

¿Es la “*inmediación*” una condición de la condena penal?: un aspecto parcial de la lucha entre *Inquisición vs. Composición*

Julio B. J. MAIER

1. Quizás la crítica que ensaya Perfecto Andrés Ibáñez para la llamada *inmediación*, como proposición consistente en percibir los medios de prueba utilizados en un juicio en la *presencia ininterrumpida de todos quienes en él desarrollan alguna función autorizada por la ley* (sujetos procesales; en materia penal, el acusador —eventualmente su asistente técnico—, el acusado —eventualmente su defensor— y jueces del tribunal —eventualmente jurados o escabinos—) y como condición de validez de su análisis para que el tribunal determine los elementos del caso singular que soportará la decisión (esto equivale, prácticamente, a indicar un elemento general de la definición de la palabra *prueba*), pueden sintetizarse de la siguiente manera¹:

a) La *inmediación*, en el sentido apuntado, no es una condición del conocimiento humano —por tanto, tampoco un elemento de la definición de la palabra *prueba*, ni siquiera en el sentido de *prueba judicial*—: tanto conoce aquél que lo hace por un método que le proporciona una percepción inmediata —o, para no ingresar en discusiones meramente semánticas, una percepción *cuasi-inmediata*— del acontecimiento a investigar (por ejemplo, el científico que experimenta directamente mediante observación, incluso el perito si describe sólo el resultado de la operación que realiza, como el testigo que capta por intermedio de algún sentido el acontecimiento directo que describe), como quien recibe indirectamente de otro el relato del acontecimiento o percepción (por ejemplo, el científico que transmite su experiencia a otro, oralmente o por escrito) o quien lo hace por interpretación de signos o rastros que no representan el acontecimiento mismo a conocer, cualquiera que sea la bondad del signo o del rastro en relación con la verdad (quien lee un documento, o interpreta un registro o concluye según cierto análisis inductivo-deductivo).

En este sentido, el crítico del principio tiene razón, más aún cuando observa que la *inmediación* no es un método de conocimiento de la verdad, concebida como verdad-correspondencia. Al menos, deberíamos coincidir en que el crítico tiene razón en el sentido de que no se trata del único modo de conocer la verdad, pues existen otros modos para el mismo quehacer, en ocasiones, incluso, más exactos o menos falibles que aquél. El proceso judicial, aun el que procede según el *principio de inmediación*, proporciona múltiples ejemplos de ello, pues los jueces también leen documentos —o es-

cuchan su lectura, lamentablemente de manera muy frecuente, según el crítico lo observa— u observan registros de otra índole, los peritos “leen” los signos que presentan las cosas —por ejemplo, un cadáver— para formular sus conclusiones —por ejemplo, sobre la base de análisis genéticos (ADN) llegar a la conclusión que una persona es hija de otra o a la conclusión contraria— y los testigos, en definitiva, como lo demuestra el crítico, también “procesan” en su mente, con sus conocimientos e inteligencia, los datos que les son proporcionados por su sentidos, de manera que su relato es siempre un relato mediato y *subjetivo*, en más o en menos dependiente de sus conocimientos, experiencias y emociones.

De allí en más, todas las referencias a la falibilidad de la prueba de testigos —yo agregaría también la prueba de peritos, o por documentos, o por rastros y signos de las cosas—, por el complejo proceso de selección de datos que cumple el mismo informante, porque no se trata en caso alguno de un observador neutro —como un aparato de audio-visión o un registro de otra índole— o por la ambigüedad del lenguaje gestual o corporal —yo agregaría también, para exagerar, la ambigüedad del propio idioma como medio de comunicación², aun cuando él sea la misma lengua de los jueces—, como motivos de riesgo provocadores de error en los fallos judiciales, son también afirmaciones en sí correctas y reconocidas universalmente, incluso por la legislación que, precisamente por ese motivo, no parece consentir que una condena penal quede definitivamente firme (recurso o acción de revisión a favor del condenado). Resulta claro, entonces, que aquéllas son afirmaciones correctas en tanto se tenga presente que, maguer su falibilidad, el ser humano no tiene otra manera de reconocer acontecimientos históricos que su investigación por medios de prueba como los invocados, esto es, que pese al conocimiento del mal, juzgamos y condenamos probabilísticamente en el mejor de los casos, así como también —aunque en menor proporción— aplicamos medicinas para enfermedades cuyos factores totales no conocemos, con la esperanza —o algo más que ella— de lograr la cura³.

² Cf. Carrió, Genaro R., *Notas sobre Derecho y lenguaje*. Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1976, en especial los capítulos explicativos de la *ambigüedad, vaguedad y textura abierta del lenguaje*, pags. 26 y ss.; y Nino, Carlos Santiago, *Introducción al análisis del Derecho*, Ed. Ariel, Barcelona, 1984, Cap V, pags. 245 y siguientes.

³ Viene al caso leer, en la misma revista citada en la nota anterior, nº 44, julio 2002, el nº 1 de Gerardo Pisarello y Antonio De Cabo, *La larga sombra de Sacco y Vanzetti (Excepción, extranjería, terrorismo)*, pags. 13 y s., y quizás de todo el artículo para calcular y observar los riesgos a los que estamos expuestos (Sacco y Vanzetti es un caso paradigmático, pero de manera alguna el único

¹ Síntesis propia del autor mencionado, en el capítulo *Un apunte de conclusiones*, de su colaboración *Sobre el valor de la inmediación (una aproximación crítica)*, en *Jueces para la democracia*, nº 46, marzo 2003, págs. 65 y siguientes

b) De esa afirmación depende el segundo acierto del crítico: es correcto afirmar que los jueces —cualquiera que sea su procedencia— de un tribunal sentenciador, que conocen por el método procesal de un juicio público, por tanto, oral, concentrado y contradictorio, con vigencia del denominado *principio de inmediación*, no conocen “inmediatamente” —si así conocieran no podrían ocupar la posición de jueces del acontecimiento a decidir—, sino, por lo contrario, “mediatamente”, por los relatos de los eventuales testigos, las conclusiones de los eventuales peritos, las cosas y lugares que observan, en fin, los documentos que leen, etc. De tal manera, es probable que la degradación del *principio de inmediación* que propone el crítico haya logrado demostrar, cuando menos, un muy probable exceso semántico en la denominación.

c) También representa un acierto la indicación del crítico acerca de que los hechos psíquicos, en tanto vínculos mentales del autor con su hecho, también son hechos y, por tanto, susceptibles de ser probados (objeto de prueba posibles⁴) y sometidos a las reglas propias de la valoración de la prueba: *no se trata*, como el crítico lo observa con agudeza, de *juicios de valor*, sino de *juicios sobre la realidad*.

