

XXX CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL 2019

Comisión 3: Proceso compositivo. Bases políticas y conceptuales del proceso compositivo. Conciliación. Reparación y Pena

Tema: Reparación integral del daño

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL POR REPARACIÓN INTEGRAL Y DAÑO PUNITIVO

Autor: Maximiliano HAIRABEDIÁN

O'Higgins 6200 - Córdoba
03514334686

maxihaira@gmail.com

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL POR REPARACIÓN INTEGRAL Y DAÑO PUNITIVO

Por Maximiliano Hairabedián

“Cuando no importan los antiguos agravios quedan heridas abiertas y, lo que es peor, a veces alguien se cree con derecho a reparar lo que en su momento no tuvo justicia. No se olviden de los crímenes impunes, porque siempre encierran algo más tremendo que el crimen mismo”. Claudia Piñeiro, Betibú.

“Las tensiones diarias surgen y se acumulan en torno a sumas irrisorias; las conspiraciones triviales, las intrigas, las traiciones, los pequeños actos de heroísmo, las renunciaciones y los sacrificios pueden convertirse en tragedias a causa de trescientos pengos si no se encarga de ponerles solución”. Sándor Márai, “La mujer justa”.

Sumario: I.Introducción. II.¿Reparación “plena” o “integral”?; ¿del “daño” o del “perjuicio”?. III.La reparación integral y el daño punitivo. IV.Conclusiones. Bibliografía.

Síntesis:

En el proceso compositivo que deriva en la extinción de la acción penal, es posible que la reparación integral del perjuicio incluya un plus que supere el daño causado, ya sea que se trate de delitos cometidos en el marco de una relación de consumo, o bien que lo hayan acordado las partes.

I.Introducción

Hace ya muchos años que el pensamiento penal aceptó el fracaso del principio de legalidad de la acción penal, enunciado de manera genérica y simplificada como la regla por la cual todo delito debería ser perseguido hasta la sentencia definitiva. Su imposible realización práctica en las complejas sociedades modernas evidenció la imposibilidad general de los sistemas de justicia de dar respuesta a todo caso. Para ilustrar esta utopía Zaffaroni decía que si se criminalizasen todos los hurtos, adulterios, abortos, cohechos, todas las defraudaciones, falsedades, lesiones, amenazas, etc., “prácticamente no habría habitante que no fuese varias veces criminalizado” (1998:30).

El descripto cuadro de irrealización derivó en una selectividad informal de las causas que son procesadas y las que resultan abandonadas, no sujeta a reglas preestablecidas, de manera desordenada y fuera de control, de manera tal que no existe un parámetro definido que le dé algún grado de racionalidad y coherencia a la política de persecución. Entonces, frente a un régimen de la acción penal que pregona algo que no se puede cumplir en la práctica, ocurrió lo que alertaba Ortega y Gasset cuando advertía que “toda realidad ignorada urde su venganza”. En los grandes centros urbanos, con suerte un 5% de los delitos anoticiados llegan a tener una sentencia dictada tras un proceso penal completo. El 95% restante, o más, queda en el camino.

Como contracara del principio de legalidad se erigen los de disponibilidad de la acción penal, a veces también denominados de “oportunidad”. Técnicamente suelen diferenciarse los criterios de oportunidad (p. ej., insignificancia) de los

medios alternativos de resolución de conflictos (p. ej., conciliación y reparación), sistema que parece adoptar la técnica del reformado artículo 59 del código penal. Cafferata Nores dice que en realidad los criterios de oportunidad son las razones de la disponibilidad (2005:21). De todas formas me refiero indistintamente porque el uso así lo está aceptando y en definitiva son distintas modalidades de criterios de conveniencia para no perseguir.

