

MUCHAS PREGUNTAS Y ALGUNAS RESPUESTAS SOBRE LA REPARACIÓN INTEGRAL EN EL DERECHO PENAL



¿Es útil? (0) (0)

Santiago Roldán  25/11/2024

SUMARIO:

El autor analiza aspectos de la reparación integral y de la conciliación en el derecho penal. También describe la causal de reparación integral como extinción de acción en la legislación penal.

Esta doctrina fue publicada en:

- Temas de Derecho Penal y Procesal Penal

I - INTRODUCCIÓN

Hace relativamente pocos años se introdujo al [Código Penal \(CP\)](#) la “reparación integral” como causal de extinción de la acción penal (L. 27147, BO: 18/6/2015)[1]. Se lo hizo casi de manera desapercibida, sin mayor debate.[2]

Como luego veremos, este instituto implica un entredicho muy importante a las ideas sobre las que se asienta el derecho penal. Es cierto que la reparación del daño no era un factor desconocido para nuestra legislación penal. Se la podía tener en cuenta como atenuante para determinar pena (arts. 40 y 41, CP), para dictar una condena condicional (art. 26, CP) y en la rehabilitación de inhabilitaciones (art. 20, CP); también -junto con otras condiciones- a los fines de poder acceder a una suspensión del proceso a prueba (art. 76 bis, CP)[3]. Sin embargo, es la primera vez que se incorpora como causal de extinción de la acción penal dentro del [CP](#)[4]

Se lo ha hecho, por otro lado, con una regulación legal muy escueta, de modo que casi toda la argumentación al respecto se encuentra en un espacio en el que los argumentos de *lege lata* y *lege ferenda* se entrecruzan y mimetizan al punto de que no es fácil distinguirlos.

La usual distinción entre derecho penal, entendido como derecho público referido a intereses de los que es titular toda la sociedad, y derecho civil, como la regulación de asuntos privados, entra en crisis con instituciones como la reparación integral (y la conciliación).

Pretendo en esta exposición ocuparme de algunas de ellas. No sé si esto generará más dudas que certezas, pero vale la pena intentarlo.

II - ¿A QUÉ LLAMA EL [CÓDIGO PENAL](#) “REPARACIÓN INTEGRAL”?

Es poco lo que se puede decir. El [Código Penal](#) tan solo prevé lo siguiente:

“Art. 59 - La acción penal se extinguirá:

... 6) Por conciliación o reparación integral del perjuicio, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes...”

No hay más información. Todos podemos ver lo que el texto legal dice, pero es difícil saber qué es lo que la ley ordena. Se extrae del artículo que la reparación integral (y también la conciliación) extinguirán la acción, pero cuáles son las condiciones que deben darse para imputar (en el sentido kelseniano) la consecuencia (extinción de la acción) no lo sabemos con precisión.

Dado que son términos utilizados en el derecho civil, es allí donde quizás se obtengan precisiones. Del [Código Civil y Comercial de la Nación \(CCyCo.\)](#) hay varios artículos para considerar:

“Art. 1716 - Deber de reparar. La violación del deber de no dañar a otro, o el incumplimiento de una obligación, da lugar a la reparación del daño causado, conforme con las disposiciones de este Código”.

“Art. 1738 - Indemnización. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida”.

“Art. 1740 - Reparación plena. La reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En el caso de daños derivados de la lesión del honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable”. [5] [6]

“Art. 1741 - Indemnización de las consecuencias no patrimoniales. Está legitimado para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales el damnificado directo. Si del hecho resulta su muerte o sufre gran discapacidad también tienen legitimación a título personal, según las circunstancias, los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y quienes convivían con aquel recibiendo trato familiar ostensible. La acción solo se transmite a los sucesores universales del legitimado si es interpuesta por este. El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas”.

La reparación integral fue incorporada al [CP](#) junto con la conciliación en un mismo inciso [art. 59, inc. 6), CP, conf. L. 27147]. Sin embargo, tampoco se aclaró el alcance de este último del instituto. La conciliación aparece mencionada en el [Código Procesal Civil y Comercial de la Nación](#) como uno de los modos anormales de terminación del proceso, pero no llega a definirla. [7]

Como consecuencia de esa falta de definición respecto a en qué consiste una “reparación integral” o una “conciliación”, en los términos del [artículo 59, inciso 6\), del CP](#), tampoco resulta claro qué es lo que diferencia ambos institutos (asumiendo que efectivamente son distintos, claro). En general se los trata en conjunto, sin mayores distinciones [8]. Acaso lo que puede decirse al respecto es que serán casos de conciliación aquellos en los que se acuerdan prestaciones que no coinciden con lo que constituiría objetivamente una reparación integral. Así, la conciliación puede implicar una reparación que no sea integral, por ejemplo, cuando la víctima no exige una reparación de tipo económico (a la que objetivamente, podría decirse, tiene derecho y que podría reclamar de continuar con el litigio), sino que se conforma con un pedido de disculpas o con una indemnización que no llega a ser por el total del daño o con que el imputado realice trabajo comunitario. Pero en el resto de los casos la distinción es dudosa: ¿una reparación en cuotas es un caso de reparación integral o un supuesto de conciliación? Para algunos, al margen del contenido de la prestación efectuada por el imputado y cómo ello puede influir para que se lo considere una reparación integral o una conciliación, la diferencia también reside en que la reparación integral no requiere de la aceptación por parte de la víctima (por ejemplo, Daniel Pastor [9]).

III - ¿PUEDE INTRODUCIRSE LA CAUSAL DE REPARACIÓN INTEGRAL COMO EXTINCIÓN DE ACCIÓN EN EL [CÓDIGO PENAL](#)?

La pregunta se vincula con el esquema federal de la República Argentina. Mientras el Congreso Nacional tiene competencia para dictar normas penales -art. 75, inc. 12), CN-, las Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la tienen respecto de las contravenciones -arts. 75, inc. 30), y 129, CN- y conservan la competencia para dictar códigos de procedimientos. Es una manifestación del principio según el cual la competencia del Estado Nacional está conformada por los poderes que hayan delegado las provincias y estas conservan, por su parte, toda la competencia no delegada.

La discusión es conocida. ¿El régimen de la acción penal es una materia de fondo o de procedimientos?

Para intentar dar una respuesta, hay que partir de la base de que no hay una única manera en que una sociedad puede reaccionar ante hechos indeseados (y en lo que aquí importa, se está aludiendo a hechos graves). Aplicar sanciones penales es una entre varias opciones (seguramente venga a nuestras cabezas el conocido ejemplo de Louk Hulsman[10]). Sin embargo, una vez que se opta por el camino de la sanción penal, el régimen de la acción penal (lo que incluye las causales de extinción) parece ser una cuestión inherente a la decisión de cómo vamos a lidiar con determinados conflictos (sanción penal), pues si la elección fue la de sancionar penalmente, luce razonable concluir que ello también implica la decisión relativa a por cuánto tiempo se va a pretender aplicar la pena y quién estará habilitado para instar su aplicación[11]. Sucede que, tomada la decisión sobre cómo se va a procesar cierto conflicto (por ejemplo, un homicidio), resultaría difícil de explicar que una provincia pueda disponer, por ejemplo, que por 10 años no se va a iniciar ninguna causa penal (porque el legislador local estimó que esa es la manera de apaciguar las aguas), que esa decisión se trata de la regulación de la acción penal y la acción penal es una materia que no fue delegada a la Nación (si esa decisión puede estimarse razonable y, a la vez, si ello puede ser motivo de control de constitucional es harina de otro costal). Por el contrario, parece razonable decir que la facultad de dictar un [Código Penal](#) no solo implica definir qué comportamientos serán considerados delictivos y sus correspondientes penas, sino también por cuánto tiempo (prescripción de la acción y de la pena) y en qué condiciones (acción pública, acción privada, instancia privada). Si logramos sortear la tentación de hallar esencias trascendentes tras el concepto de “acción penal” (la caza de su naturaleza jurídica[12]), entonces la cuestión no reside más que en eso; en otras palabras, se trata de decidir cómo reaccionaremos frente al conflicto suscitado “*entre los estudiantes de Hulsman*” y lo que hay que hacer para que esa decisión se materialice (luego de un juicio justo cuya diagramación, eso sí, estará en manos de las legislaturas locales). Entonces, si es el Congreso Nacional quien debe decir cómo reaccionaremos frente a un conflicto, forma parte de la decisión la reglamentación de la acción penal.

En esta temática existen cuestiones coyunturales para tener en cuenta, incluso desde la óptica de quien sostiene que el régimen de la acción penal tiene que ser regulada por la autoridad que tiene competencia para dictar un [Código Penal](#) (que, en nuestro sistema federal, equivale a decir que es una materia que tiene que ser regulada por el Congreso Nacional). Por ejemplo, las regulaciones que en algunas provincias existían sobre el principio de oportunidad (ya antes de la reforma del art. 59 del CP), pueden encontrar la siguiente validación: la infraestructura estatal para la persecución de delitos no puede procesar todos los casos delictivos existentes *de los que tiene noticia* (la brecha entre la llamada criminalización primaria y secundaria, incluso dejando de lado los hechos no conocidos -“cifra negra”-). Dado que ello exige tener que elegir a qué casos se les da prioridad, la selección de los criterios que vayamos a emplear para elegir los hechos a tratar por el sistema penal debería ser regulada en el [Código Penal](#). Sin embargo, dada la falta de regulación por parte del legislador nacional, eso no quiere decir que entonces *rige* (como cuestión fáctica) el llamado principio de legalidad procesal, según el cual todo caso penal debe ser tratado y perseguido de igual modo. En los hechos tal principio no se puede cumplir (lo que, a su vez, repercute en el alcance del deber de perseguir delitos por aquello de “*deber implica poder*”[13]). Y en los hechos, también, los que terminan eligiendo qué casos priorizar (y qué casos no seguir) son los operadores del sistema (con mejores o peores argumentos). No suele hacerse de manera abierta (pues se topan con un discurso que no quiere reconocer los límites que la realidad impone al sistema penal, en general, y en nuestro contexto social, en particular), pero la decisión, es decir, la elección, alguien la hace. Entonces, frente a tal escenario, las regulaciones hechas a nivel local por las provincias resultan

legitimadas ante el silencio de la autoridad federal. En otras palabras, si el legislador nacional no reguló la cuestión (no tomó la decisión sobre cómo regularla), tiene mayor legitimidad democrática que la decisión la tomen las legislaturas locales (hasta -y en la medida- que sea regulada por el Congreso de la Nación). Probablemente esta misma argumentación sea trasladable a las regulaciones que ya antes existían en algunas provincias con supuestos de mediación penal[14], pues detrás de la instauración de institutos como la reparación integral o la conciliación laten también, aunque no sea más que en una baja medida, cuestiones de oportunidad procesal (y arriesgo a que lo mismo puede llegar a explicar y/o justificar ciertas decisiones de operadores judiciales relativas a aplicar institutos, como la reparación integral o conciliación, a determinada clase de casos o a casos particulares).

De todos modos, no pretendo dirimir aquí la discusión acerca de si el régimen de la acción penal corresponde, en primer lugar, a las provincias o a la Nación y todas sus consecuencias. Incluso pueden jugar aquí argumentos de tipo histórico que no estoy en condiciones de tratar.[15]

Volviendo ahora al tema de la pregunta, lo llamativo es cómo fue regulado en el [artículo 59, inciso 6\), del CP](#). Se dicta en el [CP](#), pero remite a los Códigos de Procedimientos.

Por referencias de un legislador[16], esa técnica legislativa se empleó en función de que varias provincias habían incluido en sus Códigos Procesales regulaciones de los principios de oportunidad, mediación, reparación, y algunos tribunales los declaraban inconstitucionales por considerar que invadían competencia del Congreso Nacional.

Sin embargo, si la inclusión de la reparación integral como causal de extinción de la acción penal se trata de una cuestión procedimental (en el sentido de "*competencia no delegada por las provincias*"), entonces la regulación hecha en el [artículo 59, inciso 6\), del CP](#) es sobreabundante, porque dispone lo que ya está previsto en la Constitución.

Esta cuestión dispara toda una serie de interrogantes que aquí me limito a enunciar: si es una materia delegada al Congreso Nacional por las provincias, ¿puede el Congreso devolver esa delegación? Existe otra opción también para tener en cuenta: ¿acaso no puede considerarse que el Poder Legislativo efectuó una interpretación de la Constitución Nacional según la cual la competencia de tales cuestiones corresponde a las provincias? Los criterios de oportunidad dictados por los Códigos Procesales antes de la modificación del artículo 59 [que incluyó también criterios de oportunidad -inc. 5)-], ¿son constitucionalmente válidos? Por otro lado, y yendo puntualmente a la reparación integral y la conciliación, ¿es admisible que cada provincia las legisle de manera diferente como, por ejemplo, al incluir más o menos supuestos abarcados por la causal? (p. ej., en Prov. de Bs. As., el homicidio culposo puede ser objeto de mediación). ¿Es posible que una provincia directamente no admita tal causal de extinción? ¿Es ello compatible con la igualdad ante la ley? Y si no lo es, ¿entonces en qué consiste el federalismo? Si las condiciones para extinguir la acción por reparación integral y conciliación (y también los criterios de oportunidad) únicamente podían ser establecidas por el Congreso de la Nación, ¿las condiciones que ese Congreso sí estableció en el [Código Procesal Penal Federal \(CPPF\)](#) son aplicables a todo el país? (ver discusión sobre los dos libros o el libro equivocado, y también la idea del "marco mínimo" por la regulación federal).[17]

IV - ¿LA REPARACIÓN INTEGRAL CONSTITUYE UNA PENA?

Respuesta: No.

En primer lugar, se debe aclarar que el carácter de pena de una medida no depende del Código en el que esté legislado. Tampoco de si una medida es llamada por el propio Poder Legislativo como una pena (por ejemplo, limitándonos a lo previsto por el art. 5 del CP). Lo relevante es el contenido de lo regulado jurídicamente por quien tenga competencia legislativa y no el nombre con el que titule su obra; en otras palabras, lo importante es determinar qué se ha regulado respecto de cuestiones tales como cuándo se puede imponer la medida, frente a qué supuestos y quiénes pueden sufrir sus consecuencias.

Como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Gramajo", carece de trascendencia el *nomen iuris* utilizado por el Poder Legislativo para disponer la limitación al ejercicio

de derechos. Si así fuere, les resultaría muy fácil a las autoridades burlar los límites y garantías con los que la Constitución rodea al derecho penal.^[18]

En segundo lugar, tampoco puede ser determinante el procedimiento establecido para imponer una medida ni cuáles son los tribunales competentes para su imposición. Dicho a través de un ejemplo: una sanción de prisión de cinco años no dejaría de ser una pena por el hecho de que la imponga un juez “civil” en un proceso regido por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Como es sabido, las discusiones sobre el concepto de pena abarcan muchos temas de diversa complejidad.^[19]

Una noción bastante extendida quizás sea la de Hart^[20]. La pena es una medida que:

- 1) implica sufrimiento u otras consecuencias normalmente aceptadas como desagradables;
- 2) se impone por un comportamiento contrario a normas jurídicas;
- 3) se impone sobre el sujeto culpable de dicho comportamiento;
- 4) se ejecuta de manera intencional por un tercero distinto al culpable, y
- 5) se impone y ejecuta por una autoridad constituida por el sistema jurídico contra el cual se ha cometido la infracción.

