

Alternativas a la pena, conciliación y reparación integral del daño: Apuntes sobre el art. 59 del Código Penal, las leyes 27.147 y 27.063, su vigencia y operatividad. Breves reflexiones

Por María Fernanda Samite^[1].

Sumario: I. Introducción. II. Contexto local y nacional. Facultades legislativas de las provincias y poderes no delegados. La ley 27.147 ¿Fin de una discusión? III. Alternativas a la pena y disponibilidad de la acción, criterios de oportunidad y una mirada en torno a los principios de mínima intervención, subsidiariedad y última ratio. IV. Conciliación y reparación integral: participación de la víctima, civilización del proceso penal y morigeración de la respuesta punitiva. V. Conclusión. VI. Bibliografía.

"...la justicia ha de corregir y la mejor forma de corrección consiste en proporcionar medios suficientes..."

(Utopía, Tomás Moro)

1. Introducción

En las líneas que siguen me propuse traer a análisis algunas reflexiones surgidas con motivo de la modificación introducida por las leyes nro. 27.147 y nro. 27.063 en el ordenamiento penal y procesal penal nacional, y su vinculación directa con diversos institutos que trazaron, en mayor o menor medida, una agenda parlamentaria con nuevas herramientas de abordaje de la conflictividad penal en el ordenamiento jurídico nacional.

Tal como advierte Daniel Erbetta *"...en el marco del paquete de leyes de implementación del nuevo Código Procesal Penal, se introduce una reforma al Código Penal (ley 27147, promulgada el 17-06-2015) y se modifican distintos dispositivos vinculados al ejercicio y extinción de la acción (...) En cualquier caso, como ha dicho Binder, el régimen de la acción proporciona una herramienta de política criminal por exclusión para la autolimitación en la persecución penal en razón del uso de mejores instrumentos y de una concepción restrictiva del uso de instrumentos violentos, tanto que última ratio y mínima intervención juegan como fundamentos de los criterios de oportunidad y es en ese sentido que lejos de una excepción que se explicita por la relación regla/ excepción tienen un sustento autónomo y representan un modelo de comprensión diverso sobre la tarea y las misiones de la justicia penal..."*^[2].

A grandes rasgos, el desarrollo expositivo de los temas será tratado desde tres ejes o perspectivas de análisis: 1. La regulación del régimen de la acción penal conforme al modelo o sistema federal. Tensiones en torno a las facultades del

legislador local y el nacional; 2. El nuevo código procesal penal de la nación y la transición hacia un modelo de corte acusatorio, su vigencia y operatividad; y 3. La inclusión de alternativas a la pena y mecanismos de abordaje de la conflictividad penal. La participación de la víctima y la civilización del proceso bajo el paradigma de la reparación, el principio de oportunidad reglado, y la morigeración de la respuesta punitiva como afirmación de los principios de subsidiariedad, mínima intervención y última ratio.

El repaso de los temas y las reflexiones apuntadas en cada uno de ellos será tratado desde una compilación de material bibliográfico actual y diverso, de autores que reflejan diferentes posiciones doctrinarias y jurisprudenciales.

Sobre el final, serán apuntadas algunas conclusiones del ensayo tomando como eje la vigencia y operatividad de las nuevas formas de extinción de la acción, entendidas como respuestas alternativas al derecho penal tradicional, que pueden aplicarse a un considerable segmento de casos (de baja y mediana criminalidad), y son consecuentes con una visión superadora del conflicto, afines a la realización de la justicia del caso, de índole compositiva, reparadora y no retributiva.

27. Contexto local y nacional. Facultades legislativas de las provincias y poderes no delegados. La Ley 27.147 ¿Fin de una discusión?

El debate doctrinario acerca de la facultad de legislar en materia de regulación de la acción es una constante de nuestro derecho interno, pues "(n)o existe acuerdo doctrinario sobre si el de las acciones penales es un asunto del derecho penal o de derecho procesal. Apoyados en esas dudas, varias provincias han dictado leyes "procesales" que regulan –el ejercicio de– las acciones penales. Sobre el punto, deben advertirse dos cuestiones: a) una es que la Corte Suprema considera que el nacimiento, ejercicio y extinción de las acciones penales, es asunto del derecho de fondo, reservado a la Nación[1]. b) La otra, es que si se lograra la consagración de tales disposiciones en la ley nacional o federal, ello satisfaría mucho mejor el postulado de igualdad ante la ley (art. 16 CN), es decir, ante la misma ley penal, que predica el criterio de uniformidad de la legislación de fondo. Hoy en día, dos personas que cometen un delito reprimido por la misma ley en diferentes provincias o jurisdicciones, no pueden acceder a las mismas consecuencias sobre la extinción de las acciones penales"[3].

