



## RESOLUCIÓN N°0150

**Santa Fe, “Cuna de la Constitución Nacional”, 10/11/15**

### **VISTO:**

El Expediente N° 08030-0000349-3, mediante el cual se tramita la instrucción a los Defensores Regionales, Públicos y Públicos Adjuntos en la aplicación del Procedimiento por Flagrancia, y;

### **CONSIDERANDO:**

Que en fecha 2 de Julio de 2015 en sesión ordinaria, la Cámara de Diputados de la Provincia de Santa Fe sancionó la Ley N° 13.472, por la cual se incorpora al Libro IV de la Ley N° 12.734 y ss., el Título VII denominado: Procedimiento por Flagrancia, que contendrá los arts. 379 bis, 379 ter, 379 quater y 379 quinquie, integrándose al Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe.

Que la mentada modificación se funda en un boceto del senador Lisandro Enrico, acompañado de sus pares Germán Giacomino, Orfilio Marcón y Felipe Michlig, que en octubre de 2014 había ingresado a la Cámara de Senadores como Proyecto de Ley (Expediente 30200 FPL) de su autoría, suscripto por los nombrados, a los fines de establecer “un juicio abreviado, sumario y más expeditivo para los supuestos de causas en los que se investigue imputados aprehendidos en flagrancia en la comisión de delitos” y en la necesidad de “contar con un tipo de juicio más rápido para los supuestos en que los hechos lo permitan, sin conculcar derechos y garantías del imputado”.

Que se ha impulsado la reforma, e insistido en que la Cámara de Diputados trate rápidamente todos los Proyectos de Ley que el Senado había aprobado a fines del 2014 y que refieren a modificaciones del Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe, entre ellas la reforma en análisis, “dada la delicada situación de inseguridad por la que atraviesa la ciudadanía”;

Que el procedimiento establecido en la ley en cuestión, se podrá aplicar en los supuestos descriptos en el art. 213 del Código Procesal Penal, que establece que “*Se considerará que hay flagrancia cuando el presunto autor fuera sorprendido en el momento de*



*intentar o de cometer el hecho o fuera perseguido inmediatamente después de su comisión, o tuviera objetos o exhibiera rastros que hicieran presumir que acaba de participar en el mismo”, definiendo descriptivamente los supuestos de flagrancia y su enumeración.*

Que se ha dicho que una vez acreditados los extremos fácticos que configuran la flagrancia, es justo y necesario aplicar un tipo de juicio que permita una rápida acción de la justicia en función de la mayor demostración de la autoría del presunto autor y que, desde luego, permita acceder al imputado de todas las garantías procesales y de fondo, aunque en una sucesión más abreviada de actos procesales.

Que a tal efecto, y en virtud del art. 379 ter., el Fiscal solicitará que se realice la Audiencia Imputativa establecida en el art. 274 dentro de las cuarenta y ocho (48) horas del inicio de la detención prorrogable por cuarenta y ocho (48) horas más, y, por consiguiente, la realización del trámite como juicio por flagrancia.

Que en dicha audiencia se concederá al imputado la posibilidad de declarar ante el Juez sobre la imputación que se le hubiere hecho conocer y, en la misma, se plantearán y resolverán las medidas cautelares que se planteen. Una vez oído el imputado y resueltas las medidas cautelares si se plantearan, el Fiscal podrá solicitar al Juez que la causa pase directamente a Juicio Oral. (art. 379 quater inc. 1)

Que para el caso que el Juez acogiere la solicitud, dará oportunidad al imputado y su defensor a que planteen las soluciones alternativas que prevé el Código Procesal Penal, la suspensión del juicio a prueba o el juicio abreviado. Para esto concederá un cuarto intermedio, luego del cual resolverá en la misma audiencia quedando concluido el proceso si se acordaran salidas alternativas. (art. 379 quarter inc. 2).

Que en el supuesto de que no se planteen soluciones alternativas o si éstas no fueran convalidadas por el Fiscal, éste formulará acusación si lo considera pertinente, de lo contrario podrá proponer que sea válida la audiencia imputativa, ofreciendo prueba y realizando su pretensión punitiva. Podrá hacerlo en la misma audiencia o en un lapso no mayor a tres días. Si hubiera querellante se le correrá traslado, quien en un plazo de tres (3) días podrá adherirse a la acusación del Fiscal o acusar particularmente y deberá indicar las pruebas de que pensare valerse en el juicio. Por su parte, la defensa podrá ofrecer prueba en el plazo de tres (3) días. Si las partes tienen algo que objetar en relación a la prueba ofrecida por las restantes, deberán



indicarlo por escrito dentro de los tres (3) días posteriores. El Juez podrá rechazar los planteos in limine o convocar a audiencia, previo a decidir. (art. 379 quater inc. 3).