Bajo esta noción, podría discutirse si la reparación integral es una sanción (al menos en los casos en los que no se limita a la restitución de un bien). Sin embargo, existe una intuición bastante asentada según la cual una reparación civil no es una pena.

Esto se puede ver en la definición de pena de Zaffaroni, por ejemplo. El autor adopta una *definición negativa* según la cual será una pena el ejercicio de coerción estatal que importe la *privación de un derecho o la imposición de un dolor* que:

- a) no repara ni restituye, y
- b) no detiene lesiones en curso, ni neutraliza un peligro inminente.^[21]

La consideran una definición *negativa* por dos razones:

- a) porque no presupone una función positiva de la pena, y
- b) porque se obtiene por exclusión: cuando la privación de un derecho o la imposición de un dolor repare un daño o restituya el ejercicio de un derecho, se tratará de una función del derecho civil; cuando se lo haga para detener un curso lesivo en marcha o neutralizar un peligro inminente, se tratará de una coacción administrativa directa o policial.^[22]

Sin duda, esa definición de pena contiene una “*barrera definicional*”^[23] cuando deja por fuera del concepto de penal a las “*privaciones de un derecho que repara o restituye*”. Sin embargo, es tan extendida que podríamos dejar de lado la discusión. Basta con decir que constantemente los juzgados civiles imponen indemnizaciones y ejecutan a condenados, y nadie llama a esos tribunales “juzgados penales” (ni se aplican los mismos estándares probatorios, ni rige la presunción de inocencia, ni son iguales las cargas probatorias que en los procedimientos en los que se discute si se va a aplicar una privación de la libertad).

La misma barrera puede verse en la definición de Núñez, por ejemplo: la *pena*, decía Núñez, “...es un mal consistente en la pérdida de bienes como retribución por haber violado el deber de no cometer un delito ... La pérdida de bienes es jurídicamente un mal, porque significa la privación a la persona de algo de lo que gozaba o la imposición de una carga personal que no tenía la obligación jurídica de soportar. La pena solo puede consistir en la pérdida de lo que representa un valor jurídico. Implicaría un contrasentido una pena consistente en lo que para el derecho no significa un mal, sino un bien. **Solo la pérdida de bienes como retribución por el mal causado por el delito cometido es una pena. Esa pérdida también puede experimentarse por responsabilidades que, como la aquiliana y la contractual, no se asientan en la idea de retribución por el mal causado, sino en la de su reparación mediante la restauración real o aparente de las cosas al estado anterior a la infracción...**”^[24]

V - ¿PUEDE INTRODUCIRSE LA CAUSAL DE REPARACIÓN INTEGRAL COMO EXTINCIÓN DE ACCIÓN EN LA LEGISLACIÓN PENAL?

Respuesta: Sí.

La decisión del Poder Legislativo sobre cómo se lidia con cada clase de comportamiento dañoso constituye el ejercicio de una competencia otorgada por la Constitución Nacional.[25]

Una postura en contra se puede ver en el voto en disidencia en la Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV, en la causa “Villalobos”, del 29/8/2017[26]. Allí, un juez sostuvo que el [artículo 59, inciso 6\), del CP](#) era inconstitucional (y, cabe aclarar, no por la distribución de competencia entre el Estado Nacional y las provincias). El juez lo fundamentó de la siguiente forma:

“...En la evolución histórica ha habido una confusión, que resulta particularmente trascendente para el tema de la presente causa. Se trata de la confusión que deviene de considerar a la lesión a un (objeto de) bien jurídico como elemento específico para cualificar el hecho como injusto, tanto para el derecho civil como para el derecho penal. Recuérdese, que la ‘lesión jurídica civil’ consiste en una agresión a una esfera jurídica ajena, a un especial o subjetivo derecho. En cambio, la ‘lesión jurídica penal’ se constituye como una lesión al derecho objetivo, al derecho en sí. El injusto penal, a diferencia del injusto civil, debe ser restaurado en su ámbito funcional de generalización a través del tratamiento del suceso defraudatorio. En este sentido, la compensación del delito implica la restitución de la vigencia de la norma, mediante la aplicación de la pena compensatoria de la culpabilidad que en el hecho exhiba el responsable.

...el artículo mencionado [art. 59, inc. 6), CP] es consecuencia de la confusión, mencionada al comienzo de mi ponencia, entre dos conceptos de injustos bien diferenciados: el injusto civil y el injusto penal.

Esto pues, el injusto penal no conforma ninguna lesión de un (objeto de) bien jurídico, sino que constituye solo una agresión al deber mismo.

El injusto penal, entonces, definido en el sentido del principio de culpabilidad por el hecho, como compensación de la perturbación social, no puede ser legitimado sin la función social, y esa función social, justamente por su condición de tal, no puede ser objeto de tratamiento satisfactorio, con exclusiva atención a la voluntad de las partes involucradas.

...la norma puesta en tela de juicio resulta inconstitucional puesto que prevé una alternativa de resolución del conflicto exclusiva del derecho civil, pretendiendo una aplicación analógica para un caso de derecho penal.

Dicha pretensión parte de la errónea interpretación de entender que la lesión jurídico penal consiste en una agresión a una esfera jurídica ajena la cual podría ser restituida mediante una compensación material del daño, cuando lo que debería derivarse de la infracción a la norma penal, a la lesión de un derecho objetivo, es la restitución del derecho en sí, el cual no puede ser reparado por un simple acuerdo entre partes sino a través del tratamiento del suceso defraudatorio, puesto que lo que la compensación del delito reclama es la restitución de la vigencia de la norma, a través de la afirmación de la culpabilidad por el hecho.

Asimismo, téngase presente que los principios de legalidad procesal y de oficialidad, que rigen la esencia misma de nuestro régimen procesal nacional, resultan materialmente incompatibles con el instituto que se pretende aplicar...”. [27]

Sobre tal opinión, lo primero que puede decirse es que no es claro cómo la discusión sobre “bien jurídico versus lesión a la vigencia de la norma” podría dirimir esta cuestión.

Se puede debatir mucho sobre en qué casos sería conveniente o no optar por salidas alternativas al procedimiento y la sanción penal, pero no parece debatible que tal discusión sea competencia del Poder Legislativo y que, en principio, se encuentre ajena al control del Poder Judicial: “...el acierto o error, el mérito o la conveniencia, de las soluciones legislativas no son puntos sobre los que al Poder Judicial quepa pronunciarse...” (CSJN, Fallos: 310:642; 312:1681 y 320:1166, 2298, entre otros). Lo que no percibe la postura del voto transcrito es que precisamente, desde que se decide que la cuestión

se dirime con una reparación civil, entonces, por eso mismo, deja de tratarse de una sanción penal. Por otro lado, si todo delito reclamara *“la restitución de la vigencia de la norma, a través de la afirmación de la culpabilidad por el hecho”*, entonces tampoco podría aceptarse que la acción penal o la propia pena se extinga por prescripción o muerte [arts. 59, incs. 1) y 2), y 65, CP].

Una objeción parecida es la de Sancinetti[28] cuando afirma:

“La víctima sin dudas es la dueña de ciertos derechos que se vieron menoscabados por el delito (su libertad, su integridad corporal, etc.), pero no puede disponer del daño público del delito, ya que este, con seguridad, no le pertenece. No puede disponer de la necesidad de reorientación que implica y supone la pena para el resto de los que no intervinieron en ese delito, no como autor, ni como víctima. Ante el robo cometido contra X, todos los que no son X necesitan saber si esa norma sigue vigente; para eso, el Estado tiene que poder penar sin importar el perdón de X...” (pág. 165).[29]

“La base para la legitimación de la regla del §46 [del Código Penal alemán] suele formularse así: en la medida en que los esfuerzos por reparar el daño y recomponer la situación de la víctima, en aquellos casos en que hay un lesionado particular, pueda ser visto por los demás como un reconocimiento del autor a la vigencia de la norma, este comportamiento posterior al hecho puede facilitar la reorientación social en favor de la confianza en la vigencia de la norma. En esta medida se le reconoce cierta legitimidad. Yo creo que esta explicación es engañosa, porque, si así fuera, ya las indemnizaciones del derecho civil producirían la estabilización de las expectativas de conducta, y, entonces, el pago de una indemnización siempre neutralizaría la pena. Ahora bien: 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 a robar o el estafador de estafar, si en caso de ser descubierto solo tendría que resarcir el daño?” (págs. 171/2).

“...lo que se trata jurídicamente: de la comisión de un delito, esto es: del quebrantamiento de una norma fundamental para la convivencia social (sino fuera fundamental, su infracción no debería constituir delito, sino ser rebajada a contravención o pasar a integrar lisa y llanamente la libertad de obrar)...” (pág. 143, nota 2).

“...no es retrógrado declarar asunto público lo que es propiamente público. Para lo negociable, las partes ya tienen el fuero civil y comercial, que regula los objetos que sí están en el comercio...” (pág. 180).

“...el Estado carece de facultades para pactar sobre la pena; se trata de un acto de nulidad absoluta, que nadie puede homologar. También la sociedad misma tiene derecho a la ‘pena justa’...” (pág. 153, nota 18).

Esta crítica puede ser contestada, creo, si se tiene en cuenta que el reproche por el actuar delictivo puede ser expresado sin necesidad de pena[30]. El hecho de que el delito cometido es un asunto público queda demostrado en que la reparación integral o la conciliación se da en un procedimiento en el que el Estado está detrás y sigue interesado. En las demandas civiles, el Estado pone a disposición de la persona el aparato coercitivo estatal para ejecutar una deuda[31] y la persona decidirá si quiere o no demandar (decisión sobre la que pesarán las chances de lograr la ejecución, el tiempo que insumirá, el “costo” emocional que podría significar el devenir del proceso, etc.). En cambio, cuando están involucrados procesos de justicia restaurativa (y el instituto de la “reparación integral” y la “conciliación” podrían ser vistos como instancias de justicia restaurativa), es el resto de la sociedad (más allá de la víctima del robo y del autor) la que está interesada en que los procedimientos se lleven a cabo y logren los resultados esperados[32]. En ese procedimiento restaurativo, una parte es tenida por autor y la otra, víctima, lo que implica que a una se le imputa el hecho y a otra se le reconoce que lo que sufrió no debería haber ocurrido[33]. Es decir, a la víctima se le reafirma su expectativa normativa. El sentido de las expectativas normativas, de la existencia de normas, es que su defraudación no es procesada como si tratara de un error de quien tenía derecho a confiar en cómo se debía comportar el otro, sino que se establece que el defecto (el error, en el sentido de “quien actuó mal”) fue de quien no cumplió con su deber; en este caso, la norma y la

expectativa correspondiente serán mantenidas a pesar de lo sucedido, es decir, contrafácticamente. De ese modo, la sociedad muestra que la norma sigue siendo el modelo de orientación social.[34]

La pena no es la única manera en que la sociedad puede comunicar[35]. Y que se opte por hacerlo de un modo que no requiera necesariamente la aplicación de una pena tampoco es un argumento dirimente para sostener que entonces lo que corresponde es desincriminar el comportamiento[36]. La aplicación de una pena tiene muchos costos sociales. Y esos costos no son solo a nivel de los recursos que se insumen para que se materialice la sanción (inversión en infraestructura y sueldos para poder llevar a cabo un juicio justo y hacer cumplir la pena en una prisión), sino también respecto a terceros que asimismo vivirán con las consecuencias de ella (acaso lo más gráfico sea el caso de los familiares de la persona mandada a prisión). Por eso que se opte por otros medios para comunicar no se deriva de que, entonces, la censura o reproche del comportamiento debiera dejar de ser tratado como un asunto público, de todos[37]. Aunque sí podría extraerse un patrón a seguir de ello: mientras mayor sea la importancia de la norma quebrantada o el bien jurídico afectado y mayor el grado de reproche, menor tendría que ser la disposición a dejar de comunicar mediante la aplicación de una pena.

VI - A PESAR DE NO SER UNA PENA, ¿LA REPARACIÓN INTEGRAL COMO CAUSAL DE EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN IMPORTA UNA MANIFESTACIÓN EN EL PLANO COMUNICATIVO?

Respuesta: Sí.

La secuencia “delito-pena” puede ser analizada en un plano comunicativo. El autor expresa que la norma no rige para él como modelo de contacto social, es decir, como forma de *interactuar* con los demás; el derecho penal, en cambio, afirma lo contrario al reconocer en el comportamiento del sujeto una infracción a la norma y reaccionar con la aplicación de una pena[38]. Sin embargo, la pena no constituye el único modo en el que la sociedad puede contradecir, en el plano comunicativo, un comportamiento delictivo (entendiendo por tal a un comportamiento típico, antijurídico y culpable).

En términos de Jakobs, “...la pena tiene la tarea de mantener el poder real y cotidiano de orientación que tiene la norma, cuya validez ha sido puesta en duda mediante la lesión de la norma por parte del autor, de tal manera que deba efectuar una ‘respuesta’, si es que la validez no debe resultar debilitada. La pena es al mismo tiempo el símbolo de la sujeción a la norma, como así también el sostenimiento de su cimentación cognitiva”[39]. Sin embargo, “...la pena ha de ser algo más que coacción, que infligir dolor: debe ser una respuesta con el contenido de que el ataque del autor contra la estructura normativa de la sociedad no es determinante y que esta estructura mantiene su configuración sin modificaciones ... En un ejemplo: el homicida declara a través de su hecho -sit venia verbo- que matar es aceptable en sociedad, pero la pena significa que eso no es así. **Más aún: ya a través del mero hecho de que un delito sea perseguido se muestra que se pretende mantener la configuración que la sociedad ha tenido hasta el momento; incluso la mera denominación de un delito como tal delito significa su marginalización comunicativa; por lo tanto, es posible que exista comunicación acerca de la estructura normativa de la sociedad sin la imposición de una pena, sin dolor**”.[40]

La contradicción frente a un delito es un acto comunicativo, pero, cuando se aplica un castigo, la manifestación (el lado comunicativo) no agota la respuesta, sino que también coacciona a través de la imposición de dolor. Precisamente, a tal imposición Jakobs la llama el lado silencioso del derecho penal.[41]

El impulso de no tener otra respuesta para todos los casos más que la justicia retributiva (entendiendo por tal a la que apela a la imposición de penas) y contemplar la posibilidad de optar (en los casos que socialmente se entienda que corresponda) por justicia restaurativa quizá pueda ser ilustrado con la contraposición entre Javert y el obispo de Digne (monseñor Bienvenu) en “Los miserables”, de Víctor Hugo[42]. Para Javert, el respeto a la autoridad y lo inaceptable de la rebelión eran seguidas de modo inquebrantables. El obispo, en cambio, en lugar de acusarlo por el hurto que había sufrido, le regaló más cosas y le pidió a Valejean que se fuera en paz como hombre honesto y que siempre sería bienvenido, tratándolo como su hermano. El obispo permitió la restauración de Valjean y su reconciliación con la sociedad.

