

Buenos Aires, 15 de mayo de 2013

Al Sr. Presidente de la Comisión de Derechos y Garantías
Honorable Cámara de Diputados de la Provincia de Santa Fe
Sr. Eduardo Toniolli
S/D

De nuestra mayor consideración:

Nos dirigimos a Ud. en representación del CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES (CELS) a fin de manifestarle nuestra profunda preocupación por el impulso del proyecto de reforma que busca limitar las excarcelaciones en la provincia, y solicitar su revisión a fin de que se adecue a los estándares constitucionales y de derechos humanos.

En la presente nota desarrollamos nuestras observaciones con relación a la iniciativa legislativa que pretende modificar los artículos 219, 220, 221 y 222 del Nuevo Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe (Ley N° 12.734) y Anexo I del decreto 125/09 reglamentario de la Ley de Implementación Progresiva del Nuevo Sistema de Justicia Penal (Ley N° 12.912) en sus artículos 329, 329 II, 342, 346 y 346 III. Tal como vamos a argumentar, la iniciativa resulta violatoria de la Constitución Nacional y de los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Presentamos por un lado, un análisis de la iniciativa desde la perspectiva de las políticas de seguridad, porque tal como se dice en la exposición de motivos, el proyecto se entronca en el paradigma del endurecimiento de las leyes penales para dar respuesta a las demandas sociales frente al delito. A continuación, señalamos los problemas legales que presenta el proyecto, analizando los principios y garantías del proceso penal que se vulnerarían en caso de aprobarse.

En el contexto de la implementación del nuevo sistema procesal, se retrocede en materia de protección de derechos humanos. Se adhiere a reformas regresivas que resultan violatorias de las garantías constitucionales, y se refuerza el *offato* judicial como método para definir la libertad durante el proceso, lo que redundará en la estigmatización de los sectores vulnerables. Además, el proyecto se encuentra plagado de conceptos inexactos y términos confusos que dificultan la comprensión del texto y que derivarán en interpretaciones jurisprudenciales controversiales.

Es por esto que solicitamos a los/as Sres/as. Legisladores/as que evalúen minuciosamente las consecuencias legales y prácticas que tendrá la aprobación de este proyecto, ya que según nuestra opinión redundará en un agravamiento de la situación de los lugares de detención provinciales y en una aplicación inconstitucional de la prisión preventiva, en virtud de los serios problemas que en materia de violación de principios internacionales de derechos humanos que presenta.

1. Restricción de las excarcelaciones como política de seguridad

En la exposición de motivos que se presenta para promover la reforma, queda en evidencia que el proyecto se entronca en el paradigma del endurecimiento de las leyes penales para dar respuesta a las demandas sociales de mayor seguridad. El texto de la norma propone reafirmar el uso abusivo de la prisión preventiva, una propuesta que ya mostró sus limitaciones y que solo tendrá como consecuencia agravar la situación penitenciaria, y promover la violación de derechos fundamentales.

Este tipo de propuestas pretenden funcionar como atajos mágicos para resolver graves problemas sociales, en lugar de atacar las deficiencias institucionales de las políticas de prevención y de combatir las deficiencias de las estructuras de investigación criminal. Así, en lugar de colocar al poder judicial como un espacio de protección y distribución de derechos, se profundiza y generaliza una mirada de lo judicial que refuerza la reproducción de lógicas represivas.

Desde el CELS entendemos que resulta ilegítimo que se proponga el encierro preventivo como la estrategia principal de disuasión delictiva, dirigida a los sectores vulnerables de la población. Además se ha comprobado que resulta una política ineficaz para enfrentar los problemas de seguridad y morosidad judicial que se alegan en los fundamentos del proyecto.

A su vez, este tipo de reformas perjudican el funcionamiento del sistema penal, penitenciario y de seguridad e implican graves consecuencias en términos de derechos humanos, tal como se ha verificado en otras jurisdicciones en las que se han aplicado medidas similares.

