

ALBERTO PRAVIA

CÓDIGO PROCESAL PENAL FEDERAL

LEY N° 27.063

Con la actualización de la Ley N° 27.482

COMENTADO Y CONCORDADO

**HERRAMIENTAS PROCESALES PARA ENTENDER
EL NUEVO SISTEMA ACUSATORIO ADVERSARIAL**

3ª EDICIÓN ACTUALIZADA Y AMPLIADA

San Miguel de Tucumán
2023

INTRODUCCIÓN A LA TERCERA EDICIÓN

Habiendo comenzado la aplicación del Código Procesal Penal Federal en la jurisdicción de Salta, ya se cuenta con alguna jurisprudencia donde se aplica el nuevo rito, amén de ello se han dictado decisiones jurisdiccionales de otros tribunales a lo largo del país donde van tomando en consideración las modificaciones realizadas por el legislador, y también se cuenta con la interpretación que del novel procedimiento nos marca la Cámara Federal de Casación Penal, en la medida de lo posible esos pronunciamientos han sido volcados en esta nueva edición.

Por lo demás, se han ampliado algunos conceptos en varias normas, por considerar que existía todavía material para seguir mejorando la comprensión in totum de esta nueva estructura procesal, que sigue construyéndose a través del trabajo doctrinario y obviamente jurisprudencial.

Hasta ahora se ha observado en la implementación llevada a cabo como en las discusiones académicas, un recibimiento favorable por parte de los operadores jurídicos, hay mucha expectativa por parte de la opinión pública y se palpa el apoyo del amplio espectro del foro tribalicio, enmarcado en ello, esta obra sigue el camino que planteamos desde un principio, conformar un activo bibliográfico que trate de modo práctico, ágil y didáctico el nuevo rito para permitir que todos los integrantes del Sistema Penal nacional puedan contar con una herramienta de trabajo indispensable en la actividad diaria.

Dr. Alberto Pravia

Otoño 2024

INTRODUCCIÓN A LA SEGUNDA EDICIÓN

El Código Procesal Penal de la Nación fue modificado por la ley 27.063 con un cambio de eje sustancial pasamos del sistema mixto con notas predominantes del inquisitivo tan desactualizado como arcaico, para pasar a un sistema acusatorio adversarial.

Con la llegada de un nuevo gobierno en el año 2015 tuvimos noticias del decreto 257/2015 donde se dejaban sin efecto aquellos aspectos de las leyes 27063, 27148, 27149 y 27150 vinculados con la implementación del Código Procesal Penal de la Nación.

Esto que a primera vista parecía un retroceso tenía como fin mejorar el sistema adoptado por el legislador, así se observaba que el planteamiento para disponer la suspensión de la implementación de este nuevo Código era en razón de considerarse que no estaban dadas las condiciones necesarias e indispensables para implementar con éxito el nuevo procedimiento con un paradigma totalmente diferente al que todavía hoy rige a nivel federal.

Durante todo este tiempo se fueron conociendo nuevas leyes sobre flagrancia, delitos complejos, juicios unipersonales y derechos de las víctimas de delitos impulsadas para mejorar la lucha contra la delincuencia y garantizar la celeridad de los procesos y que las víctimas se vieran más contenidas y tuvieran mayor participación en el proceso.

Así las cosas, el Poder Ejecutivo Nacional envió al Congreso una serie de reformas para ser incorporadas al texto del Código que estaba suspendido para actualizarlo y dotarlo de algunas herramientas más ágiles en orden a la búsqueda de resolución conflictos con mayor rapidez y eficiencia.

Hoy esa reforma dio a la luz un nuevo Código Procesal Penal Federal, a través del dictado de la ley 27.482, donde se incluyen herramientas para la investigación de ilícitos como el narcotráfico, corrupción, trata de personas y crimen organizado, incorporándose las figuras del imputado colaborador o arrepentido, el informante policial, el agente encubierto y el agente revelador.

Como en su momento alertamos a través de este nuevo procedimiento dejarán de tener un predicamento cuasi feudal los jueces y tendrán un rol más activo los fiscales representantes del Estado y fundamentalmente de la Sociedad, mientras las víctimas ostentarán un papel mucho más visible en el proceso. A todo ello se le debe sumar una mejora en el sistema de administración de justicia a partir de la incorporación de tecnología que propende a dar entidad a los principios lineales de todo proceso penal, la inmediatez y celeridad.

