal ¿Por qué habría de abstenerse el ladrón de robar o el estafador de estafar, si en caso de ser descubierto solo tendría que resarcir el daño?” (SANCINETTI, Marcelo A., “Avenimiento y mediación: ¿la pena como objeto de ‘negocios jurídicos’?”, en <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina38164.pdf> [acceso diciembre 2019]).

(14) Dicho de otro modo: la existencia de posibilidad de extinguir la responsabilidad penal por pago podría ser utilizada para fundamentar que no es razonable prever inhabilitación perpetua por conductas cuya consecuencia penal puede ser evitada pagando.

(15) Vale destacar que el Cód. Proc. Penal no limita el acuerdo solo a una obligación de dar sumas de dinero, pudiendo consistir en una obligación de hacer (p. ej., reparar lo dañado, restituir lo robado, etc.). Sin embargo, desarrollamos la opción que consideramos mayores desafíos plantea al operador jurídico.

consiste en el “cumplimiento unilateral por parte del imputado de las obligaciones dirigidas a resarcir las consecuencias del accionar ilícito que se le reprocha”. La conciliación, por su parte, ostenta similar propósito, pero resulta, en principio, “de un acuerdo entre las partes, en el cual participa la víctima”. Como vimos, el Cód. Proc. Penal regula esta última con el requisito de que se trate de delitos patrimoniales cometidos sin grave violencia o delitos culposos sin muerte o lesiones gravísimas. Sin embargo, la reparación no ha sido prevista autónomamente como mecanismo de resolución alternativa de conflictos en dicho cuerpo legal. Aparece mencionada como causal de sobreseimiento en el art. 269, inc. g), y como cuestión preliminar a proponer en la *audiencia de control de la acusación* en el art. 279, inc. d), pero no cuenta con ninguna regulación específica.

Al no existir entonces en el sistema procesal penal ninguna norma que establezca requisitos de procedencia de esta nueva causa de exclusión de punibilidad, nos enfrentamos al mismo dilema que teníamos con relación a la conciliación antes del dictado de la mencionada resolución, y los únicos artículos que mencionan el instituto —aunque de manera muy somera— no han sido incluidos en el listado de las normas a ser implementadas (16).

Ya vimos que se trata de instituciones de diferente naturaleza, por lo cual no podría aplicarse para la procedencia de una los requisitos previstos para la otra. ¿En qué supuestos corresponde entonces aplicar la causal de extinción de la acción por la reparación integral? ¿Es lo mismo que la reparación plena que regula nuestro Código Civil y Comercial? Al no haber acuerdo de la víctima, ¿quién va a determinar si la reparación es acorde? ¿Atenta esta posibilidad con la recientemente sancionada ley de víctimas?

En una interesante teoría, Pastor sostiene que para la procedencia de esta exclusión de la punibilidad que operaría por la reparación de los daños bastaría con producir una “reparación integral del perjuicio” eficiente en términos civiles causados, pues se estaría actuando “de conformidad a los establecido en las leyes procesales correspondientes” (las civiles, en este caso).

{ NOTAS }

(16) Nos referimos a los arts. 269 (sobreseimiento) y 279 (audiencia de control de la acusación). Recordemos que la res. 2/2019 solo ha decidido implementar los arts. 19, 21, 22, 31, 34, 54, 80, 81, 210, 221 y 222 del Cód. Proc. Penal Fed. (art. 1º).

(17) PASTOR, Daniel R., “Episodio I: la introducción de la reparación del daño como causa de exclusión de la punibilidad en el derecho penal argentino”, *Diario DPI*, <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/10/doctrina42153.pdf> (acceso diciembre 2019).

(18) *Ibid.*, p. 3.