Los sistemas de disponibilidad, según el grado de discrecionalidad que presenten, pueden dividirse en oportunidad amplia y reglada. El primero es más común en la tradición jurídica anglosajona, donde los fiscales –y sus asistentes que litigan ante los tribunales- tienen facultades muy extensas (pero no absolutas) para elegir los casos que llevarán adelante y las personas que acusarán. El segundo –discrecionalidad reglada- es aquél que, sobre la base del principio de legalidad, la ley confiere a los órganos de la persecución penal la atribución, fundada en razones diversas de política criminal y procesal, de no iniciar la acción pública o de suspender provisoriamente la acción iniciada, o delimitarla en su extensión objetiva y subjetiva, o de hacerla cesar definitivamente antes de la sentencia aun cuando concurren las condiciones ordinarias para “perseguir y castigar” (Cafferata Nores, 2005:32). De esta manera se intenta reducir el margen de selectividad oscura desplazándola hacia uno más lógico y controlable, tratando de dar una respuesta de mayor racionalidad a la saturación del sistema.

Después de muchas idas y vueltas, y con varias provincias que se adelantaron, el Congreso Nacional convirtió en ley sustancial el principio de oportunidad reglada, modificando el artículo 59 del Código Penal (ley 27147 –B.O., 18/6/2015-) que ahora prevé como causales de extinción de la acción penal la aplicación de un criterio de oportunidad, conciliación, reparación integral del perjuicio y suspensión del proceso a prueba, “de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes”.

La “reparación integral del perjuicio” está siendo uno de los motivos frecuentes de pedidos de extinción de la acción, pero resulta que los alcances de esa causal son difusos y generan ciertas dudas.

II.¿Reparación “plena” o “integral”?; ¿del “daño” o del “perjuicio”?

El término “daño” “es vago” y “difícil de precisar” (Farrell, 2005:53 y 56). En la práctica usamos frecuentemente la expresión “daños y perjuicios”. Hay quienes lo hacen a modo de equivalencia, como frase genérica que no contiene una distinción entre una y otra palabra. Otros piensan que ambos términos se usan juntos complementándose con diferente significado (el “daño” es la lesión y los “perjuicios” sus consecuencias, integrando el concepto de “daño resarcible”).

Binder señala que no existe un concepto de reparación civil que sea propio del funcionamiento de la justicia penal y que todo lo que tiene que ver con la definición, alcances y usos de la idea de reparación proviene de los esfuerzos de otras áreas del derecho y los tribunales que trabajan cotidianamente con ese concepto, por lo que la determinación de la reparación del daño corresponde al sistema general de responsabilidad civil y el derecho de daños a su jurisprudencia y doctrina y no a una reflexión propia del derecho penal (2018:IV,353). El autor agrega que si bien el artículo 29 del Código Penal establece la posibilidad de ordenar la reparación en la sentencia, el código penal no trae normas especiales sobre responsabilidad civil, siendo pacífica la interpretación de que la regla de ese artículo no modifica el sistema indemnizatorio del código civil y son sus reglas que se aplican en el campo de justicia penal (2018;IV.,359).

El nuevo Código Civil y Comercial conceptualiza que el daño se da “cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva” (art. 1737). En tanto que “la indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances”, incluyendo “especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida” (art. 1738). Para la procedencia de la indemnización debe existir un perjuicio directo o indirecto, actual o futuro, cierto y subsistente (art. 1739).

La determinación del contenido del daño suele resultar más sencilla cuando se trata del que tiene naturaleza material (p. ej., en el patrimonio), a diferencia del daño moral, difícil de cuantificar (y a veces imposible de reparar, como la muerte de un ser querido). La valoración del daño “significa determinar el perjuicio mismo, material o moral, precisando la entidad de la lesión, el interés o bien jurídico menoscabado, sus características nocivas, cuánto tiempo han subsistido, si han empeorado o aminorado, etc...se trata de determinar “qué” se debe resarcir”; en tanto que cuantificar la indemnización justa es calibrar su proyección económica, plasmando la cuantía del resarcimiento en una suma de dinero justa para repararlo” (Pizarro, “La reparación...”).