La actualización del Código que vio la luz como ley 27.063 con las modificaciones de la ley 27.482 no implicó un cambio de idea directriz, a lo sumo una mejora en herramientas que no estaban contempladas en el anterior digesto, pero se mantiene el mismo espíritu en ambas leyes, por tanto el objetivo de esta segunda edición es actualizar el trabajo ya realizado y publicado en su oportunidad, con la consiguiente adecuación de la reenumeración ordenada por el decreto 118/2019.

Dr. Alberto Pravia

Verano del 2019

PRÓLOGO A LA PRIMERA EDICIÓN

El comentario al Código de Procedimiento Penal de la Nación sancionado por ley 27.063 realizado por el Dr. Alberto Pravia constituye una obra exhaustiva que refleja la opinión personal del autor, amurallada con las citas doctrinarias y jurisprudenciales de los principales doctrinarios y Tribunales del país.

Debemos celebrar la aparición de este enjundioso trabajo cuya lectura resultará una acuciante necesidad ya que su normativa se inscribe en los postulados de un nuevo derecho procesal penal con el cual nos sentimos identificados.

I.- En tal dirección resulta necesario destacar, que el nuevo Código abandona un modelo de proceso que concibió al delito como infracción, cuyo juzgamiento reafirmó prácticas inquisitivas, al tiempo que desapoderaba a la víctima de su intervención en el proceso.

El modelo “infraccional” impuso al proceso como única finalidad la correcta actuación de la ley, ocultando el conflicto subyacente que involucra a la víctima. El delito también es un conflicto entre partes, razón por la cual no puede desplazarse, justamente, a quien ha sufrido una lesión en sus derechos.

El modelo “infraccional” permitió la construcción de una teoría de la venganza; de allí los fines inmediatos del proceso: descubrir el hecho e individualizar al responsable; pero al mismo tiempo se desconocieron los fines de pacificación social y redefinición del conflicto en términos menos violentos, que pueden alcanzarse en el proceso penal, si al delito se lo visualiza como un conflicto social.

Esta nueva visión sostenida por el maestro Alberto Binder nos muestra que la política criminal cumple funciones de control de la criminalidad y de pacificación social. Que a través del proceso penal se gestionan los conflictos graves cuya función principal, como antes dijimos, consiste en pacificar y racionalizar. Convertir como señala el maestro “las batallas en debates argumentales”, para lo cual el concepto de acción penal pública irrevocable como dato analítico del orden jurídico, según escribiera Amilcar Mercader en 1947, significa un claro obstáculo, hoy removido por la ley 27.147 en cuanto modifica los artículos 59 y 67 del Código Penal, flexibilizando el régimen de acción penal tal como se legisla en los distintos ordenamientos procesales.

La idea que subyace en este sentido y recogida en el nuevo Código (artículos 22, 30, 31, 33, 34, 35 y concordantes del CPPN) es que el sistema

penal sea algo distinto, descongestionado, que no sufra ningún tipo de parálisis en su actividad de investigar y resolver conflictos, para lo cual se requiere el empleo de salidas alternativas a las respuestas penales, posibilitando la relocalización del conflicto y su redefinición institucional en términos menos violentos. De allí la incorporación de la mediación, la conciliación, la suspensión del proceso a prueba, la reparación y, fundamentalmente, la conformación de criterios de oportunidad que permiten prescindir de la pena, al mismo tiempo que, conjuntamente con las demás salidas alternativas posibilitan a la víctima alcanzar la reparación de los perjuicios sufridos como consecuencia del delito, evitando los efectos nocivos de las penas privativas de la libertad.

El nuevo Código ha instalado un régimen flexible en orden al ejercicio de la acción penal, concediéndole al ofendido constituido en querrelante atribuciones suficientes, no sólo para controlar el desempeño del Ministerio Público Fiscal, sino asumiendo el ejercicio de la acción penal, cuando este último propone criterios de oportunidad, o peticona un sobreseimiento con el cual el ofendido está en desacuerdo. Ello permite gestionar los intereses realmente afectados por el delito, reconociendo eficacia a las estrategias elaboradas por los protagonistas reales. Por supuesto que ello ha repercutido profundamente sobre el concepto de acción penal pública, que, ejercida por un funcionario estatal en nombre de la víctima, desplazada del proceso, parecía en muchos casos una verdadera ficción.