Dice Carnevali (2022):

"...Evidentemente, no es posible pretender negar la función que cumple la pena frente a quien ha delinquido, pero, es posible preguntarse: ¿es la única respuesta? ... Es cierto, la pena se explica como un instrumento en donde se impone una censura, apreciado desde una dimensión simbólica-comunicativa, como también fáctico-aflictiva, pues tal como afirma Von Hirsch, la sanción penal expresa reproche, es decir, castigar supone imponer a otro un sufrimiento -dolor- por el daño realizado. Castigo comunica reproche o reprobación, asimismo, como señala este autor, la censura considera a la víctima y al causante, por cuanto al desaprobación a este último, se reconoce el daño que ha causado a aquella. Así también, la censura se dirige a terceros para proporcionarles razones con el fin de que se desistan. No obstante, tales consideraciones acerca de la pena no impiden estimar que es posible también recurrir a otras respuestas, distintas al castigo penal, para expresar desaprobación por lo realizado. Es más, ... tales respuestas, como las provenientes de la justicia restaurativa, pueden tener igual o mayor eficacia disuasiva, amén de brindarle a la víctima un mayor reconocimiento y, por cierto, reparación. Por otro lado, tampoco resulta tan claro que la pena reconozca y repare a la víctima, probablemente, es en este punto donde recae uno de sus mayores cuestionamientos. El crimen y sus consecuencias, ya sea de orden material como también emocional, pueden producir efectos, tanto para las víctimas como para los delincuentes. Por cierto, tienen una naturaleza diversa, pero no por ello igualmente significativa..." (pág. 306).

Incluso la propia responsabilidad civil genera efectos preventivos. Decía Nino:

"Aun cuando la finalidad de la indemnización de daños y perjuicios por la comisión de un hecho ilícito civil no tiene por función principal la de prevenir la comisión de hechos similares sino la de poner a la víctima, dentro de lo posible, en la misma situación en la que estaba anteriormente, es obvio que un subproducto de la sanción civil es tal prevención. Ello es así porque normalmente la sanción de indemnización implica un mal para el condenado a pagarla, por más que no sea la finalidad con que ella es impuesta el causarle ese mal. Generalmente, el autor del hecho ilícito no se ha beneficiado a partir de él en una forma comparable a la sanción que debe pagar y por lo tanto el cumplimiento de la sanción le significa un perjuicio neto cuya previsión puede tener efectos disuasivos sobre la comisión de hechos similares. En la medida en que la imposición de responsabilidades civiles tiene efectos preventivos sobre comportamientos anómicos, ella puede ser un medio más económico que las sanciones penales de protección prudencial de la sociedad ... se convierte en un medio mucho menos cruento de lucha contra la ilegalidad que las sanciones penales..." [43]

Aceptado que en ciertos casos puede dejarse de lado la aplicación de penas y emplear en su reemplazo sustitutos funcionales que logren los mismos resultados u otras que, en el balance general, resulten preferibles, lo que hay que discutir entonces es cuáles serían aquellos casos en los que estaríamos dispuestos a prescindir de penas (qué delitos, bajo qué presupuestos). Se trata de una decisión que dependerá de cada sociedad o del momento en que esta se encuentre [44] (de la misma manera que, cuando recurre al derecho penal, no toda sociedad impone la misma pena; compárese si no la pena del homicidio simple en Argentina y en Alemania, por ejemplo). Vale repetir una idea expuesta en la pregunta V: mientras mayor sea la importancia de la norma quebrantada o el bien jurídico afectado y mayor el grado de reproche, menor tendría que ser la disposición a dejar de comunicar mediante el castigo penal.

Paul H. Robinson, por ejemplo, considera que los procesos restaurativos (en reemplazo del proceso criminal) parecen consistentes con el hacer justicia (que implica castigar al autor de acuerdo con lo que merece según los principios de justicia compartidos por la comunidad) en al menos cuatro clases de casos: en la justicia juvenil, en las ofensas menores de adultos, en las ofensas serias de adultos en las que concurren significativas causas de atenuación, y en la responsabilidad de personas jurídicas. Y señala que los casos en los que las legislaciones han adoptado procesos de justicia restaurativa en reemplazo de procesos criminales caen en alguna de esas cuatro categorías. [45]

VII - ¿ESTÁ VIGENTE LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL POR REPARACIÓN INTEGRAL ALLÍ DONDE RIGE EL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA NACIÓN (CPPN)?

Es atinente la pregunta sobre si está vigente la reparación integral como modo de obtener un sobreseimiento (más allá de cómo se determine o se establezca en qué casos procede).

El artículo 59, inciso 6), prevé la reparación integral como causal de extinción de la acción penal en las condiciones establecidas por los Códigos de Procedimiento.

El **CPPN** no tiene referencias a la reparación integral como causal de extinción de la acción.

El **CPPF** sí alude a tal causal en el artículo 269:

“Art. 269 - Causales del sobreseimiento. El sobreseimiento procede si:

...f) la acción penal se ha extinguido;

g) se ha aplicado un criterio de oportunidad, conciliación, reparación o suspensión del proceso a prueba, y se han cumplido las condiciones previstas en el Código Penal y en este Código” (también se lo menciona en el art. 279).

Ahora, el artículo 269 no ha sido incluido en los artículos que la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del **CPPF** ha implementado para el ámbito territorial en el que tiene competencia el Tribunal (R. 2/2019 -del 13/11/2019-, 1/2020 -del 24/11/2020- y 1/2021 -del 3/2/2021). ¿Determina ello que no se encuentre vigente? No.

Dentro del programa de implementación gradual del **CPPF**, este ya está rigiendo en las Provincias de Jujuy y Salta y en las jurisdicciones de Rosario, Mendoza y General Roca.

Dado que la vigencia de tal causal no está supeditada a ninguna modificación o despliegue de recursos de tipo organizativo o de gestión de los tribunales o el procedimiento^[46] (que fueron los motivos por los que el **CPPF** no fue implementado en todo el país al día de hoy), aceptar que en parte del territorio nacional se aplique y en otro no, no podría superar un control de constitucionalidad desde el punto de vista del principio de igualdad. Si el Poder Legislativo reguló el contenido de ciertos derechos y garantías y ello es independiente a las cuestiones presupuestarias y de infraestructura, es difícil poder justificar que el contenido de esos derechos y garantías no deba regir hasta que se implemente en la jurisdicción correspondiente el **CPPF**.

Al margen de ese argumento general, en lo que se refiere puntualmente al instituto de la reparación integral, no es difícil constatar que los argumentos que fue dando la Comisión para la implementación parcial de algunos artículos del **CPPF** son por entero aplicables al instituto (incluso tal causal es mencionada en los considerandos de la R. 2/2019 de la Comisión, que implementó el art. 34 relativo a la conciliación).

VIII - ¿EN QUÉ DELITOS LA REPARACIÓN INTEGRAL PUEDE CONSTITUIR UNA CAUSAL DE EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL? ¿ESTÁ ELLO PREVISTO LEGALMENTE? Y SI NO LO ESTÁ, ¿A QUIÉN LE CORRESPONDE ESTABLECERLO?

Lo primero que debe establecerse, al efecto, es respecto de qué delitos se puede extinguir la acción vía reparación integral.

El artículo 59, inciso 6), del **CP** establece:

“La acción penal se extinguirá:

...6) por conciliación o reparación integral del perjuicio, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes” (texto según L. 27147).

El **CP** no se fija a qué delitos se refiere tal causal (como sí sucede, por ejemplo, en el art. 76 bis, respecto al instituto de la suspensión del proceso a prueba). Y ello es así tanto si se acepta que el Poder Legislativo tenía facultades para remitirse, como lo hizo, a los Códigos de Procedimientos provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, o si no la tenía^[47], porque, en ese último caso, se podrá decir que no tenía permitido delegarlo, pero eso no puede cambiar la situación; es decir, no puede modificar el hecho de que el **CP** no establece a qué delitos se aplica la causal del artículo 59,

inciso 6) -incluida por la L. 27146-. En efecto, si algo es claro en la redacción del citado inciso es que el texto presupone que no está determinado qué delitos abarca, sino que otra instancia tiene que establecerlo. Ese es alcance que corresponde otorgarle a la expresión “...de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes”.

De nuevo: se podrá discutir si la selección de delitos a los que puede aplicarse la conciliación y reparación integral del perjuicio la pueden hacer las autoridades que puede dictar leyes procesales o si lo tiene que hacer el Congreso Nacional ejerciendo la competencia de dictar leyes penales, pero no cabe duda de que el artículo 59, inciso 6), tal como está redactado, no lo establece siquiera subsidiariamente [para constatarlo basta comparar la regulación que la L. 27147, misma ley que introdujo el inc. 6) del art. 59, le dio a la suspensión del proceso a prueba en los arts. 76 y 76 bis].

El CPPN no prevé una regulación al respecto. El CPPF (L. 27063), por su parte, cuenta con las siguientes disposiciones:

“Art. 30 - Disponibilidad de la acción. El representante del Ministerio Público Fiscal puede disponer de la acción penal pública en los siguientes casos:

- a) Criterios de oportunidad.*
- b) Conversión de la acción.*
- c) Conciliación.*
- d) Suspensión del proceso a prueba.*

No puede prescindir ni total ni parcialmente del ejercicio de la acción penal si el imputado fuera funcionario público y se le atribuyera un delito cometido en el ejercicio o en razón de su cargo, o cuando apareciere como un episodio dentro de un contexto de violencia doméstica o en razones discriminatorias. Tampoco podrá en los supuestos que resulten incompatibles con previsiones de instrumentos internacionales, leyes o instrucciones generales del Ministerio Público Fiscal fundadas en criterios de política criminal”.

“Art. 34 - Conciliación. Sin perjuicio de las facultades conferidas a los jueces y representantes del Ministerio Público Fiscal en el artículo 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”.

“Art. 269 - Causales del sobreseimiento. El sobreseimiento procede si:

- ...f) la acción penal se ha extinguido;*
- g) se ha aplicado un criterio de oportunidad, conciliación, reparación o suspensión del proceso a prueba, y se han cumplido las condiciones previstas en el Código Penal y en este Código”.*

“Art. 279 - Audiencia de control de la acusación ... Como cuestión preliminar, el acusado y su defensa podrán:

- ...d) proponer reparación, conciliación, la suspensión del juicio a prueba o la aplicación de procedimiento abreviado...”.*

Y a los que hay que agregar:

“Art. 267 - Suspensión. Los plazos de duración de la investigación preparatoria se suspenderán:

... c) desde que se alcanzara un acuerdo reparatorio hasta el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el imputado a favor de la víctima o hasta que hubiera debidamente garantizado su cumplimiento a satisfacción de esta última”.

De los artículos transcritos se puede observar, en lo que al [artículo 59, inciso 6\), del CP](#) importa, que el [CPPF](#) reguló el instituto de la conciliación en los artículos 30 y 34. Ambos artículos, en lo que respecta a la conciliación, se encuentran vigentes en función de la resolución 2/2019 de la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del [CPPF](#) (en rigor, el art. 30, en lo pertinente, lo está por remisión implícita al disponer la implementación del art. 34[48]). También se ha regulado la reparación como causal de sobreseimiento en pie de igualdad con el empleo de criterios de oportunidad, la conciliación y la suspensión del proceso a prueba (art. 269). Asimismo, se ha previsto que el imputado puede proponer tal forma de lograr un sobreseimiento (art. 279)[49]. Sin embargo, no se han estipulado los presupuestos de su procedencia (ni de modo positivo -como se hace en el art. 34- ni por exclusión -como por ej., el art. 30, último párrafo-).

Aceptado que la causal de extinción “reparación integral” está vigente, pero a la vez que sus requisitos de procedencia no fueron fijados ni por el [CP](#), ni por el [CPPF](#) (y tampoco por el MPF a través de instrucciones generales -art. 30, CPPF-), corresponde que sus condiciones de aplicación sean fijadas por la jurisprudencia (véase respuesta a la pregunta XII).

IX - SI NI EL CP NI EL CPPF CONTIENEN UNA SELECCIÓN DE DELITOS, ¿PUEDE CONSIDERARSE QUE ENTONCES TODOS LOS DELITOS PUEDEN SER OBJETO DE REPARACIÓN INTEGRAL COMO CAUSAL DE EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL?

Respuesta: No.

Ya se dijo que el [CP](#) no establece selección alguna al respecto. De ahí que no puede considerarse que *“entonces abarca todos los delitos del libro segundo del CP”*, es decir, toda la parte especial del Código. Sencillamente porque eso no fue lo legislado en el [artículo 59, inciso 6\), del CP](#). La remisión a las leyes procesales claramente tenía tal objetivo: que fijaran en qué casos y bajo qué presupuestos era admisible. Es decir, no se trata de una remisión para que las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires exclusivamente legislen el procedimiento (por ejemplo, si es a pedido de parte, si va a tratarse en audiencia y, en su caso, si la audiencia será pública, cuántos días tiene el juzgado para resolver, si hay un momento procesal límite para solicitarlo, etc.). Si así fuera, debería poder encontrarse formulaciones equivalentes en, por ejemplo, los artículos del [CP](#) que regulan la prescripción de la acción o de la pena. Esto, más allá de lo innecesario que resulta que el [CP](#) esté haciendo alusión a que todos sus institutos se aplican de conformidad con los trámites previstos en cada ordenamiento procesal, pues ello ya surge del diseño constitucional que tiene nuestro país (se trataría, por lo tanto, de una deficiente técnica legislativa, en tanto se emplearían fórmulas redundantes con lo previsto por normas constitucionales y, por ende, superfluas, sin que se registre, por otro lado, una práctica que fuera necesario modificar).[50]

Afirmar, por lo tanto, que el [artículo 59, inciso 6\), del CP](#) establece que es una causal de extinción aplicable a todos los delitos (que ni las leyes procesales ni los jueces pueden restringir) sencillamente no surge del texto legal ni de sus fundamentos.

Otra discusión ya mencionada, pero que no modifica de ningún modo esa conclusión, es la relativa a si el Congreso Nacional puede remitirse a lo que dispongan las leyes procesales; pero aun de sostenerse que la Constitución no lo habilita, lo que se obtiene como conclusión es -únicamente- que las leyes procesales no podrán fijar el alcance de tal causal de extinción de la acción penal; pero no transformar por arte magia lo regulado mediante el [artículo 59, inciso 6\), CP](#), y sostener que *“entonces” abarca “todos los delitos”*.