(19) Dijo el senador Rodolfo Urtubey, miembro informante en el Senado de la Nación: “En cuanto al concepto de extinción de la acción, será breve. Hay una discusión de toda la vida respecto de si la acción penal es una cuestión de fondo o de forma. Depende cómo uno se pronuncie sobre el tema, si es de fondo tiene que estar en el Código Penal y si tiene que estar en el Código Penal debe estar hecho por nosotros. Si es de forma o procesal, es atribución no delegada de las provincias argentinas y es atribución de los propios códigos procesales de cada provincia establecer el régimen de la acción. Esta discusión que es teórica, las provincias argentinas un poco frente a la inacción del orden federal, en cuanto a modernizar su propio reglamento procesal, fueron avanzando, disponiendo de la acción, posibilitando la disposición de la acción; y no solamente en los casos clásicos, como la extinción o muerte del imputado o prescripción, sino también en los casos de disponibilidad de la acción, como principio de oportunidad, conciliación y reparación económica. Las provincias

Agrega el autor: “tendríamos ahora un derecho penal que sería verdaderamente subsidiario del derecho resarcitorio, debido a que si lo afirmado es correcto resultaría impune todo delito respecto del cual, cualquiera que sea la figura aplicable, haya sido reparado completamente el daño. Una conclusión muy difícil de afrontar” (17).

V. ¿Podría el Congreso delegar en las legislaturas locales los requisitos para excluir la punibilidad?

Un tema muy interesante que merece una especial mención es el debate sobre a quién corresponde la potestad de regular el ejercicio de las acciones. En principio parece claro que nuestra CN lo deja en manos del Congreso (art. 75, inc. 22) a través del Código Penal, y a las provincias les otorga la parte procedimental, a través del dictado de sus leyes procesales (arts. 121, 122 y 123, CN). Sin embargo, en la práctica esta división no ha resultado tan sencilla.

Una postura mayoritaria de la doctrina ha considerado que dicha materia es atribución exclusiva del legislador nacional, en virtud de la naturaleza estrictamente punitiva de la acción penal. Otra corriente, por el contrario, considera que se trata de disposiciones de carácter procesal incorporadas a las leyes de fondo. Pero la realidad es, como dice Pastor, que por un lado el art. 59 del Cód. Penal, en los incs. 1º al 4, determina la cancelación de la punibilidad por diversos motivos (muerte, amnistía, prescripción, renuncia) pero en ningún caso condiciona a lo previsto en las leyes procesales correspondientes, como sí se hace en el mismo artículo, en los incs. 5º al 7º (18).

Este controversial aspecto del régimen de la acción fue objeto de debate al momento de discutirse esta reforma en el Senado de la Nación. Pero lejos de darnos una solución, nos trajo mayores incógnitas. Si estamos ante una competencia nacional, no podría ser válida su reglamentación por el legislador local. Y si fuera una competencia local, no correspondería una regulación integral por parte del legislador nacional (como vemos en otros institutos similares). Lo que resultaría difícil de justificar es que dicha competencia sea nacional y delegable, postura que parece sostener el miembro informante (19).

argentinas hacen sus códigos y empezaron a admitir que los fiscales podían dejar de lado la acción cuando se producían situaciones de reparación, conciliación o el caso de principio de oportunidad. ¿Qué hicimos nosotros? Para zanjar esta discusión y convertirla en una cuestión casi de gabinete dijimos: Pongamos en el Código Penal esta posibilidad de extinción de la acción, para que quede claramente en el Código Penal sancionado para todo el país, como código de fondo, que esa posibilidad de disponer de la acción exista. Por supuesto que en las condiciones que cada ordenamiento procesal penal de la provincia lo disponga. Simplemente, ha quedado conciliada esta diferencia en cuanto a si tenía que estar en el código de fondo; lo hemos puesto allí”. Sesión del 27/05/2015 disponible en <http://www.senado.gov.ar/parlamentario/sesiones/busquedaTac>.

(20) Compartimos la visión de Sancinetti: “Cualquiera sabe que en un juicio penal el acusado ‘lleva las de perder’. Se le proclama que goza de una presunción de inocencia, pero, de hecho, se lo trata como culpable desde el primer minuto. Si el sujeto es inocente de la imputación [...], aun así, podrá sentirse extorsionado a pagar al fisco, porque muy probablemente será penado a pesar de su inocencia. Ya no son tiempos en que un sujeto quiera ir a juicio para defender su buen nombre: ¿Por qué habría de poner su honor en manos de jueces?; si hay una alternativa le convendrá recurrir a ella, así le cueste su fortuna, porque la condena se cierne de antemano sobre él con una probabilidad bastante cercana a la certeza, aunque de hecho fuese inocente” (SANCINETTI, ob. cit., p. 3).

