

Universidad Torcuato Di Tella
Escuela de Derecho

Revista Argentina de Teoría Jurídica (RATJ)

Volumen 23, Número 2, julio 2023

La complejidad en su justa medida. Sobre la necesidad de una perspectiva democrática en el análisis de la discrecionalidad del fiscal en el Código Procesal Penal Federal.

E. Matías Díaz

Formato de cita recomendado

E. Matías Díaz, “La complejidad en su justa medida. Sobre la necesidad de una perspectiva democrática en el análisis de la discrecionalidad del fiscal en el Código Procesal Penal Federal”, Revista Argentina de Teoría Jurídica 23 2 (23)

Para más trabajos publicados en la Revista Argentina de Teoría Jurídica acceda a revistajuridica.utdt.edu

Este artículo está disponible gratis y de forma pública por la Revista Argentina de Teoría Jurídica de la Universidad Torcuato Di Tella. Para más información, por favor contactarse con ratj@utdt.edu

ISSN edición impresa 1851-6831

ISSN edición digital 1851-684X

La complejidad en su justa medida. Sobre la necesidad de una perspectiva democrática en el análisis de la discrecionalidad del fiscal en el Código Procesal Penal Federal

E. Matías Díaz ¹

Resumen.

En el presente artículo se realiza un examen de la facultad discrecional que el Código Procesal Penal Federal le confiere a los fiscales para inhibir la persecución de delitos por falta de afectación del interés público. Esta facultad es analizada desde tres perspectivas, a saber, liberal, republicana y democrática. Esta última revela un serio problema de legitimidad. Para subsanar este problema, el argumento que desarrolla el artículo se basa en la necesidad de incrementar la participación ciudadana en este ámbito. A su vez, esta propuesta sugiere contornos relevantes para el control judicial de la discrecionalidad fiscal.

Palabras clave: fiscal, proceso penal, discrecionalidad de la acusación penal, interés público, democracia, igualdad ante la ley.

Abstract.

This article examines the discretionary power that the Argentinian Federal Code of Criminal Procedure confers on prosecutors to decide whether to prosecute or not in the absence of public interest. This faculty is analyzed from three perspectives, namely liberal, republican and democratic. The latter reveals a serious problem of legitimacy. To conciliate discretionary power with democratic legitimacy, I develop an argument based on the need to increase citizen participation in this area. Moreover, this article suggests the relevant steps for judicial revision of prosecutors' discretionary decisions.

Keywords: prosecutor, criminal procedure, discretionary powers, public interest, democracy, equality.

¹ Doctor en Derecho (UBA). Agradezco especialmente a Fernando Bracaccini y Martín Haissiner por las conversaciones enriquecedoras que mantuvimos sobre una versión anterior. Doy gracias también por sus comentarios a Máximo Langer, Agustín Varela, Diana Veleda, Ricardo Lillo, Alejandra Ripamonti y Hernán Sgambellure. Por último, deseo agradecer al staff editorial de la Revista Argentina de Teoría Jurídica y, fundamentalmente, a la persona que de forma anónima evaluó este artículo, por sus más que útiles sugerencias.

I. Introducción.

La reforma del procedimiento penal dispuesta por el nuevo Código Procesal Penal Federal (CPPF)² confiere al fiscal importantes espacios de discrecionalidad en la administración y gestión de los casos penales. Así, el código permite que el fiscal cierre definitivamente un proceso penal iniciado por la comisión de un delito de acción pública si considera que su persecución y castigo no son de interés público.³ Este aspecto del movimiento reformista dirigido hacia un sistema adversarial trae consigo, casi de forma inevitable, una relación problemática: aquella que existe entre *la autonomía para el ejercicio de la persecución penal pública y el aspecto democrático de los actos de gobierno*.

Las razones de interés público en las que un fiscal puede basarse para cerrar un proceso penal no tienen por qué ser de naturaleza jurídica.⁴ En particular, el fiscal puede cerrar el proceso por consideraciones que son independientes de la probabilidad de que el imputado sea condenado. Esto plantea una serie de interrogantes. ¿Cuánta discrecionalidad ostenta el fiscal en estas decisiones? ¿Quién controla la legalidad de su ejercicio? ¿Es necesario un control sobre el sentido de esos actos? ¿En qué criterios debe basarse este último tipo de control? ¿Quién lo lleva a cabo? ¿De qué modo? ¿Por qué?

Las cuestiones sobre las que el fiscal tiene discrecionalidad —i.e., la imputación penal por delitos de acción pública— son fundamentales para la comunidad. Sin embargo, la base de su legitimidad descansa únicamente en sus virtudes profesionales, las que le otorgan una supuesta aptitud para la toma de decisiones correctas, basadas en el principio de objetividad que rige su función.⁵ Así, sus decisiones son producto exclusivamente de su reflexión individual. De allí que éste pueda ser caracterizado como un caso conservador y elitista del ejercicio del poder público estatal.⁶

² Ley 27.063 con las incorporaciones dispuestas por la ley 27.272 y las modificaciones introducidas por la ley 27.482.

³ Los arts. 32 y 248, CPPF claramente admiten esta facultad al inicio del procedimiento. Al parecer, el art. 258, CPPF haría muy difícil la concreción de un supuesto como el mencionado al finalizar la etapa de investigación. Sin embargo, una interpretación sistemática de los arts. 31, 268 y 269, CPPF nos llevaría a una conclusión distinta. Al igual que el código derogado, el CPPF contempla la discrecionalidad del fiscal en la instancia recursiva. Sobre la operatividad del principio dispositivo en el ámbito recursivo del proceso procesal penal, ver: Guariglia, 2004, págs. 1-18 y Maier, 2011, págs. 277-323.

⁴ Como afirma Colvin, la disyuntiva entre acusar penalmente a una persona y no hacerlo, cuando exige la valoración del interés público, es atravesada por cuestiones de moral colectiva, sentido de justicia y consenso social (Colvin, 2019, pág. 139).

⁵ Arts. 91, CPPF y 9, inc. d), ley 27148.

⁶ “Quienes parten en sus análisis de la incapacidad de la ciudadanía para tomar decisiones imparciales, y a la vez reivindican las capacidades especiales de ciertos individuos o grupos para decidir de manera racional se enlistan en una posición conservadora” (Gargarella, 2016, pág. 85). “El derecho penal de estas últimas décadas ha sido creado, aplicado e interpretado por una elite, y sus resultados (...) no sólo no nos brindan mayores razones para el entusiasmo, sino que más bien confirman los esperables problemas derivados de contar con un derecho capturado y diseñado por completo por las elites jurídicas” (Gargarella, 2016, pág. 121).

Nuestro sistema político es el resultado de la fluctuante combinación de tres corrientes en tensión entre sí, a saber: i) la republicana, que exige la sujeción de los ciudadanos, pero sobre todo de los gobernantes, a la ley; ii) la liberal, que afirma una esfera protegida de derechos; y iii) la democrática, que responde a la noción de que quienes obedecen a la autoridad deben asimismo ser su fuente (O'Donnell, 2007, pág. 93).⁷ El peso relativo de los componentes republicano, liberal y democrático en el diseño institucional y la cultura jurídica prevalente exhibe importantes variaciones a lo largo del tiempo (O'Donnell, 2007, págs. 95 y 96).

Un análisis en detalle de la discrecionalidad de la persecución penal nos permitirá apreciar las interconexiones entre estos elementos teóricos y, con ello, distinguir la clase de problemas que ésta suscita y sus posibles soluciones.

Entonces, en nuestro análisis sobre el control de estas decisiones desincriminatorias del fiscal, estas van a ser, en primer lugar, examinadas a través de su inserción en los principales rasgos institucionales y culturales de la labor de este funcionario estatal en nuestro sistema (punto II). En el punto III veremos que estas formas o rasgos en gran medida se sustentan en un ideario político republicano insuficiente, por cierto, para dar respuesta a todas las inquietudes que despiertan las facultades discrecionales del fiscal. Por ello, en el punto IV mostraremos que la institucionalidad vigente abre un espacio significativo para el análisis democrático, a partir de déficits y carencias en la regulación de esta actividad discrecional vinculada con el interés público. A suplir esos déficits se dirigirá la propuesta efectuada en el punto V, referida a la necesidad de una labor de los fiscales más receptiva de las visiones de los integrantes de la comunidad. Las conclusiones serán dadas en el punto VI.

II. Rasgos institucionales y culturales.

En lo concerniente a la labor de los fiscales, en nuestro sistema podemos ver los siguientes rasgos institucionales y culturales, aunque no siempre ajenos a contradicciones y disputas entre sí (Binder, 2014, pág. 451): 1) una ubicación institucional que privilegia la independencia de su

⁷ Estas tradiciones tienen orígenes diferentes. La democracia en Atenas; el republicanismo en Roma, por momentos en Esparta y luego en varias ciudades italianas medievales; el liberalismo en la sociedad feudal y, más tarde y con mayor precisión, en la Inglaterra de Locke y la Francia de Montesquieu (O'Donnell, 2007, pág. 88). Obviamente la relación entre estas tradiciones no es pacífica y se encuentra plagada de discusiones teóricas muy significativas (Besson & Martí, 2009, págs. 8-26). Por ello, aquí acudimos a una versión simplificada de estas corrientes y de sus principales conceptos y valores.

poder por sobre la responsabilidad política;⁸ 2) su inserción en una organización jerárquica;⁹ 3) una formación, un régimen de estabilidad y una carrera profesional que alejan la imagen del fiscal de una idea de representatividad política y la acercan a la del juez;¹⁰ 4) un perfil técnico-jurídico decisivo a la hora de justificar su legitimidad; 5) su identificación con los principios de imparcialidad, objetividad, igualdad y justicia;¹¹ 6) la intención legislativa de dotarlos de poderes efectivos en el ejercicio de la persecución penal dentro del proceso y el propósito paralelo de hacerlos protagonistas de la ejecución de la política criminal estatal; y 7) una cultura inclinada al control de sus funciones,¹² favorecida en parte por la vigencia del principio de legalidad procesal u oficialidad (Bovino, 1998, pág. 33), pero también por el principio de organización jerárquica (Maier, 2003, pág. 370).