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

Hay discrepancias sobre si es lo mismo reparación “plena” que “integral”. El perjuicio completo a indemnizar no siempre se corresponderá con la totalidad de los daños realmente sufridos; esto será con los alcances y límites que establece el ordenamiento jurídico. En base a esta distinción, se ha señalado que “reparación plena” es aquella que se corresponde con “plenitud propia de todo ordenamiento jurídico” (-consecuencias inmediatas y mediatas previsibles -CCC., 1726-); en tanto que en la integral el “contenido es mayor y abarcaría otras consecuencias como las casuales y aun las remotas si fueran indemnizables” (Verneti, 2015). La autora agrega que “en materia de reparación a bienes colectivos la “reparación plena” no es suficiente para garantizar la recomposición a la que el art. 41 de la CN ordena”.

En otra postura, cuyos fundamentos compartimos, autorizada doctrina y jurisprudencia tratan la reparación “plena” y la “integral” como equivalentes. La

Corte Suprema, que asigna a la reparación plena raigambre constitucional, la delinea como aquella que “con los recaudos que exige el ordenamiento, alcance el estándar de una tutela efectiva de la víctima frente al daño injustamente sufrido y, particularmente, en lo que atañe al quantum de la reparación, represente una extensión congruente con la entidad del perjuicio acreditado”, reconociéndose que ese Tribunal “a lo largo del tiempo, ha empleado indistintamente las expresiones “reparación integral”, “reparación plena” o “reparación íntegra”, como nociones equivalentes que trasuntan, en definitiva, el imperativo constitucional de la reparación del daño, que no es otro que restituir, con la modalidad y amplitud que establece el ordenamiento, la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso” (CSJN., 10/8/2017, Fallos, 340:1038, “Ontiveros c/ Prevención ART y otros s/accidente”, voto del Dr. Lorenzetti).

Habida cuenta de las limitaciones legales, se ha explicado que la reparación plena viene a ser el principio general a satisfacerse en la mayor medida posible, de forma tal que la plenitud e integridad en la reparación del daño moral difícilmente pueda ser alcanzada en términos reales por lo que “la plenitud que intenta lograr el derecho consiste en la reparación de todos los aspectos del daño que el sistema jurídico considera indemnizable” (Otaola, 2012).

Pizarro señala que “una cosa es determinar la existencia del daño y hasta dónde se extiende la obligación resarcitoria y otra, diferente, es medir ese daño, con miras a traducirlo en una indemnización”. El autor explica que una vez determinados los daños que el sistema considera resarcibles, “el principio de la reparación plena o integral suele ser invocado, ya de manera más precisa y rigurosa, como la necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y la reparación”. Hechas estas distinciones, el doctrinario critica a los autores que atribuyendo cierta ambigüedad al principio de reparación “integral”, propician como más correcto el de reparación “plena”. Así, refuta señalando que “reparación plena o integral tiene, en nuestro sistema, exactamente el mismo sentido. De lo contrario, la reparación tarifada o limitada según derecho siempre tendría plenitud, sin admitir grados ni distinguir principio general y excepciones, y dejaría de predicarse la vocación de alcanzar una real e íntegra indemnización del perjuicio

jurídico, en base a la equidad, para dar lugar a una determinación limitada caso por caso, “primer paso para una poco conveniente atomización del principio” (Pizarro, “La reparación...”).

En consecuencia, la reparación integral que habilita la disposición de la acción penal requiere la completa satisfacción del perjuicio ocasionado por el delito. Si la víctima considera que lo ofrecido por el imputado constituye una enmienda total, se podrá hacer cesar la acción penal por la causal de “reparación integral”. Si justiprecia que la reparación recibida no es completa (p. ej., la aseguradora pagó una indemnización con el límite de la póliza; o el imputado abonó lo máximo que pudo), pero quiere dar por superado el conflicto, igualmente se podrá aplicar el principio de oportunidad por conciliación.