De ahí que resulta contradictorio afirmar que *“...si bien para la conciliación ... el CPPN estipula ... que solo se aplica ... a delitos patrimoniales no muy violentos e imprudencias sin daños gravísimos o irreversibles ... para la extinción de la acción por ‘reparación integral del perjuicio’ ... el CPPN ... no regula nada ... De modo que se extinguirá la acción penal, sin más, en todo caso penal en el cual, cualquiera sea el delito, haya sido reparado integralmente el perjuicio”* (los destacados me pertenecen).[51]

Ello porque si “*no regula nada*”, lo que existe es una laguna^[52] y, por definición, no surge ningún contenido determinado e ineludible que la colme (es decir, afirmar que de allí se sigue necesariamente una conclusión “*de modo que*”, en rigor, está oculto la selección de la premisa mayor del razonamiento jurídico sin fundamentar la decisión).^[53]

Por otro lado, afirmar en ese contexto que lo que a lo sumo existe es, en rigor, una “laguna axiológica” importa incurrir en una petición de principio, es decir, dar por cierto lo que precisamente es materia de discusión. Ello, pues tal postura implica sostener que la cuestión se encuentra regulada, por cierto, de una manera defectuosa a la luz del sistema axiológico que se tome de referencia, pero regulada al fin^[54]. Y eso es precisamente lo que no cabe extraer del texto ni de un análisis sistemático o que repare en el objetivo de la regulación contenida en el [artículo 59, inciso 6\), del CP](#), pues es evidente, a la luz de cómo fue formulado, que otra autoridad o instancia sería la encargada de delimitar en qué supuestos serían aplicables tales formas de extinción de la acción penal.

X - ¿LO PUEDE DIRIMIR EL PRINCIPIO *PRO HOMINE* O EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD?

Respuesta: No.

Lo anterior tampoco puede ser evitado por principio *pro homine*, pues, “...[s]i bien es cierto que el principio *pro homine* obliga a privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal (Fallos: 329:2265; 331:858, Consid. 6°; sentencia del 13/3/2012 en los autos F. 259. XLVI, ‘F., A. L. s/medida autosatisfactiva’, Consid. 17), no quedan dudas que la exégesis de la norma no puede exceder los límites de la razonabilidad, y la elección de la interpretación más favorable debe darse siempre dentro de aquellas que la ley admite, pues la lisa y llana supresión de su contenido dispositivo -sin declarar su invalidez constitucional- supone transgredir las atribuciones otorgadas a los jueces...” (del Dict. del procurador -int.-, en FPA 32010037/2012/TO1/2/1/RH1, “Q., Guillermo Nicolás”, del 13/11/2020. Véase, asimismo, Dict. del procurador -int.-, en CCC 70654/2015/PL1/EP01/2/1/RH1, “A., Jonathan José”, del 10/5/2022).

Debe advertirse que tampoco sería aceptable la afirmación según la cual el principio de legalidad veda cualquier tipo de delimitación respecto a qué delitos pueden extinguirse por reparación integral. Y no sería aceptable tal afirmación porque, en rigor, no constituye más que una petición de principio. Es decir, se da por probado lo que precisamente debe demostrarse: que, efectivamente, todos los delitos de la parte especial del [CP](#) pueden extinguirse por reparación integral. Suponer que se afecta el principio de legalidad al “*incluir un requisito no previsto por la ley*” está dando por supuesto que el artículo 59, inciso 6), habilita la extinción por reparación integral para todos los delitos. Y, como ya se expuso, el [artículo 59, inciso 6\), CP](#) no establece a qué supuestos se aplica (sino que deja tal cuestión en manos de aquellas autoridades que tienen competencia para dictar las “*leyes procesales correspondientes*”, y estas, en lo que respecta al [CPPN](#) y el [CPPF](#), bien o mal, no lo han hecho).

Por eso mismo, tampoco el principio de *máxima taxatividad legal e interpretativa* podría dirimir la cuestión. Este principio establece que el texto legal debe interpretarse de aquella manera que importe menores restricciones al ámbito de comportamiento de las personas o, desde otra óptica, que más restrinja el ámbito de lo prohibido. Y dado que se asume que la visión según la cual la reparación integral puede extinguir cualquier delito brinda mayores posibilidades para el autor de evitar una sanción penal, adoptarla resultaría la interpretación más beneficiosa.

Sin embargo, darle esa extensión al principio llevaría a consecuencias que nadie acepta. El lenguaje natural, aquel que usamos a diario y que el Poder Legislativo está “obligado” a utilizar si pretende que sus mandatos sean comprendidos, padece, de manera inevitable, de vaguedades, ambigüedades y zonas de penumbras^[55]. Esto provoca también que todas y cada una de las palabras de la ley puedan admitir más de una interpretación^[56]. Acaso por eso al principio máxima taxatividad se lo enuncia como pasible de excepciones cuando la interpretación literal más restrictiva provoca una consecuencia ridícula o absurda^[57]. En definitiva, no cabe echar mano a tal principio para regular un instituto que no fue regulado y que podría serlo de las más diversas formas.

XI - ¿PUEDE SER UN FACTOR RELEVANTE EL QUE SE TRATE DE UN “DERECHO OPERATIVO”?

Respuesta: No.

Tampoco cambia lo dicho la cuestión de si lo previsto en el [artículo 59, inciso 6\), del CP](#) se trata de un instituto o derecho operativo, pues, para que opere, debe establecerse a qué casos se aplica^[58]. Valga al efecto el siguiente ejemplo. La situación sería equivalente a un sistema de normas que estableciera que “los mayores de edad pueden votar”, pero que no contuviera otra disposición sobre quiénes son “mayores de edad”. Aun de coincidir que la norma es operativa y que todos los “mayores de edad” tienen derecho a votar, todavía es necesario establecer quienes serán considerados incluidos en tal grupo: ¿mayores de 14? ¿16? ¿18? ¿25? ¿30? ¿Aquellos que con independencia de la edad tengan la madurez suficiente?, etc. Se lo quiera ver o no, hacer operativo el instituto o derecho requiere ineludiblemente tomar una decisión sobre a qué casos se aplica.

Acaso no exista ejemplo más claro que el de la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable. Se trata de una garantía operativa. Sin embargo, sus condiciones de aplicación no fueron definidas por las convenciones internacionales que la mencionan y su contenido, ante tal vacío, fue colmado por decisiones jurisprudenciales.

Como se sabe, la garantía a ser juzgado en un plazo razonable o sin dilaciones indebidas (así también se la conoce) forma parte del derecho de defensa en juicio consagrado por el [artículo 18 de la Constitución Nacional](#) (CSJN, “Mattei”, Fallos: 272:188), y se encuentra expresamente receptada en el [artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos](#) y el [artículo 14.3.c del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#) [art. 75, inc. 22), CN]. Su contenido y contornos, por su parte, han sido delineados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) mediante distintos pronunciamientos nutridos, a su vez, de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (véase CSJN, “Losicer”, Fallos: 335:1126 y sus referencias; también “Espíndola”, Fallos: 342:584). A partir de ello, como es sabido, se prescindió de una regla fijada en plazos automáticos o absolutos determinados en días, meses o años y se optó por un estándar delineado por la necesidad de ponderar diferentes variables:

- 1) la complejidad del caso;
- 2) la actividad procesal del interesado;
- 3) la conducta de las autoridades judiciales;
- 4) la situación jurídica de la persona involucrada y, también,
- 5) el análisis global del procedimiento.

Y es la aplicación de tales criterios al caso en concreto analizado lo que determina la conclusión de si la persecución penal debe cesar a fin de no afectar los derechos del imputado.

XII - OTROS ARGUMENTOS PARA DEMOSTRAR QUE, TAL COMO ESTÁ REGULADA, NO PUEDE CONSIDERARSE QUE LA REPARACIÓN INTEGRAL ABARCA TODOS LOS DELITOS DEL DERECHO PENAL ARGENTINO

Pueden darse aún otros argumentos a favor de que no fue la decisión legislativa extender esa causal a todos los delitos de la parte especial del derecho penal nacional. Más allá de lo dicho respecto al texto legal, nada del debate parlamentario lo indica. Máxime, si se toma conciencia del extremo cambio que importa para el sistema penal semejante conclusión. Con ello se hace alusión a lo siguiente.

Cualquier persona que comete un delito está obligada, además de sufrir la sanción penal, a reparar el daño de manera integral (la responsabilidad civil extracontractual, en la terminología del viejo Código Civil de la Nación). Como lo ha dicho la CSJN, “...*el principio de la reparación integral es un principio basal del sistema de reparación civil que encuentra su fundamento en la Constitución Nacional...*” (Fallos: 340:1038); “...*que el ‘principio general’ que establece el artículo 19 de la Constitución Nacional, según el cual se ‘prohíbe a los «hombres» perjudicar los derechos de un tercero’, se encuentra ‘entrañablemente vinculado a la idea de reparación’, y que la reglamentación que hace el Código Civil, en cuanto a las personas y las responsabilidades consecuentes no las arraiga con carácter exclusivo y excluyente en el derecho privado, sino que expresa un principio general que regula cualquier disciplina jurídica (conf. Fallos: 308:1118 y 327:3753)...*” (Fallos: 335:2333, Consid. 18°); y que “...*es la violación del deber de no dañar a otro lo que genera la obligación de reparar el*

menoscabo causado y tal noción comprende todo perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria que afecte en forma cierta a otro en su persona, en su patrimonio y/o en sus derechos o facultades. Dicha reparación no se logra si los daños subsisten en alguna medida, motivo por el cual la indemnización debe ser integral (conf. Fallos: 324:2972 y arg. Fallos: 326:2329)..." (Fallos: 335:2333, Consid. 20°).

Ahora, suponer que la acción penal de todo delito puede extinguirse por la mera reparación integral genera grandes consecuencias en términos de política criminal.

La reparación integral, como se dijo, ya es obligatoria para todo aquel que comete un delito, con lo cual, si esto bastase para extinguir la acción penal, los efectos en términos de reproche y prevención serían notables. Si lo que justifica la imposición de una pena por encima de una reparación civil es la suposición del legislador de que eso no será suficiente en términos de compensar el merecimiento por el hecho y/o lograr prevención (ya sea prevención general positiva o negativa, o en términos de prevención especial positiva o negativa)^[59], la extensión de la causal de extinción del [artículo 59, inciso 6](#)), a todo el CP importaría un cambio de opinión nunca antes visto en toda la historia de la legislación penal (del país y de nuestro ámbito cultural, al menos). Sin embargo, nada de eso fue objeto de debate al dictarse la [ley 27147](#).

Lo propio hay que decir en términos comunicativos o simbólicos, pues, dado que la extinción de la acción penal genera un sobreseimiento, los hechos delictivos (todos) siquiera estarían sujetos al reproche que en sí mismo importa el dictado una sentencia penal (es decir, ya el hecho de resultar condenado, más allá de sufrir la pena impuesta). Ningún hecho sería digno de reproche a través de una sentencia judicial de condena para el legislador, en tanto luego de cometido se repare integralmente (nótese incluso que el sobreseimiento sería logrado sin siquiera asumir las cargas que se aceptan en una suspensión del proceso a prueba -arts. 76 bis y ter, CP y art. 27 bis, CP-).

Se puede debatir mucho sobre en qué casos sería conveniente o no optar por salidas alternativas al procedimiento y la sanción penal; lo que no cabe duda es que un cambio tan radical respecto a la política criminal no fue encarado al dictarse la [ley 27147](#), que tuvo un debate parlamentario por lo demás escueto.

XIII - HASTA QUE NO SE MODIFIQUE LA LEGISLACIÓN, ¿QUIÉN DEBE ESTABLECER A QUÉ DELITOS SE APLICA LA REPARACIÓN INTEGRAL?

En la respuesta a la pregunta VIII sostuve que se ha dejado en manos de la jurisprudencia el determinar en qué delitos se puede extinguir la acción por la vía de la reparación integral^[60]. En efecto, tanto en el CP como en el CPPF se establece que se trata de una causal de extinción vigente. A su vez, los jueces deben expedirse, pues *"no podrán abstenerse de decidir so pretexto de oscuridad o ambigüedad de las leyes"* (véase art. 19, CPPF^[61]; art. 3, CCyCo.^[62], y art. 273, CP^[63] -en línea con el art. 15, CC^[64]-).

Que la jurisprudencia sea la encargada de concretar e integrar la legislación en lo no regulado puede parecer, a primera vista, ajeno a una cultura de derecho codificado de tradición romanista. Sin embargo, en mayor o menor medida, nunca ha estado de dejar presente. Basta pensar en las discusiones y diferentes criterios adoptados por la jurisprudencia y doctrina nacional en cuestiones tales como la definición de *dolo*, los deberes de cuidado en los delitos imprudentes, cuándo un error es imputable, cuándo existe comienzo de ejecución de un delito, cuándo un desistimiento es voluntario, cómo se distingue una tentativa de un delito imposible, cómo se distingue entre autores y partícipes y partícipes primarios de los secundarios, cuándo un homicidio es cometido con alevosía, cuándo se consuma el delito de hurto, si el silencio puede constituir un ardid o engaño en la estafa, si la utilización de un arma impropia agrava el delito de robo, si los montos en la ley penal tributaria constituyen elementos del tipo objetivo o condiciones objetivas de seguridad, y así podría continuarse con una muy larga lista.^[65]

En efecto, no podría negarse que la siguiente cita resulta plenamente aplicable a nuestro [Código Penal](#):

“En Francia, donde en teoría los precedentes no tienen fuerza vinculante, las ediciones estándares de los Códigos enumeran de igual modo en notas al pie a cada sección de cada artículo las decisiones destacadas que han resuelto cuestiones de interpretación de la ley en cuestión. La lectura de los Códigos en sí mismos nos dice algo sobre el espíritu general y los principios del derecho francés. Pero terminaríamos muy desencaminados sobre el efecto práctico detallado de la ley si no estudiáramos también los precedentes que revelan cómo ha sido interpretada judicialmente. Ciertamente, en este asunto, la diferencia entre las leyes parlamentarias y los precedentes, y de hecho entre los sistemas codificados y no codificados, no debe exagerarse...” (MacCormick, Neil: “Razonamiento jurídico y teoría del derecho” - Ed. Palestra - Trad. de José A. Gascón Salvador - Lima - 2018 [1978] - pág. 272).

Se puede utilizar nuevamente aquí el ejemplo de la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable. Se trata de un derecho operativo, pero su contenido exigió todo un desarrollo jurisprudencial a los fines de su concreción.^[66]

XIV - ¿CÓMO DEBERÍAN DETERMINAR LOS JUECES EN QUÉ CASOS SERÍA ADMISIBLE LA REPARACIÓN INTEGRAL COMO CAUSAL DE EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL?