Pero —agrego yo— también son susceptibles de ser probados los elementos valorativos, culturales o normativos, contenidos en muchas definiciones de mandatos y prohibiciones de la ley penal, como sucede, por ejemplo, con el calificativo “*honesta*”, relativo a la mujer, que algunos códigos penales utilizaban para definir el *estupro*, o el de “joven”, o “viejo” o “calvo” (¿cuántos pelos le faltan o le quedan?), elementos reales que pueden conformar una definición. Y hasta las leyes son susceptibles de ser probadas, porque nadie presumirá de conocer todas las reglas jurídicas posibles de ser aplicadas, incluso las vigentes históricamente o las extranjeras, que en algún caso pueden tener importancia, y porque esas reglas son susceptibles de examinarse según los elementos reales que contenga su definición o la definición de su vigencia para el caso⁵.

2. De allí en más, las restantes conclusiones del crítico no se vinculan de modo directo —valga también alguna gracia pleonástica: *inmediato*— con la *inmediación*, sino que representan correcciones o consejos para desarrollar en un procedimiento penal modelo, incluso referido a la época actual, precisamente en virtud de aquellos asertos suyos al describir las falencias de la llamada *inmediación judicial*. Se trata de la necesidad de la valoración racional de la prueba, del control de esa racionalidad y, por ende, de la necesidad de que toda sen-

tencia exprese sus *fundamentos* de la manera más amplia posible y con la mayor precisión, para expresar los “*porqués*” de las conclusiones a las que el tribunal arriba en ella, de la exigencia de la *doble instancia*, precisamente como control efectivo de la fundamentación y estímulo real para la actividad de fundar la decisión, y de la necesidad de documentar o registrar lo más perfectamente posible el juicio de primera instancia para posibilitar ese control, aspecto el más discutible, según mi opinión, del trabajo.

Me voy a referir a estos consejos o conclusiones, pero después de examinar críticamente el significado del llamado *principio de inmediación*, que dista de ser uno empírico referido a la posibilidad de averiguar mejor la verdad, aunque varios autores le concedan ese significado. Antes bien, su aprecio o desprecio reside en una *valoración histórico-política*, que, por supuesto, puede ser rechazada tanto como aceptada y que, de hecho, la historia política ha aceptado y rechazado en épocas diferentes. Tanto del crítico, ahora criticado, como de los lectores de la revista —si estas líneas resultan publicables y publicadas— reclamo cierta piedad: he perdido mucha de mi *fe en el Derecho* correspondiente a mis años juveniles y adolescentes, me he apartado bastante de él en beneficio de otros amores, nunca antes atendidos por razones de tiempo, estoy por llegar, por edad, al final de mi carrera académica y esa misma edad me urge a ocuparme de otros quehaceres inconclusos por esa especie de anteojeras que conforma un saber específico, anteojeras que impiden ver al mundo desde otros ángulos de visión posibles y, quizás, más universales, amplios y hasta reales que la visión jurídica. Con ello sólo quiero decir que este ensayo, de contestación a un amigo, no lo superará nunca en erudición, porque no la contendrá, se referirá tan sólo a mis creencias y a mis experiencias, y sólo pretende la discusión, el debate, por el debate mismo con mi amigo, sin intentar convencer a nadie.

3. Perfecto Andrés analiza el rendimiento de la *inmediación* con subordinación al hallazgo de la *verdad* (correspondencia), ángulo de visión principal del procedimiento judicial para él, especialmente del procedimiento penal⁶. Pero lo cierto es que aquello que hoy se titula —mal o bien— *principio de inmediación* no nació para *hallar la verdad* o, si se quiere, como mejor método procesal para hallarla, según apunta críticamente, de modo correcto en relación al conocimiento, el mismo Perfecto Andrés, sino, antes bien y específicamente, para celebrar una contienda, un litigio de intereses, si fuera posible con armas iguales, esto es,

representativo de errores judiciales gruesos y nos asombraríamos si tuvieramos acceso a la cifra real. una aproximación mínima en Peters, Karl, *Fehlerquellen im Strafprozess*, C. F. Müller, Karlsruhe, 1970/1974)

⁴ Cf. Flonan, Eugenio, *De las pruebas penales* (trad. Jorge Guerrero), Ed. Temis, Bogotá, 1982 (3a edición), t. I, § 5, n.º 24, págs. 101 y ss; mas resumido, del mismo autor, *Elementos de Derecho procesal penal* (trad. L. Prieto Castro), Ed. Bosch, Barcelona, s/f, § 68, II, A, p. 309.

⁵ *Ibidem*, § 5, n.º 31 y 32, págs. 114 y ss; y § 68, II, C, págs. 311 y siguiente

⁶ Para muestra sirve el valor ético que atribuye, en la función judicial, a la averiguación de la verdad sobre los hechos y a su demostración *Ética de la función de juzgar*, en “Jueces para la democracia”, n.º 40, p. 22. El mismo Perfecto Andrés Ibáñez cita un trabajo suyo sobre el particular en la nota n.º 26 de este trabajo, pag. 59, que conviene leer, y puede verse, también de él, *La función de las garantías en la actividad probatoria*, en el libro *La restricción de los derechos fundamentales de la persona en el proceso penal*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1993, págs. 217 y siguientes