III.La reparación integral y el daño punitivo

La regla en materia resarcitoria es que el límite está dado por el perjuicio, porque de lo contrario se beneficiaría al damnificado más allá del daño, enriqueciéndolo indebidamente a costa de quien se lo ocasionó. Pero el sistema normativo ha reconocido excepciones, como ocurre con las cláusulas penales por incumplimiento. Otra excepción que fue cobrando importancia en los últimos tiempos, sobre todo en la legislación de defensa del consumidor, ha sido el daño punitivo. En los ilícitos que ocurren en el marco de una relación de consumo (CCC., 1092 y ss.), la reparación del daño puede complementarse con un monto de tipo sancionatorio para el autor. Es decir, además de la indemnización de daños y perjuicios causados a la víctima, es posible reclamar un concepto extra para la prevención de la conducta perjudicial. Es el llamado daño punitivo por el cual el juez puede ordenar, a pedido de parte, que el culpable de una acción lesiva de los derechos del consumidor deba abonar un plus a la víctima por su práctica abusiva con la cual obtuvo un lucro y ganancias ilegítimas, no sólo con aquella, sino también con otros que tal vez no demandaron. Se funda en que ciertas actividades comerciales sistémicas o reiteradas que aparecen desleales, de mala fe y hasta delictuales (p. ej., fraudulentas), le generan al autor un rédito económico

tal que aún indemnizando a los generalmente pocos que reclaman, le sería beneficioso ya sea por los perjudicados sin indemnización o la continuación de la práctica abusiva, fracasando así el fin preventivo del derecho de daños.

La ley de defensa del consumidor 24.240 estipula el “daño punitivo” para el proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a su pedido y aplicable por el juez, graduable en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso (art. 52 bis).

Los “daños punitivos” tienen un propósito netamente sancionatorio, y revisten particular trascendencia en aquellos casos en los que el responsable causó el perjuicio a sabiendas de que el beneficio que obtendría con la actividad nociva superaría el valor que debería eventualmente desembolsar para repararlo” (Farina, 2009:567). “Se busca que las empresas no calculen sus beneficios económicos con incumplimientos contractuales, sino que respeten los derechos del consumidor y usuario” (CApelCC. 6ª Nom.Cba., S. N° 24, 26/3/2014, “Raspanti Sebastián c/ AMX Argentina S.A.”).

Si bien el daño punitivo debe contribuir “al desmantelamiento de los efectos de ciertos ilícitos, pero sin acudir a principios o normativas del derecho penal”, (CApelCC. 6ª Nom.Cba., S. N° 24, 26/3/2014, “Raspanti Sebastián c/ AMX Argentina S.A.”), esto significa que no tiene fuente ni está gobernado por las reglas constitucionales y procesales propias del sistema represivo, pero no impide su recepción en sede penal en el marco de un acuerdo con la víctima y como forma de asegurarle al fiscal que no seguirá cometiendo la conducta lesiva.

En la doctrina se ha considerado que el daño punitivo se da cuando “además de la reparación integral, se incluye en la indemnización un plus sancionatorio conforme al modelo de daño punitivo norteamericano” (Junyent Bas-Garzino, 2011). Ambos autores citan en esta línea que la herramienta sancionatoria surge porque la reparación integral “deja insoluble la lesión al sentido de justicia” cuando “el resarcimiento del perjuicio no silencia las repercusiones de iniquidad y de inseguridad que acarrearán algunos hechos antisociales e irritantes, cuyos autores

lucran a costa de la desgracia humana” (Kemelmajer de Carlucci, 1993:71). También que el principio de reparación plena o integral no cubre todos los daños y todas las consecuencias, de allí, que la exigencia ética y jurídica de “no dañar” requiere impedir daños injustos, al margen de reparar los causados, de manera tal que las infracciones serias de prevención son pasibles de sanciones privadas contra el dañador para satisfacer una función disuasoria (Zavala de González, 2011:1). Por eso Junyent y Garzino observan que “desde esta perspectiva, la terminología utilizada por el artículo 52 bis de la LDC es impropia, pues lo que se pune no es el daño, sino una conducta del proveedor profesional, calificada por su particular gravedad y con impacto social”(ob. cit.), poniendo de relieve que por tal motivo se ha señalado que hubiera sido preferible utilizar la expresión “sanción punitiva” o “multa civil”, en vez de la nomenclatura local derivada “de la dual acepción del término *“damages”* en cuanto con un mismo término se alude al daño y a su reparación, y esto es muy característico del idioma inglés, que sin un contexto lingüístico definido condensa, en términos kelsenianos, la hipótesis condicionante, es decir, el presupuesto necesario para su aplicación y la consecuencia normativa que no es sólo su reparación, sino también su sanción” (Pizarro y Molina Sandoval, 2010:65).