El CELS entiende que la respuesta a las demandas sociales en materia de seguridad debe darse en forma responsable, con medidas que se traduzcan en políticas efectivas y respetuosas de la Constitución Nacional. Señalar objeciones a las políticas impulsadas no significa negar los problemas que el delito ocasiona, especialmente, en sociedades desiguales como la nuestra. Por el contrario, estas problemáticas afectan a toda la sociedad y en forma particularmente grave a los sectores de menores recursos.

En este sentido, es necesario impulsar políticas que no promuevan la seguridad de un determinado grupo social a costa de los derechos de los demás y consolidar los límites infranqueables de las políticas públicas represivas. Así lo ha sostenido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos manifestó que la seguridad ciudadana *“constituye uno de los principales problemas que afectan los derechos humanos en la región”*. Sin embargo, señaló que *“las respuestas de los poderes públicos se han caracterizado, en la mayoría de los casos, por la ausencia de políticas de prevención del delito, por la implementación de medidas represivas, por el recrudecimiento de las penas, y el endurecimiento de las condiciones de su cumplimiento, lo cual ha llevado al colapso al sistema penitenciario y carcelario en muchos países de la región”*.¹

¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), “CIDH urge a los Estados a reflexionar sobre la importancia de la seguridad ciudadana y el respeto a los derechos humanos”, Comunicado de prensa N°16/07 referente al 127° período de sesiones, Washington, 15 de marzo de 2007.

2. Los problemas normativos de la propuesta

A. Contra la excepcionalidad de la prisión preventiva

El texto que se propone incorporar al código de procedimiento penal promueve más encarcelamiento, a partir de la restricción a las medidas alternativas y la ampliación del uso de la prisión preventiva, **poniendo en riesgo los derechos y garantías de los imputados**. La reforma amplía los supuestos previstos para el uso de la prisión preventiva, y en este sentido resulta contraria a los principios constitucionales que resguardan la libertad del imputado durante el proceso penal, y definen a la prisión preventiva como medida excepcional. Por eso entendemos que el proyecto de reforma resulta violatorio de la Constitución Nacional y de los instrumentos internacionales de derechos humanos (art. 18 de la Constitución Nacional; artículos 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; arts. 9 y 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

En el artículo 219, la reforma propone ampliar el uso de la prisión preventiva. Por un lado, si en la actualidad el juez *podrá*, según la legislación existente, dictaminar la prisión preventiva ante determinados supuestos, a partir de la reforma el **funcionario deberá imponerla**, lo que aparece como una directiva precisa y contundente para los funcionarios. Esto resulta contrario a la exigencia de que el juez defina de una forma rigurosa, en cada caso, la existencia de peligros procesales.

Por otro lado, los cambios al mismo artículo proponen ampliar los supuestos de aplicación de la medida cautelar. Tal como se expone en los motivos, se pretende “*dar más herramientas al fiscal para poder interpretar la situación del encausado y evaluar la solicitud de la prisión preventiva*”. Si en la actualidad, la medida cautelar debe estar limitada a aquellos casos en que se trata de un delito que conlleve una condena de ejecución de cumplimiento efectivo, a partir de la reforma se propone aplicar la prisión preventiva además, en aquellos casos en el que fiscal *sponga* que la pena en cuestión será de cumplimiento efectivo. De este modo, se impulsa el encierro sin sentencia en casos de imputados por delitos menores en los que no hay certeza que finalmente se aplicará una pena de efectivo cumplimiento. En este escenario, la medida cautelar puede ser más gravosa –en su calidad y duración– que la pena que podría cumplir el imputado de ser declarado culpable, contrario a lo que establece el principio de proporcionalidad que limita el encierro cautelar.

Además, mientras que en la legislación vigente la falta de residencia fija está identificada como uno de los peligros procesales que deben limitar la excarcelación, en la reforma propuesta se agrega además la *precariedad* del domicilio fijo del imputado (art. 220, inc 4). Esto implica una disposición discriminatoria, y de aprobarse, se traduciría en una ampliación ilegal e irracional de la

prisión preventiva sobre los sectores más vulnerables, justamente, aquellos sobre los que opera privilegiadamente el sistema penal.