La reforma procesal en nuestro sistema parece haber tenido por objetivo dotar de una mayor autonomía al Ministerio Público Fiscal (en adelante, MPF) en el ejercicio de la acción penal para, entre otras cosas, hacer más eficiente a la persecución penal. Una forma de lograr ese mayor espacio de autonomía parece haber sido el reconocimiento legal al fiscal de un cúmulo de decisiones propias y privativas sobre el destino de los casos objeto de sus funciones, es decir, sin reconocer la posibilidad de cuestionamiento o impugnación del imputado y sin posibilidad de control jurisdiccional.

Se ha optado, en cambio, por formas de control internas o burocráticas para las decisiones discrecionales desincriminatorias, con¹³ o sin¹⁴ intervención de la víctima. De este modo, una

⁸ En nuestro país, en lo que respecta al ámbito federal, a juzgar por la ubicación del Ministerio Público en la parte orgánica de la Constitución de la Nación (art. 120, CN), éste se encontraría en el grupo de sistemas en los cuales el fiscal es un actor *sui generis* que realiza funciones de naturaleza combinada (judicial-ejecutiva) en una posición de completa independencia del resto de los poderes del Estado (Ligeti, 2019, pág. 142). Esta independencia sería un elemento esencial para apuntalar la objetividad de la actuación del fiscal. Sin embargo, en los sistemas de este grupo pervive como preocupación fundamental la búsqueda de equilibrio entre ese tipo de independencia y una aplicación coherente de la política de persecución penal junto con la democrática rendición de cuentas de este órgano (Ligeti, 2019, pág. 143). Además, esta completa independencia puede ser tramposa, puede facilitar el control de la persecución penal por parte de un partido, una facción o una coalición de intereses privados no muy loables, o directamente puede promover una autodefinición privilegiada como corporación (O'Donnell, 2007, pág. 109). No deja de ser llamativo que en nuestro sistema la fijación y ejecución de la política pública de persecución penal esté en manos de funcionarios que ejercen cargos de carácter vitalicio y que no responden directamente ni se reportan a ningún otro funcionario electo con responsabilidades políticas (Braccini, 2015). Por cierto, el fracaso en la fijación de sus políticas no es escrutado, reprochado, ni sancionado de forma alguna. Con ello se refuerza la idea de que el cargo vitalicio y no electivo de fiscal representa un posible mecanismo antimayoritario que cumple la función real de “trinchera institucional” de protección del *status quo* (Pzeworski, 2022, pág. 219).

⁹ Art. 9º, inc. h, ley 27148.

¹⁰ También el esquema organizacional propio del ámbito federal todavía se caracteriza por una estructura refleja al Poder Judicial, aunque ahora algo relativizada por la presencia de procuradurías especializadas y fiscalías de distrito (Braccini, 2015, pág. 369; Buigo, 2022, págs. 39-41).

¹¹ Ello daría lugar al carácter *híbrido* que acompaña a su figura en sistemas acusatorios surgidos en el ámbito europeo continental (Bovino, 1998, págs. 29-46).

¹² Esta cultura se manifiesta, por ejemplo, en la obligación de fundar su pretensión de lograr el archivo de la investigación, aun cuando se trate de la aplicación de un criterio de oportunidad (art. 270, CPPF).

¹³ Art. 252, CPPF.

¹⁴ Art. 271, CPPF.

serie de elementos tales como costumbres, conocimientos y principios de organización funcional ha impuesto que sean los fiscales superiores los que controlen los parámetros de corrección del cierre de un caso por razones de interés público.

Dentro de este cuadro normativo-institucional se insertan de forma algo problemática dos cuestiones que caracterizan a las decisiones objeto de nuestro estudio y que, como veremos, repercuten en el análisis de las condiciones de legitimidad de su ejercicio. En primer lugar, el contenido político de estas decisiones, es decir, la predominante naturaleza política de los criterios en los que se debería apoyar una decisión de no ir a juicio al margen de la probable culpabilidad de la persona imputada. En segundo orden, la necesidad de generalizar esos criterios, como parte del ámbito de competencia del MPF.

En principio, podemos decir que solo mediante un legítimo reconocimiento legal de espacios de discrecionalidad resulta posible guiar y controlar las decisiones individuales de los fiscales a través de criterios en favor o en contra de la realización de un juicio penal (Weigand, 2012, págs. 384-385). El código de procedimiento penal regula el tratamiento que corresponde dar a cada caso que llega a conocimiento de los órganos estatales competentes. Allí, se dispone de forma más o menos genérica los —en teoría, excepcionales— espacios de discrecionalidad, es decir, los supuestos en los cuales los fiscales pueden ejercer libremente sus facultades propias y privativas referidas a la persecución penal. Por lo tanto, la propia ley procesal, de manera coordinada con la ley penal sustantiva, es la primera *restricción* a las potestades discrecionales del fiscal, al circunscribir o estrechar el margen de lo no reglado.

Esto significa que los fiscales no pueden ejercer sus facultades discrecionales por cualquier razón u arbitrariamente. La decisión sobre la desestimación de un caso comprende el análisis sobre la *necesidad* de acusar formalmente a una persona, de realizar un juicio en su contra y también de aplicarle una pena por la comisión de una conducta determinada. La ley establece que esa decisión debe estar guiada por el *interés público*. Este concepto impone una ponderación del peso de las circunstancias a favor o en contra de la realización de un juicio penal (Weigand, 2012, pág. 384). Sin embargo, la idea de interés público deja abierto un amplio margen para sopesar factores de distinta naturaleza.¹⁵

En este sentido, podemos entender que, al tratarse de una discrecionalidad acotada y controlada, específicamente dirigida a decidir si se justifica el procesamiento de un caso ya ingresado al sistema penal, las variables propias de la decisión en este campo deberían desarrollarse al margen de las razones que recomiendan o no la criminalización en general de una conducta, aun cuando se invoque el interés público en ello.

En nuestro sistema, no parece ser éste el ámbito apropiado para la dilucidación de las necesidades de descriminalización de conductas delictivas, ni el rol del fiscal el institucional o culturalmente aceptado para abordarlas, ni siquiera en cuanto integrante de un órgano *extrapoder*

¹⁵ El legislador también parecería haber positivizado la obligación de atender los intereses de la víctima en la dilucidación del interés público concreto relacionado con el caso y su solución procesal (Arts. 79, inc. h, CPPF y 5, inc., k, Ley 27372). Lo importante es determinar cómo y para qué deben ser estos considerados.

encargado de llevar adelante la política de persecución penal estatal. Lo contrario implicaría el otorgamiento de facultades cuasi derogatorias excesivas con respecto al ámbito funcional del fiscal *dentro* del proceso penal y, por cierto, contrarias al sistema normativo-institucional en el cual tal espacio es reconocido.¹⁶

Por el mismo motivo, la labor del fiscal en los casos tratados aquí tampoco puede ser asimilada a un mejoramiento de un descuidado e impreciso ejercicio legislativo en las definiciones de los tipos delictivos. En este contexto, no se trata de una labor hermenéutica de los elementos de un delito de acción pública dirigida a fijar en abstracto una supuesta interpretación identificada con el *auténtico* interés público tenido en cuenta por el legislador cuando lo sancionó —v.gr., interpretación del vocablo *armas* del art. 166, inc. 2, CP—. Es que, de acuerdo con el nuevo código de procedimientos, el fiscal, en los supuestos analizados en este trabajo, debe gestionar situaciones referidas a la relación entre el interés público y su concreta actividad estatal de persecución penal, en un marco ya dado por una concreta figura delictiva.¹⁷

En el desarrollo de esa labor, el fiscal debe ir más allá del mero reconocimiento formal de un interés público en la ley. Como dijimos, él debe indagar en las necesidades públicas concretas referidas al desarrollo de un proceso penal.¹⁸ De allí que su labor en este campo no sería puramente técnica, ni siquiera en el sentido de estar sustentada en un conocimiento específico sobre métodos investigativos o prácticas eficientes de consecución de condenas. Las situaciones de falta de interés público representan criterios de oportunidad y, en ese sentido, remiten en el análisis de una situación procesal particular a la confluencia de circunstancias convenientes para realizar una acción de naturaleza política.

Dos circunstancias debemos tener presente al aludir a la discrecionalidad del fiscal: i) con el tiempo, muchas decisiones sobre un mismo punto tomadas por diferentes personas casi inevitablemente llevan a resultados inconsistentes; y ii) la discrecionalidad del fiscal abre un espacio de *impredecibilidad* en la resolución de los casos (Colvin, 2019, pág. 143). Estas circunstancias aluden a problemas sistemáticos generados por la utilización de la discrecionalidad

¹⁶ Arts. 1º, 75, inc. 12 y 120, CN.

¹⁷ Duff (2017, pág. 27) destaca en estos casos la posibilidad de que en el ejercicio discrecional del fiscal se verifique una confrontación entre las necesidades públicas que apoyan la inhibición de la persecución penal y el interés público plasmado en la ley y referido a la aplicación de la pena ante la comisión del delito. En apoyo de esta posibilidad podemos apreciar que el MPF debe, como misión general, promover el interés general de la sociedad (art. 1, ley 27148). Sin embargo, el art. 31, inc. 1, CPPF presenta un concepto de interés público identificado solo con las razones para perseguir penalmente y aplicar la pena estatal. Es decir, la letra del enunciado haría difícil aludir a razones de interés público que inhiben la persecución penal por tornar preponderantes valores públicos distintos a los contemplados por el legislador para ubicar la conducta en el régimen de la acción pública estatal. Del mismo modo, de acuerdo con el enunciado del CPPF, el fiscal no podría encontrar en la noción del interés público razones distintas a la comprendida en la propia actividad de castigar delitos definidos como de acción pública para propiciar la necesidad de ir a juicio a pesar de la insignificancia del hecho investigado.

