ÍNDICE GENERAL

PALABRAS PREVIAS ____ 9
ABREVIATURAS ____ 21

CAPÍTULO I
PRINCIPIOS GENERALES

§ 1. **División de poderes en el proceso penal e investigación a cargo del Ministerio Público** ____ 25
a) Introducción ____ 25
b) Principio acusatorio formal, derecho de defensa y eficacia en la investigación 26
c) División del poder en la organización constitucional: el paradigma del «no autocontrol» ____ 30
d) Seccionamiento del ejercicio del poder penal del Estado en el sistema de enjuiciamiento ____ 32

§ 2. **¿Un sistema de enjuiciamiento influido por la política criminal?** ____ 37
a) Los contornos de la presente contribución ____ 37
b) La formulación del problema ____ 38
c) El punto de partida empírico ineludible para el entendimiento político-criminal del sistema de enjuiciamiento: la crisis de la justicia penal ____ 41
1. La trascendencia de establecer el punto de partida empírico ____ 41
2. ¿Crisis? ____ 43
3. Las razones últimas de la llamada crisis del sistema penal: ¿supervivencia del diagnóstico de la criminología crítica? ____ 44

d) ¿Es posible el derecho procesal penal en el marco del Estado de Derecho?; un aporte reciente a la discusión ____ 47
e) El proceso penal como reglamento de garantías ____ 49
1. El sistema de enjuiciamiento como manifestación sistemática de los límites constitucionales para la aplicación de una pena legítima ____ 51

2. Mínima intervención penal y mínima intervención procesal: el programa constitucional como un programa de sistema penal mínimo ____ 52
3. El impacto de los procesos de reforma del sistema de enjuiciamiento penal en América Latina en la década del '90: un aumento del protagonismo procesal ____ 53
4. El programa garantista como un sistema de límites: la necesidad de no desvirtuar el sentido deslegitimador ____ 55
5. Las garantías orgánicas ____ 57
6. ¿Necesidad de una lectura adicional sobre los puntos de partida garantistas que surgen del sistema internacional de protección de los derechos humanos? ____ 58
7. Un punto de inflexión para el sistema de garantías: el problema de la verdad en el proceso penal ____ 60

f) ¿Qué podemos esperar del sistema procesal penal en el futuro? ____ 62

§ 3. **«Iura novit curia» y congruencia: la garantía del derecho de defensa entre hechos y normas** ____ 65

a) El problema ____ 65
b) Un cambio de paradigma: el sistema de enjuiciamiento como reglamentación de los límites escénicos para la adjudicación de una pena en forma legítima 66
c) La garantía del derecho de defensa: una garantía olvidada en la práctica y con gran poder de configuración del futuro del proceso penal ____ 68
d) ¿Qué debe implicar la garantía del derecho de defensa en el ámbito del sistema de enjuiciamiento? ____ 68
1. Existencia de una imputación clara y precisa ____ 69
2. Comunicación de la imputación en audiencia al imputado ____ 69
3. Derecho a ser oído con respecto a esa atribución ____ 69
4. Congruencia entre fallo e imputación ____ 69
5. Derecho a la configuración probatoria a partir del hecho imputado ____ 70

e) Imputación necesaria y su comunicación ____ 70
f) Precisión de la imputación ____ 72
g) El principio de congruencia ____ 73
h) Congruencia meramente táctica y principio «iura novit curia» ____ 75
i) El principio de congruencia bajo la luz de los sistemas regionales de protección de los derechos humanos ____ 76
j) Datos fácticos y datos normativos como dimensiones inseparables a la hora de garantizar al principio de congruencia como manifestación de la garantía del derecho de defensa ____ 79
k) La norma como selección arbitraria de un sector de la realidad ____ 81
l) Congruencia desde la evitación de la sorpresa ____ 81
m) Congruencia: los límites entre acción y omisión ____ 82
n) Congruencia, dolo e imprudencia ____ 84
ñ) Formas de intervención ____ 85
o) Tipos penales complejos por la multiplicidad de verbos (alternatividad normativa interna) ____ 86
p) Relaciones concursales ____ 87

q) ¿Es una solución la acusación alternativa? Alternatividad normativa externa _ 87
r) ¿El problema se soluciona con el deber judicial de la advertencia al acusado sobre la posibilidad de un cambio normativo? _____ 89
s) ¿El funcionamiento de la prohibición solo a favor del imputado? _____ 91
t) Conclusión _____ 92