como regla de juego prístina, transparente, para un enfrentamiento de personas en pie de igualdad y en torno de la solución de un conflicto entre ellas de cara a quienes cumplen la función de árbitros en él⁷. Más cierto aún, y más próximo históricamente a nuestra época, resulta ser la afirmación de que, por impulso de la Ilustración, el Derecho procesal continental introdujo nuevamente la *inmediación*, y con ella el juicio público y oral, como reacción contra la Inquisición y contra el Estado absoluto y como principio básico de aquello que iba a desembocar en el Estado de Derecho en los procedimientos judiciales: junto a ella aceptó la verdad como una de las metas de la administración de justicia, aunque la volvió a definir como finalidad siempre condicionada, relativa y, quizás, secundaria frente a otras, y transformó el modo de afirmarla, pues pasó de la reglamentación legal minuciosa de la valoración de los actos de prueba a la libre convicción del juzgador, tan libre que, en principio, el modelo básico del jurado no exigía de manera alguna la exposición de los motivos que había tenido el colegio sentenciador de jurados para arribar a la decisión de culpabilidad o de inocencia, afirmación que de manera alguna significaba impulsar la toma de decisión irracional, sino, tan sólo, una limitación de su control que luego indicaremos⁸. Por lo contrario, los “inventores” reales de la *verdad* como sinónimo de *administración de justicia* fueron el Estado absoluto y la Inquisición, con su procedimiento registrado y secreto, sus métodos crueles para averiguar esa verdad y su organización judicial burocrática, por estamentos verticales que posibilitaban el control sobre la base del principio de la *par conditio*⁹. El hecho de que la *verdad* funcione hoy también como garantía de seguridad jurídica individual, esto es, como condicionante de la condena penal a través del principio *in dubio pro reo* —que exige certeza de parte del tribunal sobre los elementos del hecho punible para justificar una condena— no le quita ni un ápice de corrección, —valga el pleonas-

mo— de verdad, a la afirmación anterior sobre su origen.

En verdad, tampoco el llamado *principio de intermediación*, ni el *juicio público*, representan un desarrollo propio del Derecho continental de aquella época, sino, antes bien, el cumplimiento de una de las ideas de la Ilustración, la de reproducir las instituciones políticas inglesas, consideradas como paradigmas de mesura y gobierno civil democrático, idea ya desarrollada expresamente por Montesquieu¹⁰. Otro tanto se puede decir del *jurado*, esto es, de la intervención de jueces accidentales, legos o no profesionales en la administración de justicia, organización judicial y procedimiento prácticamente anexo a aquellos postulados o integrantes de un único conjunto con ellos. Creo que, por esa razón, la experiencia me indica que a ningún niño inglés o americano del norte le resulta dificultoso concebir un *juicio (trial)* y definir bastante bien sus elementos con sus propias palabras infantiles —¡cuánto menos a un ciudadano adulto!—, mientras que a los ciudadanos europeo-continentales, y con mayor razón, a nosotros, los hispanoamericanos, nos resulta tan problemático y antinatural cumplir la misma tarea; tanto es así que algunos de nosotros logramos sólo comprenderla a través de nuestros esforzados estudios en nuestras facultades de derecho.

Como síntesis puede decirse que el *principio de intermediación*, base del juicio público y oral, es en sí un método o, si se quiere, un modo de o para conseguir un enfrentamiento transparente, propio de las sociedades en principio democráticas —los rivales se ven la cara y quienes deciden el litigio dan la cara¹¹—, y, medianamente, de lograr posibilidades parejas para quienes contienden o compiten. Si su aplicación no oculta la verdad, mejor, pero hallarla no constituye su fin principal, sino uno meramente

⁷ Algo parecido sucede en un partido de fútbol, donde el árbitro está allí para decir quien ganó conforme a las reglas de juego, esto es, quien, conforme a ellas, metió más veces la pelota de fútbol entre los tres palos del arco o portería y, para ello, debe presenciar y dirigir el juego que llevan a cabo los jugadores en su presencia. Veremos posteriormente cómo cambiará la naturaleza del juego, aunque se acerque quizás más a la verdad, si la tarea de ese árbitro es controlada posteriormente por otros sobre la base de un registro, por perfecto que el registro sea.

⁸ El Código de instrucción criminal francés de 1808, primero de la estirpe renovadora decimonónica con relevancia posterior, en la Europa continental, preveía en su artículo 342, como instrucción al jurado antes de la deliberación: “La ley no pide cuenta a los jurados de los medios por los cuales ellos se han convencido; no les prescribe de modo alguno reglas de las cuales deban hacer depender particularmente la plenitud y la suficiencia de una prueba; les prescribe que se interroguen a sí mismos en silencio y recogimiento, para buscar, en la sinceridad de sus conciencias, que impresión le han producido, *sobre su razón* [resaltado en bastadilla nuestro], las pruebas recogidas contra el acusado y los medios de su defensa.”

⁹ Aunque no lo crean los españoles, esa organización y ese método de resolver conflictos fueron uno de los motivos de la independencia de sus colonias hispánicas, pues el llamado Derecho indiano —en sí las Siete Partidas del rey sabio— predicaba ese control y organización judicial vertical (*justice retenue*) e, incluso, obligaba, en una gran proporción de casos, al denominado *recurso de oficio*, esto es, a que las decisiones judiciales tomadas por un tribunal americano concurrieran ante un tribunal metropolitano (El Supremo Tribunal de Indias o la Casa de Contratación) —aun cuando nadie se quejara— en busca de su *exequátur* tal método tornó imposible el comercio moderno, sobre todo, el comercio con Francia e Inglaterra, también potencias marítimas por aquella época.

¹⁰ Cf. *Del espíritu de las leyes* (versión castellana de Nicolás Estevanez), Ed. Porrúa, México, 1980, Libro undécimo, Cap. V y VI, págs. 103 y ss., y XVIII, págs. 118 y siguientes. Beccaria, Cesare, en su famoso libro *Dei delitti e delle pene*, en *Edizione nazionale delle opere di Cesare Beccaria*, Ed. Mediobanca, Milano, 1984, vol. I, XIV y XV, págs. 58 y ss., sin ser tan expreso en el punto, repite la necesidad de los jueces accidentales y de la publicidad, extraída de Montesquieu, síntesis de los valores formales del procedimiento penal que comprenden, como mecanismo para lograrlos, a la intermediación. En este sentido, Rousseau, Jean-Jacques, en cambio, no fue explícito, sino, antes bien, fue confuso o no le interesó el punto, si bien su obra siempre refleja un tufillo que proviene del lado enfrentado al continente, oceano de por medio, incluida allí la magistratura ejercida por ciudadanos como símbolo de democracia: *Del contrato social o principios del Derecho político* (reimpreso por Mariano Moreno y con introducción suya), Facultad de Derecho UBA – La Ley, Buenos Aires, 2003, Libro tercero, Capágs. III y IV, págs. 43 y ss., Cap. VII, págs. 51 y siguiente, y Cap. XVII, pag. 67.