Además del ámbito del derecho del consumidor, se ha resaltado la importancia de la fijación de daños punitivos en supuestos en que se ha verificado un enriquecimiento injusto obtenido mediante el ilícito; casos en los que la repercusión socialmente disvaliosa del ilícito es superior, comparada con el daño individual causado al perjudicado; y, en general, en supuestos en que se lesionen intereses supraindividuales, colectivos o difusos (v.g., en atentados contra el medioambiente, en materia de discriminación arbitraria; daños derivados de reproducciones ilegales o de otras lesiones a los derechos de propiedad intelectual e industrial; atentados graves contra la dignidad de la persona; denuncias penales maliciosas contra un inocente; injurias y calumnias; invasiones graves en la privacidad; daños de incidencia colectiva derivados de hechos de corrupción de funcionarios públicos o directivos de entidades sociales, cuando se hayan enriquecido ilícitamente a expensas de los intereses que debían tutelar;

entre otros) (Pizarro, “La reparación...”). El autor destaca las dificultades de los sistemas penales abarrotados para dictar sentencia en casos de menor cuantía o causas con los imputados excarcelados.

Por su carácter preventivo, el daño punitivo va más allá del perjuicio causado. En otros sistemas se prevé que sean percibidos por organizaciones o que pueda constituir en una multa para el Estado. Se ha señalado que se desechó la posibilidad de que el destino de la multa quedara al arbitrio del magistrado, porque el sistema adoptado, aunque no exento de críticas, es el más razonable porque “el Estado ha demostrado ser un mal administrador, y la experiencia en materia de fondos con destinos especiales, es nefasta; y es poco probable que el consumidor gaste energías y tiempo en reclamar algo que, si se logra, no será destinado a él” (Álvarez). Para remarcar como muy importante este último punto, cita que ante la incapacidad de la autoridad para controlar todas las infracciones “el incentivo al consumidor de ser el destino de la multa, lo convierte en un fiscal de la correcta aplicación de la ley” (Álvarez Larrondo, 2008:5).

Ahora bien, la duda es si el “daño punitivo” es parte del concepto de “reparación integral” que prevé el artículo 59 del Código Penal como causal de extinción de la acción penal. Podría responderse negativamente sosteniendo que es una “multa civil” (art. 52 bis ley 24.240) que se agrega a la reparación del perjuicio, y por lo tanto lo excede y se diferencia. Pero existen buenos argumentos para sostener lo contrario, es decir, que dentro del concepto de “reparación integral” pueden estar abarcados los daños punitivos. En primer lugar, la misma norma que le asigna el carácter de “multa civil” dice que se gradúa “independientemente de otras indemnizaciones que correspondan”. En consecuencia, lo diferencia pero al mismo tiempo le asigna el carácter de indemnización. Por otra parte, las disposiciones del Código Civil y Comercial sobre responsabilidad tienen como funciones tanto la prevención del daño como su reparación (CCC., 1708). Vinculando este precepto con el proceso penal compositivo, se ha señalado que debe tomarse con carácter orientador el concepto de máxima respuesta integral posible mediante la primacía de la responsabilidad civil que surge del principio de última ratio y el

permanente trabajo de relocalización de respuestas a los conflictos propios de una política criminal democrática y la preocupación por todos los niveles de víctimas (Binder, 2018:IV,191).