§ 4. **Diálogo procesal, evitación de la sorpresa y resguardo del derecho a defenderse** _____ 93
a) Para comenzar por el principio: ¿qué es lo que inspira al proceso penal? El rol de las garantías y la búsqueda de la verdad _____ 93
b) El sistema del derecho penal sustantivo y del modelo de enjuiciamiento como estructuras comunicacionales _____ 96
c) La llamada «garantía del derecho de defensa» _____ 97
d) Lo primero que hay que comunicar: los hechos. Ninguna sorpresa posterior _ 99
e) Lo segundo que hay que comunicar: la norma involucrada. Ninguna sorpresa posterior _____ 100
f) Ausencia del recorte normativo y precisión contraproducente _____ 101
g) Lo tercero que hay que comunicar: la prueba. Ninguna sorpresa posterior __ 101
h) Los conceptos de imputación en el ámbito de la dogmática jurídico-penal y en el ámbito del sistema de enjuiciamiento _____ 102
i) De la teoría a la praxis: los dislates de la vida práctica del sistema judicial en materia penal _____ 103
j) La mera invocación normativa _____ 103
k) La mera infracción de un deber _____ 104
l) Las autorías siamesas: todos hacen lo mismo, en el mismo momento y en el mismo lugar _____ 104
m) La imputación imposible: atribución de hechos «*funcionario público*» a quien no es funcionario público _____ 105
n) La mera descripción del hecho: diagnosticar no es comunicar _____ 106
ñ) La prueba siamesa: la misma prueba para todos _____ 106
o) La prueba como «todo lo que hay»: cargo, descargo y neutral _____ 107
p) El hecho individual imputado como guía estratégica de la prueba _____ 108
q) La norma individual imputada como guía estratégica de la prueba _____ 108
r) ¿Una sola bala imputativa? _____ 108
s) ¿Solución? _____ 109
1. El momento de la indagatoria _____ 109
2. Verdad y organización judicial _____ 109
3. Verdad y formación judicial _____ 110

CAPÍTULO II

LA REFORMA PROCESAL

§ 5. **Los recientes procesos de reforma del proceso penal en América Latina: una evaluación** _____ 113
a) La crisis de la justicia penal en América Latina. El modelo inquisitivo en el centro de la observación _____ 113

b) Las dimensiones de la transformación del sistema de enjuiciamiento _____ 115
c) Los caminos no transitados o las deudas pendientes _____ 118
d) ¿Abandono de la inquisición?: la situación actual del sistema de enjuiciamiento en América Latina y la pérdida de protagonismo de las garantías constitucionales como agenda de cambio _____ 121
e) La necesidad de retornar a los límites: ¿mínima intervención procesal? ___ 124

§ 6. **La reforma procesal: entre el abandono del modelo inquisitivo y la reglamentación de garantías constitucionales** _____ 127