¹¹ Es notable el hecho de que los estados autóntanos caen, conciente o inconcientemente, en un procedimiento por registros y en una organización judicial burocrática (*justicia de gabinete*). Me tocó ser testigo (perito jurídico) ante un tribunal internacional establecido en protección de los derechos humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Se juzgaba a Perú por lo que yo llamaría “atrocidades” sucedidas en la persecución penal y condena de una persona por un hecho concreto. Provocó mi asombro, que casi no puedo describir por lo intenso, el hecho de que, en un cuarto intermedio de la audiencia, después de mi interrogatorio público, el embajador del Perú —por lo demás una persona culta e instruida— me preguntara, con el fin de informar al Estado que representaba, cómo debía ser un juicio penal para conformarse al Estado de Derecho. Lo que sucedía, y que se juzgaba como contrario a los derechos humanos en materia penal, era que se había condenado a alguien a una pena privativa de libertad exorbitante —creo recordar 40 años de prisión— en secreto, por actas que no se sabía exactamente quien había protocolizado y por jueces, fiscales y defensores ignotos, pretendidamente profesionales del Derecho.

contingente y referido a la época moderna. Como todo principio jurídico, él constituye básicamente un *ideal*¹², al cual nos aproximamos en más o en menos con nuestras leyes reglamentarias del principio y con nuestros comportamientos reales. Sucede lo mismo, por ejemplo, con la *imparcialidad* del juzgador y con el *principio acusatorio*, dos ideales muy imbricados entre sí, que algunos ordenamientos jurídicos perfeccionan en mayor medida que otros, a costa de ciertos sacrificios —la investigación de la verdad es uno de ellos—. Yo aconsejo extremar el recurso a aquello que ha dado en llamarse *inmediación* del juicio penal, esto es, aproximarnos más y mejor al ideal, aun a costa de algún sacrificio que, según creo, no tiene por qué ser enorme: desde el punto de vista de las garantías individuales repárese en que el desconocimiento de la verdad en cierto grado sólo provoca un “desmedro” (¿?) eventual para el Estado, o para la actuación del Derecho penal, y no para el individuo (*in dubio pro reo*). De todos modos, no se trata, en el procedimiento penal, de conseguir o conocer la verdad de cualquier forma y, menos aún, a toda costa o “averiguada a cualquier precio”¹³. Y más aún, ese ideal, averiguar la verdad, sería incumplible desprovisto de límites, pues el ser humano, para conocer, procede por sucesivas selecciones, esto es, conoce sólo parcialmente “la verdad” —mejor dicho: la realidad histórica—, desde atalayas o ángulos de observación particulares que fraccionan el contexto en el cual sucede una acción humana o ella deja de suceder, conforme a los elementos importantes para el caso y para la materia a decidir, dicho jurídicamente, para una definición normativa. En verdad, el hombre no tiene otra manera de conocer, pues el conocimiento absoluto es, humanamente, una quimera o un imposible, y el intelecto debe seleccionar datos y dejar de lado otros, pertenecientes también al contexto, para “conocer la verdad”.

4. Con estas aclaraciones a manera de introducción, pretendo aquí comenzar a despejar ciertas incógnitas, como si mi cariñoso enfrentamiento con Perfecto Andrés se solucionara a la manera de una operación algebraica, mediante el mecanismo de eliminar datos para simplificar la operación, esto es, mediante el instrumento que hemos llamado selección —sólo que esta vez no es utilizado sobre realidades históricas, sino sobre problemas políticos o sociales—, en este caso, precisamente, de problemas a solucionar para una mejor administración de la justicia.

a) A Perfecto Andrés lo acosa el control de la decisión penal —o, mejor dicho, la necesidad de ese control—, problema real, ya que una condena penal no es “moco de pavo”, según decimos vulgar-

mente —al menos— en mi tierra para referirnos a cosas insignificantes o para detectar, mediante la negación, las significantes. Tanto lo acosa esa necesidad que exige también, a continuación —y ya lo ha exigido antes en anteriores trabajos—, unas reglas de fundamentación que pueden ser rotuladas como extremas, pues no admite que las sentencias estén fundadas por los jueces como las fundaría un “buen ciudadano” o un ciudadano corriente, por adaptación del baremo del Derecho privado en los actos jurídicos o del Derecho penal para atribuir culpabilidad por el conocimiento de un injusto como tal. Por lo tanto, yo calculo también, aunque no se desprende de su trabajo, que —al menos— no es un entusiasta partidario del *juicio por jurados* y que si debe tolerarlo será partidario de un control extremo de las sentencias dictadas por un jurado, de modo que los jueces permanentes puedan eliminarlas, incluso por absurdas o infundadas, conforme lo predicen leyes que no pueden eliminar el jurado, por razones históricas relativas al Estado de Derecho, pero sí pueden eliminar las sentencias que esos jurados pronuncian o, más sencillamente expresado, pueden trasladar el poder penal de nuevo a los jueces profesionales, funcionarios estatales permanentes.

La primera pregunta que surge —o, en honor a la verdad, que me surge a mí— en ese contexto problemático reza: ¿qué es lo controlable para la afirmación de “la verdad” como garantía del sometido a un enjuiciamiento penal?; o, dicho de otra manera, ¿cuál debería ser el objeto de ese control?, si la averiguación de la verdad funciona como garantía del justiciable. Y a esa pregunta respondo casi automáticamente: *sólo la condena penal* —eventualmente la aplicación de una medida de seguridad y corrección, reacción estatal que aquí dejo de lado para simplificar la redacción del texto—, ya que la absolución, debido a la caracterización de la investigación de la verdad como *garantía del acusado*, no provoca, en principio, riesgo alguno para él, ni para su defensa, por infundada e ... “injusta” que fuera la solución del caso. A ella parece equiparable la sentencia benigna a favor del acusado, de modo que el control sólo se puede producir a su favor, nunca en disfavor de él. Pero, además, cuando corroboro o intento verificar esta respuesta casi automática, me topo con el principio, también de garantía, *ne bis in idem*, que, sin las excepciones vergonzantes introducidas por el protocolo n° 7 a la Convención Europea sobre Derechos Humanos (Convenio para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales)¹⁴, quiere significar claramente la se-

¹² Cf. Von Wright, G. Henrik, *Norma y acción (una investigación lógica)*, Ed. Tecnos, Madrid, 1970, I, 9, pags. 32 y ss., Alchourrón, Carlos E. y Bulygin, Eugenio, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1974, IX, 2, pags. 227 y siguiente.