Por un lado, hay quienes sostienen que el ejercicio y extinción de las acciones penales son aspectos sustantivos que hacen al derecho de fondo y por lo tanto competen al legislador nacional (art. 75 inc. 12 CN)[4]; por el otro, se enrolan quienes consideran que la regulación de la acción hace a la organización de la administración de justicia[5], es cuestión de naturaleza eminentemente procesal y como tal, constituye una facultad del legislador local no delegada al gobierno central (art. 121 C.N.).[6]

En ese sentido, se ha dicho que "...El problema de la potestad constitucional de legislar acerca de la disponibilidad de la acción penal no tiene respuesta unánime en

la doctrina y jurisprudencia. Puntualmente, si las cuestiones sobre el nacimiento, vida y extinción de las acciones penales públicas son cuestiones de fondo o de forma. De inclinarse por la primer postura, es potestad del legislador nacional y no de los provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ahora bien, en varias provincias y en la C.A.B.A. se ha avanzado en la idea de legislar asuntos atinentes a las acciones penales, por haber interpretado que son cuestiones reservadas a las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. El Código Procesal Penal aquí en estudio se enrola en dicha posición. Sin embargo, los penalistas siguen manteniendo esa potestad en el Código Penal, es decir, en el Congreso Nacional...”[7].

Sin embargo, considero que debe atenderse a la implicancia práctica de asumir una u otra postura; principalmente su impacto sobre el principio de igualdad (art. 16 CN), la uniformidad de criterios de la respuesta punitiva como política criminal y la adecuación de las legislaciones procesales a estándares constitucionales y convencionales mínimos.

Tal como señala Zaffaroni, “...La clave de la respuesta a estas cuestiones está en el principio federal de gobierno. La CN prefiere sacrificar cierta medida de igualdad para preservar el principio federal, o sea, el derecho de los habitantes a tener sus gobiernos locales. No obstante, este sacrificio tiene límites y, por complicado que sea, éstos se establecen en algunas reglas procesales de vigencia nacional que se hallan en el CP y en la misma legislación procesal penal federal. En efecto: no puede sostenerse que el arbitrio provincial en materia legislativa procesal sea absoluto; la legislación procesal penal federal debe operar como un mínimo de garantías que las provincias pueden aumentar pero no disminuir”[8].

En síntesis, tal como lo expuso uno de los miembros informantes en el debate parlamentario previo a la sanción de la ley 27.147, la inclusión de criterios de oportunidad, conciliación y reparación del daño en el Código Penal viene a dar cuenta de un proceso de reforma ya iniciado en varias provincias, a legitimar esas modificaciones y a establecer un piso mínimo de garantías[9]. Marcelo Solimine es categórico al decir que “...frente a la parsimonia del legislador federal para introducir tales criterios, las provincias decidieron avanzar con normas locales”[10].

A partir de ello se puede afirmar que existe un horizonte claro al respecto: sean de naturaleza penal o procesal -según la tesis que se adopte-, las pautas y criterios fijados en el art. 59 del CP constituyen un límite mínimo a la fijación de alternativas a la respuesta tradicional y su base constitucional se inspira en garantizar igualdad de respuestas punitivas ante similitud de conflictos.

En esa línea, la Dra. Magdalena Laíño sostuvo que “...pese a la vigencia de estos dos institutos -dada su inserción en el código sustantivo- la postergada implementación de la nueva ley procesal suspendida por el decreto de necesidad y urgencia (DNU) 257/2015, fundado en que no se encontraban reunidas “...las condiciones básicas para asegurar la implementación proyectada en el plazo establecido...”, lo que ponía, a juicio del Poder Ejecutivo, en grave riesgo la correcta administración de justicia, estableciendo un cronograma de implementación

progresiva que establezca la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Nuevo Código Procesal Penal de la Nación, ha provocado poco menos que soluciones inequitativas a lo largo del país, de acuerdo a la diferente jurisdicción en que el suceso resulte investigado. Desatendiendo la finalidad constitucional que propone el Preámbulo de nuestra Carta Magna “de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior.”[11]

Es de notar que pese a las encontradas y dispares posiciones que hay al respecto, a la fecha existen varios precedentes[12] que han tratado, tanto en el ámbito nacional como federal, las cuestiones relativas a la vigencia, operatividad y efectiva implementación del Código Procesal Penal aprobado por la ley 27.063, recientemente renombrado y modificado en forma parcial por la ley 27.432, con la denominación de “Código Procesal Penal Federal”.