§ 7. **Sobre el nuevo Código Procesal Penal. Análisis crítico** _____ 137

a) La política criminal sometida a cambios _____ 137
b) Análisis del nuevo Código _____ 141
1. El nuevo Código Procesal Penal sobre la base de algunos ángulos de mira 141
2. ¿El nuevo Código Procesal Penal como una evolución continua de la propuesta del «Proyecto Maier»? _____ 142
3. ¿Abandono de la Inquisición? _____ 147
4. La enunciación de las garantías y principios fundamentales _____ 151
5. La multiplicación de salidas alternativas en el proceso _____ 152
6. Técnica legislativa. Lenguaje y organización judicial _____ 154
7. La situación del imputado en el nuevo Código _____ 155
8. El impertinente rol de la víctima _____ 155
9. El rol del Ministerio Público y la investigación a cargo del fiscal _____ 155
10. El rol investigador de la policía _____ 157
11. La preocupación por la duración del proceso _____ 157
12. La validez de los actos procesales y el efecto de las nulidades _____ 157
13. La multiplicidad de medidas de coacción _____ 158
14. La regulación de la prisión preventiva _____ 158
15. El legajo de investigación del Ministerio Público _____ 160
16. La obligación de denunciar _____ 160
17. Los casos «NN» y las investigaciones genéricas _____ 160
18. El control de la acusación _____ 160
19. La víctima como generación de control de los dictámenes de cierre del caso por parte del fiscal _____ 161
20. La formalización de la investigación penal preparatoria _____ 161
21. ¿Jurados? _____ 161

c) Los caminos no transitados (o las deudas pendientes) _____ 162
d) Una conclusión: una reforma hecha «a la que te criaste» _____ 165
e) Otra conclusión: ¿y si dejamos a Torquemada descansar —en paz o no—? __ 169

CAPÍTULO III

MINISTERIO PÚBLICO Y TRANSFORMACIÓN JUDICIAL

§ 8. **Reforma del sistema de enjuiciamiento, Ministerio Público y relaciones entre el juez y el fiscal** _____ 175

a) Las transformaciones del sistema de justicia penal en América Latina _____ 175

b) Los ejes procesales de la reforma ____ 177
c) El papel del Ministerio Público ____ 180
d) Algunas razones fundamentales para incluir en los programas de reforma del sistema penal una redefinición orgánica y conceptual del Ministerio Público 184
1. El Ministerio Público como un instrumento indispensable para la vigencia del principio de «mínima intervención» ____ 184
2. El Ministerio Público como garantizador del seccionamiento del ejercicio del poder y el paradigma del control externo en el sistema de enjuiciamiento penal ____ 188
3. El Ministerio Público como la única esperanza para un control efectivo de la instancia policial ____ 191

e) Conclusión ____ 194

§ 9. **Reforma procesal y la llamada ubicación institucional del Ministerio Público** 195
a) Planteo del problema ____ 195
b) La cuestión tal como ha sido planteada tradicionalmente ____ 197
1. Dependencia institucional del Poder Judicial ____ 197
2. Dependencia institucional del Poder Ejecutivo ____ 200
3. Dependencia del Poder Legislativo ____ 202
4. Independiente o como órgano extrapoder ____ 202

c) La cuestión en la Constitución de la provincia de Salta: el paradigma de la decisión constitucional ____ 205
d) La posición del Proyecto de Ley Orgánica para la Justicia Penal y el Ministerio Público: un cambio de enfoque ____ 207

§ 10. **¿Cuándo haremos algo (seriamente) por el Ministerio Público Fiscal?: usando como excusa el debate acerca de la inserción procesal de la Fiscalía Nacional de Investigaciones Administrativas** ____ 211
a) Una pequeña reseña de la coyuntura ____ 211
b) La (in) trascendencia del camino propuesto para el debate: la historia de un organismo sin historia ____ 221
c) Otro modo alternativo de titular el problema que estaba en la base de la Res. PGN 147/08 ____ 222
d) El debate permanente: el (nulo) modelo organizativo que está en la base del conflicto ____ 223
1. Transformación judicial y justicia penal en crisis ____ 223
2. Cambio procesal y los desafíos del Ministerio Público ____ 224
3. Lo que sigue luego de la adopción de acuerdos meramente terminológicos ____ 224
4. Las demandas comunitarias sobre el Ministerio Público ____ 226
5. La historia del Ministerio Público Penal y el contexto actual ____ 228
6. La crisis del Ministerio Público Fiscal ____ 230

e) La construcción del Ministerio Público ____ 231
f) Debates vacíos de contenido en el ámbito de la reforma procesal. El tiempo perdido de la discusión sobre el modelo acusatorio ____ 234

g) La relación institucional del Ministerio Público en el escenario del poder constitucional ____ 237
h) La relación interna de los fiscales del Ministerio Público: la organización del organismo hacia adentro de la institución ____ 238
i) Acercamiento al caso como eje estructural de la organización ____ 241
j) El problema de la víctima ____ 241
k) Desformalización de la instrucción ____ 244
l) Conclusión ____ 245