En otros ámbitos se ha observado que las consecuencias de la función preventiva de la reparación forma parte del concepto de integralidad. Por ejemplo, en relación al artículo 63 del Pacto de San José de Costa Rica, que prevé que ante una violación a derechos consagrados en ese instrumento, la Corte Interamericana dispondrá reparaciones e indemnizaciones, se ha interpretado que el concepto de reparación integral derivado de esa norma abarca no sólo los daños materiales e inmateriales, sino también “la rehabilitación física psicológica o social la satisfacción mediante actos en beneficio de las víctimas, las garantías de no repetición de las violaciones y la indemnización compensatoria por daño material” (Calderón Gamboa, 2013). Se suma también que el contrato y las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable y, en caso de duda sobre la interpretación legal, prevalece la más favorable al consumidor (CCC., 1094 y 1095). Si una compensación es reparatoria cuando soluciona el conflicto y no lo es cuando en lugar de solucionarlo lo redefine y lo vuelve a instalar en la vida social (Binder, 2018:IV, 80, 97 y 98), deberíamos concluir que aquella que no sirve para prevenir la reiteración de la conducta ilícita no es integral.

Desde el punto de vista del derecho privado y del consumidor, el daño punitivo se impone frente al obrar renuente o indiferente del que daña a un universo de clientes, entonces, con más razón se justificará cuando ese cuadro tenga víctimas de un obrar doloso (p. ej., el propietario de la agencia de viajes imputado por fraude a numerosos clientes). Precisamente la jurisprudencia específica considera que “el actuar desaprensivo es dirimente pues el desprecio a los derechos de la contraparte, el aprovechamiento económico de los obstáculos procesales que

hacen reducido el número de reclamos, la existencia de "microdaños" (daños ínfimos para cada consumidor perjudicado que, sumados, resultan jugosas ganancias ilícitas para el proveedor) y toda conducta que violente desdeñosamente el derecho del consumidor o usuario es pasible de la aplicación de los daños punitivos" (CApelCC., Sala II, "C., M.C. c/Banco de Galicia", RCJ6793/14, citado en "Arrigoni, Ignacio c/ Telecom Personal S.A. - Ordinarios - Otros - Expte. 2192344/36", S. Nº 55 del 19/5/2016).

En la extinción de la acción penal por reparación integral del daño, éste estará integrado por el de carácter punitivo si es una materia en el que está previsto por ley (p. ej., derecho del consumidor –ley 24.240-). En cambio, no será condición necesaria para la reparación una punición económica en aquellos casos en que no esté prevista su imposición o que resulte incompatible con la finalidad preventiva.

Si se tratase de un supuesto no previsto por ley, en el que las partes pactan un daño punitivo como integrante del acuerdo conciliatorio, es razonable y legalmente de recibo como fuente válida de obligación, porque no se trata de una materia que sea indisponible y por lo tanto rige el principio de autonomía de la voluntad (CCC., 1709). Inclusive puede constituir un mecanismo que contribuya a que el fiscal le dé curso favorable y ponga fin a la acción cuando tema que de hacer lugar al planteo conciliatorio, el imputado continúe con la actividad ilícita dañosa. La conclusión se deriva no sólo de la normativa citada, sino también del concepto mismo de los daños punitivos, ya que "existe pena privada o indemnización punitiva cuando por expresa disposición de la ley o *por la voluntad de las partes*, sin acudir a los principios, normas y garantías del derecho penal, se sancionan ciertas graves inconductas, mediante la imposición de una suma de dinero a la víctima de un comportamiento ilícito o, más excepcionalmente, al propio Estado u a otros terceros (ligas de consumidores, organizaciones de tutela del medio ambiente, entidades de bien público, etcétera)" (Pizarro, "La reparación...").

La posibilidad que propiciamos de darle valor en el proceso penal al daño punitivo pactado libremente entre las partes, aun cuando no esté expresamente previsto en la ley, además de estar permitido por el principio del mencionado artículo 1709 del

Código Civil y Comercial, es acorde a los fines que persigue el proceso compositivo. Precisamente su carácter consensual nos brinda un marco en el que siempre se debe tener como referencia lo acordado por las partes, salvo casos muy puntuales donde la reparación integral aún no consensuada se puede imponer cuando su rechazo obedece a caprichos o conductas notoriamente y razonables (Binder, 2018:IV,367). El autor agrega que no resulta arbitraria la concesión de un beneficio mayor que el daño causado porque nadie impediría que el imputado acuerde darle a la víctima un beneficio o una ganancia como forma de construir una nueva solución de armonía (Ibidem, 370).