III. Alternativas a la pena, disponibilidad de la acción y principio de oportunidad: una mirada en torno a los principios de mínima intervención, subsidiariedad y última ratio.

Dado el estado actual del sistema judicial y del servicio de administración de justicia (la demora de procesos penales por razones múltiples, colapso de actuaciones, falta de recursos y dispositivos adecuados, excesivo rigorismo formal, sacralización del expediente, preeminencia de una práctica judicial de corte inquisitivo y poca oralidad, reticencia a la implementación de la reforma judicial, entre tantas otras) los métodos alternativos de resolución de la conflictividad penal y las alternativas al derecho penal tradicional, surgen como herramientas subsidiarias para dar respuesta a casos de criminalidad leve, que representan sin embargo, un gran caudal de causas judiciales.

En palabras de Maier “...la propuesta política que afirma la oportunidad en el ejercicio de la persecución penal no es más que una de las herramientas para racionalizar el sistema (...) Entre nosotros, la regulación legislativa de los criterios de selección puede servir de auxilio efectivo para corregir disfunciones del sistema penal. En primer lugar, puede ser una herramienta eficiente del principio de igualdad, al corregir el efecto selectivo clasista de un sistema formal que, adherido al principio de legalidad, ignora por completo su propia selectividad real. En segundo lugar, contribuirá a la transparencia del sistema y de la forma, modo y efecto con los cuales se opera la selección (...)”[13].

Tal como fue señalado en el acápite anterior, este tipo de institutos se viene implementando desde hace algún tiempo en varios ordenamientos procesales locales. Entre ellos se destacan, por un lado, el principio de oportunidad como uno de los modos que asume la disponibilidad de la acción –por oposición a la regla de oficialidad (art. 71 CP)– que, bajo ciertas circunstancias de carácter reglado, faculta al fiscal en tanto titular de la acción penal pública a no instarla, interrumpirla, suspenderla o cesar en su ejercicio[14]; tales son, por ejemplo, los supuestos de bagatela o insignificancia, pena natural, mínima culpabilidad e irrelevancia de la repuesta punitiva. Por otro lado, se hallan los supuestos de

mediación en hipótesis delictiva[15], casos de conciliación o reparación integral del daño, que implican *civilizar* el conflicto, poner fin al proceso penal y extinguir la acción penal.

Ahora bien, qué implica el principio de oportunidad, a qué casos resulta aplicable y a cuáles no. En breves líneas, Alberto Bovino señala que *“Se trata de la posibilidad de disponer de la acción penal pública, sólo en los casos y bajo las condiciones previstas por la ley. Por fuera de ella, no hay facultades discrecionales por parte de los fiscales para suspender, interrumpir o hacer cesar la persecución penal...”*[16].

En general, las soluciones de derecho penal mínimo tienen un marco conceptual de delimitación que traza las fronteras de su aplicación, la inclusión de un universo de casos mediables y la exclusión de los que no pueden ser abordados mediante tales institutos.

Como rasgos distintivos, se exige para su aplicación que se trate de delitos menores, de mediana o leve conflictividad, que no exorbite ni trascienda el interés de las partes, es decir que no se afecte un interés público, colectivo o supraindividual; prima el carácter patrimonial de la lesión y de adverso, no se aplican en casos de violencia o grave daño en las personas ni homicidio, tampoco cuando el imputado revista la calidad de funcionario público e intervenga en el hecho delictivo en razón o con motivo de su cargo[17].

La idea de estas reflexiones dista de asumir a los institutos en estudio con un criterio meramente utilitarista en términos de costo-beneficio, o de gestión de la conflictividad penal bajo el baremo de la eficiencia administrativa, pues *“...la mediación en cuestiones penales no debería desvincularse de su justificación teórica, como tampoco debería servir exclusivamente –ni siquiera primariamente– a efectos utilitarios...”*[18].

Sin embargo, su implementación como práctica efectiva podría lograr como efecto secundario una descongestión de la burocratización judicial, con un impacto positivo hacia las partes del conflicto[19], ya que *“Al limitarse la persecución penal mediante criterios de oportunidad se contribuye de manera útil a la solución de problemas actuales del sistema penal (...) A su vez, permite a los fiscales (con el control judicial y/o de la víctima) limitar la violencia estatal (a través de la imposición de penas) a sólo aquellos casos donde sea estrictamente necesario y donde no haya otra vía alternativa a la pena, con especial apego a los principios de subsidiariedad y mínima intervención penal. Es la máxima expresión de la política criminal de un estado y la demostración de la vigencia de un estado democrático de derecho”*[20].