Como ya se dijo varias veces, el CP remite, en su artículo 59, inciso 6), a lo *“...previsto en las leyes procesales correspondientes...”* y el CPPF, por su parte, menciona a la reparación integral como causal de sobreseimiento [conf. art. 269, inc. g)], pero no define su contenido ni los casos en los que procede. Sin embargo, sí se establece una limitación general para la disponibilidad de la acción penal (art. 30, segundo párrafo) y, respecto a la conciliación, expresamente limita su procedencia a 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...”* (art. 34). Bajo ese contexto, elementales razones de coherencia en la aplicación de la ley^[67], en virtud de las similitudes que presentan los institutos, imponen considerar que no cabe admitir la extinción de la acción penal por reparación integral del perjuicio en supuestos en los que no sería admisible una conciliación (a lo que cabría agregar, como casos también excluidos, a aquellos delitos que no admitan una suspensión de juicio a prueba -vgr., art. 76 bis, último párr., del CP, según L. 26735-).^[68]

Pues, ¿qué coherencia podría existir en no admitir la conciliación (y la suspensión del proceso a prueba) para determinada clase de delitos y que sí se lo admita para la reparación integral? La propia decisión del Poder Legislativo en esos campos es la que debería ser seguida por la jurisprudencia para colmar la laguna legal a la que se ha venido haciendo referencia. Ello dado que, citando a Nino, *“...las políticas ... que deben tener en cuenta los jueces en sus decisiones deben ser necesariamente inferidas de las finalidades perseguidas por los otros poderes del Estado al dictar las normas del sistema. Los jueces no pueden ignorar los objetivos sociales colectivos, pero deben atenerse a los que están homologados por los órganos que gozan de representatividad democrática”*.^[69]

Si bien no parte de los argumentos dados aquí (ni resulta coincidente con sus conclusiones), viene al caso citar la opinión de Binder sobre qué casos podrían ser abordados por procesos compositivos, pues sí coincide respecto a que no todos los delitos del CP podrían, bajo el CPPF, ser extinguidos vía reparación integral. Dice el autor respecto a las posibles lecturas del CPPF:

“...existe ... [otra] lectura indispensable. Unas son las reglas del proceso compositivo y otras son las reglas del proceso o juicio de conocimiento. Con las primeras buscamos ordenar todo lo relativo a las relaciones más amplias entre reparación y pena, superando el modelo rígido de las ‘relaciones entre la acción civil y penal’, para generar muchas nuevas formas de trabajo, que se canalizarán a través de las reglas de oportunidad, o la reparación directa, la conciliación, con o sin mediación, y una mirada mucho más rica y amplia de las distintas formas de suspensión condicional del proceso y la propia condena condicional de la legislación penal... Si nuestra constitución Nacional contiene la dualidad (que todavía no hemos clarificado) entre delitos y crímenes (cuya terminación es siempre por jurados), como era propio de la legislación criminal de su época (y hasta el presente), entonces el mundo de los ‘delitos’ (que giraría alrededor de una pena máxima de cinco o seis años de prisión) debería ser el mundo del proceso compositivo...”.^[70]

XV - ¿LA VÍCTIMA DEBE PRESTAR CONFORMIDAD PARA QUE PROCESA LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN POR REPARACIÓN INTEGRAL?

Respuesta: Sí.

Tal forma de extinción de la acción debería contar con la aprobación del damnificado respecto a la reparación (al menos, no con su oposición).

La incorporación al CP de la conciliación y la reparación integral como causales de extinción de la acción penal (L. 27147) generó un cambio de paradigma vinculado a la introducción de mecanismos de justicia restaurativa (para ciertos supuestos, como se viene diciendo). Y si bien tales institutos resultarán admisibles siempre que se respeten los términos y condiciones previstos en el CP y la normativa procesal aplicable, cualquier análisis al respecto debiera estar precedido de la opinión la parte damnificada y su manifestación acerca de si acepta o no el ofrecimiento del imputado.[71]

Es fundamental la opinión de la víctima. La introducción de procesos restaurativos exige algo cualitativamente diferente a un mero pago, pues se trata de una vía de recomposición de un vínculo entre la víctima, el autor y la sociedad que fue afectado por el hecho. Reducirlo al simple depósito de una suma de dinero importaría entender a la reparación integral como la cancelación de una tasa por la comisión del hecho. Y esto sin mencionar que tal postura atentaría todavía más contra el fin de desincentivar la comisión de delitos, pues el autor se libraría de todo riesgo con solo reparar civilmente y, ante oposición de la víctima, acaso consignando el pago en los términos de los [artículos 904 y siguientes del CCyCo.](#) o menos todavía. Piénsese en los incidentes viales donde corresponda responsabilizar por lesiones imprudentes, el hecho de contratar un seguro obligatorio le garantizaría al autor liberarse anticipadamente de la responsabilidad penal. También en el caso de que la acción civil preceda a la penal (ya sea porque se agota previamente o se cumplen los supuestos previstos en el art. 1775 del CCyCo.). Generalizado ese punto de vista, por lo tanto, quien comete un delito no solamente se libraría de la acción penal con el mero pago, sino que incluso siquiera tendría que hacerlo espontáneamente, pues en ciertos casos hasta le bastaría con esperar a ser demandado.

Además, no considerar la opinión de la víctima no cuadraría con lo previsto en el [artículo 22 del CPPF](#):

“Art. 22 - 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”.

Ni en el artículo 5, inciso k), de la ley 27372 (BO: 13/7/2017), según el cual la víctima tiene derecho:

“...A ser escuchada antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal...”.[72]

Por lo demás, un presupuesto respecto de la opinión de la víctima es constatar que su opinión sea dada con pleno discernimiento, intención y libertad (art. 260, CCyCo.).[73]

XVI - ¿HAY UN LÍMITE A LA PRETENSIÓN DE LA VÍCTIMA QUE NO QUIERA ACEPTAR UNA REPARACIÓN INTEGRAL?

La oposición no debería ser arbitraria. Ello es relevante porque institutos, como la reparación integral o la conciliación, tampoco deberían ser utilizados incorrectamente por los damnificados. En ese sentido, se debe evitar *“...que la Justicia Penal, bajo las reglas del proceso compositivo, sea manipulada para evadir la prueba de los hechos, cargar sobre el imputado obligaciones excesivas o permitir que se produzcan situaciones que en el sistema de responsabilidad civil se conocen como de ‘enriquecimiento ilícito o sin causa’...”* [74]. Ello, sin dejar de ser cautos, para evitar que suposiciones sobre las posibles motivaciones de las víctimas terminen generando el resultado de *“...cercenar legítimas construcciones de compensaciones reparatorias...”* [75]

Hago aquí un pequeño *excursus*. Se da por sobrentendido que si la víctima recibe una reparación integral no estará interesada (como cuestión de hecho) en que la causa penal continúe. Sin embargo, quedaría por analizar si (o al menos en qué casos) la víctima podría oponerse a la extinción de la acción, a pesar de haber recibido una reparación y no discutir que esa reparación efectivamente sea

integral (por ejemplo, por parte de un tercero, como puede ser un seguro, o incluso por parte del mismo imputado). El Código Civil preveía, en su artículo 1097, que si se *“...hicieron convenios sobre el pago del daño, se tendrá por renunciada la acción criminal...”*. Una disposición equivalente no fue incorporada al CCyCo. Aceptar que, efectuada la reparación integral, se extingue la acción penal (en los casos en los que resulte admisible el instituto) no solo importaría la imposibilidad de querellar (como se derivaba del viejo art. 1097), sino de que se lleve adelante la acción pública. La víctima tendría que optar entre recibir la reparación y no poder pretender que la causa penal continúe o recibir la reparación y aceptar que no se dictará una condena y aplicación de pena. Pero ¿no tiene la víctima derecho a una reparación integral y también a que se dicte condena? Tratar esta cuestión nos llevaría hasta las teorías del castigo y sus fundamentos. En ese marco, también cabría analizar si el caso en el que la víctima, sin discutir que la reparación sea integral, solicita que la acción no se extinga porque pretende que se dicte una condena, en rigor ya no está reclamando en tanto víctima, sino como un ciudadano más (y, de ser así, si su opinión en contrario podría generar el efecto de obstar a la extinción de la acción). Del mismo modo, esta cuestión admite ser analizada también desde el punto de vista político-criminal. Por ejemplo, dejar a la víctima esa posibilidad podría servir como incentivo para evitar el supuesto del autor que, desde el vamos, lleva a cabo el hecho previendo que, en caso de ser descubierto, extinguirá la acción penal mediante una reparación integral.^[76]

XVII - PERO ¿CÓMO PODRÍA PEDIRSE LA OPINIÓN DE LA VÍCTIMA SI TODAVÍA NO HAY UNA CONDENNA QUE DEMUESTRE QUE ALGUIEN FUE AUTOR DEL DAÑO?

El imputado podría sostener que, en rigor, la parte que se presenta como víctima (esté constituida en querellante o no) no puede ser considerada víctima de un delito, dado que el imputado tampoco fue declarado autor de un delito. Por lo tanto, su opinión no debería ser tomada en cuenta a los fines de extinguir la acción en los términos del [artículo 59, inciso 6\), CP](#).

Es cierto que aquello es materia del juicio penal propiamente dicho (art. 18, CN). Luego de producida la prueba, el Ministerio Público podrá, conforme a lo que allí resulte a la luz del estándar probatorio que rige la instancia y el derecho aplicable, solicitar una absolución o una condena; la parte querellante podrá ejercer sus derechos como también el imputado, quien está amparado de toda una serie de conocidas garantías, y los jueces deberán dictar la sentencia que según su leal saber y entender corresponda, de acuerdo con la prueba reunida y las leyes que rijan el caso. Nada de lo dicho hasta aquí se opone a ello.

No obstante, previo al dictado de una condena firme, se deben contemplar todos los intereses en juego. En efecto, así como es central para el proceso penal que no se castigue erróneamente a quien es inocente y, a la vez, que alguien que cometió un delito no resulte impune, lo propio corresponde con la víctima. De ahí que al imputado lo ampare la presunción de inocencia: si bien recae sobre él una sospecha, no puede ser tratado como condenado, pues es posible que no haya cometido el delito (de ahí también que, durante el proceso, los fines que habiliten medidas de coerción sobre su persona sean solo cautelares). Lo propio ocurre con una víctima: no corresponde tratar a la pretensa víctima como alguien más, pues no se puede descartar que realmente haya sido víctima y que, durante el procedimiento, por lo tanto, se la revictimice.

Un delito impune es una revictimización para quien realmente lo sufrió, para su víctima. Obviamente, una sentencia no puede crear la realidad o modificar el pasado: la víctima será víctima si realmente sufrió el hecho, lo reconozca una sentencia o no. Y ello tampoco podría ser modificado por carácter definitivo de una resolución, pues lo definitivo del fallo no puede transformar una proposición falsa en verdadera, ni viceversa. Tal como lo expresan Alchourrón y Bulygin: *“...la verdad de un enunciado empírico como ‘Juan mató a Alfredo’ no depende de lo que el juez u otros funcionarios dicen. Depende tan solo de las reglas semánticas del lenguaje usado y de los hechos denotados por el enunciado ... El hecho de que ... [el proceso judicial] esté sujeto a restricciones y limitaciones temporales y finaliza por medio de la decisión del tribunal, revestida de autoridad y final, no significa que esa decisión sea infalible (aun cuando provenga de un tribunal supremo). Una decisión basada en un enunciado fáctico falso es válida, es decir, produce todos sus efectos jurídicos y no puede ser alterada (aparte de las posibilidades de apelación o revisión por un tribunal superior), pero puede, no obstante, ser criticada como errónea. Tiene perfecto sentido decir que la decisión de un tribunal (aun de última instancia) está equivocada, aunque tal crítica es externa al proceso judicial y no produce*

efectos jurídicos inmediatos ... Este es el precio que el derecho está dispuesto a pagar en aras de la seguridad y de la paz social, esto es, por poder resolver los conflictos sociales dentro de ciertos límites temporales...".[77]

Este choque de fuerzas entre los intereses del imputado y de las víctimas se presenta reiteradamente en un proceso penal y son aguas difíciles de navegar para los operadores del sistema judicial, ya sea que estén a cargo de imputar o a cargo de resolver sobre las pretensiones de las partes. Nos falta incluso una palabra para nombrar a la pretensa víctima sin que suene ofensivo para quien realmente fue víctima. La palabra "imputado" sirve para referirse a aquel a quien se lo acusa de haber cometido un delito (no se emplea la palabra "delincuente" o "inocente", a pesar de que puede ser uno o lo otro). Nos falta en nuestros usos una palabra equivalente para la víctima -que a la vez no se presenta como parte de un proceso-.[78]

Teniendo en cuenta ello, si una persona a quien se la señala como autora de un delito y otra a quien se tiene como víctima no se ponen de acuerdo de manera razonable respecto a lo que constituye una reparación integral del daño o lo necesario para efectuar una conciliación, todo ello en los términos del [artículo 59, inciso 6\), del CP](#) (cuando ello resulta admisible), lo que corresponde es que continúe el proceso penal, luego del cual se dictará condena o absolución. Pretender, en cambio, imponer autoritativamente una resolución sobre los que no se ponen de acuerdo, los protagonistas, no resuelve el conflicto ni restablece la armonía y la paz social (art. 22, CPPF).

XVIII - ¿ES NECESARIO QUE EL IMPUTADO RECONOZCA EL HECHO Y PIDA PERDÓN PARA QUE OPERA LA CAUSAL REPARACIÓN INTEGRAL?

Lo que diré a continuación tiene el carácter de tentativo. La respuesta a esta pregunta debería ponderar distintas cuestiones que confluyen en el punto.

Desde un punto de vista, si se lo entiende como un instrumento de justicia restaurativa, el reconocimiento del hecho parece ser un requisito ineludible. Ello implica que se acepte que el hecho ocurrió, que alguien fue su autor y que lo que sufrió la víctima no lo debería haber sufrido, que fue culpa del autor (se trata del efecto simplificador de la imputación al que alude Malamud Goti -véase nota 31-). Si lo que se pretende es solucionar un conflicto, el primer paso para poder procesarlo es reconocer su existencia, y no hacer como si nada hubiera pasado. Por otro lado, el imputado no corre riesgos procesales al hacerlo, pues precisamente se trata de hacer operativa una causal de extinción de la acción penal (de modo que no corre riesgo a ser condenado) y también de la acción civil, dado que si la reparación es integral no restará reclamo que hacer en ese punto. Asimismo, la víctima podrá elaborar su sanación de diferente modo si tiene habilitado decir públicamente, sin temor a ser demandada, que fue víctima, que la persona fue su victimaria, que se sepa la verdad.

Desde otro punto de vista, el reconocimiento del hecho podría no ser exigible si se tienen en cuenta las posibles consecuencias que, en otros ámbitos, podría generar para el imputado: por ejemplo, a nivel laboral, administrativo o frente a terceros, como así también los estímulos que la tramitación del proceso penal y la posible aplicación de una pena podrían generar para una persona realmente inocente que asume una responsabilidad que no corresponde.

Al margen de lo anterior, más dudoso resulta que el imputado tenga que pedir perdón, en tanto ello requiera arrepentimiento, remordimiento o el sentimiento de algún tipo de aflicción.[79]

XIX - FINAL

He dejado planteadas más preguntas que respuestas. A mi favor, puedo evocar algo que leí, siendo estudiante, en un conocido manual de derecho penal: *"...en el ámbito de lo filosófico suele ser tanto o más importante el descubrimiento de los interrogantes que de las respuestas. Si no se descubren los problemas y su importancia, si no se formulan adecuadamente las preguntas, no podrán encontrarse las respuestas. Demasiado frecuentemente carecemos de respuestas a causa de una mala formulación de las preguntas..."*.[80]

Acaso todo o parte de ello también pueda decirse respecto al derecho. Una respuesta que, como las anteriores, seguramente ustedes también sabrán responder.

Aclaración

El texto se corresponde, en líneas generales, con una ponencia presentada en el seminario de la cátedra de Derecho Penal de Fernando Córdoba en la Facultad de Derecho de la UBA. Si bien ha sido enriquecido y cuenta con más notas y reflexiones generadas a raíz de los comentarios recibidos en aquella reunión, he procurado mantener la fluidez del formato propio de una exposición oral.