Y este es un punto, a nuestro juicio, muy importante; la nueva concepción de la acción penal debe permitir una adecuada gestión de sus intereses por parte del ofendido, una preparación autónoma que le permita la satisfacción de sus intereses con independencia del Ministerio Público Fiscal. Esta mayor flexibilidad le permitirá al Fiscal iniciar la pesquisa persiguiendo no sólo la actuación de la ley sino la pacificación social, teniendo en cuenta salidas alternativas que permitan gestionar con mayor éxito la conflictividad, redefiniendo en términos institucionales el conflicto penal con un menor sacrificio de violencia estatal.

El Código sancionado asume las nuevas funciones y desafíos que incumben al Ministerio Público Fiscal, lo que le lleva a ocupar un rol protagónico en el control de la criminalidad, para lo cual debe abandonar su construcción “refleja” del Poder Judicial, lo que ha imposibilitado el trabajo en equipo, provocando un análisis burocrático y segmentando del caso. Los fiscales se han preparado para tramitar expedientes, y este Código pretende entrenarlos para litigar casos, que deben armar como un puzzle desde su inicio. (Baytelman Andrés y Duce Mauricio, *Litigación Penal, Juicio Oral y Prueba*. Ed. Universidad Diego Portales. Santiago de Chile, 2005, págs. 29 y ccs; Binder Alberto, *La implementación de la Justicia Penal Adversarial, Ad-Hoc 2012*, págs. 154 y ss).

Escudriñando la ideología del nuevo Código se muestra con claridad que el concepto de acción privada es el núcleo básico de la definición jurídica de acción. Que la acción penal pública obligatoria e irrevocable es un concepto confuso que no responde a su concepción histórica. La profunda investigación de Alberto Binder ha puesto en evidencia la desorientación del legislador nacional, quien pretendió gobernar el régimen de la acción penal con proyectos unificadores, en una materia en la que el convencional constituyente de 1860, había hecho una reserva del poder de aplicación de las leyes nacionales por los tribunales provinciales, lo que representó una opción político constitucional que permitía llevar adelante una política criminal propia e indelegable.

No se trata de si la acción penal es derecho procesal local o sustantivo, puro conceptualismo al decir de Binder, sino de impedir que las leyes nacionales sean interpretadas únicamente por los Tribunales nacionales; de allí la reforma de 1860 de la que se fueron paulatinamente alejando los proyectos de Código Penal y la doctrina, al confundir acción penal pública, como facultad delegada por las Provincias al Poder Federal (Congreso Nacional), y ejercicio de oficio como sinónimo de obligatoriedad. En puridad la publicidad de la acción debe entenderse como prevalencia de intereses colectivos y ejercicio de oficio como iniciativa propia, sin autorización previa y no como sinónimo de obligatoriedad conforme fuera interpretado por Soler y Núñez (ver Binder Alberto, “Derecho Procesal Penal”, T. II Dimensión político criminal del proceso penal. Eficacia del poder punitivo. Teoría de la Acción Penal y de la Pretensión punitiva. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2014, en donde puede observarse la distorsión de las opiniones de Ortolan y Ledeau, pág. 469, Faustien Hélie, pág. 382, Roux, pág. 402/3, Trebutien entre otros).

Afirmados en este diseño de política criminal, el legislador puede decidir que en un área de conflicto la persecución penal quede en manos de la víctima con exclusividad, porque confía en la capacidad de gestión del ofendido, en la satisfacción de sus intereses, o en la obtención de respuestas que restituyan el statu quo, o armonicen el conflicto con prescindencia de criterios rígidos y absolutos por otros dinámicos y flexibles. De allí el acierto de permitir la conversión de la acción penal pública en privada, lo que no debe entenderse como privatización de la acción penal, ya que siempre existe un interés público subyacente, de lo contrario no estaríamos hablando del castigo penal y de la eventual imposición de la pena si no se alcanza la conciliación entre víctima y victimario.