Finalmente, sólo enunciaré que algunos ordenamientos prevén que frente a la eventual aplicación de un criterio de oportunidad (el fiscal prescinde de la persecución), la víctima pueda proseguir el curso mediante la conversión de la acción pública en privada (entre ellos, el CPPCABA y el CPPN según ley 27063, art. 219 y ss.).

Más allá de las opiniones –a favor y en contra– que ello pueda merecer, lo destacable es que este tipo de disposiciones habilitan al órgano acusador a la

selectividad de casos atendiendo a directrices de política criminal (de modo que no se exacerbe el aparato represivo estatal en forma indiscriminada) y a la vez no cercena el derecho de la presunta víctima como acusador de carácter privado, a participar activamente del proceso. Este tipo de herramientas legitima a las verdaderas partes, promueve la participación activa dentro del proceso y devuelve a la víctima el rol expropiado por el modelo inquisitivo tradicional^[21].

Asimismo, la ley 27.148 (Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal) establece en el texto del art. 9, inc. e) y f) como principios rectores de actuación para la gestión de conflictos, que se “(...) *procurará la solución de los conflictos con la finalidad de restablecer la armonía entre sus protagonistas y la paz social. Orientación a la víctima: deberá dirigir sus acciones tomando en cuenta los intereses de la víctima, a quien deberá brindar amplia asistencia y respeto. Informará a ésta acerca del resultado de las investigaciones y le notificará la resolución que pone fin al caso, aun cuando no se haya constituido como querellante, conforme a las normas procesales vigentes. Procurará la máxima cooperación con los querellantes*”.

De tal modo, el Código Procesal Penal de la Nación (ahora denominado “Código Procesal Penal Federal”) participa en forma central de un elenco de normas que reposicionan a la víctima frente al proceso y propone mediante nuevos modos de gestión de la conflictividad, soluciones alternativas al tradicional modelo inquisitivo.

1. Conciliación y reparación integral: la participación de la víctima y la civilización del proceso penal. Vigencia y operatividad.

Una de las cuestiones medulares que gira en torno a la conciliación y a la reparación integral del daño, es si se encuentran vigentes y por lo tanto, resultan operativos como institutos o formas alternativas de resolución de la conflictividad penal, o si por el contrario requieren de la implementación o instrumentación a través de una ley procesal. La otra es si se encuentran supeditadas al cumplimiento de requisitos de procedencia.

Siguiendo a Marina Soberano, puede decirse que “...*la interpretación contraria a la aplicación del Inc. 6 del Art.59, CP, directamente, desconoce su vigencia en forma contraria al principio de legalidad sustantivo (Art.18, CN) y a su operatividad en todo el país conforme Art.5, CN. En efecto, pese al texto expreso de la ley que establece como causal de extinción de la acción penal, la reparación integral (y la conciliación), la interpretación efectuada por los magistrados borra directamente su letra (...)*”, y, “... *tal exégesis no sólo es contraria a las normas que regulan la aplicación de la ley en el tiempo (Arts. 2, CP y 18, CN) sino que además es contradictoria pues, luego de reconocer la vigencia actual de una norma penal sustantiva, niega su operatividad a través de una interpretación que desconoce un modo de extinción de la acción penal, regulado en la ley de fondo, que mejor se adecua al restablecimiento de la armonía entre los protagonistas del conflicto y la paz social (Art.22, CPPN según ley 27.063)*” ^[22].

Al estar previstas en la legislación penal nacional, tales alternativas constituyen el piso mínimo para la regulación en los ordenamientos locales y por ello adquiere sentido el final de la frase *“de conformidad con lo establecido en las legislaciones procesales pertinentes”*; pero sería un sin sentido que el legislador hubiera sancionado una norma para dejarla en suspenso o a condición de la aprobación de otra norma. De modo que es posible sostener que tales institutos se encuentran vigentes y plenamente operativos en el orden federal y nacional.

En la misma posición, a favor de la operatividad de la norma, se enrola el doctor Gustavo M. Hornos en su voto en el precedente *“Villalobos”* (Sala IV, CFCP), al señalar *“Nótese que no fue suspendida la ley 27.147, con lo cual se encuentra vigente, pero tampoco lo fueron en forma absoluta las leyes 27.063, 27.148, 27.149 y 27.150, sino únicamente en lo concerniente a la puesta en funcionamiento de dicho Código. Esto trajo aparejado la discusión acerca de si en la actualidad era posible aplicar las causales de extinción de la acción penal por reparación integral del daño y conciliación, sin que estuviera plenamente operativa la ley procesal a la cual expresamente se remite (...) Descripto brevemente el estado actual del debate, adelanto mi opinión en el sentido de la vigencia y operatividad de la ley 27.147. Ello así, primeramente, porque se trata de una ley sancionada y promulgada por el Congreso Nacional plenamente vigente -que no fue suspendida-, y, por tanto, rige de conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Código Penal (...)”*[\[23\]](#).