¹⁸ La insignificancia de la que habla el art. 31, inc. 1, CPPF no tiene por qué estar atada al concepto desarrollado por los teóricos de la dogmática jurídico penal. En este sentido, la escasa importancia de una conducta delictiva para el interés público no se definiría únicamente por una noción de la teoría del delito referida a la afectación nimia del bien jurídico del tipo penal en cuestión.

de los fiscales como elemento funcional neurálgico. Por ello, el abordaje y la corrección de esta situación no pueden realizarse eficazmente caso a caso por medio de una intervención *post facto* que supervise cada decisión fiscal en cada proceso para así lograr uniformidad y previsibilidad en su labor de cara a los posibles sujetos interesados —i.e., víctimas— y a la comunidad (Bibas, 2009, pág. 962).

Fijar una política criminal significa, entre otras cosas, determinar prioridades en el servicio estatal de persecución pública.¹⁹ La facultad del jefe de los fiscales de dictar instrucciones generales y guías debería ser considerada una facultad de adaptar —en los márgenes permitidos por la propia ley— la búsqueda por la aplicación de la ley a la dirección y objetivos generales de una determinada política de persecución penal.²⁰ De ahí que la uniformidad de las decisiones de cada uno de los fiscales en los casos expuestos en la Introducción sea un valor apreciado cultural e institucionalmente y, por ello, se encuentre comprendida en la facultad reglamentaria de los fiscales o procuradores generales.²¹

Aun así, el establecimiento previo de criterios operativos y, a la vez, limitantes de las facultades del fiscal expone un nuevo dilema referido al grado de ajuste de su definición. Según Weigend, son preferibles los abordajes “intermedios” es decir, regulaciones que si bien denominan específicamente los elementos que dan lugar a la evitación de una persecución para algunas clases de delitos, dejan un margen de maniobra a favor de los fiscales para que eludan esa decisión en supuestos excepcionales (Weigand, 2012, pág. 385).

Nuevamente, los criterios generales de actuación y la propia necesidad de uniformidad en este segmento de la actividad del fiscal deberían ser más políticos, en el sentido de reservados a la oportunidad, mérito y conveniencia del ejercicio de una determinada política pública, que propiamente jurídico-penales. Por ejemplo, un criterio de este tipo no debería basarse en el entendimiento del jefe de los fiscales sobre la inconstitucionalidad de la criminalización de una

¹⁹ Obviamente, aquellos rasgos culturales e institucionales de identificación entre fiscales y jueces podrían complicar esta diferenciación de criterios y actividades políticas de los primeros.

²⁰ Weigend entiende que dejar toda la regulación al poder legislativo, más allá de su mayor cuota de legitimidad democrática, sería contraproducente. Los fiscales generales, a diferencia de los legisladores, pueden hacer foco en necesidades puntuales y tienen una mayor inclinación a definir inequívocamente determinadas situaciones mediante reglas (Weigend, 2012, pág. 385). A ello podríamos agregar la mayor facilidad que significa que sea un solo funcionario quien con su sola voluntad dé una pronta y efectiva respuesta a una necesidad coyuntural en el tratamiento de determinados casos.

²¹ En definitiva, la pretensión de lograr la estandarización de las decisiones de los fiscales sería un acercamiento de su función reglamentaria al ámbito administrativo. Ello podría dar pie a una organización del trabajo de modo *gerencial* en la clasificación de los casos que llegan a conocimiento del órgano encargado de la persecución penal pública, de una manera quizás difícil de asimilar para la autopercepción del fiscal como magistrado encargado de la actividad jurídica consistente en la persecución penal y custodia de la legalidad. Por cierto, el principio de legalidad obligaría a una resolución fiscal sobre cada *notitia criminis* que ingresa formalmente al sistema de persecución. Entonces, la independencia de la institución permitiría, primero, organizar la clasificación de los casos de acuerdo con sus propios criterios institucionales y, después, ejecutarla a través de una labor administrativa antes que jurídica. De tal modo, el ejercicio de la discrecionalidad que la ley procesal reconoce para cada fiscal en cada caso concreto se encontraría previamente clasificado e implícitamente controlado antes del desarrollo del proceso formal o de la primera decisión judicial que corresponda (Blengino, 2019, pág. 33).

determinada conducta. La fijación de los criterios políticos generales de persecución penal de delitos de acción pública debe realizarse “en coordinación con las demás autoridades de la República”.²² En este sentido, no podría ser entendida como parte de un control *contramayoritario* y *extrajudicial* de las decisiones tomadas por el cuerpo legislativo.²³

Las tensiones dadas entre el principio de legalidad procesal y la necesidad de hacer justicia en cada caso, la necesidad de apuntalar la autonomía e independencia del MPF en el ejercicio de sus funciones y la búsqueda de eficiencia en la resolución de los casos que llegan al sistema se manifiesta en un peculiar cuadro institucional. El principio de objetividad que rige la actuación del fiscal incorporaría a las instrucciones generales, junto con la ley, como fuente de legitimación de sus decisiones.²⁴ A su vez, la propia actuación del fiscal estaría marcada por disposiciones previas de carácter general —y posteriores de carácter particular— de otro funcionario superior en la clasificación —y control— de los casos.²⁵

Desde el prisma puesto en la capacidad de la jefatura del MPF para impartir instrucciones generales en sintonía con la dirección política trazada,²⁶ se reducen los peligros propios de un espacio de discrecionalidad de los fiscales en sus respectivos casos. De esta manera, en un contexto institucional reacio a la amplia e incontrolada discrecionalidad de los fiscales en virtud, entre otras cosas, de la operatividad de los principios de legalidad procesal penal y de organización jerárquica, las guías o instrucciones generales serían una valiosa herramienta para una aplicación uniforme y equitativa de la ley penal (Weigand, 2012, pág. 386). Pero, los problemas surgen al momento de reflexionar sobre la fuerza normativa de las instrucciones. Más precisamente, las dudas se dirigen al supuesto en el cual uno de los casos contemplados en abstracto en las instrucciones generales no es resuelto en el modo indicado en estas. En tal supuesto, ¿el incumplimiento del fiscal tiene algún efecto en el proceso penal? Podríamos decir que, cuando la revisión de un superior jerárquico en sí misma está prevista en la regulación procesal como control del acto de desestimación, ello parecería implicar la sujeción de los efectos del desistimiento en el proceso a la conformidad de ese superior. Y, a la vez, tal revisión podría abarcar el control del cumplimiento de los criterios generales de actuación del organismo (Weigand, 2012, pág. 386).

En todo caso no podemos perder de vista que todas estas son decisiones concernientes *al interés público* como elemento nuclear del ejercicio de una política criminal estatal y, en concreto, de la decisión de seguir adelante o no con la persecución penal por la comisión de un hecho *a priori* calificable como delito. De acuerdo con este razonamiento, aun en el particular contexto

²² Art. 120, CN.

²³ Otro parecería ser el ámbito y otras las formas de una posible intervención del MPF en las competencias del Poder Legislativo. Al respecto, ver: art. 6, ley 27148.

²⁴ Arts. 68 y 69, ley 27148.

²⁵ Quizás aquellos rasgos culturales e institucionales de identificación entre fiscales y jueces compliquen la aceptación de los primeros de una pérdida de independencia de criterio en la resolución o decisión de los casos propios de su competencia, pero lo cierto es que la regencia de un principio de jerarquía la sostiene (Maier, 2003, pág. 359).

²⁶ Art. 12, inc. h, ley 27148.

cultural e institucional de nuestro sistema, la decisión del fiscal de no ir a juicio en un caso determinado puede ser vista como una decisión política y, en cuanto tal, parte de una diagramación mayor de la misma naturaleza de la institución a la que él pertenece, regulada o no en un criterio general de actuación.

III. Perspectivas liberal y republicana.

Los rasgos recién analizados reflejan mayormente un compromiso con una visión política republicana. Alrededor de la figura del fiscal y su ámbito de actuación giran una serie de valores identificados con esta visión.²⁷ Para el republicanismo, la libertad y la ley no son sino dos caras de la misma moneda (Rosler, 2017, pág. 82). La búsqueda por la aplicación de la ley penal por parte del fiscal implicaría la búsqueda por la promoción de la libertad, en el entendimiento republicano de libertad social como no dominación (Rosler, 2016, págs. 31-66). Por otro lado, la designación de los fiscales parece, por lo menos formalmente, responder a la exigencia republicana de que los virtuosos deben ocupar los cargos institucionales. De ahí la confianza institucional en el fiscal como parte de una elite *autodesignada*, a quien la ley le otorga poder para tomar decisiones públicas relevantes sobre el ejercicio de la acción penal.²⁸ Por eso, la autoridad de los fiscales se asienta más que nada en la idea republicana de autoridad institucional (Rosler, 2016, pág. 188).

Justamente, ello no significa una confianza ciega como fundamento de un gran poder discrecional. La idea republicana de separación de poderes y su sostenimiento en el mandato legal repercute en la definición del ámbito de discrecionalidad del fiscal. Una tradición que se apoya en la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley y en la ilegitimidad de poderes superiores a ésta alienta definiciones legales —prohibiciones— precisas que describan de manera clara y ajustada el *mal público* que la organización política debe gestionar como propio dentro del proceso penal. Así, el republicanismo requeriría la regulación legal de los supuestos de oportunidad hasta donde lo permita el sentido común aplicado a los fines de la política criminal en nuestra organización. De esta manera, la discrecionalidad del fiscal no representaría un peligro contrario a la libertad republicana enmarcada por la ley, pues, por lo dicho, tal discrecionalidad en este marco puede ser considerada *débil* (Dworkin, 1984, pág. 16). Es más, cierto grado de discrecionalidad podría justificarse desde una perspectiva republicana, pues aún un poder legislativo consciente de su misión necesita confiar en la virtud del fiscal para, en el tratamiento de los casos penales que llegan a su conocimiento, eliminar aquellos que no representan en la realidad aquel tipo de *mal público*, o bien cuando el propio interés público mencionado en la ley desaconseja su persecución (Duff, 2017, pág. 24). Ello también sería parte del propósito republicano de promover la libertad

²⁷ Lo que no impide apreciar algunas notas *antirrepublicanas* en la organización del poder de los fiscales en nuestro sistema —v.gr., la duración vitalicia o permanente de sus cargos—. Sobre esa nota distintiva del republicanismo, ver Rosler, 2016, pág. 198.