II.- Con la sanción de esta nueva Ley se dejó atrás a un procedimiento penal de corte inquisitivo, en el que predominaba una instrucción burocrática y formalizada a cargo de un funcionario a quién erróneamente se denominó juez, que debía cumplir una función esquizofrénica: investigar

la presunta comisión del delito y al mismo tiempo preservar las garantías del imputado. Esta inconstitucional acumulación de funciones investigativas y decisorias en un mismo órgano judicial, permitía que todo lo obrado en la etapa sumarial, fuera protocolizado en instrumentos públicos e ingresara al juicio oral convirtiéndolo en la escenificación del sumario escrito tal como acertadamente escribió Luigi Ferrajoli. (Derecho y Razón. Teoría del Garantismo. Trota. Madrid, 1995, págs. 604 y ss).

Rivarola definió hace más de un siglo al juez de instrucción como “el único despotismo posible en este país”, agregando que “el verdadero peligro para todas las libertades está en la monstruosa tiranía que la ley ha puesto en manos de los funcionarios, a quienes por error ha dado el nombre de jueces de instrucción”. (Rivarola Rodolfo, La Justicia en lo Criminal, Felix Lajouane, Buenos Aires, 1899, págs. 57/65).

El nuevo sistema no representa sólo una modificación en el trámite, sino que apunta a crear una contracultura que instale desde, el inicio del proceso, un sistema adversarial, haciendo foco en la centralidad de la oralidad, a fin de que las partes no queden escondidas detrás de los papeles.

El sistema escrito con abuso de rigores formales transfirió el poder al que maneja el trámite, facilitando el planteamiento de supuestas irregularidades, convirtiendo a esta etapa en un semillero de nulidades, desconociendo que dicha sanción no es una trampa tendida a la buena fe del Juez, del Ministerio Público y de las partes privadas, y que tal como sostiene Manzini, el sistema “no debe permitir que se juegue a las nulidades como a la gallinita ciega”. (Manzini V., Tratado de Derecho Procesal Penal, Vol. III, Librería EL Foro, Buenos Aires, 2006, pág. 102).

La triple función que se le asignaba al juez instructor (investigador, controlador de la observancia de las garantías del imputado y evaluador del mérito probatorio de su propia investigación) fue menos una utopía institucional que una práctica hipócrita, según señala Cafferata Nores (Ver Cafferata Nores, Introducción al Derecho Procesal Penal, Marcos Lerner editora, Córdoba, 1994, pág. 64).

Abandonando la instrucción jurisdiccional, en el nuevo sistema, la noticia sobre la posible comisión de un delito de acción pública, da lugar a un procedimiento de investigación tendiente a establecer si la noticia criminis encuentra fundamento probatorio suficiente como para acusar formalmente a una persona ante un Tribunal. (Falcone-Madina, El proceso penal en la Provincia de Buenos Aires, Ad-Hoc, 2014, pág. 522 y ss.).

La investigación penal es una instrucción meramente preparatoria del ejercicio de la acción penal, cuya finalidad es proporcionar el fundamento de la acusación o determinar el pedido de sobreseimiento, evitando de este modo la realización de juicios inútiles. Para el cumplimiento de tal

finalidad se le reconocen al Fiscal suficientes atribuciones probatorias, como la práctica de todas aquellas diligencias conducentes a recoger con celeridad los elementos de cargo o de descargo que resulten útiles para averiguar la verdad. Siempre dirigiendo la investigación con criterio objetivo (art. 196 del CPPN).

En su informalidad, radica su diferencia esencial con la instrucción formal, a cargo de un juez de instrucción. Las actuaciones de la instrucción preparatoria no pueden utilizarse para fundar la condena del acusado (art. 198 del CPPN). Sólo podrán invocarse para solicitar o fundar medidas cautelares, plantear excepciones o instar el sobreseimiento, todo lo cual deberá realizarse en audiencias orales con lo que se potencia los principios de oralidad, publicidad, contradicción, inmediación, concentración, celeridad, simplicidad e igualdad de partes.