Finalmente, el proyecto elimina el artículo 219 el párrafo que establece como requisito de validez la realización de la audiencia imputativa prevista en el art. 274. En tanto la implementación del código reformado continúe estancada, tal y como sucede desde octubre de 2009 y regulada por el decreto 125/2009 y su anexo I, esta modificación parece inocua. Sin embargo, teniendo en cuenta la totalidad de las normas que constituyen el código procesal aprobado por ley 12.734, esta modificación afectará de forma significativa la coherencia del proceso y el orden en que deben discutirse las imputaciones y la procedencia de la prisión preventiva.

En síntesis, la reforma representa un claro mensaje a los funcionarios judiciales para extender el uso de la prisión preventiva (medida utilizada en forma abusiva de por sí), mientras les ofrece las herramientas legales y procesales para realizarlo. Por supuesto que ninguna de estas medidas se traducirá, como se insinúa en la exposición de motivos, en una mejora del funcionamiento de las instituciones estatales en materia de investigación y juzgamiento de delitos. Porque justamente de modo contrario, la prisión preventiva cumple la función de no exigir a los funcionarios avances en las investigaciones.

B. Vulneración al *estado de inocencia*, principio estructural del estado de derecho

El proyecto de reforma se contrapone con el *principio de principios*,² estructural al Estado de Derecho, que protege la libertad durante el proceso penal. Por el principio de inocencia, toda persona es inocente hasta tanto se obtenga un pronunciamiento condenatorio firme.³

En el texto de reforma, la prisión preventiva aparece como una medida de seguridad anticipada a la condena basada en el diagnóstico de los funcionarios judiciales respecto de la potencial “peligrosidad criminal” del imputado. Por ejemplo, en la propuesta de ley se distorsiona el concepto de peligros procesales, y se considera que el contar con una causa en trámite configura una presunción de que se intentará evadir la acción de la justicia. En este sentido, el costo de la insuficiencia judicial recae sobre el imputado (punto 4 del artículo 220 del proyecto de reforma). Y se confunden los fines de la pena con el objeto –y el fundamento– de una medida de naturaleza cautelar. Como consecuencia, queda distorsionado el principio de que la legitimidad del Estado para disponer el encarcelamiento preventivo solo puede ser *excepcional*, y posible para garantizar los fines que persigue el derecho procesal penal.⁴

² Cfr. Bovino, Alberto, “El encarcelamiento preventivo en los tratados de derechos humanos” en *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*, Editorial Del Puerto, Buenos Aires, 1998, p. 130.

³ Cfr. Art 18 de la Constitución Nacional y artículos 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 9 y 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

⁴ Consagrada tanto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 7.5, como en el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 9.3.

Por último, una de las cuestiones más graves del proyecto bajo estudio resulta ser la posibilidad de que el juez deniegue el “beneficio” de la libertad o la morigeración de la prisión preventiva “*si presume que el imputado agravará su situación procesal por su proclividad a la comisión de delitos u obstruye el normal desenvolvimiento del proceso*”. Así, avanza sobre supuestos que no pueden ser materia de análisis de un juez penal (en tanto no tiene las herramientas ni es su función hacerlo), al pretender que en su resolución realice un pronóstico sobre la base de lo que entiende como la personalidad del imputado y sus posibles acciones futuras. Esto implica que el funcionario judicial estaría pronunciándose, no sólo respecto de la existencia de riesgos procesales, sino también sobre la personalidad del imputado, dando lugar a una regresión automática en el campo del derecho procesal penal.

C. Distorsión de los fines de la prisión preventiva

La prisión preventiva, tal como está regulada en los pactos internacionales y en la Constitución Nacional, sólo está justificada por los peligros procesales. En tanto el proyecto amplía estos presupuestos en los casos en que se advierte “la existencia de un juicio en trámite” o al limitar las medidas alternativas, se distorsionan los fines procesales a los que se debe limitar el uso de la medida cautelar.