²⁸ O'Donnell habla del *elitismo* como característica básica del republicanismo (O'Donnell, 2007, pág. 89 y 117).

como no dominación que, en este ámbito, aconseja sólo llevar a juicio un caso cuando con ello se logre un incremento general de esa libertad (Pettit & Braithwaite, 2015, pág. 140).²⁹

El republicanismo propiciaría solo un control —jerárquico— por el cual los funcionarios más experimentados y virtuosos —superiores en rango— fiscalizarían la irrestricta observancia, por parte de los funcionarios inferiores, de la ley que reglamenta y obliga la persecución penal pública.³⁰ Por cierto, los problemas de previsibilidad y uniformidad que acompañan a la actuación discrecional,³¹ aun debilitada, de los fiscales podrían reducirse mediante el adelantamiento a los ciudadanos de los factores referidos al interés público en la persecución de ciertos delitos. Pero, el análisis de estos criterios generales de actuación, aun desde un punto de vista republicano, arroja complicaciones varias no —o mal— resueltas institucionalmente. La exigencia de previsibilidad que acompaña a su razón de ser implicaría su publicidad. Así, la puesta en conocimiento efectivo de la vigencia de estos criterios a la comunidad acarrea el peligro de generar un efecto de “pase libre” (Weigand, 2012, pág. 386) o “invitación abierta” (Pettit & Braithwaite, 2015, pág. 138) para la comisión de determinados delitos que en virtud de instrucciones generales del fiscal general no serían perseguibles —v.gr., hurtos de efectos de escaso valor—. Ello tiene relación con el implícito, y al propio tiempo problemático, efecto derogatorio adjudicado a esas herramientas, pero fundamentalmente con la inserción de sus efectos en la ley penal.³²

Además, es posible apreciar otra consecuencia incómoda para el republicanismo en todo ello. Inhibir persecuciones por razones políticas coyunturales que, de no estar estas razones, en

²⁹ Los autores, identificados con una posición “atemperada” del republicanismo penal (Rosler, 2017, pág. 82), definen como principio de parsimonia esta idea consistente en un actuar estatal respetuoso de la promoción de la libertad social en el ámbito del sistema penal, en general, y en la búsqueda del castigo, en particular, que aconseja un espacio de discrecionalidad para el fiscal (Pettit & Braithwaite, 2015, págs. 108-109 y 136-140).

³⁰ Incluso desde una visión *neorrepublicana* que aboga en este ámbito por una actuación de las fuerzas estatales dirigida hacia una promoción eficiente del dominio de todos los ciudadanos, y no simplemente hacia la prevención del delito, se especifica que es el fiscal quien está en la mejor posición para, de forma discrecional, ponderar la necesidad pública de prevención de los delitos y los costos para el dominio de víctimas y sus familias. Esa ponderación sería objeto de control por parte de otros órganos estatales y para ello necesitaría de la indicación por escrito de sus motivos, y solo eventualmente podría ser sometida a auditorías comunitarias (Pettit & Braithwaite, 2015, págs. 137-138).

³¹ En el ideario del *neorrepublicanismo* penal, la víctima tendría un derecho a que las autoridades apliquen el mismo criterio de selección del caso para ser llevado a juicio que el aplicado a cualquier otro ciudadano en su situación. Sin el reconocimiento de ese derecho, es decir, sin esa respuesta oficial, tal víctima no tiene las mismas posibilidades de promover su libertad como dominio o no dominación (Pettit & Braithwaite, 2015, págs. 96-97).

³² Cabe preguntarnos si, ante los cambios de reglamentación beneficiosos para la situación de las personas imputadas, aquellas sometidas a la reglamentación anterior podrían reclamar una aplicación retroactiva. Al parecer no, pues no se trata de cambios legales en un sentido formal. Pero, el análisis puede ser algo más complicado. Piénsese, por ejemplo, el supuesto en el cual el legislador prevé una condición objetiva de punibilidad (por ejemplo, una cantidad X de dinero como condición para la configuración de la punibilidad del delito de evasión fiscal) y después deroga parcialmente esa ley y suprime esa condición de punibilidad para que sea el jefe de los fiscales quien, en la dirección y ejecución de la política criminal, fije ese monto como condición de perseguibilidad penal de las conductas constitutivas del delito de evasión. En tal caso, existirían fuertes razones para que opere el principio de aplicación retroactiva de la ley penal más benigna (art. 2, CP).

condiciones similares no habrían sido inhibidas, o bien alentar persecuciones por las mismas razones que, de no estar presentes, en situaciones similares no habrían sido alentadas, podría generar cuestionamientos para una concepción de la justicia de la pena basada en la republicana igualdad ante la ley (Duff, 2017, pág. 28).

Por su parte, tomando ciertas definiciones dadas por O'Donnell (2007, págs. 106-107), la tradición liberal sería indiferente al imperativo de búsqueda del bien público en la realización de actos que benefician la posición del imputado en el proceso penal. Para la concepción liberal, el desarrollo adecuado y pleno de la vida humana comprende el ejercicio de las libertades en el ámbito de la vida privada. Entre estas libertades y la autoridad de la ley se daría una permanente tensión (Rosler, 2016, pág. 163). No obstante, en el tratamiento de estos casos no tendría operatividad el carácter “defensivo” del liberalismo como corriente o tradición de los sistemas democráticos contemporáneos (O'Donnell, 2007, pág. 89) ni, por consiguiente, la tendría la noción de garantía del imputado como “escudo protector” contra usos ilegítimos de violencia estatal (Binder, 2016, pág. 77). En particular, no encontraría justificación una intervención judicial a modo de *freno y contrapeso* del poder del fiscal, a diferencia de lo que podría asumirse, desde esta visión, frente a la realización compulsiva de la instancia del debate y frente a una acusación penal (Ho, 2010).

Sin embargo, estas conclusiones podrían ser problematizadas. Podríamos recordar la propuesta liberal de Dworkin de distinguir, para el ámbito jurídico, argumentos basados en los derechos individuales y aquellos basados en “los objetivos sociales colectivos” (Dworkin, 1984). Estos últimos se caracterizan por ser de tipo agregativo, ya que toman a los individuos en su conjunto y se dirigen a satisfacer las necesidades generales de la sociedad. Los objetivos sociales inmersos en la realización de políticas públicas, como podrían ser aquellos que apelan a la seguridad pública y la persecución delictiva, son decididos por la voluntad general *expresada* en la ley y deben ser gestionados por organismos políticos. Los jueces sí deben custodiar los derechos individuales para impedir que se lleven a cabo políticas públicas que no respeten la autonomía de cada individuo en particular.

En línea con esa premisa, resulta posible plantear que la realización de actos propios del ejercicio de una política pública que impiden la continuación de la persecución penal, en un caso concreto, podría ser analizada en función de posibles afectaciones del derecho de ciertas personas —distintas de aquellas que ocupan el rol institucional de imputado— a ser tratadas con igual consideración y respeto.³³ Pero, como afirma Gargarella (1996, pág. 77), esta distinción entre derechos y objetivos sociales en general no es clara, y menos lo es para el ámbito penal cuando no se trata de los derechos del imputado. Esta falta de claridad implica dejar abiertas a la voluntad e interés de los jueces ciertas cuestiones *a priori* imprecisas. Es fácil presuponer que el control de los jueces sobre las posturas discrecionales del fiscal puede desembocar en un activismo judicial

³³ Cabe recordar que Dworkin no parece imaginar un espacio para un análisis de este tipo en el proceso penal. Su visión de la cuestión penal, como relación Estado-individuo perseguido, parece reconocer la operatividad de derechos y garantías solo en un lado (Dworkin, 1984, pág. 289).

que merma la competencia del fiscal como órgano público y lo subroga en su carácter de impulsor de la persecución penal.

También, el pretense control de parte de los jueces en algunas situaciones de dudosa conceptualización podría tener como resultado, en la realidad de los hechos, la determinación de una opción política de persecución penal estatal que trastoca o directamente niega la división entre ámbitos de derecho y cuestiones de política estatal. Y, al propio tiempo, esto podría también representar un desprecio hacia la voluntad popular y la imposición judicial, al margen de la ley, de criterios de persecución estatal obligatoria para los fiscales.

Por ello, puede entenderse que el legislador, al sacar del ámbito del control judicial los supuestos definidos al inicio de este texto, ha considerado que se trata de cuestiones de política criminal vinculadas *solo* con la realización de objetivos sociales y que incumben *solo* al órgano competente para llevar adelante las acusaciones penales. Para la ley, el control jurisdiccional no aporta beneficios en la dilucidación del mejor modo de entender el interés público involucrado en la decisión de no perseguir criminalmente determinados hechos.

Eso sí, desde una perspectiva liberal, la función judicial de control de los derechos individuales —ámbito privado de desarrollo del plan de vida de todas las personas (Gargarella, 1996, pág. 214)— debería abarcar los criterios generales de actuación y su potencial capacidad para afectar esos derechos, por ejemplo, al incorporar pautas de naturaleza perfeccionista o discriminatoria —sobre todo, si se trata de pautas de obligatorio cumplimiento por parte de los fiscales inferiores—.