Supongamos por un momento que alguna provincia decidiera incorporar en su ordenamiento procesal un artículo que posibilitara arribar a un acuerdo conciliatorio en cualquier delito del Código Penal. ¿Podría alguien sostener que esa norma procesal fuera constitucional en nuestro país? ¿No debería asegurarse nuestro Código de fondo que las condiciones básicas del ejercicio de las acciones penales sean idénticas para toda la República? ¿No se estaría afectando claramente el principio de igualdad del art. 16?

VI. A modo de colofón

Los mecanismos de mediación o conciliación permiten que la víctima y el agresor participen activamente en la solución del conflicto generado y a través del diálogo puedan arribar a una mejor solución para el daño causado por el ilícito penal.

Seguramente la víctima podría verse reparada antes de lo que la justicia proponería si se continuara con el ejercicio regular de la acción penal por parte del Estado, y los tribunales podrían alivianar su carga de trabajo, utilizando sus recursos para causas más complicadas. Pero debemos también reconocer que estos institutos tienden a facilitar la punición de inocentes, a la vez que incitan a la disminución de la pena de los culpables (20). En todo caso, deberíamos primero repensar las penas de estos delitos que consideramos susceptibles de conciliación y reparación.

Está claro que no nos encontramos frente a una panacea, y es por eso que debemos estar atentos a las condiciones de legitimidad en las cuales hacemos estas excepciones a la oficiosidad de las acciones, pues el derecho penal no regula relaciones jurídicas entre privados, sino que representa la injerencia del Estado en los derechos

individuales, que sucede en pos del interés público. Si el delito significa la lesión de bienes jurídicos protegidos y la pena se dicta como protección del orden jurídico estatal, entonces es el Estado el que debe ser el encargado de castigar.

Entendemos también que la regulación que hace el Código Penal de estos institutos debe ser revisada. Reglas de esta naturaleza forman parte de la base del sistema social, y a su vez forman parte del derecho de fondo, del derecho común, y no pueden introducirse en forma divergente mediante reglas locales. Las causas de exclusión de la punibilidad forman parte de una regulación que debería formar parte del Cód. Penal para asegurar que las condiciones básicas del ejercicio de la acción sean iguales en todo el país, pues vimos cómo una regulación diferenciada podría traer graves consecuencias al sistema.

Cita online: AR/DOC/4082/2019

➤ MÁS INFORMACIÓN

Clarey, Camila - Vásquez Pereda, Fernando E., “La reafirmación de la validez de la reparación integral y la conciliación penal”, DPyC 2019 (noviembre), 228; AR/DOC/2780/2019

Szenkman, Agustina, “Conciliación y reparación integral del perjuicio”, RDP 2019-10, 1945; AR/DOC/2712/2019

➤ LIBRO RECOMENDADO

Código Procesal Penal Federal

Autores: Romero Villanueva; Horacio J., La Rosa, Mariano R.

Edición: 2019

Editorial: La Ley, Bs. As.

⬇ EDICTOS

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal Nº 3, a cargo del Dr. José Luis Cassinerio, Juez subrogante, Secretaría Nº 5, a mi cargo interinamente, sito en Libertad 731, piso 4º, de esta ciudad, hace saber que el Sr. JUAN CARLOS ROJAS GUERRA DNI 95.687408 de nacionalidad venezolana ha solicitado la declaración de la “Ciudadanía Argentina”. Cualquier persona que conozca algún impedimento para la concesión de dicho beneficio podrá hacerlo saber a través del Ministerio Público, dentro del plazo de quince días. Publíquese por dos días.

Buenos Aires, 25 de octubre de 2019
Julietta Stettler, sec. int.
LA LEY: I. 20/12/19 V. 23/12/19

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal Nº 5, Secretaría Nº 10, sito en Libertad 731 piso 10º de Capital Federal, hace saber que VÍCTOR RUIZ GONZÁLEZ, DNI: Nº 95.702.668 de nacionalidad español y de profesión geólogo, ha iniciado los trámites tendientes a la obtención de la Ciudadanía Argentina. Cualquier persona que tuviere conocimiento de algún acontecimiento que pudiere obstar a dicha concesión, deberá hacer saber su oposición fundada al Juzgado. Publíquese por dos veces, en el lapso de quince días.