CAPÍTULO IV

INOCENCIA Y SANCIONES PROCESALES

§ 11. **Prisión preventiva y límites del Poder Penal del Estado en el sistema de enjuiciamiento** ____ 249
a) Introducción ____ 249
b) Principio de inocencia. La cuestión terminológica y la cuestión sustancial ____ 251
c) Sobre la fundamentación, límites y controles del encarcelamiento preventivo 252
1. El punto de partida ____ 252
2. Sobre la posible ilegitimidad del instituto ____ 256
I. El nacimiento de una medida de coerción a partir de la interpretación de una garantía en contra del imputado ____ 256
II. Las «aporías teóricas» destacadas por Luigi Ferrajoli ____ 259
3. La cuestión de la proporcionalidad ____ 261
4. El carácter necesario. La garantía de excepcionalidad ____ 263
I. Incapacidad estatal e imprecisión en la regulación de los mecanismos de coerción ____ 265
II. Medidas alternativas al encarcelamiento preventivo ____ 266
III. Las condiciones del encarcelamiento preventivo y el efecto del incumplimiento (art. 313, *CPPN*) ____ 268

CAPÍTULO V

SALIDAS ALTERNATIVAS AL CASO PENAL

§ 12. **Mediación en el sistema penal: hacia una política criminal guiada por el conflicto y su solución** ____ 275
a) Introducción ____ 275
b) La mediación como un sistema novedoso destinado a descomprimir el sistema penal ____ 277
c) La mediación como un modelo de mayor participación de la víctima ____ 278
d) La mediación como una hipótesis de desformalización de la instrucción ____ 279
e) La mediación como una opción de fortalecimiento del rol del autor-imputado como sujeto de derechos ____ 280
f) La mediación como una tendencia a la introducción en el proceso del eje estratégico «resolución o redefinición del conflicto» ____ 281

g) La mediación como un intento de humanización del proceso penal, facilitando un acercamiento a las reales necesidades de los protagonistas, reduciendo la interpretación forense de la vida cotidiana ____ 281
h) Tesis: una opción ideológica a favor de la reducción del espacio político-criminal del proceso penal. El principio de subsidiariedad ____ 283
i) Los procesos de reforma penal han ampliado la participación de la justicia penal ____ 284
j) Sobre la real posibilidad del proceso penal respetuoso del Estado de Derecho 284
k) Las posibles objeciones al instituto ____ 287
l) El problema de la verdad ____ 288
m) La mediación como una estrategia de abarcar conflictos que el proceso penal no puede traducir: el caso de las comunidades indígenas ____ 288
n) Una conclusión: aunque no hay porqué concluir ____ 289

CAPÍTULO VI

RECURSOS Y CONTROL DE DECISIONES

§ 13. **El recurso de revisión en el derecho procesal penal** ____ 293
a) Presentación del problema ____ 293
b) La previsible y repetida discusión sobre su «naturaleza jurídica» ____ 295
c) Un poco de historia ____ 297
d) La regulación del recurso en el Código Procesal Penal de la Nación ____ 298
1. El Código Procesal Penal ____ 298
2. Algunas notas genéricas ____ 302
3. Trámite del recurso ____ 304
4. La unilateralidad de la revisión ____ 305
5. El concepto de ley penal más benigna ____ 307
6. La taxatividad de la regulación ____ 308
e) Responsabilidades ulteriores: el error judicial ____ 310
f) A modo de conclusión ____ 311

BIBLIOGRAFÍA GENERAL ____ 313