Como la mayoría de los casos del derecho, existen posiciones a favor y otras en contra. Asumiendo que se trata de criterios de oportunidad reglados previstos en la parte general del ordenamiento penal, es plausible sostener que se encuentran vigentes, que no dependen de otra norma para su implementación y que a falta de una reglamentación precisa, el juez puede integrar la norma conforme a los principios de legalidad, *in dubio pro imputado* (según la terminología del Nuevo Código), mínima intervención, proporcionalidad y subsidiariedad, contestes a una idea de morigeración de la respuesta punitiva.

Esta interpretación ha sido adoptada por la Dra. Laíño en el precedente *“Sosa, Luis Alberto s/ extinción de la acción penal”*, al señalar que *“La doctrina de la Corte Suprema ha sido favorable a la plena operatividad de las cláusulas constitucionales e, inclusive de aquellos derechos que surgían de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, así como de las acciones que emergían tácitamente de su amparo, aunque no tuvieran una faz procesal por medio de la cual se articularan (CSJN “Siri” Fallos: 239:459; “Samuel, Kot S.R.L.” Fallos: 241:291; “Ekmekdjian c/Sofovich” Fallos: 315:1492; “Halabi” Fallos: 332:111). Los jueces no podemos dejar de decidir aduciendo falencias normativas, cuando existe un precepto legal cuyo texto es claro y preciso (“Bertoli” Fallos: 248:33). Frente a este panorama, adoptar una solución contraria afecta a no dudarle el carácter de ultima ratio del derecho penal, los principios de legalidad, ley penal más benigna y pro homine y la garantía de igualdad ante la ley”*[\[24\]](#).

En esta misma dirección, el voto del Dr. Eugenio C. Sarrabayrouse en el precedente *“Verde Alva”*[\[25\]](#) afirma que *“...Sin embargo, lo que define cuál es la interpretación adecuada es que la reforma del art. 59, CP, ha sido consecuencia de una competencia del legislador nacional en la materia; la practicó atento el carácter*

sustantivo del ejercicio y la extinción de la acción penal. El fundamento de esta facultad se encuentra en la necesidad de establecer real y efectivamente la unidad penal en el territorio nacional e instrumentar los medios necesarios para que aquel objetivo no se torne ilusorio como consecuencia del régimen federal de nuestro país, que permite la convivencia de tantos ordenamientos procesales como provincias componen el Estado argentino, fundamento que también se encuentra en la base del art. 58, CP (tal como se analizó en el precedente “Seballos”). Con ello, también se garantiza la vigencia del principio de igualdad en la aplicación de la ley penal ...”[26].

Tal como se señaló más arriba en referencia al principio de oportunidad, ahora se repasará una breve síntesis de los requisitos de procedencia, luego se tratarán de postular las razones de su implementación, los principios involucrados y la respuesta estatal de mínima intervención. Pensar en la aplicación de esas herramientas como medidas sustitutivas a la pena, implica reconocer que las partes intentarán por un lado la resolución del conflicto en vistas a la reparación, entendida ésta como el intento de volver al estado anterior a la lesión del bien jurídico.

En esa línea, es pertinente traer a colación las palabras de Maeir en cuanto a que *“...resulta necesario repensar la reacción estatal desde el lado de la víctima ...al punto de que la solución correcta del caso impide en muchas ocasiones una reparación adecuada; más aún, ignora la necesidad de esta reparación, y coloca a la pena estatal como interés prevaleciente. Pensando en la reparación a la víctima, incluso por el método más correcto, el regreso al statu quo ante, cuando es posible, se puede favorecer también ciertas formas de solución del conflicto social que no significan, culturalmente, aplicación del Derecho Penal (...).”[27]*

Por otro, tal como lo ha sostenido el Máximo Tribunal en el precedente “Padula”, *“...existe un derecho del procesado a poner fin a la acción y evitar la imposición de una pena (decisión arribada para el rechazo de la suspensión del proceso a prueba, mutatis mutandi, utilizable para ambos institutos pues de la aplicación de ellos, se derivan los mismos efectos)”[28].* Es que, aquí también el imputado tiene como norte que una vez ofrecida a reparación integral a la víctima, satisfecho el acuerdo entre las partes y su homologación, se encuentre en condiciones de que se extinga la acción penal a su respecto.