¹³ Roxin, Claus, *Derecho procesal penal* (traducción Pastor-Córdoba), Ed. del Puerto, Buenos Aires, 2000, § 24, D, II, pág. 191, parafraseando una sentencia de la Corte Suprema de la República Federal de Alemania (BGHSt, 14, 358, 365)

¹⁴ En la Convención Europea no existen, expresados de origen, el derecho del imputado a no ser perseguido múltiplemente, ni el derecho del imputado a un recurso contra la sentencia de condena. Ambos derechos fueron introducidos por los artículos 2 y 4 del protocolo complementario n° 7, de 1984, en vigor solo desde el año 1988. Pero no representa otra cosa que la expresada en el texto la prohibición de ese protocolo n° 7 de perseguir múltiplemente ... hasta que la ley lo permita. Si bien el funcionamiento lógico de *regla* (art 4, n° 1)-*excepción* (art 4, n° 2) permite cierta argumentación jurídica para evitar excesos, en una interpretación que requiere de buena voluntad, lo cierto es que la excepción, con la intención de legitimar a los múltiples estados europeos en cuya legislación interna se permite el recurso de revisión del mismo Estado —e incluso otros recursos— en contra del absuelto o del condenado benignamente, expresa lógicamente algo así como *prohibido perseguir mas de una vez salvo que este permitido*, con lo cual la prohibición

guridad individual, frente a los órganos de persecución penal del Estado, de no ser perseguido múltiplemente por un mismo hecho punible¹⁵. Si se entiende bien el Derecho penal, como reglas mediatizadoras de la re-

queda, en principio, en letra muerta, para dar paso inmediatamente a la permisón como característica deontológica. Recuerdese que *Pr* (por prohibición) \pm (opuesto contradictorio) a *P* (permisión) y que el segundo carácter de la ecuación, si tiene la misma extensión que el primero de la ecuación, lo anula: *Pr p* y *P p*, significa que *p* está permitido, como lo enuncian en algunas ocasiones las propias reglas constitucionales y hasta la forma de razonar dentro de un sistema para eliminar contradicciones y quedar inmaculado respecto de ellas, como se pretende a sí mismo el sistema penal (justificación o las diversas maneras de solucionar los concursos aparentes de la ley penal). Sólo ello explica —aunque no justifica— la afirmación de autores como Chiavario, en Delmas-Marty, *Procédures pénales d'Europe*, p. 488 y ss., quien indica que el principio *ne bis in idem* (o la prohibición del *double jeopardy*, según la denominación inglesa), a pesar de estar contenido en la Convención, tiene diferente significado según el Derecho nacional (interno estatal) de que se trate (¿¿??). En unión indisoluble con este principio regulador se halla el *derecho del condenado al recurso contra la sentencia de condena*, que en el protocolo adicional n.º 7 de la Convención europea sigue el mismo esquema lógico de *regla-excepción*, para desautorizar la máxima general que, en principio, se crea: *quien ha sido declarado culpable de un delito por un tribunal tiene derecho a la revisión de su declaración de culpabilidad o sentencia por un tribunal superior*, salvo que haya sido condenado en primera instancia por un tribunal máximo en la organización jerárquica o que la sentencia de condena provenga de un recurso contra su absolución en primera instancia (dejo afuera, por racional, la excepción relativa a las *faltas de menor carácter*, conforme a la ley). Es correcto afirmar que regla y excepción no tienen idéntica extensión, pues, por ejemplo, la excepción no rige —al parecer— para recursos acusatorios contra condenas benignas resueltas en segunda instancia a favor del acusador con una condena más grave para el acusado (algo difícilmente explicable desde la coherencia política frente a la regla anterior referente a la absolución), pero más cierto es aún que la regla general queda desactivada para una enorme cantidad de casos, para los cuales, precisamente, ella nació, pues basta que el juzgador —aun en primera instancia— sea el tribunal superior de la escala jerárquica o que el recurso provenga del acusador estatal para inhibir varios principios caros al Derecho penal: frente a la primera condena no habrá recurso alguno, pero, además, el acusador podrá lograr un *bis in idem* con su recurso, o sea, una nueva oportunidad para conseguir aplicarle una pena (o una pena más grave) al acusado, tras su fracaso en la primera oportunidad, y, por fin, la prohibición de la *reformatio in peius* carece totalmente de valor material, ya que basta el recurso acusatorio para inhabilitar el principio, de valor tan sólo formal (cf. mis protestas sobre estas situaciones y modos de proceder: *Rechtsstaatliches Denken und Wiederaufnahme des Verfahrens zuungunsten des Angeklagten*, en *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann*, Ed. Carl Heymann, Köln-Berlin-Bonn-München, 1989, págs. 789 y ss., y *Anfechtung der Verurteilung: Garantie für den Angeklagten oder Entscheidungskontrolle?*, en *Festschrift für Hans Joachim Hirsch*, Ed. Walter de Gruyter, Berlin-New York, 1999 págs. 941). Por lo demás, las excepciones representan el más amplio reconocimiento jurídico para una organización judicial burocrática y vertical (*justice retenue*: autoritaria) frente a una posible organización judicial horizontal (democrática): para ello no existen argumentos (¿por qué decidirá mejor o con mayor sentido de justicia el jerarca superior en comparación con el inferior?), pero debatir sobre ello superaría los límites de mi amable conversación con Perfecto Andrés Ibáñez.

En síntesis y con combinación de principios, en la Convención europea: está prohibido juzgar múltiplemente, a menos que el recurso del acusador público, exitoso, consiga otra oportunidad, caso en el cual habrá múltiple juzgamiento por el mismo hecho y un sometimiento reiterado al peligro de ser condenado o de ser condenado a una pena más grave que la impuesta en el primer juicio y, teóricamente, en el único juzgamiento permitido; el condenado puede, a voluntad, someter a un nuevo examen a la condena, salvo que ella surja por un recurso del acusador frente a una sentencia que no le concede la condena o una pena grave, o que la sentencia provenga, aun en única instancia, de un tribunal superior en la escala jerárquica; por último, la prohibición de ser perseguido múltiplemente contiene a la más limitada de no modificar la sentencia de una instancia anterior en contra del acusado frente a su recurso, pero tal garantía queda desactivada si quien recurre es el Estado, encargado de la persecución penal y del juzgamiento, por regla más que general. Si esto no representa a la palabra hipocresía, ¿cuál es el significado de esa palabra?