Agradezco a todos los participantes de aquel encuentro por los comentarios que recibió la ponencia

[1] “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”

[2] Véase el relato efectuado por Riquert, Marcelo A.: “La reparación integral del perjuicio (art. 59, inc. 6, Cód. Penal) ¿alcanza a los delitos tributarios en la provincia de Buenos Aires?” - DPyC - junio/2016 - 3/6/2016 - pág. 50, pto. II: “El dictamen de las Comisiones de Justicia y de Legislación Penal e informe de la mayoría (a cargo de la diputada Giannettasio) en la llamada Cámara Baja durante el trámite parlamentario ningún elemento provee para dilucidar tales interrogantes ya que se limitaron a aconsejar la sanción del proyecto de ley [nota: cfr. Orden del Día 2019 de las Sesiones Ordinarias 2015, Honorable Cámara de Diputados de la Nación, impreso el 8/6/2015, págs. 1/2. Los interrogantes a los que Riquert se refiere son “...¿la ‘conciliación’ sería para el caso de aquellos delitos de contenido no patrimonial y la ‘reparación integral’ para el de los que sí la tienen? ¿O es indiferente? Y si es un solo instituto, ¿en qué consistirá la reparación integral a conciliar o conciliada? ¿Cualquier delito puede conciliarse/repararse?”. El de la minoría (por intermedio del diputado Garrido), más allá de expresar que al igual que sucedió con el nuevo Código Procesal de la Nación se vuelve a incurrir en el error del despacho en tiempo apremiante, una ‘verdadera carrera desahogada hacia la aprobación de diversas leyes’, lo que resulta incompatible con la complejidad e importancia de la materia, se explaya sobre otras cuestiones y sobre el artículo 59 en concreto nada dice. En forma oblicua, en cuanto se refirió a la modificación de la suspensión del juicio a prueba, podría rescatarse la objeción de la remisión a la legislación procesal local bajo la inteligencia de que con ello se afecta el principio de igualdad ante la ley y de allí que se reclamara la fijación de un piso mínimo de regulación por el Código Penal y que por sobre ello las provincias podrían avanzar en lo que consideraran más conveniente [nota: Ibídem, pág. 4]. Por su lado, si se miran los ‘Fundamentos’ del proyecto originario en la Cámara Alta (expediente S-1152/15, presentado por el senador Urtubey y otros), con relación al artículo 59 solo se indica que se promovió la incorporación de tres nuevos

supuestos de extinción de la acción penal 'derivados de la aplicación de un criterio de oportunidad, la conciliación o 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 establezcan las leyes procesales correspondientes y, en su caso, el propio Código de fondo'. Y eso es todo..."

[3] Véase Cesano, José D.: "Reparación y resolución del conflicto penal: su tratamiento en el Código Penal argentino", en Lescano, Carlos J. -h- (Dir.): "Nuevas Formulaciones en las Ciencias Penales. Homenaje al Profesor Claus Roxin" - Ed. La Lectura - Lerner - Cba. - 2001 - págs. 497/531, donde también hace alusión al pago voluntario de la multa ([art. 64, CP](#)), la retractación en los delitos contra el honor y el avenimiento en el ámbito de los delitos contra la integridad sexual (actualmente derogado)

[4] En las [L. 23771](#), [L. 24769](#) y el Régimen Penal Tributario ([L. 27430](#)) se establecieron distintos sistemas de extinción de la acción por pago. También pueden mencionarse las leyes de amnistías condicionadas por regularización tributaria y exteriorización de bienes: [L. 26476](#), [26860](#), [27260](#), [27541](#), [27562](#), [27613](#), [27653](#) y [27743](#)

[5] *"Art. 1742 - Atenuación de la responsabilidad. El juez, al fijar la indemnización, puede atenuarla si es equitativo en función del patrimonio del deudor, la situación personal de la víctima y las circunstancias del hecho. Esta facultad no es aplicable en caso de dolo del responsable"*

[6] *"La reparación plena o integral es uno de los pilares fundamentales sobre los que se erige nuestro sistema de responsabilidad por daños, y supone la necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y su reparación. Por eso, cuando alguien ha sufrido un perjuicio, ya sea este patrimonial o moral, debe percibir una indemnización que le permita que el estado de cosas actual sea razonablemente coincidente con el estado en que se encontraba antes de sufrir el daño. Lo que se persigue, entonces, es suprimir los efectos nocivos del suceso dañoso, de la manera más completa posible"* [Picasso, Sebastián y Sáenz, Luis R. J., en Caramelo, Gustavo; Picasso, Sebastián y Herrera, Marisa (Dirs.): "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado" - 1ª ed. - Ed. Infojus - CABA - 2015 - T. IV - pág. 451]

[7] [Art. 309, CPCC](#): *"Los acuerdos conciliatorios celebrados por las partes ante el juez y homologados por este, tendrán autoridad de cosa juzgada"*.

Es importante notar que otra de las formas anormales de finalización del proceso mencionadas por el [CPCC](#) es la *transacción* ([art. 308](#): *"Las partes podrán hacer valer la transacción del derecho en litigio, con la presentación del convenio o suscripción ante el juez. Este se limitará a examinar la concurrencia de los requisitos exigidos por la ley para la validez de la transacción, y la homologará o no. En este último caso, continuarán los procedimientos del juicio"*). El [CCyCo.](#) ([art. 1641](#), "Concepto") define la *transacción* como *"...un contrato por el cual las partes, para evitar un litigio, o ponerle fin, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones dudosas o litigiosas"* y se aclara ([art. 1642](#), "Caracteres y efectos"): *"La transacción produce los efectos de la cosa juzgada sin necesidad de homologación judicial. Es de interpretación restrictiva"* y que ([art. 1644](#), "Prohibiciones"): *"No puede transigirse sobre derechos en los que está comprometido el orden público, ni sobre derechos irrenunciables. Tampoco pueden ser objeto de transacción los derechos sobre las relaciones de familia o el estado de las personas, excepto que se trate de derechos patrimoniales derivados de aquellos, o de otros derechos sobre los que, expresamente, este Código admite pactar"*. No obstante, Palacios -frente a la falta de acuerdo en la doctrina a la hora de enunciar un concepto de conciliación- no le otorga a la conciliación un contenido específico, sino, más bien, un procedimiento: *"...ella supone la iniciativa y la intervención de un juez en la celebración de un acto. En lo que concierne a su contenido, debe estimarse que la conciliación es susceptible de participar, eventualmente, de las características de los restantes modos anormales de conclusión del juicio, pues mediante ella las partes pueden concretar un desistimiento, una transacción o un allanamiento, o una figura compleja que presente, al mismo tiempo, notas comunes a esas instituciones..."* (Palacio, Lino E.: "Manual de derecho procesal civil" - 11ª ed., act. por Camps, Carlos E. - Ed. Abeledo-Perrot - Bs. As. - 2016 - págs. 725/6)

[8] Intentos de distinción se pueden ver en los votos del juez Sarabayrouse en el fallo "Verde Alva" (CN Casación Crim. y Correc. - Sala 2 - rta. el 22/5/2017), aclarando que la reparación debía ser

racional y que tanto en la reparación como en la conciliación la víctima debía participar y consentir expresamente; también, *"...pese a la utilización de la disyunción 'o' por parte del legislador, result[a] muy difícil trazar una frontera tajante con la conciliación, que separe de manera categórica ambos institutos..."*. Un caso claro de distinción sería el de un acuerdo de conciliación que consista en un pedido de disculpas aceptado. En su voto en "De Vita" el juez Días sostuvo: *"...en los hechos, una reparación integral implica una indemnización como resultado del daño jurídico; extremo que no necesariamente debe ser verificado en el marco de un acuerdo conciliatorio, ya que este puede presentar otro contenido distinto como -por ejemplo- un pedido de disculpas..."*

[9] Para Pastor, *"...son dos cosas bien distintas, una es un mutuo acuerdo, obviamente bilateral, entre el imputado y la supuesta víctima que pone fin a su enfrentamiento y la otra es el cumplimiento unilateral de las prestaciones comprendidas en la obligación de resarcir satisfactoriamente todas ('integral') las consecuencias indebidamente producidas con el hecho ilícito. En verdad son instituciones de la realidad y del derecho tan distintas que la reparación puede existir sin conciliación, y viceversa. Decisivo resulta, por lo demás, que el inciso 6) del artículo 59 del CP las separa, las distingue con esa 'o' que escribió el legislador para denotar que son dos elementos diferentes..."* (Pastor, Daniel: "La introducción de la reparación del daño como causa de exclusión de la punibilidad en el derecho penal argentino" - Diario Penal - Columna de Opinión - 11/9/2015)

[10] *"Cinco estudiantes viven juntos, uno de ellos se arroja sobre el televisor y lo quiebra. ¿Cómo reaccionan sus compañeros, ninguno de los cuales está contento? El primero, furioso, desea echar fuera al culpable; el segundo, calculador, sugiere que él compre un aparato; el tercero, traumatizado, propone conducirlo donde el siquiatra; el cuarto, pensativo, explica que él creía que todo iba bien entre ellos, pero que decididamente es menester hacer un examen de conciencia en conjunto. Louk Hulsman tiene su demostración: se tiene allí casi toda la gama de las reacciones posibles frente al hecho de un individuo: el estilo punitivo es una posibilidad entre otras -la compensatoria, la terapéutica, la conciliatoria..."* (Miller, Gérard: "El crimen imposible de Louk Hulsman -Entrevista con Louk Hulsman-" - Revista L'Ane, le magazine Freudien - Trad. por Dra. Barrios Hernández, Tahí - N° 22 - julio-setiembre/1985)

[11] En el fallo "Price" (Fallos: 344:1952), la CSJN sostuvo que el régimen de extinción de la acción penal corresponde que sea legislado por el Congreso Nacional

[12] Como decía Genaro Carrió: *"Las afanosas pesquisas de los juristas por 'descubrir' la naturaleza jurídica de tal o cual o institución o relación están de antemano y en forma irremisible destinadas al fracaso. Entre otras razones, porque lo que se busca, tal como se lo busca, no existe..."* (Carrió, Genaro R.: "Lenguaje, interpretación y desacuerdos en el terreno del derecho", en "Notas sobre el derecho y lenguaje" - 4ª ed. correg. y aument. - Ed. Abeledo-Perrot - Bs. As. - 1998 - pág. 101; véase también págs. 119/22). Véase también Bulygin, Eugenio: "Naturaleza jurídica de la letra de cambio" - Ed. Abeledo-Perrot - Bs. As. - 1961; Nino, Carlos S.: "Introducción al análisis del derecho" - 2ª ed. ampl. y rev. - Ed. Astrea - Bs. As. - 1998 - págs. 333 y ss.

[13] Esto tiene que ver con que un prerequisite de todo mandato u obligación: es el llamado principio voluntarista de *"deber implica poder"* (el principio es generalmente atribuido a Kant. Véase Stern, Robert: "Does 'Ought' Imply 'Can'? And did Kant think it does?" - Utilitas - Ed. Cambridge University Press - Vol. 16 - N° 1 - marzo/2004). En ámbitos jurídicos se alude al principio con las fórmulas *"ultra posse nemo obligatur"* o *"impossibilium nulla obligatio"*, y se lo reconoce como un principio general del derecho (Fallos: 328:3399, "Casal", segundo párr. del Consid. 25º de la mayoría, y 328:3741, "Martínez Areco", segundo párr. del Consid. 26º de la mayoría). Véase también los arts. 576, 627, 632, 888 y 953 del CC de la República Argentina y las notas de Dalmacio Vélez Sarsfield. En la correspondiente al art. 953 se puede leer: *"La razón para anular los actos que tengan por objeto prestaciones imposibles está en la esencia de las obligaciones..."*. En la misma línea, véanse los arts. 273 y 725 del CCyCo. También, art. 7, inc. c), de la ley de procedimientos administrativos (L. 19549). La regulación del CC como un ejemplo del principio del que también deriva el requisito (en los delitos de omisión) de que la acción omitida haya podido ser realizada la aprendí del Prof. Marcelo Sancinetti en clases, en la Facultad de Derecho de la UBA

[14] El instituto de la mediación podría ser reconducible -dejando de lado el *nomen iuris* y las regulaciones sobre el procedimiento- a supuestos de reparación integral o conciliación. Acerca de

que el *nomen iure* utilizado para nombrar una decisión o institución no puede modificar su contenido material, véase CNPEcon. - Sala A - Regs. 27/94, 350/95, 262/07, 404/02, 532/03 y 410/07 -voto del juez Hendler-; CNPEcon. - Sala B - Regs. 674/05, 976/00 y 68/03; CN Casación Penal - Sala I - Reg. 10.077 -1ª cuestión-, y CSJN - B. 231 XLV - rta. 29/9/2009; CSJN - COM 210BI/2013/S/RH3 y otros - rta. 3/5/2017, entre otros. CSJN Fallos: 307:1379; 310:877 y 321:2767 -votos de los jueces Belluscio, López y Bossert-

[15] Para un completo panorama de esa discusión, véase González Da Silva, Gabriel: “Derecho constitucional procesal penal. El reparto de poder entre las provincias y el Estado federal” - Ed. Ad-Hoc - Bs. As. - T. I: “Fundamentos en el Estado constitucional de derecho” - 2019

[16] El miembro informante del proyecto de reforma del [art. 59, CP](#) -el senador Urtubey- dijo: “*Las provincias 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 así tenía que estar en el Código de fondo; lo hemos puesto allí*” (Cámara de Senadores de la Nación - Período 133° - 4ª reunión - 3ª sesión ordinaria - 27/5/2015 - versión taquigráfica - pág. 103, exposición del senador Urtubey)

[17] Se alude a la discusión referida a “los libros” o “Códigos” cuando la autoridad que emite las normas es el Congreso de la Nación, pero en el marco de un Código Procesal (véase al respecto, De Luca, Javier A.: “Reflexiones acerca de la extinción por renuncia o desistimiento de la acción penal privada” - Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal - Ed. Ad-Hoc - Bs. As. - 1998 - N° 8/B - págs. 63/82, y Bertoni, Eduardo A.: “La constitucionalidad de los arts. 422, inc. 1) y 423 del Código Procesal Penal de la Nación” - Nueva Doctrina Penal - Ed. Del Puerto Editores - Bs. As. - 1996/A - págs. 177/84). Con la idea del “marco mínimo”, a nivel nacional se alude a lo resuelto por la CSJN en el fallo “Verbitsky” (Fallos: 328:1146) respecto a la ejecución de penas privativas de la libertad y la L. 24660

[18] Fallos: 329:3680 (“Gramajo”); también, Fallos: 335:1126 (“Losicer”), con cita a la CIDH, “Baena, Ricardo y otros vs. Panamá” - sent. 2/2/2001 - párr. 129. Asimismo, TEDH, “Engel y otros c/Países Bajos” - Serie A - 8/6/1976 - §82. Véase también Zaffaroni, Alagia y Slokar, para quienes optar por una definición formal de penal (solo es aquello que el Poder Legislativo define por tal) “*...llevaría a una inusitada tautología del poder: pena sería lo que las agencias políticas consideran tal...*” (Zaffaroni, Eugenio R.; Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro: “Derecho penal. Parte general” - 1ª ed. - Ed. Ediar - Bs. As. - 2000 - § 5.I.5 - pág. 43)