III.- La nueva ley procesal penal rescata la centralidad de la oralidad, lo que se advierte, por citar un ejemplo, en la audiencia de control de la acusación (art. 246 del CPPN) en la que las partes luego de tratar distintas cuestiones que pueden influir sobre el progreso de la acción penal y/o civil deben ofrecer la prueba que habrá de producirse en el debate oral.

El progreso de la acusación solo podrá sostenerse en la evidencia que se haya reunido por la Fiscalía, en la forma señalada por la ley, durante la etapa de investigación, y además, haya sido ofrecida en su acusación y declarada admisible por el Juez de Control y Garantías después de efectuados los debates sobre la admisibilidad de la prueba, que suponen que los litigantes han dado a conocer al otro las evidencias que pretende utilizar en el juicio, ya sea la acusación en el caso del Ministerio Público o querellante particular, o la Defensa.

Esta metodología en los sistemas anglosajones se denomina “discovery”, el que se conceptualiza como el acto procesal en el cual una parte informa a la otra sobre los elementos materiales, probatorios y evidencia física, que pretende llevar a juicio, los documentos con los que cuenta, los testigos y peritos con los cuales aducirá, aquéllos que declaran como testigos y sus datos de ubicación e identificación; así como las entrevistas, declaraciones o deposiciones que hubiere practicado durante sus actos de investigación. Para la Fiscalía la obligación de descubrimiento de pruebas es mayor que para la Defensa; la Fiscalía debe entregar a la Defensa la totalidad de las entrevistas, declaraciones, deposiciones e informes con que cuente, aunque no vaya a presentarlos al juicio. Será perfectamente posible, entonces, que la Defensa encuentre en alguno de esos antecedentes evidencia que sea favorable a su teoría del caso, lo que constituye una manifestación del principio de igualdad de partes, contradicción y lealtad procesal. (Moreno Holman, Teoría del Caso, cit. pág. 51).

IV.- Una innovación trascendental es la regulación del debate oral organizado de manera adversarial en el que las partes deberán presentar al Tribunal su teoría del caso.

Esta forma de regulación del juicio oral ha aniquilado el deber de esclarecimiento y averiguación que caracterizó al procedimiento mixto. Los autores alemanes denominan a este principio “instrucción”, y consiste en la obligación por parte del Tribunal de investigar la verdad material y no conformarse con lo que el Ministerio Público y el imputado someten a su consideración, le exponen y solicitan. (Baumann Jürgen, Derecho Procesal Penal, trad. de Conrado A. Finzi, De Palma, Buenos Aires, 1986, pág. 75).

En el orden nacional dicho principio estaba reconocido en los artículos 356 y 397 del actual Código Procesal, siendo justificado por la doctrina más autorizada; así Clariá Olmedo: la adopción de medidas conservatorias de prueba o investigativas en general de valor reconstructivos, como excepción al principio acusatorio, en función de otros principios superiores, “indisponibilidad del objeto procesal penal e investigación integral de la verdad”. (Clariá Olmedo, Jorge. A, Tratado de Derecho Procesal Penal, T III Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2008, pág. 176). Coincidentemente Vélez Mariconde sostiene “que el juez aparece como titular de una potestad autónoma de investigación de la verdad de los hechos, e incluso a pesar de la inactividad del fiscal y de las partes, aún durante el juicio...es un celoso guardián de la verdad”. (Vélez Mariconde, Alfredo, Derecho Procesal Penal, T. II, Lerner, Córdoba, 1969, pág. 197).

Superado definitivamente este inconstitucional sistema de enjuiciamiento oral, la nueva normativa impone a las partes presentar su caso.

El juicio adversarial se convierte en una competencia comunicativa y la teoría del caso no es sino el punto de vista, la versión de las partes, acerca del hecho que se está juzgando; una promesa, una hoja de ruta, una hipótesis que se comprometen a acreditar en el debate oral.

En definitiva, todo el debate habrá de girar sobre una simple lógica y persuasiva historia sobre lo realmente sucedido desde el punto de vista de las partes. (Mauet, Thomas A, “Trial Techniques”, Wolters Kluwers Law & Business, Aspen, publishers, New York, séptima edición, 2007, pág. 491).