¹⁵ Más detalles al respecto, en mi *Derecho procesal penal* (2a edición, primera reimpression), Ed. del Puerto, Buenos Aires, 1999, t. I, § 6, E, en especial, n.º 4, págs. 632 y ss. o *Anfechtung der Verurteilung: Garantie für den Angeklagten oder Entscheidungskontrolle?*, citado en la nota anterior.

acción frente a comportamientos sociales insostenibles conforme a determinados valores, mediante la concesión del poder de castigar a la organización social misma, con el objeto de eliminar la *venganza privada* y reemplazarla por la reacción estatal, esto es, de transferir toda la violencia legitimada por el Derecho —con una única excepción¹⁶— al Estado, monopolizador de la fuerza pública, con el objetivo de prohibir la privada —la reacción de propia mano—, como lo señala la evolución histórica europeo-continental, entonces la palabra *garantía individual* sólo puede significar, jurídicamente, pero también básicamente, protección contra la arbitrariedad del propio Estado —o de los órganos a través de los cuales él se expresa— en la aplicación de esa fuerza, que conduce a la lesión de los derechos básicos de una persona determinada. Otros significados son cháchara, esto es, excusas para tornar plausible un argumento que no es tal. Lo controlable es, así, sólo el posible daño arbitrario a un individuo mediante la acción estatal.

b) Así —para la *verdad como garantía individual del acusado*— la absolución queda firme por su sola emisión, con lo cual ella queda fuera como objeto de control y, por ende, tampoco debe ser objeto de crítica en una segunda instancia. El problema, de esta manera, se ha reducido bastante, yo diría, notablemente.

Si pretendemos ser consecuentes, ello mismo debe suceder con la condena, cuando el acusado la acepta y no la recurre, salvo que se piense en una organización judicial tan verticalizada, en la cual las sentencias se recurren por sí mismas, sin expresión de voluntad del agraviado, según sucedía durante la más pura inquisición (*justice retenue*), trasladada por España a la América hispana y razón por la cual una gran mayoría de asuntos decididos en sus colonias necesitaban del exequátur de los tribunales de la metrópoli para que la decisión adquiriera la condición de ejecutoriada.

De tal manera sólo se presenta como objeto de control de una eventual segunda instancia, cualquiera que sea la extensión de ese control y del nuevo examen del caso, la sentencia de condena recurrida por el acusado —abstacción hecha de los entuertos leves, faltas o contravenciones y hechos punibles no reprimidos con pena privativa de libertad o tan sólo con penas pecuniarias de importancia menor—, de modo que, para ser más directo y regresar a nuestro tema, sólo en un porcentaje de casos —cuya importancia no ignoro, pero, de todos modos, parcialmente— el control judicial de una nueva instancia mantendrá su importancia y vigencia como garantía. Si se quiere —y estoy dispuesto a afirmarlo—, también la intermediación, entendida de manera clásica y como garantía individual, tiene importancia como condición de la condena, por lo demás sólo controlable a requerimiento del condenado.

Es tolerable, a mi juicio —aunque no es recomendable—, que no se proceda de manera tan coherente y rígida con los principios nombrados y que se acepte, sin demasiada explicación, que

¹⁶ La autorización de la defensa legítima, en ciertas ocasiones excepcionales, pues el Estado, como garantizador de la seguridad común, muy distinta a la individual, llegaría tarde para proveer a la defensa del interés en peligro mediante el uso de la fuerza.

se acepte, sin demasiada explicación, que también el ministerio público pueda recurrir sentencias que le son desfavorables. Pero ello sólo es tolerable en una medida menor y absolutamente limitada, como cuando el acusado logró la sentencia favorable a su interés por coacción, exacción o promesa remuneratoria ejercidos sobre quien juzga, o sobre una fuente de información tal que torne falso el conocimiento ingresado al juicio, o mediante prevaricato de alguno de los integrantes del tribunal de mérito o cohecho de ellos o, en fin, mediante falsificación dolosa de un documento incorporado en él, esto es, dicho de manera general, mediante un delito doloso y grave, cometido por el condenado o por terceros que pretenden encubrirlo, medida que parece ser el baremo de la legislación internacional si se observa las excepciones o limitaciones con las que ella ha aceptado el principio *ne bis in idem*¹⁷. De todos modos, es necesario tener permanentemente en cuenta una manera de proceder ortodoxa en relación al principio, precisamente para que la excepción no dispare mecanismos para su abolición total o parcial de manera significativa. Empero, si se da paso a la experiencia, estos casos *tolerables*, conforme a un sentimiento extendido de justicia, no representan un número significativo que merezca variar la conclusión anterior. Por lo contrario, esa incorporación jurídica y escasamente empírica confirma que el problema relativo al control y, por tanto, a la inmediación observada desde ese punto de vista, está básicamente reducido, tan sólo es parcial y, por lo tanto, está limitado a ciertos casos que no parecen representar el grueso de ellos. La inmediación es un principio político-cultural del procedimiento penal que puede continuar rigiendo genéricamente como condición de una condena, sin necesidad ineludible de ser una vez más reemplazada por la *justicia registrada*, ni siquiera en forma de actas o registros de otro tipo, técnicamente más modernos y avanzados. La *inmediación* está viva, todavía es un ideal realizable y ella responde a la realización de otros valores político-culturales distintos —aunque no contrapuestos necesariamente— a *la verdad*, como lo expusimos en un comienzo; ella no debe ser confrontada con *la verdad correspondencia*, según lo sugiere el mismo Perfecto Andrés al descalificarla como método —

como único método— de averiguación de la verdad, y menos aún mediante el eufemismo que consiste en volver a los registros a través del registro minucioso de la audiencia, registro que va a observar (leer, oír o ver), eventualmente, un controlador, un tribunal superior. De estos eufemismos está repleta el arca de las argumentaciones sobre el procedimiento penal, como aquél que provocó mi indignación en mi juventud, relativo a la negación de las garantías procesales mientras no interviniera un juez en la persecución penal, eufemismo fundado en la *teoría de la acción* (procesal) que, conducidas las cosas a un extremo, justifica la tortura *preprocesal*, esto es por órganos de persecución penal que operan antes de la intervención de un juez, al menos para aprovechar los conocimientos adquiridos por el torturador. Si algunos jueces —los “superiores”— pueden juzgar por los registros de una audiencia, por un acta y unas constancias exigentes y perfeccionadas, unidas a unas explicaciones del tribunal que juzga por delegación, esto es, sin *juicio público*, me pregunto yo, ¿por qué no poner a esos últimos jueces y a ese último método adelante y no detrás del carro?, con ahorro de tiempo y de dinero, en tanto un juez, un funcionario público o un tribunal delegado instrumente los registros (¿recuerdos del futuro?) y el superior juzgue.