En función de todo lo dicho hasta acá, podemos tener por confirmado que la perspectiva de análisis de los elementos liberales y republicanos por sí sola no brinda respuestas concretas sobre la corrección del contenido de las decisiones discrecionales del fiscal, más allá de propiciar un insuficiente control por parte de funcionarios superiores en jerarquía, ya sea anterior y de carácter general, o bien posterior y de carácter particular. Nada en las corrientes liberales o republicanas asegura que el fiscal —o, en su caso, su superior—, por el solo hecho de serlo, represente o se identifique con el interés público que la ley expresa. El problema irresoluble desde estas corrientes radica en que, ya sea como liberal custodio de las garantías, o como republicano representante de la ley, el juicio de la persona que ocupa el cargo es el decisivo. Es que al fin de cuentas se trata de determinar las exigencias propias del mejor proceso de definición de un particular tipo de decisiones *públicas* relevantes para el sistema penal.

IV. Dimensión democrática.

Si la decisión del fiscal de dar por terminada la persecución penal implica un ejercicio de poder político público, deviene necesario su análisis desde una dimensión democrática. De acuerdo con una exigencia democrática básica, todos los afectados por una decisión de esta naturaleza deben ser parte de la toma de dicha decisión (Rosler, 2016, pág. 213).

De acuerdo con esta tradición, la noción de autoridad política proviene de todos y cada uno de los miembros del *demos* (pueblo). Esta dimensión básicamente afirma el derecho positivo a la participación en las decisiones del *demos*. Se trata de decisiones sobre cualquier materia, sobre cualquier asunto que el *demos* considere apropiado. Y quienes se hallan a cargo de asuntos públicos deben tomar sus decisiones teniendo en cuenta únicamente el bien de todos.³⁴ Si el poder es de todos, cada ciudadano al menos potencialmente participa en la elaboración de las decisiones colectivas, y todas estas deben ser públicas, es decir, abiertas a la participación general y cuyo contenido se encuentre a disposición de todos (O'Donnell, 2007, pág. 106).

Si bien la noción moderna de democracia predominante se vincula con la realización de elecciones libres, esta se forjó bajo el ideal del autogobierno. Por ello, no es difícil apreciar que las instituciones representativas actuales se encuentran en crisis y que ha surgido como un desafío principal, entre otros, la transformación de la idea de participación ciudadana en una participación política efectiva (Pzeworski, 2010, pág. 75). Pero, esta transformación debe ser necesariamente procurada dentro de un contexto de instituciones que son representativas, donde la implementación de las decisiones colectivas es prerrogativa de agentes especializados, y donde la idea de participación directa es posible solo a pequeña escala (Pzeworski, 2010, pág. 90).³⁵

Justamente, la búsqueda de la raíz democrática de la labor de los fiscales nos lleva a un tejido institucional alejado de la idea de participación ciudadana efectiva. En sistemas como el nuestro, ni los fiscales inferiores, ni el fiscal general responden directamente ante un funcionario elegido democráticamente (Langer & Sklansky, 2017, pág. 311). Al mismo tiempo, las credenciales democráticas de los fiscales dependen del cumplimiento de los procedimientos establecidos por ley para su designación. Pero, más allá del peso —relativo— de las cualificaciones técnicas en la designación de los fiscales, estos procedimientos de designación se caracterizan por la interacción, vía negociaciones, de integrantes de los poderes del Estado con mayor capital político —representativo—. Es sabido que la real *negociación* de intereses de los poderes del Estado en el tratamiento de asuntos públicos está lejos de reflejar la procuración del mejor logro de los intereses de la comunidad (Pzeworski, 2010, pág. 70),³⁶ en este caso, de aquellos relacionados con el nombramiento de los encargados de llevar adelante la persecución penal pública.

El lejano sentido democrático de las designaciones también está confiado a la *puja* entre distintas ramas del Estado, que tiene por propósito la neutralización recíproca de su influencia en

³⁴ Según el ideal democrático, cualquier ciudadano puede ocupar ese lugar, pues todos acceden a éste de forma temporal y por sorteo (O'Donnell, 2007, pág. 99).

³⁵ “¿El autogobierno requiere que los gobiernos respondan a voces que se expresan en forma pública a través de mecanismos diferentes de las elecciones? Los fundadores de las instituciones representativas eran sumamente ambivalentes en relación con estas cuestiones (...), y creo que hoy no tenemos mucha más claridad en la materia” (Pzeworski, 2010, pág. 185).

³⁶ Cuando los líderes partidarios negocian, el papel de la democracia se reduce al mínimo. Los resultados de las negociaciones son en buena medida independientes de los resultados de las elecciones. La especificidad democrática de esta delegación se reduce a la posibilidad de que esa transacción sea objeto de un eventual análisis por los votantes en el futuro (Pzeworski, 2010, pág. 70). Un desarrollo de las concepciones de autoridad en las llamadas democracias delegativas en: O'Donnell, 1997.

estas cuestiones. Este método de control recíproco entre los poderes se caracteriza por la neutralización en última instancia de los cambios profundos y por el mantenimiento del *status quo* que privilegia determinados intereses en desmedro de otros (Gargarella, 2021). Sin perjuicio de ello, es claro que el sistema representativo y el sistema de frenos y contrapesos depositan todas las condiciones de un ejercicio controlado del poder de gobierno en el margen de posibilidades dado por las urnas en las elecciones (Pzeworski, 2022, pág. 197). Con esto queremos decir, parafraseando a Pzeworski, que también la designación de fiscales es vulnerable a los intereses partidarios. En este contexto, es muy difícil afirmar que el fiscal, por el solo hecho de haber sido nombrado de acuerdo con un procedimiento particular, en cada uno de sus actos representa al pueblo y su interés.

Es más, hay quienes sostienen que el conservador origen y desarrollo de un sistema representativo a la par de controles institucionales tales como el de los frenos y contrapesos se debe a la pretensión de bloquear los intereses populares (Gargarella, 2021; Gargarella, 1996; Pzeworski, 2010; Pzeworski, 2022).³⁷ El funcionamiento en apariencia paternalista del sistema no es sino un barniz que encubre intereses distintos a los de la comunidad o a los de la mayoría de sus integrantes (Pzeworski, 2010, pág. 254). Por lo tanto, la búsqueda por recuperar la forma democrática del ideal del autogobierno puede ser asimilada a la búsqueda por recuperar el valor del interés público como el verdadero interés de la comunidad comprometido en las decisiones de gobierno. Más en concreto, el autogobierno como norte regulativo puede estar vinculado con el establecimiento de medios a partir de los cuales esas decisiones políticas recepten ese interés público de forma adecuada ante cada situación. En este sentido, dada la necesidad de definir el interés público implicado en una decisión política concreta, la idea de debate público como medio emparentado al autogobierno resulta fundamental. Ello es así en virtud de que, de ese modo, se facilita que ese interés no sea manipulado o directamente negado por quien dice invocarlo (Gargarella, 1996, pág. 158).

Para la tradición democrática, los jueces no serían los sujetos aptos para decidir sobre desistimientos del ejercicio de la acción penal pública en un caso concreto. De acuerdo con esta tradición, los jueces no pueden hablar por sí solos en nombre de un interés público. Es que no pueden hablar en nombre de la democracia (Gargarella, 1996, pág. 256). La pregunta que sigue es si los fiscales podrían hacerlo y en qué condiciones.

La decisión sobre el concreto enjuiciamiento penal de una persona por la comisión de un delito de acción pública concierne a toda la comunidad —pues afecta cuestiones plasmadas en la ley

³⁷ De acuerdo con una visión *madisoniana* de la democracia, no hay más intervención ciudadana que el voto y, además, el único mecanismo de control satisfactorio es el de frenos y contrapesos (Pzeworski, 2010). A esta idea asimilan Langer y Sklansky aquella otra según la cual los fiscales deben perseguir el interés público más que simplemente implementar o poner en práctica los deseos de la gente. De acuerdo con ello, “los fiscales deben tomar sus propias decisiones basadas en su propio entendimiento del interés público” (Langer & Sklansky, 2017, págs. 304-305). Pero, alrededor de ello, giran un par de interrogantes: ¿cómo hacen? ¿cómo advertir cuando lo hacen? Justamente, el carácter valorativo de la dilucidación del interés público refuerza la importancia del esquema democrático de análisis (Braccacini, 2019, p. 125).

como valiosas para el desarrollo de la vida en sociedad (Duff, 2017, págs. 14 y 27) —. Los delitos de acción pública son delitos que, por sus especiales características, han sido definidos en la ley como de predominante interés público y, por lo tanto, sujetos a persecución penal estatal. Por lo tanto, en un caso concreto, la decisión de interés público de llevar o no a un ciudadano a juicio debe ser emitida en condiciones de objetividad. Una adecuada manera de describir a una decisión política imbricada en esas condiciones, más allá de la obvia referencia al cumplimiento de la ley, es mediante la exigencia de que debe tener en cuenta a todos los posibles afectados por esta (Gargarella, 1996, pág. 121).

Cuando la voluntad de los órganos de persecución resulta contraria a la de la mayoría de la población en la dilucidación del interés público, la situación es rechazable desde una perspectiva democrática. Las situaciones de discrecionalidad a las que se refiere este artículo dejan entrever una dificultad democrática encubierta en una pretensa actuación *en pos* del interés público. Esta dificultad se explica porque un órgano con bajísimas credenciales de legitimidad democrática de origen impone su autoridad en el proceso penal sobre todos los órganos restantes, las partes interesadas y, fundamentalmente, la ciudadanía. En su decisión sobre la necesidad de desistir de la persecución penal en un caso determinado, el fiscal puede actuar de manera *autointeresada* o en favor de intereses corporativos de la entidad que integra (Bibas, 2006, págs. 920-923).³⁸ No basta con que la ley los erija como titulares de la acción penal pública para presumir que siempre que invocan el interés público actúan en función de éste.³⁹

En este sentido, una decisión sobre la presencia de un interés público debe ser entendida en el fondo como una decisión colectiva. Escuchar y responder a la voz de los interesados, sus preocupaciones y expectativas es una manera de conjugar la participación efectiva en el procedimiento de decisión política con el debate público, esto es, con la toma de decisión por medio de argumentos ofrecidos por y para los participantes interesados. Si la deliberación es la

³⁸ Los fiscales tienen una preocupación mayúscula en el ejercicio diario de sus labores referida a una gran cantidad de trabajo pendiente, es decir, casos sin resolver. De ahí que podrían basar su decisión de no perseguir un caso en un interés personal por *terminar el resto del trabajo pendiente*. Los fiscales generalmente no tienen un incentivo financiero o de otro tipo para no despachar los casos de la forma más rápida posible. Directamente vinculado con esto, se afirma que las oficinas o fiscalías generales miden básicamente su trabajo no en términos cualitativos o de satisfacción pública por los resultados obtenidos, sino en base a estadísticas sobre casos pendientes o condenas obtenidas. Esta situación puede motivar que ciertas instrucciones generales tengan como fundamento principal un interés institucional por la mejora de tales estadísticas (Bibas, 2006, págs. 922-923). Sobre la presencia de incentivos informales internos correspondientes a la propia estructura jerárquica de la persecución penal pública en un sistema europeo continental como el de Alemania, ver: Jasch, 2019, pág. 215; Boyne, 2012, págs. 50-51.