Además de acompañar esta posición en favor de la interpretación más amplia, *pro homine*, es de destacar que la conciliación y reparación del daño en tanto resultan casos de mediación en hipótesis delictivas, constituyen herramientas afines a la idea de reducción de la conflictividad penal y reparación del daño[29].

Como notas distintivas de los institutos de mención, tanto la reparación integral como la conciliación, además de intentar resolver las cosas a su estado anterior, tiene efectos positivos para todas las partes. En relación a la víctima porque en un tiempo acotado y razonable, puede participar de la resolución del conflicto, expresar sus pretensiones, ser oída y obtener una respuesta; de cara al imputado es innegable que este tipo de procesos constituye una ley penal más benigna y debe ser aplicado siempre que no medie oposición fundada de las partes. En

ambos casos se trata de modos o formas de realización de la tutela judicial efectiva.

1. Conclusión

A lo largo de estas líneas he repasado modestamente algunas cuestiones que se pusieron de manifiesto, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, a partir del proceso de reforma que tuvo inicio con la sanción de la ley 27.063, que aprobó el nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Ese programa estuvo acompañado por la sanción de otras normas^[30] con un mismo horizonte común: transitar hacia un modelo de proceso penal acusatorio y adversarial, repensar el modo de abordar, gestionar y resolver los conflictos penales a partir de la experiencia comparada de los ordenamientos locales, que vale recordar, desde hace varios años emprendieron sus respectivas reformas procesales.

Esta coyuntura institucional y política, en términos de decisión, consenso y voluntad legislativa, inmediatamente se vio paralizada por el DNU 257/15 que detuvo su implementación tal y como estaba prevista. Nuestro escenario normativo venía en cierto auge a través de la elaboración de codificaciones modernas, aptas para brindar respuestas a las demandas actuales, y es dable destacar que esa impronta no es privativa del derecho procesal penal, pues se modificó y sancionó un nuevo código civil y comercial, y entre 2006 y a la fecha, se crearon 3 comisiones para la elaboración del nuevo código penal.

Quizás el escenario actual de la práctica judicial y el deterioro que sufren las instituciones – entre otras razones, a causa de las falencias de modelos obsoletos– generen una sensación de frustración porque el paradigma de la reforma se suspendió antes de iniciarse, y también porque la respuesta punitiva continua en ola de expansión, contrariamente a los principios o postulados que la promovieron: el reposicionamiento de la víctima, la civilización del conflicto y la subsidiariedad de la respuesta represiva limitada a los casos estrictamente necesarios, lo que equivale a ratificar la vigencia de un derecho penal mínimo.

Sin embargo, esos embates pueden servir para repensar desde una visión crítica, pero no menos transformadora y constructiva, la realidad judicial e institucional. Desde ése lugar, me atrevo a decir que el derecho es un objetivo de realización colectiva, de respeto, convivencia y equidad, conceptos que mantienen actual y vigente aquella reforma.