c) De ello se desprende que el doble grado de jurisdicción (instancia) sólo juega, en principio, a favor del imputado. A él es a quien se le promete o reconoce tanto la facultad de crítica de la decisión del caso, cuando su solución lo perjudica (condena o aplicación de una medida de seguridad y corrección), facultad cuyo contenido (objeto) consiste en el derecho de provocar un nuevo examen de la sentencia de mérito y, eventualmente, por ese medio, conseguir un nuevo *juicio*, nuevo juicio cuya solución resulta claramente limitada por la prohibición de regreso en su contra (*reformatio in peius*) o, más claramente expresado, que tiene su límite en la confirmación de la primera sentencia de condena, más allá de la cual no puede ir el tribunal del recurso. Al imputado se le promete que, en verdad, si él lo desea, son necesarias dos sentencias para aplicarle el Derecho penal, una primera que lo condena (o le aplica una medida) *en primera instancia*, según el lenguaje vulgarmente utilizado¹⁸, y una segunda que la confirma o la disminuye, sin perjuicio de que puede obtener la revocación final de esa condena mediante el recurso; esto es, se le promete que, si él no está de acuerdo con la primera decisión, tan sólo con una *doble conformidad* se podrá someter su caso a las soluciones del Derecho penal.

Pero ello no es todo. La promesa o reconocimiento tiene por objeto sólo una facultad, un derecho, de modo que sólo funciona subjetivamente. La necesidad de legitimación de la decisión del Estado de emplear el Derecho penal en un caso singular

¹⁷ Estatuto de Roma de la Corte penal internacional, artículo 120. El principio funciona de la manera siguiente su vigencia como cláusula de cancelación de una nueva persecución penal es absoluta cuando la sentencia de absolución o de condena —y, por extensión, el juzgamiento mismo— proviene de la misma Corte internacional que el Estatuto crea, y rige tanto para ella misma como para otras eventuales persecuciones penales nacionales o internacionales; la vigencia del principio es limitada sólo para la Corte y en relación a los delitos que el mismo Estatuto describe en los artículos 6 a 8, competencia de la Corte internacional, cuando el proceso ante otro tribunal —pensado como persecución penal nacional conforme al Derecho interno— obedece al propósito de sustraer al acusado de la persecución penal ante la Corte por delitos de su competencia, la causa hubiere sido instruida de manera similar, de modo incompatible con la intención de someter al acusado a la acción de los tribunales de justicia (*impunidad*, en términos modernos) o hubiere sido tramitada con falta de independencia o imparcialidad, en disconformidad con las garantías procesales reconocidas por el Derecho internacional (caso genérico este último que también puede interpretarse en favor del acusado, pero que, como intención legislativa, menta, precisamente, el punto de vista opuesto)

¹⁸ Ya Binding, hace cien años, demostro que, por el metodo respetuoso del Estado de Derecho, estas dos sentencias eran ambas de *primera instancia*: la primera provenia de una *primera primera instancia* y la segunda de una *segunda primera instancia*; cada una de ellas respondia a su propio debate (cf mi *Derecho procesal penal* cit., t. I, pags. 718 y siguientes).

—declarar a alguien responsable de un hecho punible y, eventualmente, someterlo a una pena— se satisface ya con un juicio público; ergo: si el acusado no recurre la sentencia de condena, la acepta y la sentencia obtenida por ese juicio, cualquiera que sea el grado de su corrección respecto de la realidad empírica o jurídica, queda firme, con lo cual, incluso en pequeña proporción, el panorama descrito anteriormente puede reducirse aún más.

Todo ello se logra, frente a la utilización de la facultad por parte del condenado, con un nuevo juicio, no bien la sentencia no se sostenga frente al recurso; repito, recurso del condenado, voluntad suya y, por lo contrario, ajeno al puro control que representa la revisión *de oficio*. Llamemos a las cosas por lo que son, sin artilugios ni eufemismos: de oficio y estatal representan exactamente lo mismo, al menos en la realización del Derecho penal, y llaman a gritos a una organización —de funcionarios— verticalizada, sin independencia funcional.

Es claro que un segundo juicio público automático, no bien el acusado formula su crítica conforme a las reglas vigentes (recurso admitido), daría solución correcta a su derecho sobre la *doble conformidad*. Pero dos juicios para cada condena criticada resultan no sólo intolerables por razones económicas, sino, además, incluso por razones prácticas. No resulta intolerable, en cambio, someter al recurso del acusado a ciertas pruebas anteriores sobre su seriedad, para observar si la crítica conmueve a la condena o, mejor expresado, si el recurso torna plausible un error serio que conmueve la decisión de alguna manera (en beneficio del acusado). Es el acusado el encargado de colocar a la condena en crisis y, para ello, resulta necesario que él tenga en el procedimiento del recurso no sólo la oportunidad de criticar, sino, también, la de probar en contra de la sentencia impugnada. Sin pretender referirme a ello, que supera el objeto de mi conversación pública con Perfecto Andrés, dejo señalado que yo he propuesto una conjunción de los recursos hoy denominados *de casación* y *de revisión*, universalmente, en un recurso único contra la sentencia que admitiría, incluso, la supervivencia de algunos motivos —los que autorizan la *revisión*— en una suerte de recurso sin limitación temporal, que puede incluir una legitimación ampliada para recurrir, debida, precisamente, a la gravedad de esos motivos¹⁹. Ello quiere significar que admito como objeto de este recurso tanto cuestiones meramente jurídicas o de aplicación de la ley, típicas del recurso de casación, como cuestiones de hecho y prueba que puedan engendrar yerros serios en la sentencia, según sucede ordinariamente con los motivos del recurso de revisión.