³⁹ La situación de escasa densidad democrática de la actuación individual y concreta del fiscal en casos como los descritos en la Introducción no varía aun cuando se amplíe, mediante procedimientos inclusivos, el rango de representatividad en el acceso a ese cargo público —en términos de raza, género, edad, social, territorial, etcétera—. Como afirma Gargarella, la elaboración de respuestas colectivas respetuosas de los reclamos y puntos de vista de todos los potenciales afectados no puede depender de las características personales de quienes ocasionalmente ocupen un cargo (Gargarella, 2016, pág. 82). Un argumento a favor de esta ampliación en el marco de una democracia representativa en: Cohen, 2017, pág. 124.

clave de la toma de decisiones políticas, en este sistema lo que importa es la representación de las opiniones (Elster, 2013, pág. 28).

En principio, es el Congreso el ámbito donde debe darse un debate público en orden a definir una política en materia de delitos y persecución penal estatal.⁴⁰ Sus integrantes tienen la obligación de ampliar en la máxima extensión posible los márgenes de discusión para que las definiciones políticas razonadas sean representativas —en un pie de igualdad— de las opiniones de todos los ciudadanos interesados. Además, ellos deben ser lo más precisos posible en la diagramación de sus políticas, de forma tal que aspectos relevantes de esta diagramación no sean cubiertos en ámbitos donde no opere claramente este método motivado en razones y comprometido con los valores de imparcialidad y racionalidad (Elster, 2013, pág. 21). Son las mayorías o sus representantes en el marco de procedimientos deliberativos amplios y adecuados quienes deben determinar las cuestiones valorativas sustanciales (Gargarella, 1996, pág. 151). Los fiscales no podrían identificarse con esta figura o reemplazar estos procedimientos.

En los ejemplos abordados en este texto, la decisión del fiscal conlleva la particularización del interés público reconocido en abstracto para una conducta delictiva descrita en la ley, ante su probable realización concreta y en virtud de las particulares circunstancias en la que esta se habría llevado a cabo. La particularización debe realizarse para adoptar una definición concerniente a la persecución penal adecuada a las concretas circunstancias subjetivas y objetivas —tiempo, modo, lugar— de aquella conducta en la realidad. Entonces, lo público dispuesto por el legislador debe ser determinado en el caso concreto, y en esa labor el alcance de los sujetos interesados puede variar según los contextos. No se trata de la convocatoria para negociar una decisión en función de intereses privados de cada uno de los sujetos involucrados en el caso; tampoco se trata de una decisión de tipo agregativo basada en el relevamiento de opiniones individuales en un sentido determinado. Se trata de decidir si los integrantes de la comunidad encuentran un interés o una razón de peso vinculada con los valores que la definen como tal para llevar a juicio a una persona en virtud de las características propias de la conducta probablemente cometida (Duff, 2017, pág. 27).⁴¹ Pero, hay un hecho puntual objeto de la investigación penal que en principio determina los integrantes de la comunidad interesados en la decisión.

Vale precisar en este punto un par de distinciones conceptuales vinculadas con las exigencias democráticas de los actos de gobierno en relación con la ciudadanía. La práctica participativa, incluso en los asuntos aquí tratados, no se circunscribe al concepto de rendición de cuentas (*accountability*) en un sentido político; ni siquiera al de rendición de cuentas *vertical* (O'Donnell,

⁴⁰ Uno de los problemas de la perspectiva republicana es que la deliberación parece estar condicionada por la demostración de una especial virtud por parte de los intervinientes en el debate público y, a la vez, encapsulada por las instituciones de gobierno, en particular, por el ámbito legislativo (Rosler, 2016, págs. 128 y 164 y sgts.).

⁴¹ Abrir un espacio de deliberación para la adopción de una decisión por parte del fiscal vendría a cubrir un gran déficit de representatividad de los intereses de la sociedad o de las mayorías en el Congreso (Gargarella, 1996, pág. 188).

2007, págs. 135-150).⁴² Este último concepto abarca la noción de *accountability* electoral, que se refiere al control de los ciudadanos a los gobernantes vía castigo o recompensa a través del voto, y también la de *accountability* social, aquel control ciudadano que busca por medios institucionalizados y no institucionalizados monitorear el comportamiento de los funcionarios públicos, exponer y denunciar actos ilegales, y activar la operación de instituciones u organismos de supervisión o *accountability* horizontal (O'Donnell, 2007, pág. 142).⁴³ La idea detrás de estos controles radica en la prevención, evitación y sanción de acciones de funcionarios públicos que implican transgresiones de los límites de su autoridad formalmente definida (O'Donnell, 2007, págs. 85-149).⁴⁴

En el presente trabajo, nuestro foco está puesto en la incidencia de la opinión de la comunidad en los actos del fiscal (Wright & Miller, 2010, pág. 1592), es decir, la determinación del interés público involucrado en una medida a través de la participación efectiva de aquellas personas afectadas por ésta. Este elemento se corresponde con la preocupación actual sobre la distancia entre los ámbitos institucionales y “las mayorías” también en materia penal (Gargarella, 2016, págs. 81-90). Por eso, no se trata del control ciudadano de la gestión de un funcionario o institución en el general o particular ejercicio de sus competencias. La intención, al propiciar la participación ciudadana, es influir en la validez del acto, en sus efectos jurídicos dentro del proceso, y no en la sanción al funcionario, o, por lo menos, no necesariamente.⁴⁵ Si bien hablamos de control democrático, lo hacemos como una faceta de la objetividad del procedimiento penal atada a la evitación de sesgos y exclusiones en detrimento de algunas personas.⁴⁶ En ese marco conceptual, se hace hincapié en la *participación de los ciudadanos en el procedimiento como forma de control*, más que en la fiscalización posterior de los resultados de una gestión (Braithwaite, 2017, pág. 1512). Por consiguiente, al contrario de lo marcado por Beade (Beade, 2022), la idea de un fiscal que represente la voz de la comunidad no resulta opuesta ni distinta a

⁴² Por *accountability* horizontal se entiende la existencia de instituciones estatales que tienen la facultad y el poder legal de, y están fácticamente dispuestas y capacitadas para, emprender acciones que van desde el contralor rutinario hasta sanciones legales o el *impeachment*, en relación con actuaciones u omisiones de otras instituciones estatales que pueden en principio ser calificadas como ilícitas (O'Donnell, 2007, pág. 99). El servicio estatal de persecución penal pública puede ser sometido a una rendición de cuentas horizontal sobre sus políticas y prácticas generales, mediante la interpelación de los representantes de los restantes órganos estatales o la intervención puntual de un oficial inspector (*inspectorate*) (Duff, 2017). En nuestro sistema, la previsión de una presentación anual del Procurador General de la Nación ante el Congreso (art. 6, ley 27148) no parece alcanzar a conformar un mecanismo riguroso de rendición de cuentas sobre las prácticas del MPF y la dirección de su política de persecución; en particular, sobre los medios y decisiones estratégicas referidos a puntuales ámbitos de esa política de persecución —v.gr., decisiones en casos particulares, conformación y contenido de criterios de actuación—.

⁴³ No parece hacer esta distinción Nicora (2011).

⁴⁴ Sobre modalidades de *accountability* horizontal y vertical con respecto al MPF, ver: Braccacini, 2019, pág. 128.

⁴⁵ Obviamente, esta inquietud no encuentra recepción en la regulación legal, para el ámbito del MPF, del desarrollo de “acciones de promoción de derechos para fortalecer los vínculos comunitarios y consolidar los canales de comunicación entre el Ministerio Público Fiscal de la Nación y la comunidad” (art. 35, inc. 2, ley 27148).

⁴⁶ La idea subyacente es que ningún fiscal por sí solo, por más experto que sea, puede asegurar la objetividad cuando toma una decisión que afecta a la sociedad. Esta debe construirse a través de un proceso colectivo que, en el mejor de los casos, nos acercará a tomar decisiones más respetuosas de los reclamos de todos (Gargarella, 2016, pág. 83).

la idea de un fiscal democrático.⁴⁷ Tampoco, a diferencia de lo sugerido por Duff (Duff, 2017), las intervenciones de las partes interesadas —i.e., víctimas— en las actuaciones de los fiscales adquirirían necesariamente la forma de pedidos de rendición de cuentas ante hechos consumados o decisiones tomadas.

Esta relación entre participación ciudadana y legitimidad democrática de las decisiones no se da en el vacío, ni es insular. Los ciudadanos respetan más la ley cuando ésta es visiblemente justa y ecuánime, y cuando tienen voz y control sobre los procedimientos de su aplicación. El control sobre el procedimiento decisonal y la confianza en los motivos que sustentan las propias decisiones de los funcionarios contribuyen enormemente a la legitimidad del sistema de administración de justicia penal. Por el contrario, cuando el procedimiento decisonal se lleva a cabo de una forma alejada y opaca, una relación friccionada y tensa en forma de espiral se establece entre las personas ajenas a éste —i.e., víctimas, vecinos, espectadores y público en general— y los funcionarios que lo componen. Los últimos acomodan y manipulan cada nuevo intento de sujetar su discrecionalidad, y ello abre una brecha entre unos y otros. Esta brecha anula la eficacia moral, instrumental o expresiva del procedimiento penal en su función complementaria a la ley penal, a la vez que alimenta reacciones punitivistas en quienes se encuentran fuera del procedimiento de toma de decisiones y hace muy difícil cualquier tipo de control público sobre los verdaderos costos de la agencia de persecución penal (Bibas, 2006, págs. 918-952).