1. Bibliografía

- BINDER, Alberto, *Introducción al Derecho Procesal Penal*, 2º ed. , Ad Hoc, Buenos Aires, 2004.
 - DE LUCA, Javier Augusto, *Principio de Oportunidad en el ejercicio de las acciones penales. Proyecto de ley de inclusión en el Código Penal*, Buenos Aires, 2010,
 - DE LUCA, J.A.; FIGUEROA, F.; RAMOS, A., *Principios fundamentales en el nuevo ordenamiento Procesal Penal*, publicado por elDial, Cita DC1F54, consultado en [https://www.eldial.com/nuevo/ediciones-penal-detalle_ee.asp?Edicion=15/07/2015]
 - DEVOTO, Eleonora, *Reflexiones acerca de la disponibilidad de la acción penal en el Código Procesal penal de Santa Fe*, Ed. Rubinzal Culzoni, Cita: RC D 310/15.
 - ERBETTA, Daniel, “La Reforma Penal (Ley 27.147) y Procesal Penal (Ley 27.063). El Régimen de la Acción y la Política de Persecución Penal”, en *Revista de Derecho Procesal Penal*, “El Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, Nro. 2, Buenos Aires, Ed. Rubinzal Culzoni, 2015, p. 64, 65 y 69.
 - HERBEL, Gustavo A., “El Alcance de la Ley Procesal para regular la Acción Penal (La Reforma Penal y Procesal Penal)” en “El Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, Nro. 2, *Revista de Derecho Procesal Penal*, Buenos Aires, Ed. Rubinzal Culzoni, 2015.
 - HENDLER, Edmundo “Comentarios sobre el nuevo Código Procesal Penal Nacional”, en “El Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, Nro. 1, *Revista de Derecho Procesal Penal*, Buenos Aires, Ed. Rubinzal Culzoni, 2015.
 - MAIER, Julio B., *Derecho Procesal Penal. I. Fundamentos*, Tomo I, 1 Ed, Buenos Aires, Ad Hoc, 2016.
 - ROXIN, Claus, *Derecho Penal. Parte General*, Tomo I, 1º ed., reimpresión, Madrid, Civitas, 2015.
 - SOBERANO, Marina, *Reparación Integral y Conciliación en la jurisprudencia actual*, en *Jurisprudencia de Casación Penal*, Tomo 1, Buenos Aires, Hammurabi, 2016.
 - SOLIMINE, Marcelo A., *Bases del Nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Ley 27.063*, Buenos Aires, Editorial Ad Hoc, 2015.
 - ZAFFARONI, Eugenio Raúl; ALAGIA, Alejandro; Slokar, Alejandro, *Manual de Derecho Penal. Parte General*, 1º Ed., Buenos Aires, Ediar, 2005.
- [1] María Fernanda Samite, abogada (UBA) y docente de “Elementos de Derecho Penal y Procesal Penal” de la cátedra del Dr. Javier Augusto De Luca de la Facultad de Derecho (UBA). Empleada de la Sala I de la CFCP.
- [2] ERBETTA, Daniel, “La Reforma Penal (Ley 27.147) y Procesal Penal (Ley 27.063). El Régimen de la Acción y la Política de Persecución Penal”, en *Revista de Derecho Procesal Penal*, “El Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, Nro. 2, Buenos Aires, Ed. Rubinzal Culzoni, 2015, p. 64, 65 y 69.
- [3] DE LUCA, Javier Augusto, “Principio de Oportunidad en el ejercicio de las acciones penales. Proyecto de ley de inclusión en el Código Penal”, Buenos Aires, 2010, consultado en [www.catedradelUCA.com.ar/wp-content/uploads/2015/01/javier-a.-de-luca.-principio-de-oportunidad-en-el-ejercicio-de-las-acciones-penales..doc]

[4] En este sentido, autores clásicos como Sebastián Soler y Germán Bidart Campos, y más contemporáneos como Daniel Pastor, Roberto Daray, Javier De Luca, y Daniel Erbetta.

[5] BINDER, Alberto, *Introducción al Derecho Procesal Penal*, 2º ed. , Buenos Aires, Ad Hoc, 2004.

[6] Posición asumida, entre otros, por Alberto Binder y Gustavo Herbel.

[7] DE LUCA, Javier Augusto et al., "Principios fundamentales en el nuevo ordenamiento Procesal Penal", publicado por elDial, Cita DC1F54, consultado en [https://www.eldial.com/nuevo/ediciones-penal-detalle_ee.asp?Edicion=15/07/2015]

[8] ZAFFARONI, Eugenio Raúl et al., *Manual de Derecho Penal. Parte General*, 1º Ed., Buenos Aires, Ediar, 2005, p. 132.

[9] Cfr. Fallo "Villalobos", CFCP, Sala IV, Reg. Nro. 1119/17, voto del doctor Gustavo M. Hornos, p. 11.

[10] SOLIMINE, Marcelo A., *Bases del Nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Ley 27.063*, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2015, p. 124.

[11] Cfr. Considerando 2º del voto de la Dra. Magdalena Laíño en la causa CCC 15121/2018/CA2, rta. el 24/08/2018.

[12] Cfr. Sala II de la Cámara Nacional de Casación Criminal y Correccional en los autos CCC 25872/2015/TO1/CNC1 "Verde Alva, Brian Antoni" (Reg. 399/2017 del 22/05/2017 voto del juez Sarraibayrouse); la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal causa CCC 25020/2015/TO1/CFC1 "Villalobos, Gabriela Paola y otro" (Reg. 1119/17 del 29/08/2017, voto del juez Hornos); la Sala A de la Cámara Penal Económico causa CPE 1475/2012/5/CA4 rta. el 24/05/2018; los Tribunales Orales en lo Criminal de la Capital Federal 1, 2, 7, 15, 20, 26 y 30 (CCC 53654/2016/TO1 "González", rta. el 06/03/2017; CCC 13264/2014/TO1 "Palmiotti", rta. el 18/4/2016; causa n° 4658 "Fernández", rta. el 26/11/2015 voto del juez Vega; causa n° 41.258/2012 "González" rta. el 30/11/2015 voto del juez Valle; causa n° 4674 "Ruiz" rta. el 11/02/2016; entre otros, citado en la causa CCC 15121/2018/CA2, rta. el 24/08/2018.