Buenos Aires, 25 de noviembre de 2019
M. Alejandra Salamendy, sec.
LA LEY: I. 20/12/19 V. 20/12/19

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal Nº 2, Secretaría Nº 4, sito en la calle Libertad 731, piso 4to. – Capital Federal –, informa que la Sra./Sr. MELENDEZ ROA FERNANDO DAVID de nacionalidad venezolana, DNI Nº 95.636185 ha iniciado los trámites para obtener la ciudadanía argentina. Cualquier persona que conozca algún impedimento al respecto deberá hacer saber su oposición fundada al Juzgado. Publíquese por dos veces en un lapso de 15 días.

Buenos Aires, 26 de noviembre de 2019
María Fernanda de Gouvea, sec. int.
LA LEY: I. 20/12/19 V. 20/12/19

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal Nº 5, Secretaría Nº 10, sito en Libertad 731, piso 10º de Capital Federal, hace saber que D'OLEO SALVADOR AMANDA, DNI Nº 94.932.364 de nacionalidad dominicana y de ocupación empleada, ha iniciado los trámites tendientes a la obtención de la Ciudadanía Argentina. Cualquier persona que tuviere conocimiento de algún acontecimiento que pudiere obstar a dicha concesión, deberá hacer saber su oposición fundada al Juzgado. Publíquese por dos veces, en el lapso de quince días.

Buenos Aires, 26 de noviembre de 2019
María Andrea Salamendy, sec.
LA LEY: I. 20/12/19 V. 20/12/19

Juz. Civ. y Com. Federal Nº 1 Sec. Nº 2 de la Cap. Fed. hace saber que RAÚL GEOMAR PEÑA nacionalidad venezolano DNI Nº 95.024.590 solicitó la concesión de la Carta de Ciudadanía Argentina. Se deja constancia que deberá publicarse por dos días en “La Ley”.

Buenos Aires, 10 de diciembre de 2019
Ana Laura Bruno, sec.
LA LEY: I. 19/12/19 V. 20/12/19

Juz. Civ. y Com. Federal Nº 1 Sec. Nº 2 de la Cap. Fed. hace saber que MERCEDES COROMOTO OSORIO ODREMAN nacionalidad venezolana DNI Nº 95.611.115 solicitó la concesión de la Carta de Ciudadanía Argentina. Se deja constancia que deberá publicarse por dos días en “La Ley”.

Buenos Aires, 6 de diciembre de 2019
María Victoria Tripiccio, sec. int.
LA LEY: I. 19/12/19 V. 20/12/19

El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nº 2 de la Tercera Circunscripción Judicial de Chaco a cargo del Dr. Pablo Iván Malina, Secretaría única sito en calle Lavalle Nº 232 Palacio de Justicia de Villa Ángela, cita y emplaza a que comparezca a estar a derecho dentro del término de cinco (5) días ampliado en cinco (5) días en razón de la distancia a la firma DIETRICH en autos Expte. Nº 928/18 “AGUIAR, CLAUDIO OSCAR c/

DIETRICH Y OTROS s/INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO Y DAÑOS Y PERJUICIOS” a hacer valer sus derechos bajo apercibimiento de designarse Defensor de Ausentes que lo represente en el proceso. Publíquese por dos días en el Diario La Ley de Capital Federal.

Villa Ángela, 21 de noviembre de 2019
Verónica J. Mendoza, sec.
LA LEY: I. 18/12/19 V. 19/12/19

El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nº 2 de la Tercera Circunscripción Judicial de Chaco a cargo del Dr. Pablo Iván Malina, Secretaría única sito en calle Lavalle Nº 232 Palacio de Justicia de Villa Ángela, cita y emplaza a que comparezca a estar a derecho dentro del término de cinco (5) días ampliado en cinco (5) días en razón de la distancia LEONARDO GASTÓN CORMIO D.N.I. Nº 24.801.252 en autos Expte. Nº 928/18 “AGUIAR, CLAUDIO OSCAR c/ DIETRICH Y OTROS s/INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO Y DAÑOS Y PERJUICIOS” a hacer valer sus derechos bajo apercibimiento de designarse Defensor de Ausentes que lo represente en el proceso. Publíquese por dos días en el Diario La Ley de Capital Federal.