V. Una propuesta desde la dimensión democrática.

Lo dicho hasta aquí nos impone la necesidad de especificar el ámbito y la forma en la que debería tener lugar aquella participación efectiva de la ciudadanía en los actos del MPF relacionados con las situaciones mencionadas en la Introducción de este texto. Hemos visto hasta aquí que el MPF en nuestro sistema cuenta con la potestad otorgada por ley para fijar la política de persecución penal y ejercer la acción penal pública. Entre las funciones en cabeza de ese MPF encontramos la de impartir instrucciones de carácter general, en nuestro caso, referidas a los factores que deben atenderse para decidir si un caso vinculado con un delito X debe descartarse por razones de interés público. Además, cada fiscal obviamente debe decidir, en el margen dado por la ley procesal y en los casos allí regulados, el archivo de un caso cuando “debido a su insignificancia no afectara gravemente el interés público”, y para esto debería aplicar las instrucciones generales recibidas.

⁴⁷ Asimismo, el origen electivo de un fiscal general no garantiza una gestión basada realmente en el interés público (Gargarella, 1996, pág. 117; Pzeworski, 2010, pág. 227), menos aún explica, válida o legítima la decisión de un fiscal de primera instancia de desistir de una acusación en un caso concreto (Langer & Sklansky, 2017, pág. 305; Sklansky, 2018, pág. 456). Todo esto puede ser afirmado más allá de los múltiples cuestionamientos que han recibido las elecciones como forma efectiva de rendición de cuentas de funcionarios (Pzeworski, 2010, pág. 173; O'Donnell, 2007, pág. 87) y, en particular, de la rendición de cuentas de los fiscales (Davis, 2005; Sklansky, 2018; Wright & Miller, 2010).

Hay dos niveles de determinación de asuntos públicos alrededor de las situaciones aquí tratadas: 1) la conformación de instrucciones generales representativas de una particular dirección de política persecutoria; y 2) la decisión individual del fiscal de no perseguir un caso por carecer de interés público y, en consecuencia, archivarlo.

En lo concerniente al nivel 1) podemos ver que, si la persecución penal es un asunto público que pone en juego valores trascendentales que interesan al cuerpo social, las opiniones relevantes para definir sus criterios de ejercicio son las de los integrantes de este último. Se trata de un procedimiento de participación o consulta *ex ante* con la comunidad interesada donde lo importante es el mecanismo deliberativo —intercambio de razones referidas a los criterios de interés público— antes que el criterio decisorio —votación de todos los asistentes— (Duff, 2017, pág. 33). Entonces, el método deliberativo, definido como aquel que mejor procesa las distintas posiciones para alcanzar una mejor solución —i.e., un mejor criterio general de actuación—, debe incorporar las opiniones de aquellas personas posiblemente afectadas por su aplicación. Una pauta de delimitación de la convocatoria podría venir dada por el ámbito espacial de aplicación de esos criterios. Ello determinará la comunidad cuya voz el fiscal debería representar y por lo tanto consultar.⁴⁸

En el supuesto 2), se trata de elegir una alternativa sobre la cual, en principio, ningún funcionario ni cuerpo técnico podría arrogarse un conocimiento excluyente de los intereses presentes en la sociedad e involucrados en la decisión. Del mismo modo, la mera designación de ese funcionario no resulta suficiente para acreditar su capacidad para sopesar esos intereses de un modo neutral u objetivo. Esta última característica debe dar cuenta de la relevancia que tiene la opinión de los posibles afectados por la decisión a tomar, para reflexionar sobre el interés público (Gargarella, 1996, págs. 122-123).

La decisión de no ir a juicio podría, en principio, afectar a quien manifiesta ser víctima del hecho delictivo e incluso a sus allegados más cercanos —i.e., integrantes de su familia conviviente, amigos—. Pero también, en diversos supuestos, las personas que residen o trabajan en las cercanías donde se habría cometido el hecho pueden ser consideradas como interesados o posibles afectados por la decisión de no impulsar el proceso penal. Incluso, pueden formar parte de este grupo los integrantes de la comunidad que se identifican con la víctima o empatizan de una manera especial con ella, o bien los que se encuentran particularmente preocupados por ciertas cuestiones de criminalidad destacables en el lugar donde desarrollan sus planes de vida (Bibas, 2006, pág. 914). Todos ellos podrían tener una opinión para dar que ayudaría a tornar concreto y, por consiguiente, a hacer identificable, el aspecto público/comunitario involucrado en la decisión.

Con esta mención de las condiciones que rodean a una configuración de una decisión genuinamente objetiva no pretendemos identificar la opinión de la víctima, ni la de los vecinos,

⁴⁸ Obviamente, una duración acotada pero razonable de la vigencia de estos criterios permitirá la efectiva renovación de esta discusión y la oportuna revisión de estas pautas de actuación, a la vez que habilitará una mayor amplitud de la deliberación a partir de la incorporación paulatina de un mayor número de voces.

con el interés público en sí. Tampoco se trata de la subordinación del proceder del fiscal a las órdenes de quien manifiesta tener algún interés en la decisión. El dictado de una decisión pública en estos términos requiere del intercambio de opiniones y pareceres, la exposición de argumentos, el debate y la deliberación. En este sentido, el fiscal no debe solo comentar o hacer saber a estas personas su decisión.⁴⁹ En todo caso, debe brindar y debatir sus motivos sobre la decisión y sobre la forma de subsumir los criterios generales que rigen su actuación para, finalmente, después de tomar en cuenta los posibles contrargumentos, adoptar una postura definitiva sobre el interés público y la prosecución de la investigación. Tal decisión eventualmente podrá ser controlada por un funcionario distinto o superior, pero para cumplir con estas exigencias democráticas tal revisión debería realizarse en base a un mismo procedimiento deliberativo con aquellas personas pasibles de ser afectadas por la decisión de archivo del caso. Por consiguiente, la solicitud de revisión interna presentada por la víctima también debe enmarcarse en una especie de diálogo —una conversación tanto con los fiscales inferiores como con los superiores— en el que se priorice el intercambio de razones y la deliberación, junto con la justificación de las decisiones.

Todo ello además daría un particular sentido a un posible control jurisdiccional sobre la decisión del fiscal. Este control debería basarse en el cumplimiento de las formas, esto es, en el efectivo o suficiente proceso deliberativo que estas deben cumplir. Pero, tal control no debe implicar la sustitución de la decisión del fiscal por la del juez.

Tanto el supuesto 1) como el 2) representan una ampliación de la participación ciudadana que estimula la relación colaborativa entre ciudadanos y el Estado y, sobre todo, las iniciativas de igualdad comunitaria dentro del sistema de administración de justicia penal. Ello lleva consigo, así, una idea de *fiscalía comunitaria* (Langer & Sklansky, 2017, pág. 306). Este tipo de organización es pensada desde una mejora de las condiciones de las comunidades —i.e., segregación, *desempoderamiento* y estigmatización—. Esta perspectiva debería ir acompañada de una descentralización institucional y de una mayor posibilidad para que los fiscales rindan cuentas directamente ante las comunidades (Alfieri, 2002, pág. 1466). En su implementación en la realidad, la idea de fiscalía comunitaria algunas veces ha hecho hincapié en necesidades concretas de la convivencia comunitaria y, en otras, se ha enfocado en determinados delitos con incidencia en varias áreas (Wright & Miller, 2010, pág. 1612).⁵⁰

⁴⁹ De allí también que la posibilidad de la víctima de convertir la acción penal (art. 33, CPPF) y ejercer la persecución privada del delito en cuestión no puede ser considerada un medio de rendición de cuentas del fiscal, ni mucho menos un mecanismo deliberativo para la adopción de sus decisiones. Por el contrario, tal posibilidad, en los hechos y en un sentido conceptual, parece separar a la víctima del interés público que guía la labor del fiscal.

⁵⁰ La idea de *fiscalía comunitaria* toma diversas formas y prácticas. Pueden mencionarse los informes sobre los impactos en la comunidad, paneles de discusión comunitaria, paneles de escrutinio y programas educativos (Wright & Miller, 2010, págs. 1612-1613). Por ejemplo, la noción de persecución comunitaria se ha implementado en Inglaterra en diversas áreas. Paneles de Crímenes de Odio y Comunidad han sido establecidos para que el servicio de persecución de la Corona (CPS) interactúe con la comunidad y esté al tanto de sus preocupaciones (Lewis, 2012, pág. 220). Sin embargo, en EEUU se duda sobre la incidencia de este modelo en la realidad, al punto tal que se califican sus efectos como meramente “simbólicos” (Sklansky, 2018, pág. 464).

La proyección de una fiscalía más comprometida con la comunidad no excluye otras formas de participación de la ciudadanía en la deliberación sobre definiciones concernientes a asuntos públicos de naturaleza penal. La elección popular de los fiscales generales mediante un verdadero procedimiento participativo y deliberativo, basado en la transparencia de la información y en la discusión de las propuestas sobre la política de persecución pública, es una posibilidad en este sentido (Braccini, 2015; Gold, 2011). La puesta en funcionamiento de una propuesta de esta naturaleza, con este nivel de participación pública, permitiría una ampliación de los márgenes de deliberación, un mayor control de las actuaciones de los fiscales y, al propio tiempo, remediaría una objeción importante en lo que se refiere al funcionamiento de las fiscalías comunitarias.⁵¹ La discusión, en el mayor margen que da el proceso electoral, de los proyectos de dirección de política de persecución penal permitiría ubicar de una manera más *simétrica* la deliberación popular sobre el punto con aquella que debe ocurrir entre los representantes del pueblo en el Congreso, para después determinar, también democráticamente —en lo que podría ser un entendimiento de la democracia deliberativa como “empresa estructurada” (Waldron, 2018, pág. 39)—, el interés público comprometido en cada uno de los casos mencionados en la Introducción.