Resulta incontestable que en este esquema el juez es un tercero imparcial, no comprometido con la obtención de la evidencia, que no puede intervenir para formular preguntas a fin de garantizar la igualdad de las partes. Esta estructura se representa como un triángulo equilátero o isósceles, con el juez ocupando el vértice superior y las partes ocupando en el mismo nivel los dos vértices inferiores como nos lo hiciera ver Alberto Binder. (Binder A, “Ideas y materiales para la reforma de la Justicia Penal”, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2000, pág. 96).

Se ha consagrado así un sistema adversarial que no es lo mismo que acusatorio toda vez que este último no se refiere a la forma de diligenciar las pruebas sino exclusivamente a que el plenario sólo pueda iniciarse en base a una acusación. El término adversarial, como sostiene Goldstein, está referido a un método de resolver disputas que toma sus contornos del juicio contencioso. En el sistema adversarial la determinación de los hechos y el derecho se realiza a la luz de los materiales presentados por las partes. (Goldstein Abraham S, Reflections on two models: inquisitorial themes in American Criminal Procedure, en Stanford Law Review, 26/05/1974, págs. 1016-1017).

Este nuevo esquema exige una adecuada preparación en las técnicas de litigación. Los litigantes deberán trazar una estrategia que les permita ejecutar distintas actividades para obtener y manejar la información que surja en el juicio, para lo cual deberán preparar adecuadamente el examen directo y contra examen de testigos, el examen directo y contra examen de peritos y testigos expertos, el uso de objeciones, la introducción y uso de la prueba material (objetos y documentos), el uso de declaraciones previas en juicio y los alegatos de apertura y de clausura.

Según se observa el resultado del juicio, se deberá, fundamentalmente, a la habilidad y estrategia de las partes en la obtención de información y acreditación de “su caso”, y no a la intervención del Tribunal, quien con su activa participación desplazaba a los actores del centro de la escena.

En el alegato de clausura, de claro sentido retórico, se mostrará al Tribunal cómo cada pedazo de prueba y de información permite acreditar las proposiciones fácticas y hacer creíble la historia del caso de cada parte. A diferencia del alegato de apertura, este acto es esencialmente argumentativo, aquí debe hacerse creíble la teoría del caso de las partes. Las conclusiones deben ser lógicas, razonadas, cada pieza debe encajar perfectamente en el todo para que las mismas puedan ser presentadas ante el Tribunal como un borrador de la sentencia.

En este acto eminentemente retórico las partes deben narrar los hechos que constituyen “el caso”, demostrar argumentativamente que el mismo se encuentra acreditado conforme a las reglas de la sana crítica, relacionando las pruebas con la teoría del delito.

El relato debe ser completo pero conciso, evitando largas y tediosas narraciones que distraen al tribunal, que, está esperando que en forma clara, eficaz y adecuada, le den las razones que le permitan dictar la sentencia.

A mi modo de ver constituye un acierto que a la etapa del juicio pueda arribarse, en algunos casos, por la sola acusación particular. Existen voces autorizadas que entienden que ello pone en cuestión el carácter oficial de la pena y que va de la mano de un neopunitivismo sobre el cual se

pretende advertir; y que el castigo es cosa que pertenece al Estado. En esa dirección puede citarse la crítica “del maestro de todos” Julio B. J. Maier al comentar el fallo - P.M.G del Tribunal Oral Criminal 23 de Capital Federal del 5/11/2012. (Revista de Derecho Penal y Procesal Penal, Abeledo Perrot, Bs. As. 2013, fascículo 2, pág. 268 y ss.).

Existen situaciones en las cuales el derecho a la tutela judicial efectiva reclama una respuesta eficaz para reparar la humillación que importa la comisión del delito, en dichas situaciones la pena restablece en la víctima su dignidad, respeto y confianza, además de comunicar a la sociedad que la norma infringida sigue vigente. Ello sin perjuicio de manifestar nuestro disenso a que se la autorice a intervenir en la etapa de la ejecución como lo dispone el artículo 325 del C.P.P.N.

En el orden nacional desde la sanción del código Obarrio, en 1889, el querellante particular pudo abrir el plenario escrito con su acusación cuando el juez instructor no estaba de acuerdo con el sobreseimiento petitionado por el agente fiscal. Así fue resuelto por los tribunales encargados de aplicar ese Código y por un plenario de la Cámara Criminal y Correccional del 3 de setiembre de 1935 en la causa “del Carril”, (Ver. E.D.: 137-103, L.L. 1990 “A” – 594).