Villa Ángela, 21 de noviembre de 2019
Verónica J. Mendoza, sec.
LA LEY: I. 18/12/19 V. 19/12/19

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal Nº 5, Secretaría Nº 10, sito en Libertad 731, piso 10º de Capital Federal, hace saber que AVILEZ RODRÍGUEZ CAYURIMA, DNI Nº 95.516.341 de nacionalidad venezolana y de ocupación empleado, ha iniciado los trámites tendientes a la obtención de la Ciudadanía Argentina. Cualquier persona que tuviere conocimiento de algún acontecimiento que pudiere obstar a dicha concesión, deberá hacer saber su oposición fundada al Juzgado. Publíquese por dos veces, en el lapso de quince días.

Buenos Aires, 28 de noviembre de 2019
María Andrea Salamendy, sec.
LA LEY: I. 18/12/19 V. 18/12/19

Suplemento Especial: Cuestiones Patrimoniales en el Derecho de Familia

RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO

Prohibición de contratar entre cónyuges. La libertad contractual perdida
María Mercedes Brandone y Juan Ignacio Cruz Matteri

La capacidad de los menores frente a las convenciones matrimoniales.
Posibilidad de elegir el régimen de bienes y de hacer donaciones con motivo de la celebración del matrimonio
María Cristina Mourelle de Tamborenea

Disposición de inmuebles durante la indivisión postcomunitaria
Néstor Daniel Lamber

Liquidación de la comunidad de ganancias en vida y ante la muerte
Olga Orlandi y Fabián Faraoni

Aspectos patrimoniales de la propuesta o convenio regulador
Juan Ignacio Vénere y Eliana Mara Prach

UNIONES CONVIVENCIALES

Relaciones patrimoniales en las uniones convivenciales
Verónica Castro

Relaciones patrimoniales durante la unión convivencial. La contribución a los gastos del hogar y la responsabilidad por las deudas frente a terceros
Rodolfo G. Jáuregui

Atribución de la vivienda luego del cese de la convivencia y derechos humanos
Patricia Junyent de Dutari

Límites al principio de solidaridad familiar y deber alimentario en las uniones convivenciales
Daniel Luján

Legitimación activa de las parejas LAT para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales
Adriana S. Morón

Implicancias patrimoniales del cese de las uniones convivenciales por causa de muerte
María Victoria Schiro

CUESTIONES COMUNES AL MATRIMONIO Y LAS UNIONES CONVIVENCIALES

Protección de la vivienda familiar
Alicia Susana Benzaquen

El proyecto de vida en común y los efectos patrimoniales
María Magdalena Galli Fiant

Algunas cuestiones patrimoniales derivadas de la extinción del matrimonio y la unión convivencial por causa de muerte
Mariana B. Iglesias

La compensación económica en el divorcio y en las uniones convivenciales
Vanessa Débora Mestre

Acerca del plazo de caducidad para reclamar la compensación económica. Su implicancia y valoración en torno a situaciones de violencia y otras causas de vulnerabilidad
Cristina I. Silva y Julio A. Martínez Alcorta

ALIMENTOS

Ejercicio de violencia económica a través del incumplimiento del pago de la cuota alimentaria de los hijos menores
Norma Beatriz Aparicio

La obligación de alimentos debidos a menores. Presupuestos del aumento o extensión de la cuota
Facundo M. Bilvao Aranda

La posibilidad de repetir lo pagado por alimentos contra otros parientes obligados. Un cambio de criterio
Santiago Mazzinghi

La solidaridad familiar en materia de alimentos a favor de los hijos e hijas mayores con discapacidad
Paola Alejandra Urbina

OTRAS CUESTIONES PATRIMONIALES RELACIONADAS CON EL DERECHO DE FAMILIA

Cuestiones patrimoniales de los menores
Karina A. Bigliardi

Configuración del daño y deber de reparar ante las devoluciones intempestivas de niños, niñas y adolescentes bajo guarda preadoptiva
Carlos Alberto Bado

El trabajo infantil y la responsabilidad parental
Elena B. Mendoza

El derecho de familia y el derecho concursal
Carlos Enrique Ribera

Reparación de los daños causados por la ausencia de filiación
Kevin Rother y Lucas Bellotti San Martín

DERECHO COMPARADO

Régimen de separación de bienes y valoración del trabajo para la casa en el Código Civil español. ¿Necesidad de una reforma en el sistema argentino?
María del Rocío Casal

Los efectos patrimoniales del matrimonio en el derecho internacional privado
Luciana B. Scotti