[13] MAIER, Julio B., *Derecho Procesal Penal. I. Fundamentos*, 1º ed., Buenos Aires, Ed. Ad Hoc, 2016, Tomo I, p. 797.

[14] La habilitación debe provenir de una ley formal y el principio de oportunidad es de carácter reglado, ello quiere decir que la actuación del fiscal siempre debe ceñirse a un mandato legal, aun en los casos donde se encuentre facultado para disponer de la acción. Por otro lado, la regla general del art. 5 del CPPN reconoce otras limitaciones al ejercicio de la acción; tan sólo por citar un ejemplo, la ley 27.260 y sus antecesoras 26.476 y 26.860, de regularización de obligaciones tributarias y blanqueo de capitales, preveían que si el contribuyente

cumplimentaba determinados recaudos formales y sustanciales, una vez homologado por la AFIP el acuerdo transaccional, se debía suspender la acción, y en caso de verificarse el cumplimiento total de dicho acuerdo, se debería declarar la extinción de la acción.

[15] DEVOTO, Eleonora, *Reflexiones acerca de la disponibilidad de la acción penal en el Código Procesal penal de Santa Fe*, Ed. Rubinzal Culzoni, Cita: RC D 310/15, p. 5.

[16] Citado en SOLIMINE, Marcelo A., *Bases del Nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Ley 27.063*, Buenos Aires, Editorial Ad Hoc, 2015, p. 123.

[17] HERBEL, Gustavo A., *El Alcance de la Ley Procesal para regular la Acción Penal (La Reforma Penal y Procesal Penal)*, en “El Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, Nro. 2, *Revista de Derecho Procesal Penal*, Buenos Aires, Ed. Rubinzal Culzoni, 2015, p. 232/234.

[18] DEVOTO, Eleonora, op. cit.

[19] “(...) *Dos son los objetivos que se persiguen con la aplicación de estos criterios. Uno, de utilidad, a través de la descriminalización de algunos hechos punibles al evitar la aplicación del poder punitivo allí donde otras formas de reacción frente al mismo comportamiento dañoso pueden alcanzar mejores resultados o donde, directamente, no sea aconsejable su aplicación porque se producirían más perjuicios que resultados positivos para la sociedad toda. El otro, la eficiencia del sistema penal en aquellos casos donde resulta indispensable o inexorable su actuación como método de control social, en procura de un descongestionamiento del sistema penal y el tratamiento preferencial de aquellos casos que deben ser solucionados por esta vía para revertir la desigualdad*”, DE LUCA, Javier Augusto et al., op.cit.

[20] DE LUCA, Javier Augusto et al., op.cit.

[21] “Es indudable que la tradición del sistema inquisitivo que proviene de los tiempos de la colonia no ha sido del todo superada. A los jueces y funcionarios que se formaron y que heredaron aquella tradición les resulta difícil incorporar la filosofía que inspira un sistema que se caracteriza por ser ‘adversarial’, es decir por basarse en los planteos de las partes en controversia más que en las averiguaciones oficiosas de la autoridad”, HENDLER, Edmundo, “Comentarios sobre el nuevo Código Procesal Penal Nacional”, en “El Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, Nro. 1, *Revista de Derecho Procesal Penal*, Buenos Aires, Ed. Rubinzal Culzoni, 2015, p. 12/13.

[22] SOBERANO, Marina, *Reparación Integral y Conciliación en la jurisprudencia actual*, en *Jurisprudencia de Casación Penal*, editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2016, Tomo 1, p. 3.

[23] Fallo “Villalobos, Paola y otro. ”, Reg. 1119/17, Sala IV, CFCP.

[24] Cfr. Causa CCC 15121/2018/CA2, “Sosa, L.A. s/ extinción de la acción penal”, rta. el 24/08/2018.

[25] Fallo “Verde Alva, Brian”, Reg. 399/17, Sala II, CNCF.

[26] SOBERANO, Marina, op. cit.

[27] MAIER, Julio B., op. cit., p. 796.

[28] SOBERANO, Marina, op. cit.

[29] El art. 22 del CPPF 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”.

[30] La modificación de las leyes orgánicas del MPD y el MPF, la sanción de la ley de protección de víctimas, la previsión de una ley especial que regule oportunamente el juicio por jurados, la creación de órganos como la oficina judicial, que tenga por misión agilizar el trámite del proceso, la nueva estructuración de las competencias de los magistrados en razón de sus funciones, entre algunas notas destacables.