Durante más de cien años en nuestro país se impusieron penas a pedido del acusador particular, con prescindencia del fiscal, aún en casos en que el querellante era apartado del proceso, deducía recurso extraordinario frente a sentencias absolutorias, y fallecía durante la tramitación del recurso. En todos estos casos se llegó a imponer pena, y jamás se discutió que esa sanción no era una pena oficial (C.C.C “fallos” IV – 539; J.A. 57-837; L.L. 6-26; D’Albora Francisco, Apostillas sobre el recurso extraordinario, L.L. 1987-C-786).

V.- Para concluir puede señalarse que la regulación de la materia recursiva a favor del imputado ha recogido la jurisprudencia dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Casal”, en la que se echó mano de la doctrina alemana conocida como “Leistungsfähigkeit”, agotamiento de la capacidad de revisión o de la capacidad de rendimiento, que impone al Tribunal del recurso la revisión de lo que esté a su alcance, es decir, la fijación de los hechos y la apreciación de las pruebas en tanto no sea necesaria la inmediatez.

Se observa que el artículo 314 autoriza en el recurso del imputado a introducir nuevos motivos y producir nueva prueba. Como muy bien sostiene el comentarista, Dr. Alberto Pravia, nos encontramos frente a una casación sustantiva extendida, que permite lograr un reexamen de la discusión, agregando a las comprobaciones ya fijadas, la propia apreciación de la prueba producida ante el Tribunal del recurso, generándose así una

valoración integradora y definitiva del conjunto con su resultado final, como acertadamente ha señalado Daniel Pastor (La nueva imagen de la casación penal, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pág. 463).

VI.- Habiendo recorrido algunos aspectos que para nuestro ver merecían ser destacados, cabe ahora sí expresar mi gratitud y satisfacción personal por la lectura de la obra realizada por el Dr. Alberto Pravia, la que constituye en el momento actual una herramienta imprescindible para entender el nuevo proceso penal nacional y federal.

La misma se destaca por su profundidad, por mostrarnos el camino del nuevo sistema adversarial. Desde los inicios, con un trabajo esforzado sobre los fines del proceso, la flexibilidad en el ejercicio de la acción penal, todo apoyado en reflexiones personales y de autores de renombre o fallos de máxima importancia.

De manera inteligente el autor se ha sumado a esta nueva visión del proceso, que seguramente implicará un cambio muy profundo, no sólo en la forma de litigar sino también en la forma de enseñar esta materia en las facultades de Derecho. Ambos temas están ligados. El fiscal y el defensor deben prepararse para litigar casos y los alumnos deben ser entrenados en estas nuevas técnicas, proveerse de herramientas que les permitan adquirir las destrezas para enfrentar los nuevos desafíos que impone la moderna legislación. Y el autor de esta obra ha colaborado de manera decisiva para lograr tales cometidos, incidiendo, con el esfuerzo realizado, no solo en la práctica tribunalicia sino en la universitaria. Y veo allí un punto de partida para ampliar las investigaciones en ambos espacios, estrechamente ligados, y que ahora observamos con claridad que no están bien conectados. Seguramente obras de este tenor posibilitaran nuevas investigaciones y desarrollos, que permitan dar respuestas más eficaces a las necesidades sociales, porque no es ocioso repetir, como ha dicho Julio B. Maier, en referencia al código todavía vigente de 1992 (ley 23.984) que “este código nació viejo”.

Enhorabuena entonces con la aparición de comentarios como el presente, que reverdecen la importancia del Derecho Procesal Penal e invitan a los autores del interior del país a que acerquen sus opiniones y visiones, enterrando definitivamente aquellas estériles discusiones de “tinta versus saliva”, que tanto tiempo nos hicieron perder.

Dr. Roberto Atilio Falcone

Juez de Cámara T.O.F de Mar del Plata
Profesor titular ordinario de Derecho Procesal Penal y
Director del Departamento de Derecho Penal
Universidad Nacional de Mar del Plata