[19] Véase, por todos, Betegon, Jerónimo: “La justificación del castigo” - Centro de Estudios Constitucionales - Madrid - 1992 - Cap. III, con referencias

[20] Hart, Herbert L. A.: “Prolegomenon to the Principles of Punishment” - Punishment and Responsibility. Essays in the Philosophy of Law - Ed. Oxford University Press - Oxford - 2008 - págs. 4/5

[21] Zaffaroni, Eugenio R.; Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro: “Derecho penal. Parte general” - Ob. cit. en nota 18: “*...pena es un ejercicio de poder que no tiene función reparadora o retributiva ni es coacción administrativa directa...*” (§ 5.I.6, pág. 43)

[22] Conviene dejar sentado que la pregunta por el *concepto de pena* no es la misma que la referida a cuándo (si es que en algún caso puede serlo) la institución “pena” o su aplicación en concreto es legítima o está justificada. A estos últimos interrogantes se refieren las llamadas “teorías de la pena” o “justificaciones morales del castigo”, y la “teorías del delito” o “teorías de la imputación penal”, respectivamente. La *definición negativa* de pena no predetermina ninguna respuesta en esos ámbitos, sino que tan solo demarca un terreno de actuación estatal que requiere ser especialmente justificado

[23] Se establece una “barrera definicional” cuando en la definición de un concepto se postulan características definitorias que presuponen o dan por saldadas cuestiones normativas que son precisamente las que deben discutirse. Una “barrera definicional”, por lo tanto, funciona como una especie de “petición de principio”, pues, inadvertidamente, se estarán postulando condiciones de utilización de un término que son las que, en rigor, se encuentran en discusión

[24] Núñez, Ricardo: “Manual de derecho penal. Parte general” - Ed. Lerner - Cba. - 1972 - págs. 319/20 (el resaltado me pertenece)

[25] Dejemos de lado aquí la discusión de si no sancionar penalmente ciertos comportamientos está prohibido a nivel constitucional y con ello me refiero no solo a imposiciones de sanción penal por convenciones internacionales -por ej., delitos de lesa humanidad-, sino a discusiones referidas a si la no sanción penal de determinados comportamientos implica la falta de protección de bienes jurídicos o, dicho de otro modo, si es posible sostener que, de no sancionarse penalmente ciertos comportamientos, se estaría incumpliendo un mandato constitucional de proteger ciertos derechos. Se trata de la pregunta acerca de si del principio de proporcionalidad podría derivarse (del mismo modo que la prohibición de exceso) una prohibición de protección en defecto. Sobre este aspecto del principio de proporcionalidad en con relación a leyes penales, ver Bernal Pulido, Carlos: “El principio de proporcionalidad en la legislación penal”, en “Memorias de las XXIV Jornadas Internacionales de Derecho Penal” - Universidad Externado de Colombia - 2002. Véase también, Ambos, Kai: “Derecho penal y Constitución: ¿existe una pretensión al establecimiento de leyes penales, persecución penal e imposición de pena?” - Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología - Trad. por Montero, Federico - N° 22-15 - 2020 - págs. 1/27

[26] CCC 25020/2015/TO1/CFC1 del registro de esta Sala IV caratulada: “Villalobos, Gabriela Paola y otro s/defraudación” - rta. 29/8/2017 (disidencia del juez Juan Carlos Gemignani)

[27] Misma argumentación en CFP 7245/2013/TO1/2/CFC1 del registro de esta Sala IV, caratulada: “Bobbio, Gerardo Andrés y Ziemba, Ulises Aldemar por averiguación del delito” - rta. 14/11/2018. Aunque en este fallo el juez no vota por declarar la inconstitucionalidad de la norma, dado que en el caso no se había hecho lugar al planteo de la defensa de que se aplique el instituto. Votó, en definitiva, por el rechazo del recurso de casación

[28] Sancinetti, Marcelo A.: “Avenimiento y mediación: ¿la pena como ‘objeto de negocios jurídicos’?”, en Lerman, Marcelo D. y Dias, Leandro A. (Coords.): “Hacia un derecho penal más racional. Contribuciones sobre castigo estatal e imputación” - Ed. Editores del Sur - 2022

[29] Compartiendo, en principio, máximas “*de la pluma de Orce*”, aunque aclarando que le parecía contraintuitivo que tal *estrictéz* en el carácter *público* de la pena estatal puede ser llevada tan lejos, para luego referirse a los delitos de instancia privada y a que también podría verse como razonable que la víctima pudiera revisar su primer impulso a iniciar la acción penal y volverse contra sus propios actos

[30] Al margen, también debería poder explicar el autor si no existe una contradicción en aceptar la validez de delitos de instancia privada -pues allí, de no instarse la acción, ni siquiera se realizaría ningún acto institucionalizado de expresión de reproche- (Sancinetti, Marcelo A.: “Avenimiento y mediación...” - Ob. cit. en nota 28 - pág. 165: “*Si nadie ve como irrazonable que la acción penal por un delito contra la integridad sexual sea dependiente de instancia privada también podría verse como razonable que la víctima pudiera revisar su primer impulso a iniciar la acción penal y volverse contra sus propios actos...*”)

[31] Nino, Carlos S.: “La nulidad jurídica y el papel de la teoría general del derecho”, en Nino, Carlos S.: “La validez del derecho” - Ed. Astrea - Bs. As. - 1985 - págs. 197/207, aunque allí el autor se refiere con exclusividad a la ejecución por incumplimientos contractuales: “*Pero hay otra forma más económica de asegurar el cumplimiento de los contratos a la que el derecho generalmente recurre: consiste en poner el aparato coactivo estatal a disposición de la contraparte perjudicada por el incumplimiento, de modo que ella obtenga en forma forzada la prestación pactada o una equivalente a ella...*” (pág. 204)

[32] Carnevali Rodríguez, Raúl: "Justicia restaurativa y sus respuestas frente al conflicto penal. Responsabilidad y reparación" - Revista de Derecho (Valdivia) - Vol. XXXV - N° 1 - junio/2022: *"...su dimensión pública está abarcada en la medida que dichas prácticas se insertan dentro del sistema procesal penal ... toda respuesta que proviene de algún mecanismo propio de la justicia restaurativa debe entenderse respaldada por la autoridad pública, pues, existe una resolución judicial que la autoriza. Y es que si el acuerdo y las condiciones que se imponen se logran dentro del sistema procesal penal, se satisfacen dimensiones comunicativas y aflictivas, que también se esperan de la pena..."* (págs. 311/2)

[33] Malamud Goti dice que hacer o señalar a alguien como responsable tiene un efecto simplificador. Ello sucede en dos sentidos relevantes: *"primero, al sugerir que, a través de un comportamiento, y dando por supuestas ciertas condiciones contextuales preexistentes, el grupo o la persona que culpamos aporta una explicación suficiente acerca de la manera en que ocurrió un determinado daño. El reconocimiento de que merezco la culpa por el daño o sufrimiento que padeces implica sostener que no necesito ningún paso posterior para establecer la manera en que se originó el estado en que te encuentras. Sos mi víctima por el modo en que mi comportamiento afectó tu vida, lesionó tu cuerpo y perjudicó tus intereses y esto torna superfluo revisar tus propios actos y los de terceros. Segundo, y no menos importante, la inculpación estigmatiza, pero también absuelve. Una consecuencia de la inculpación ... consiste en remover otras acciones y eventos del alcance de la responsabilidad. Sin perjuicio de que la acción de la víctima pueda proveer motivaciones para que tú, u otros hicieran lo que hicieron, la responsabilidad brinda una explicación suficiente para dar cuenta de lo acontecido..."* (Malamud Goti, Jaime: "Suerte, moralidad y responsabilidad penal" - Ed. Hammurabi - Bs. As. - 2008 - pág. 208; Malamud Goti, Jaime: "Sobre lo bueno y lo malo de inculpar y vernos como víctimas" - Nueva Doctrina Penal - N° 2 - 2005 - págs. 465 y ss.). Cuando se tiene a alguien por penalmente responsable, eso significa que la sociedad no permitirá echar la culpa de lo que sucedió a nadie más que al autor. De ahí que, por más que todo hecho está a su vez enmarcado en una serie de factores que permitirían explicarlo (lo que incluye, claramente, comportamientos activos u omisivos de otras personas), lo que la sociedad hace cuando imputa es afirmar que cualesquiera hayan sido los antecedentes del hecho, manejarlos era un asunto de la persona; en lo que la sociedad respecta, él es el responsable de lo sucedido (los demás resultan "absueltos")

[34] Roldán, Santiago: "Funcionalismo penal y positivismo jurídico ideológico. ¿Una relación necesaria?" - Ed. Ad-Hoc - Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal/Casación - Años VI/VII - N° 6/7 - 2006/2007 - Bs. As. - 2008 - págs. 197/234, con referencias

[35] Jakobs, Günther: "Derecho penal. Parte general. Fundamentos y teoría de la imputación" - 2ª ed. corregida (1991) - Ed. Marcial Pons - Trad. por Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo - Madrid - 1997: *"En la teoría de la prevención general positiva no se trata, pues, de considerar en todo caso adecuada únicamente la penal y no otra reacción..."* (§ 1/13, pág. 14, nota 14). También: *"Las reacciones jurídico-civiles tras una declaración jurídico-penal de culpabilidad reiteran la desaprobación, y pueden tener lugar también en vez de una declaración de culpabilidad. Especialmente, la indemnización resarcitoria para reparar las consecuencias del delito (y con mayor energía la indemnización por daño personal...) confirma la vigencia de la norma infringida. Además, los costes operarán por lo general haciendo desistir al obligado a satisfacerlos..."* (§ 1/13c, págs. 16/7)

[36] Sancinetti, Marcelo A.: "Avenimiento y mediación..." - Ob. cit. en nota 28 - pág. 180: *"Ciertamente, para los delitos leves, una solución indulgente, no punitiva, no es esencialmente censurable, pero es así en la misma y justa medida en que tales infracciones podrían ser lisa y llanamente discriminadas por el legislador y convertirlas acaso, si fuera necesario, en contravenciones al orden..."*

[37] Véase, por ejemplo, Jakobs, Günther: "Derecho penal. Parte general..." - Ob. cit. en nota 35: *"... cuando hay una garantía, esta debe ser de una clase tan estricta como corresponde al carácter fundamental del ámbito central. Tampoco los supuestos de bagatela en las infracciones de normas pertenecientes al ámbito central deben solucionarse como meras contravenciones, sino como infracciones penales y en un procedimiento penal: Toda reacción debe tener en cuenta el contexto normativo en que se inscribe el caso concreto; este contexto normativo, en las normas centrales, llega hasta los casos de bagatela, pues también la infracción, de bagatela en el caso concreto, de un*

norma central vulnera un principio elemental básico para la definición de la sociedad, no solo para su existencia fáctica. En estas normas se trata de algo más que de la existencia o de la pérdida de bienes: de partes imprescindibles de la idead de la sociedad. Ejemplo: Una tentativa de homicidio en un caso menos grave ... y además en el límite del exceso en la legítima defensa..., etc., cabe castigarla con una pena leve o incluso no castigarla en absoluto; pero castigarla con una multa como si fuese un aparcamiento prohibido o la emisión de ruidos molestos, desprendería el firme anclaje de la prohibición de matar en el ámbito central..." (§ 3/10, págs. 68/9). La cuestión, de todos modos, está lejos de ser sencilla (véase, Silva Sánchez, Jesús M.: "Delincuencia patrimonial leve: una observación del estado de la cuestión" - Estudios Penales y Criminológicos" - N° 25 - 2005 - págs. 333/60; Silva Sánchez, Jesús M.: "¿Un hurto o 'el hurto'?" - Ed. Indret - 4.21 - págs. x/xii)

[38] Como en nota 31

[39] Jakobs, Günther: "System der strafrechtlichen Zurechnung" - Franfort del Meno - 2012 - pág. 15, trad. por Orce, Guillermo: "Conducta previa dentro del riesgo especial e injerencia" - Revista de Derecho Penal y Procesal Penal - 2014 - fasc. 10 - pág. 2089. Véase, en la traducción de Orce, la nota 8, pág. 2089: *"Justamente lo distintivo del derecho penal es también aquello que lo transforma en derecho público: el daño al objeto del bien jurídico o al derecho de la víctima son disponibles por esta, pero no es el daño a la norma, cuya estabilización sigue siendo un derecho de todos quienes no fueron víctimas"*, aunque, cabe aclarar, de ahí no se deriva, necesariamente, lo que afirma en su texto respecto a que *"ningún sistema de reparación civil de daños tiene por función restablecer la norma quebrantada, sino repara el daño a quien sufrió la lesión, o, dicho de manera general, redistribuir los costos del daño"*. Sobre esto puede verse, Papayannis, Diego M.: "Responsabilidad civil (funciones)" - Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad - 2022 - págs. 307/27

[40] Jakobs, Günther: "¿Cómo protege el derecho penal y qué es lo que protege? Contradicción y prevención; protección de bienes jurídicos y protección de la vigencia de la norma", en Jakobs, Günther: "Sobre la normativización de la dogmática jurídico-penal" - Universidad externado de Colombia - Trad. por M. Cancio Meliá - 2004 - pág. 44 -el resaltado me pertenece;- también pág. 46. *"Por consiguiente, la pena significa una contradicción del significado del hecho, y el dolor de la pena debe producir prevención general positiva"* (pág. 48). *"El hecho de que se sancionen las infracciones de la norma no es suficiente per se para el mantenimiento del orden, sino que, por el contrario, es necesario que en la mayoría de los casos se cumpla también la norma primaria..."* (pág. 47). *"Si se tiene en cuenta esa necesidad de procurar la vigencia directa de la norma primaria, el dolor infligido por la pena obtiene, parte de su significado simbólico, un peso cuantificable: debe ser tan intenso que el adquirir culpabilidad pueda representarse con carácter general como conducta que genera un saldo de más desventajas que ventajas..."* (pág. 47)

[41] Jakobs, Günther: "Coerción jurídica y personalidad", en Lerman, Marcelo D. y Tuñón Corti, Ma. Lucila (Dirs.): "Coerción y normatividad en la obra de Günther Jakobs" - Ed. Editores del Sur - Trad. por Leandro A. Días - Bs. As. - 2023 - págs. 50; también, "Expectativas normativas" - Trad. por Lucía Solavagione - pág. 118. Véase, asimismo, Jakobs, Günther: "El lado comunicativo y el lado silencioso del derecho penal" - Ed. Editores del Centro - Lima - 2015

[42] Tomo el ejemplo de Carnevali Rodríguez, Raúl: "Justicia restaurativa..." - Ob. cit. en nota 32 - págs. 305/7

[43] Nino, Carlos S.: "Un país al margen de la ley" - Ed. Emecé - Bs. As. - 1992 - págs. 245/6