VI. Conclusiones.

En el presente trabajo, después de verificar el alto grado de composición republicana —junto con el menor nivel de integración de ideas liberales— en las formas institucionales concernientes al poder discrecional de los fiscales, devino necesario un examen de sus elementos democráticos.

Una vez ubicada bajo este prisma democrático la potestad del fiscal de cerrar el proceso penal por falta interés público, ciertos puntos oscuros de esa regulación institucional fueron resaltados. De allí surgió la necesidad de ubicar la labor de los fiscales en un lugar más próximo a la voluntad popular y más receptiva de las visiones de los integrantes de la comunidad acerca de cómo debe desplegarse el servicio público de persecución penal. Esta idea finalmente decantó en la propuesta de una organización del MPF como un brazo comunitario, es decir, un canal de expresión de una voz pública inclinada a tomar parte en las definiciones sobre sus intereses.

VII. Bibliografía.

1. Alfieri, A. (2002). Community Prosecutors. *California Law Review*. Vol. 90. Nro. 5, 1465-1511.

⁵¹ Se objeta a las fiscalías comunitarias que acotan el sentido de lo público en la aplicación, en la concretización del sistema penal. La adjudicación de las consecuencias jurídico-penales quedaría limitada por la interacción de la fiscalía con una comunidad, y ello reduciría el interés público inmerso en la ley penal como ley democrática dictada por el Congreso (Duff, 2017, pág. 34).

2. Beade, G. (2022). Participación democrática y el rol del fiscal como representante de la comunidad política. *Política Criminal*. Volumen 17, Número 33, 375-385
3. Besson, S., & Martí, J. L. (2009). Law and Republicanism. Mapping the Issues. En S. Besson, & J. L. Martí, *Legal Republicanism: National and International Perspective* (págs. 3-36). Oxford: Oxford University Press.
4. Bibas, S. (2006). Transparency in Criminal Procedure . *New York University Law Review*. Vol. 81. N° 3, 911-965.
5. Bibas, S. (2009). Prosecutorial Regulation versus Prosecutorial Accountability. *University of Pennsylvania Law Review*. Vol. 157. N°4, 959-1016.
6. Binder, A. (2014). *Derecho procesal penal, T. II*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
7. Binder, A. (2016). *Introducción al derecho procesal penal*. Segunda edición. Buenos Aires: Ad-Hoc.
8. Blengino, C. (2019). New Public Management, Citizen's Fears and Calls for Justice: The Prosecutor's New Role in Italy. En P. Stenning, V. Colvin, & H. Douglas, *The Evolving Role of The Public Prosecutor* (págs. 30-44). Nueva York: Routledge.
9. Bovino, A. (1998). *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
10. Boyne, S. (2012). Is the Journey From The In-Box to The Out-Box a Straight Line? The Drive For Efficiency And The Prosecution of Low-Level Criminality in Germany. En E. Luna, & M. Wade, *The Prosecutor In The Transnational Perspective* (págs. 37-53). Oxford: Oxford University Press.
11. Braccini, F. (2015). Democracia y persecución penal, ¿conceptos incompatibles? Reflexiones en torno a un Ministerio Público Popular. *Lecciones y Ensayos*, Nro. 95, 365-386.
12. Braccini, F. (2019). Repensar al Ministerio Público Fiscal en clave democrática. En M. Benente, *Las deudas y promesas incumplidas de la reforma constitucional de 1994. A 25 años* (págs. 105-142). José C. Paz: Edunpaz.
13. Braithwaite, J. (2017). Criminal Justice That Revives Republican Democracy. *Northwestern University Law Review*. Vol.111. N° 6, 1507-1524.

14. Braithwaite, J. & Pettit, J. (2015). No solo su merecido. Por una justicia penal que vaya más allá del castigo. Buenos Aires: Siglo XXI.
15. Buigo, G. (2022). Ministerio Público Fiscal. Un análisis a partir de los precedentes de la Corte Suprema. Buenos Aires: Didot.
16. Cohen, M. (2017). The French Prosecutor as Judge. The Carpenter's Mistake? En M. Langer, & D. Sklansky, Prosecutors And Democracy (págs. 109-137). Cambridge: Cambridge University Press.
17. Colvin, V. (2019). The Riddle of Prosecutorial Discretion. En V. Colvin, & P. Stenning, The Evolving Role of the Public Prosecutor (págs. 139-153). Nueva York: Routledge.
18. Davis, A. (2005). The Power and Discretion of the American Prosecutor. *Droit et cultures*. Vol. 49, 55-66.
19. Duff, A. (2017). Discretion and Accountability in a Democratic Criminal Law. En M. Langer, & D. Sklansky, Prosecutors and Democracy (págs. 9-39). Cambridge: Cambridge University Press.
20. Dworkin, R. (1984). Los derechos en serio. Barcelona: Ariel.
21. Elster, J. (2013). Introducción. En J. Elster, La democracia deliberativa (págs. 13-33). Barcelona: Gedisa.
22. Gargarella, R. (1996). La justicia frente al gobierno. Barcelona: Ariel.
23. Gargarella, R. (2016). Castigar al prójimo. Buenos Aires: Siglo XXI.
24. Gargarella, R. (2021). El derecho como una conversación entre iguales. Buenos Aires: Siglo XXI.
25. Guariglia, F. (2004). “Régimen general de los recursos en el Código Procesal Penal de la Nación” en J. Maier, A. Bovino & F. Díaz Cantón (compiladores), Los recursos en el procedimiento penal (págs. 1-18). Buenos Aires: Editores del puerto.
26. Gold, R. (2011). Promoting Democracy In Prosecution. *Washington Law Review*. Vol. 86, 69-124.
27. Ho, H. L. (2010). Liberalism and Criminal Trial. *Sydney Law Review*. Vol. 32, 243.

28. Jasch, M. (2019). The Prosecution and Politics in Germany: The Struggle for Independence. En V. Colvin, & P. Stenning, *The Evolving Role Of The Public Prosecutor* (págs. 205-219). Nueva York: Routledge.
29. Langer, M., & Sklansky, D. (2017). *Prosecutors and Democracy. A Cross-National Study*. Cambridge: Cambridge University Press.
30. Lewis, C. (2012). The Evolving Role of the English Crown Prosecution Service. En E. Luna, & M. Wade, *The Prosecutor In Transnational Perspective* (págs. 214-234). Oxford: Oxford University Press.
31. Ligeti, K. (2019). The Place of the Prosecutor in Common Law and Civil Law Jurisdictions. En D. Brown, J. Iontcheva, & B. Weisser, *The Oxford Handbook of Criminal Process* (págs. 139-163). Oxford: Oxford University Press.
32. Luna, E., & Wade, M. (2012). Adversarial and Inquisitorial Systems. Distinctive Aspects And Convergent Trends. Introduction. En E. Luna, & M. Wade, *The Prosecutor In Transnational Perspective* (págs. 177-187). Oxford: Oxford University Press.
33. Luna, E., & Wade, M. (2012). The Prosecutor as Policy Maker, Case Manager, and Investigator. En E. Luna, & M. Wade, *The Prosecutor in Transnational Perspective* (págs. 1-7). Oxford: Oxford University Press.
34. Luna, E., & Wade, M. (2012). *The Prosecutor in Transnational Perspective*. Oxford: Oxford University Press.
35. Maier, J. B. (1999). *Derecho Procesal Penal. I Fundamentos*. Buenos Aires: Editores del puerto.
36. Maier, J. B. (2003). *Derecho Procesal Penal. II Sujetos procesales*. Buenos Aires: Editores del puerto.
37. Maier, J. B. (2011). *Derecho Procesal Penal. III Actos procesales*. Editores del puerto.
38. Nicora, G. (2011). Independencia vs. Accountability: Dilema de los Ministerios Públicos latinoamericanos. En Claudio Fuentes Maureira (coordinador), *Diez años de la Reforma Procesal Penal en Chile* (págs. 79-109). Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales.
39. O'Donnell, G. (2007). *Disonancias. Críticas democráticas a la democracia*. Buenos Aires: Prometeo.

40. O'Donnell, G. (1997). *Contrapuntos: estudios escogidos sobre autoritarismo y democratización*. Buenos Aires: Paidós.
41. Pzeworski, A. (2010). *Qué esperar de la democracia*. Segunda edición. Buenos Aires: Siglo XXI.
42. Przeworski, A. (2022). *Las crisis de las democracias*. Buenos Aires: Siglo XXI.
43. Rosler, A. (2016). *Razones públicas. Seis conceptos básicos sobre la república*. Buenos Aires: Editorial Katz.
44. Rosler, A. (2017). Si Ud. quiere una garantía, compre una tostadora. En *Letra: Derecho Penal*. Año III, N° 5, 62-102.
45. Sklansky, D. (2016). The Nature And Function of Prosecutorial Power. *Journal of Criminal Law and Criminology*, 473-520.
46. Sklansky, D. (2018). The Problems with Prosecutors. *Annual Review of Criminology*. Vol. 1, 451-469.
47. Stenning, P., Colvin, V., & Douglas, H. (2019). *The evolving role of the public prosecutor*. New York: Routledge.
48. Waldron, J. (2018). *Contra el gobierno de los jueces*. Buenos Aires: Siglo XXI.
49. Weigend, T. (2012). A Judge By Another Name? Comparative Perspectives On The Role Of The Public Prosecutor. En E. Luna, & M. Wade, *The Prosecutor In Transnational Perspective* (págs. 377-391). Oxford: Oxford University Press.
50. Wright, R., & Miller, M. (2010). The Worldwide Accountability Deficit for Prosecutors. *Washington & Lee Law Review*. Vol 67, 1587-1620.