La Corte IDH, en el Caso Suarez Rosero del 12 de noviembre de 1997⁵, definió el carácter meramente cautelar del encarcelamiento preventivo, y circunscribió los motivos de su procedencia al entorpecimiento de la investigación y el peligro de fuga: “*De lo dispuesto en el art. 8.2 de la Convención se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva*” (párrafo 77). Asimismo, en el caso “Tibi vs. Ecuador”, la Corte IDH volvió a decir que: “*la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática*”.⁶

Estos fallos demostraron la ilegitimidad de los supuestos sustantivos que pretenden justificar el encarcelamiento preventivo,⁷ y señalaron que la aplicación de la medida más allá de los fines procesales es un motivo de arbitrariedad en la detención”.⁸

⁵ Corte IDH, “Caso Suarez Rosero”, Ecuador, Sentencia del 12 de noviembre de 1997, Serie C, n° 35.

⁶ Corte IDH, Caso Tibi Vs. Ecuador, Sentencia del 07 de septiembre de 2004 párrafo 106.

⁷ Bovino, Alberto, “El fallo Suarez rosero”, en *Justicia Penal y Derechos Humanos*, Argentina, Editores del Puerto, 2005.

⁸ Cfr. O'DONNEL, *Protección internacional de los derechos humanos*, Pág. 147. Se destaca que “habida cuenta de los objetivos de este principio, pareciera justificado concluir que el uso de la detención preventiva para (fines no procesales) constituiría una *privación arbitraria de la libertad*, violatoria de un derecho subjetivo universalmente reconocido” (p. 147 destacado agregado).

3. Palabras finales

Por todo lo mencionado, consideramos que es indispensable que la Legislatura provincial tome en cuenta los argumentos que plantean su inconstitucionalidad, así como las críticas a la orientación político criminal del proyecto y al impacto negativo que esta reforma tendrá en la vigencia de los derechos en la provincia y en el funcionamiento del sistema penal y penitenciario. Ya lo dijo la CSJN "...la limitación de la libertad personal durante el proceso motivada en el reproche o en la repulsa social de ciertas conductas (...) como remedio tendiente a combatir el auge de determinada delincuencia (...) importa alterar arbitrariamente los ámbitos propios de las distintas esferas constitucionales para el ejercicio de prerrogativas legisferantes y desvirtúa la naturaleza cautelar de la prisión preventiva al convertirla en una verdadera pena anticipada, pues la aspiración social de que todos los culpables reciban pena presupone, precisamente, que se haya establecido previamente esa calidad" (cons. 6º)⁹.

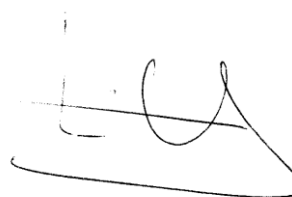
Además de los problemas que presenta la reforma en términos de regresividad y la pretensión de utilizar la prisión preventiva fuera de los límites constitucionales, destacamos que se está desaprovechando una oportunidad de acercar el procedimiento penal de la provincia de Santa Fe a los estándares consolidados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en el marco de la reforma procesal que se está implementando en la provincia.

Instamos a los/as Sres./as Legisladores/as a que preserven la legislación dentro de los parámetros que establece la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y no sancionen el proyecto del régimen de la prisión preventiva que se impulsa.

Quedamos a su disposición por cualquier inquietud y saludamos a ustedes atentamente,



GASTÓN CHILLIER
DIRECTOR EJECUTIVO
CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y
SOCIALES (CELS)



PAULA LITVACHKY
DIRECTORA PROGRAMA JUSTICIA DEMOCRÁTICA
CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y
SOCIALES (CELS)

⁹ Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS), Nápoli, Erika E. y otros, 22/12/1998, publicado en LA LEY 1999-B, 662, con nota de Germán J. Bidart Campos - LA LEY 2000-B, 690, con nota de Héctor Sagretti - DJ 1999-2, 597 - Colección de Análisis Jurisprudencial - LLP