[44] Jakobs, Günther: "Derecho penal. Parte general..." - Ob. cit. en nota 35: *"...un Estado que deba concentrar sus fuerzas para el aseguramiento de sus existencia (p. ej., en guerra) empleará la pena de modo que al menos a corto plazo garantice eficacia (p. ej., intimidación por medio de penas severas), mientras que un Estado sin problemas agudos de existencia puede asumir la ineffectividad a corto plazo, para conseguir con largueza de miras la paz interna (p. ej., evitando las penas severas para no embotar la sensibilidad ante la violencia)..."* (pág. 8). También, Jakobs, Günther: "Coerción jurídica y personalidad" - Ob. cit. en nota 41 - pág. 52: *"Las cantidades fijas de castigo a través de todos los tiempos y de todas las sociedades no pueden fundamentarse con este intento de legitimación, algo que debería ser obvio. Así como 'un poder de la sociedad que se ha vuelto seguro*

de sí mismo rebaja la importancia externa de la lesión, un poder que se ha vuelto inseguro la eleva..." (pág. 80, con cita a Hegel)

[45] Robinson, Paul H.: "The Virtues of Restorative Processes, the Vices of 'Restorative Justice'" - Utah Law Review - 2003 - págs. 384/5. En contra de que los procesos restaurativos pudieran reemplazar en todos los casos a la justicia criminal, dice: *"But here es where I want to quarrel with some of the 'restorative justice' advocates: victims and offenders are not the only people who have a stake in how we deal with offenders. The adjudications of criminal wrongs is not a private affair, which is why we treat these cases as state prosecutions and not civil trials. There are important societal interests at stake"* (Robinson, Paul H.: "Restorative Processes & Doing Justice" - University of St. Thomas Law Journal - Vol. 3:3 - pág. 422)

[46] Como los aludidos en el [art. 3, incs. b\), c\), d\) y g\) de la L. 27150](#) (ley de implementación del CPPF)

[47] Véase lo dicho en la respuesta a la pregunta III

[48] En todo caso, lo establecido por el art. 30 es vinculante para los representantes del MPF en función de la instrucción general dictada por la R. (PGN) 92/2023 (véase nota 68)

[49] Respecto al [art. 30 del CPPF](#), se ha dicho: *"La norma habilita aquí modos alternativos -no punitivos- de solución del conflicto, mediante la aplicación de criterios de oportunidad (art. 31), conversión de la acción (art. 33), conciliación (art. 34) y suspensión del proceso a prueba (art. 35). A ellos hay que adicionarle la reparación, curiosamente introducida por vía indirecta en los arts. 269 [inc. g)] y 279 [2° párr., d)], y más tarde legislada en el art. 59 [inc. 6)] del CP, pero que para ser tal y adecuarse a esta debe ser 'integral'..."*. [Daray, Roberto R. (Dir.): "Código Procesal Penal Federal. Análisis doctrinal y jurisprudencial" - 2ª ed., 4ª reimp. - Ed. Hammurabi - Bs. As. - T. I - 2020 - pág. 152]

[50] Lo que podría hablar a favor de incluir en disposiciones legales referencias a que se debe cumplir con lo previsto por las normas superiores. Véase, por ejemplo, en ese sentido, regulaciones como la prevista en el [art. 1 del CPPF](#): *"Nadie puede ser condenado sin un juicio previo, fundado en ley anterior al hecho del proceso, que será realizado respetando los derechos y garantías establecidos en la Constitución Nacional, en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y de acuerdo a las normas de este Código..."*

[51] Pastor, Daniel: "Lineamientos del nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Análisis crítico" - 2ª ed. - Ed. Hammurabi - Bs. As. - 2015 - pág. 47, citado, aprobatoriamente, por Daray, Roberto R. (Dir.): "Código Procesal Penal Federal. Análisis doctrinal y jurisprudencial" - Ob. cit. en nota 49 - pág. 131

[52] Respecto a diferentes tipos de lagunas en el derecho, véase Nino, Carlos S.: "Introducción al análisis del derecho" - Ob. cit. en nota 12 - págs. 281/9. También, Guastini, Riccardo: "Interpretar y argumentar" - Ed. Valetta - Trad. por César E. Moreno More - Bs. As. - 2020 - págs. 154 y ss.

[53] Bulygin, Eugenio: "Sentencia judicial y creación de derecho" - LL - Bs. As. - T. 124 - 1964 - págs. 1307 y ss.; también, Bulygin, Eugenio: "¿Está (parte de) la filosofía del derecho basada en un error?" - Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho - Vol. 27 - 2004 - págs. 23/4. La problemática también puede ser vista como un supuesto de laguna de reconocimiento respecto a qué clase de casos pueden ser abarcados por la reparación integral como causal de sobreseimiento, por ej.: ¿puede el delito de homicidio ser objeto de esta clase de extinción de la acción? No se trata, por lo tanto, de una subsunción individual respecto a un caso individual y un predicado, sino un tema de subsunción genérica, es decir, de establecer qué relación se da entre dos predicados. Sobre las diferentes formas de subsunción (subsunción individual/subsunción genérica), véase Alchourrón, Carlos y Bulygin, Eugenio: "Los límites de la lógica y el razonamiento jurídico" - 1989, en Alchourrón, Carlos y Bulygin, Eugenio: "Análisis lógico y derecho" - Centro de Estudios Constitucionales - Madrid - 1991 - págs. 303/28, en especial, págs. 304/9: *"...el problema de la subsunción no siempre se refiere a individuos y sus atributos. A veces el problema consiste en determinar las relaciones que se dan entre predicados..."* (pág. 306)

[54] Véase Rodríguez, Jorge L.: "Teoría analítica del derecho" - Ed. Marcial Pons - Bs. As. - 2021 - págs. 378/82. También, pág. 393: *"...las categorías de laguna axiológica y laguna normativa son mutuamente excluyentes, puesto que para que pueda hablarse de una laguna axiológica el caso debe tener solución en el sistema, esto es, no puede constituir una laguna normativa..."*

[55] El derecho está unido a las palabras. El sistema jurídico, como sistema de normas, necesita de un medio que, a la vez que lo transmita, lo constituya. Quien tiene la potestad de dictar normas emite un mensaje, un mensaje que, para que pueda ser receptado y comprendido por los ciudadanos, necesita estar constituido por un código en común entre el emisor y el receptor. Ese código lo constituye el lenguaje utilizado allí donde el derecho pretende regir (Carrió, Genaro R.: "Lenguaje, interpretación y desacuerdos en el terreno del derecho", en Carrió, Genaro R.: "Notas sobre derecho y lenguaje" - 4ª ed., 2ª reimp. - Ed. Abeledo-Perrot - Bs. As. - 1998 - págs. 49 y 73/5; asimismo, "Algunas palabras sobre las palabras de la ley" - pág. 135. También, Nino, Carlos S.: "Introducción al análisis del derecho" - Ob. cit. en nota 12 - pág. 300)

[56] Por ejemplo, las figuras penales en cuya formulación normativa se utilice la expresión "*el que...*" (vgr., "*El que causare a otro la muerte...*") podría afirmarse que son delitos que no pueden ser cometidos por personas de identidad femenina, pues el pronombre "*el*", bajo una interpretación posible, las excluye. Conf. Sánchez-Vera Gómez-Trelles, Javier: "El denominado 'Delito de Propia Mano'. Respuesta a una situación jurisprudencial" - Ed. Dykinson - Madrid - 2004 - pág. 111, citando, a la vez, a Díaz y García Conlledo, Miguel: "La autoría en derecho penal" - Ed. Promociones y Publicaciones Universitarias - Barcelona - 1991 - pág. 96, con nota 209 - pág. 499. También, Gómez Martín, Víctor: "¿Comparaciones odiosas? Acción positiva y violencia de género ocasional", en Mir Puig, Santiago, Queralt Jiménez, Joan J. (Dirs.) y Fernández Bautista, Silvina (Coord.): "Constitución y principios del derecho penal. Algunas bases constitucionales" - Ed. Valleta Ediciones - 2017 - págs. 274/5

[57] Zaffaroni, Eugenio R.; Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro: "Derecho penal. Parte general" - Ob. cit. en nota 18 - § 10.III.8. También disidencia de los jueces Lorenzetti, Maqueda y Zaffaroni en "Valerga, Oscar Alfredo y otros s/infr. ley 23771" - V.160.XLI - rta. 28/8/2007. Como lo ha dicho la CSJN: "*...señaló recientemente el Tribunal en el precedente 'Demaría' (Fallos: 337:354) [que], cuando se ha partido 'de una irracional interpretación del concepto...', no puede luego sostenerse so pena de incurrir en idéntico vicio, su aplicación al caso concreto' (Cfr. Consid. 15)...*" ("Quintana, Jorge Luis y otros s/recurso extraordinario" - CSJ 3996/2015/RH1 - rta. 13/8/2024)

[58] Opina lo contrario Javier De Luca, Dict. 12.618, del 26/11/2019, en causa "Endendijk" - Sala II - CCC72295/2018/TO1/CFC1: "*...es dable recordar que nuestro Máximo Tribunal tiene dicho que 'una norma es operativa cuando está dirigida a una situación de la realidad en la que puede operar inmediatamente, sin necesidad de instituciones que deba establecer el Congreso' (Fallos: 315:1492, 320:2948, entre otros). Por ello, es razonable interpretar que, para este caso en particular, no es preciso contar con más reglamentaciones para aplicar la causal de extinción de la acción penal prevista en el artículo 59, inciso 6), del CP...*"

[59] Formulado de manera opuesta, significa que, si se recurrió al derecho penal, es porque el Poder Legislativo consideró cumplido el mandato de *ultima ratio* o carácter subsidiario del derecho penal

[60] Esto, por cierto, no es la mejor técnica legislativa, por el hecho de que lograr estabilidad en las interpretaciones, ya sea por consensos o vía plenario, suele llevar no poco tiempo. Al respecto, ver Roldán, Santiago: "La motivación de las resoluciones judiciales y la discreción como hecho", en Rovatti, Pablo y Limardo, Alan (Dirs.): "Pensar la prueba" - Ed. Editores del sur - Bs. As. - 2023 - N° 3 - págs. 203/7

[61] "Art. 19 - Sentencia. La sentencia debe ser definitiva, absolviendo o condenando al imputado. Los jueces no podrán abstenerse de decidir so pretexto de oscuridad o ambigüedad de las leyes, ni retardar indebidamente alguna decisión, ni utilizar los fundamentos de las decisiones para realizar declaraciones o afirmaciones que no incidan en la decisión"

[62] "Deber de resolver. El juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada"

[63] "Será reprimido con inhabilitación absoluta de uno (1) a cuatro (4) años, el juez que se negare a juzgar so pretexto de oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley. En la misma pena incurrirá el juez que retardare maliciosamente la administración de justicia después de requerido por las partes y de vencidos los términos legales"

[64] “Los jueces no pueden dejar de juzgar bajo el pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de las leyes”

[65] Véase Alexander, Larry y Kessler Ferzan, Kimberly: “Más allá de la parte especial”, en Duff, R. A. y Green, Stuart P. (Eds.): “Fundamentos filosóficos del derecho penal” - Ed. Marcial Pons - Trad. por Bruno Rusca - Bs. As. - 2020 - págs. 293/4

[66] Véase respuesta a la pregunta XI

[67] Acerca de la coherencia como criterio para tener en cuenta a la hora de interpretar y aplicar la ley, véase Alonso, Juan P.: “Interpretación de las normas y derecho penal” - Ed. Del Puerto - Bs. As. - 2006

[68] La Procuración General de la Nación dictó, el 7/12/2023, la R. (PGN) 92/2023 relativa al instituto de la conciliación, por la cual muchos de los requisitos de la suspensión del proceso a prueba (según su regulación del [art. 76 bis y ter del CP](#)) son exigidos también para que proceda la extinción de la acción penal por conciliación

[69] Nino, Carlos S.: “Introducción al análisis del derecho” - Ob. cit. en nota 12 - pág. 436

[70] Binder, Alberto: “Estudio introductorio. Seis lecturas posibles del Código Procesal Penal Federal”, en “Código Procesal Federal” - Ed. Ad-Hoc - 2024 - Bs. As. - págs. 12/3

[71] Véase “Villalobos” - CFed. Casación Penal - Sala IV - CCC 25020/2015/T01/CFC1 - Reg. 1119/17 - rta. 29/8/2017: “...la participación y el consentimiento de la víctima resulta un dato insoslayable para la procedencia de la reparación integral del perjuicio”

[72] En el mismo sentido, [art. 80, inc. f\)](#), CPPN, según la redacción dada por la L. 27372, y [art. 80, inc. h\)](#), CPPF

[73] La R. (PGN) 92/2023 (véase nota 68) encomienda a los fiscales “...verificar de la forma más ágil y desformalizada posible, que la participación de las víctimas en el acuerdo conciliatorio se efectúa de manera informada, con conocimiento claro de las consecuencias jurídicas del acuerdo, y libre de todo tipo de coacción, a fin de que su consentimiento sea expresado con pleno discernimiento, intención y libertad. A su vez, deberán prestar especial atención en aquellos casos donde se evidencie en la víctima indicios de vulnerabilidad, a partir de la existencia de una desigualdad provocada por una situación de poder o capacidad económica, que puedan ser aprovechados por el imputado al momento de ofrecer el acuerdo...”

[74] Binder, Alberto M.: “Derecho procesal penal” - Ed. Ad-Hoc - Bs. As. - 2018 - T. IV: “Teoría del proceso compositivo. Reparación y pena. Conciliación y mediación. Suspensión del proceso a prueba” - pág. 314

[75] Binder, Alberto M.: “Derecho procesal penal” - Ob. cit. en nota 74 - pág. 316

[76] En la misma dirección también podría considerarse que se trata de una causal de extinción que solo debería poder emplearse una única vez o, por lo menos, cumplido cierto margen temporal. Véase, en ese sentido, las disposiciones de condena de ejecución condicional -arts. 26 y 27, CP- o la suspensión del juicio a prueba -[arts. 76, 76 bis y 76 ter, CP](#)-; también lo dispuesto mediante la R. (PGN) 92/2023 respecto a la conciliación -nota 68-

[77] Alchourrón, Carlos y Bulygin, Eugenio: “Los límites de la lógica y el razonamiento jurídico” - Ob. cit. 53 - págs. 309/13

[78] Desde otra posición, Sancinetti, Marcelo A.: “Avenimiento y mediación...” - Ob. cit. en nota 28: “...Si el juicio penal se realiza para establecer si el autor es culpable o no, y se respeta la presunción de inocencia, hay que partir de la base de que ni si quiera se sabe si hay una víctima o no la hay. La palabra querellante significa mejor aquello de lo que se trata: de alguien que dice ser víctima, pero que quizá no lo sea en absoluto. La contraposición supuestamente moderna entre víctima-victimario, al inicio del proceso, presupone una presunción de culpabilidad...” (pág. 169, nota 47)

[79] Claramente en contra, Sancinetti, Marcelo A.: “Avenimiento y mediación...” - Ob. cit. en nota 28 - pág. 168, nota 47

[80] Zaffaroni, Raul E.: "Manual de derecho penal. Parte general" - 9ª reimp. ed. 1986 - Ed. Ediar - Bs. As. - 1999 - pág. 215