La utilización del daño punitivo como herramienta útil para la solución del conflicto entre víctima e imputado, y a la vez como garantía de que no volverá a cometer la conducta ilícita dañosa es algo que no está instalado entre nosotros, e inclusive es visto con cierta extrañeza por los operadores del sistema penal, no acostumbrados a echar mano de instrumentos pacificadores que no constituyen una condena. Advierte Binder que es llamativa la resistencia y reticencia a la incorporación de herramientas indemnizatorias que tienen funciones sancionatorias, fundadas supuestamente en razones conceptuales, pero la reducción del poder penal de un modo concreto práctico no se encuentra impedido (2018:IV.,356/358), por lo que el régimen de la reparación de daños previsto en la legislación civil no genera ningún problema para el logro de la finalidad del proceso compositivo, por el contrario, brinda normas amplias generosas con la víctima, con márgenes muy amplios para que los fiscales y los jueces puedan construir soluciones de pacificación real (Binder, 2018:IV,383).

IV.Conclusiones

-El “daño punitivo” integra la reparación integral si se trata de un delito cometido en el marco de una “relación de consumo”.

-Si se tratase de un supuesto en el que la legislación extra penal no prevé el “daño punitivo”, las partes pueden pactarlo en el acuerdo conciliatorio.

Bibliografía:

Álvarez, Agustín, “Repensando la incorporación de los daños punitivos”, Academia de Derecho y Cs. Sociales de Córdoba, <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/repensando-la-incorporacion-de-los-danos-punitivos>

Álvarez Larrondo, Federico, “Una marca que genera confusión, un nuevo marco legal y una sanción que no es tal”, LL del 25/3/2008.

Binder, Derecho Procesal Penal, Ad Hoc, Buenos Aires, 2018.

Cafferata Nores, José I., Cuestiones actuales sobre proceso penal, 3ª edición actualizada, Del Puerto, Buenos Aires, 2005.

Calderón Gamboa, Jorge, “La reparación integral en la jurisprudencia de la CIDH: estándares aplicables al nuevo paradigma mexicano”, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fundación Konrad Adenauer, 2013.

Farina, Juan M. Defensa del Consumidor y del Usuario – Comentario exegético de la ley 24.240 con las reformas de la ley 26.361, Astrea, Buenos Aires, 2009.

Farrell, Martín D., “La disponibilidad de la acción penal en un derecho penal liberal”, en Estudios sobre justicia penal, Homenaje al Profesor Julio B.J. Maier, Del Puerto, Buenos Aires, 2005.

Junyent Bas, Francisco y Garzino, María Constanza, “Daño punitivo. Presupuestos de aplicación, cuantificación y destino”, La Ley, LXXV-239, 2011/12-19.

Kemelmajer de Carlucci, Aída, ¿Conviene la introducción de los llamados daños punitivos en el derecho argentino?, Anales de la Academia Nacional de Derecho, 1993, N° 31.

Molina Sandoval, Carlos, Pizarro, Ramón Daniel, “Los daños punitivos en el derecho argentino”, Revista de derecho comercial, del consumidor y de la empresa, Año 1, N° 1, septiembre de 2010.

Otaola, María Agustina, “La reparación plena e integral y el daño moral: ¿una utopía?”, Revista de la Facultad de Derecho Vol. 3, N° 2, UNC., 2012.

Pizarro, Ramón Daniel, “La reparación del daño patrimonial derivado de conductas antijurídicas lucrativas. Situación actual. Perspectiva”, Academia de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/artpizarro/at_download/file

Verneti, Ana María, “La reparación plena del art. 1740 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina Apreciaciones en materia ambiental. Análisis Crítico de su aplicación a los derechos de incidencia colectiva”, Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales N° 17, 17/9/2015.

Zaffaroni, Eugenio Raúl, En busca de las penas perdidas, Ediar, Buenos Aires, 1998.

Zavala de González, Matilde, Función preventiva de daños, La Ley, 3/10/2011.