Empero, además, otra corrección es posible. El recurso triunfante puede representar la necesidad de un nuevo juicio que, en caso de coincidir con el primero en su solución o de proponer una solución más benigna, dará fundamento regular a la sentencia por aplicación del principio de la *doble conformidad* (hasta el punto tolerado por la segunda sen-

tencia), y, en caso de revocar la condena y absolver, culminaría de otra manera el pleito. Pero hay casos, como lo demostró la casación germana hace tiempo, en los cuales la corrección es posible sin reenvío. Para no extenderme sobre el particular, tomo como ejemplo de esta posibilidad precisamente a la última de estas situaciones, la absolución, paradigma casi exclusivo y típico de la casación sin reenvío. En efecto, si el recurso verifica con tal certeza que la condena es injusta, bien porque no corresponde conforme al Derecho vigente (por ej.: atipicidad del comportamiento sometido a examen), bien porque el fundamento real del caso cae abruptamente (falsedad absoluta de las fuentes de información), y conduce sin duda a la absolución, entonces es posible para el tribunal que examina el recurso decidir directamente y así evitar el nuevo juicio.

Con ello pareciera que queda poco espacio —o no queda ninguno— para la derogación del *principio de inmediación*, clave del procedimiento penal del Estado de Derecho, posterior a la Ilustración, o para su reemplazo por un control jerárquico por la vía de los registros. Tal afirmación equivale a afirmar al *juicio público* como único fundamento y como condición de una condena penal. De tal manera, la verdad sólo es averiguable, para fundar una sentencia de condena, por intermedio de un juicio público y contradictorio, afirmación que no quiere significar que él sea un método irreprochable o tan sólo el único idóneo para descubrirla, sino, tan sólo, el único jurídicamente admitido para ello en virtud de otros argumentos político-culturales. Absolver, cuando no hay duda sobre la correspondencia de esa decisión, es posible aun sin el juicio público, pero condenar sólo es posible, jurídicamente, a través de un juicio público. Estimo entonces, políticamente, que en el ámbito de la realización del principio de inmediación no hay que ceder ni un ápice, pues su realización correcta implica una verdadera conquista democrática y ya las propias leyes procesales penales emergentes del Estado de derecho, en el siglo XIX, ceden más de lo necesario y suficiente. Ese sentido parecen tener las sentencias que critica Perfecto Andrés. Más aún, yo creo que la preocupación del legislador debe dirigirse a una mayor ortodoxia en la realización del principio, esto es, a derogar aquellas inconsecuencias con el principio, que limitan su vigencia.

d) No quiero terminar este debate amable, sin antes indicar —al menos— una implicación derogatoria, que posee también raíces históricas. El *juicio por jurados* o *de jurados*, sin examinar ahora si esta participación ciudadana en los tribunales de justicia se concreta con aproximaciones mayores o menores (*jurados*, número y condiciones de la decisión; *escabinos*, número frente a los jueces profesionales que intervienen y forma de la decisión), es, por tradición, un ideal de la Ilustración y del nuevo Estado de Derecho, al punto de que está indicado como modelo por algunas constituciones nacionales. Pero él es también, de modo claro, resistente a la exigencia de una fundamentación precisa y de deta-

¹⁹ Cf. mi *Derecho procesal penal* cit., t. I, § 6, H, 3, a, pags. 717 y siguientes.

lle de la sentencia, cuando no representa, directamente, a la negación de esta exigencia²⁰. Quiénes defienden la participación ciudadana y accidental en los tribunales de juicio, estiman claramente —más allá de la discusión sobre el error o el acierto de esta afirmación— que ella representa una mejor garantía individual que la fundamentación de la sentencia por jueces profesionales, aparte de otros beneficios que esa participación trae aparejados²¹. Lo digo porque Perfecto Andrés sacraliza también, con argumentos sólidos y no tan sólo en el artículo que hoy me ocupa, la necesidad de una fundamentación fina de la sentencia para que pueda servir de objeto de control serio por un tribunal superior. Yo, que no creo tanto en los tribunales "su-

periores", que deseo una justicia horizontal —cuando menos, más horizontal que la actual— como ideal democrático, estimo que, con mi explicación acerca de la función de garantía del recurso puede solucionarse el mismo aspecto, pero por otra vía, consecuente con el principio de inmediación.

No debe darse a estas líneas otro sentido que el de una polémica con un querido amigo, en verdad, con alguno más que uno de ellos. Arribado ya a cierta edad, me creo con derecho a no escribir tan en serio, me divierte un poco erigirme en un abogado del diablo *ad hoc*, según sucede en otro caso y mediante el soporte de una revista de Derecho penal argentina, y aspiro tan sólo a que otros, más jóvenes, prosigan el estudio del tema e, incluso, la polémica sobre él.



DIJUSA
Libros Jurídicos

Distribuidora Jurídica Española, S.A.

Conde de Serrallo 13 28029 Madrid
Telf 902 22 66 00 Fax 91 314 93 07
www.dijusa.es e-mail dijusa@dijusa.es

EL ACOSO MORAL EN EL TRABAJO

La responsabilidad en el acoso moral en el trabajo

Autor: Rodríguez López

El acoso moral en el trabajo o mobbing es una situación concreta dentro de la relación laboral que, si bien se ha puesto de moda en la actualidad, siempre ha tenido su cabida en el marco de la relación de trabajo, y ello porque este ámbito concreto es uno de los que más se presta a este tipo de actuaciones, del todo punto perniciosas para la buena marcha de una empresa y para la propia salud del trabajador afectado. Finalmente, se incluyen algunas recomendaciones de buena gestión para eliminar el acoso moral dentro de la empresa

1ª Ed. 2004 210 páginas P.V.P. 25,00 €

Autor: Juan José Cobo Plana
Magistrado

DOCTRINA CIVIL DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

2.368 Pags. P.V.P. 200 €

DOCTRINA CIVIL DE LAS AUDIENCIAS PROVINCIALES DE CATALUÑA

2.146 Pags. P.V.P. 200 €

DOCTRINA CIVIL DE LAS AUDIENCIAS PROVINCIALES DE CANARIAS

1.936 Pags. P.V.P. 200 €

*Estas obras tienen actualización gratuita y permanente,
que recogen las Resoluciones más recientes que vayan
dictando las Audiencias*

www.dijusa.es

²⁰ Cf. el Código de Instrucción criminal francés de 1808, antes citado, en el cual decanto toda la renovación procesal penal que sugirió el compromiso Ilustración-conservadurismo una vez admitida la Revolución, (ver nota al pie nº 8).

²¹ Cf. Nino, Carlos S., *Fundamentos de Derecho constitucional*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1992, págs. 451 y siguiente