Que una vez satisfecho el ofrecimiento de pruebas realizado por las partes, el Juez dictará auto de apertura del Juicio Oral, fijando la Oficina de Gestión Judicial fecha de la audiencia de debate lo más próximo posible y en cualquier caso dentro de los diez (10) días siguientes siempre que se hubiere asegurado la comparecencia del imputado. Las resoluciones que el Juez dicte de conformidad a lo dispuesto, no serán susceptibles de recurso alguno (art. 379 quinquie).

Que en definitiva, en los casos de flagrancia, se concentra en la audiencia imputativa: la imputación, la posibilidad del imputado de declarar, el planteo o resolución de medidas cautelares de coerción, el ofrecimiento de soluciones alternativas por parte de la defensa, la presentación de la pretensión punitiva por parte del Fiscal, la participación del querellante y, finalmente, la resolución de apertura del Juicio Oral; todo ello en una misma audiencia.

Que esta Defensa entiende que el objetivo de la reforma es acelerar los tiempos del proceso penal por flagrancia, instrumentado por “un juicio abreviado, sumario y más expeditivo”, pero en ningún caso acudiendo a fortalecer en recursos humanos y materiales al Ministerio Público de la Acusación, sino brindando otro tipo de herramientas.

Que en este sentido, y cualquiera sea la reforma que desea instrumentarse, sin recursos no puede tornarse íntegramente operativa; y la escasez de recursos no se modifica con reformas legislativas operadas en un año electoral. En efecto, si en los procesos penales por flagrancia se sufren dilaciones y demoras -no hay ningún estudio empírico que así lo demuestre- es porque no hay recursos suficientes y no porque faltan herramientas jurídicas. Además, esta reforma desconoce que los procesos por flagrancia, en la práctica, suelen terminar con procedimientos abreviados, sin necesidad de acudir a juicio alguno.

Que en líneas generales, la reforma en el procedimiento de flagrancia -como los otros proyectos de reforma al Código Procesal Penal- importa cambios que no se concuerdan con un Estado Constitucional y Democrático del Derecho, sino con un Estado policial y autoritario, que pretende resolver por vías legislativas, expectativas sociales vinculadas a “mayor seguridad” que tienen causas mucho más complejas y múltiples que meras cuestiones jurídicas.



Que parte de la doctrina inscribe este fenómeno en lo que denomina "legislación de emergencia", resultando evidente que muchas de las propuestas formuladas responden a un avance del derecho penal del enemigo, a la par que implican una reconfiguración normativa del sistema adversarial, lo que no es admisible. En efecto, en los fundamentos del proyecto de reforma se establece que (cfr. Expte. 29169, de fecha 2.7.2014) *“el problema que acarrea interpretar de modo extremadamente garantista las regulaciones de la prisión preventiva es no atender al problema de la alarma social generado por el delito, así vemos que en casos de delitos graves -como por ejemplo homicidio doloso, abuso sexual, por mencionar solo algunos- hechos que, repugnan el sentido social y mucho más a los familiares de las víctimas que son en definitiva quienes independientemente de la calificación final, padecen vulnerables la celebración del juicio correspondiente”*.

Que la alarma social que genera un hecho delictivo nunca puede estar por sobre disposiciones expresas de la Constitución Nacional (art. 75 inc. 22), salvo que pretendamos que la Carta Fundacional sea una mera sugerencia desactualizada frente a acuciantes problemas que deben ser solucionados con las típicas recetas de “mano dura”.

Que desde luego, las reformas propuestas no pueden desbordar el marco de las garantías fundamentales y la mejor tradición jurídica asentada en el país, extraña a determinadas prácticas que, si bien abreviadoras del trámite, resultan de dudosa compatibilidad con principios constitucionales. Basta con señalar que la simplificación del proceso presenta desafíos en cuanto a la necesidad de compatibilizar tal objetivo con los principios constitucionales.

Que la celeridad pretendida por estas reformas debe ser entendida como una herramienta que acote la violencia del sistema penal en vez de multiplicarla, que recorte los tiempos muertos que caracterizan los rígidos rituales sin devaluar la investigación por el mero cumplimiento de plazos breves. En definitiva, la celeridad no debe ser entendida como supresión de garantías, sino de dilaciones indebidas.

Que compartimos la idea de que "las nociones de eficacia y eficiencia, por un lado; y garantías, por el otro, no deben ser presentadas como dos fuerzas antagónicas o irreconciliables en la investigación criminal. Eficiencia y garantía son dos principios básicos



del sistema jurídico que pueden y deben convivir. El desafío es lograr su armonía y no la prioridad de un modelo en detrimento del otro".

Que asimismo, toda reforma como la que ahora se plantea tiraría por la borda los avances jurisprudenciales en la materia. En efecto, en más de un año de vigencia del nuevo sistema de justicia penal, se han ido consagrando respuestas jurisdiccionales que estabilizaron dudas sobre ciertas cuestiones. El proceso de nuevas reformas agravaría el estado actual de cosas y volvería a cero las interpretaciones jurisprudenciales realizadas, con todo el retroceso que ello conlleva. Esto quedó de manifiesto en la Mesa Regional de Seguimiento del Nuevo Sistema de Justicia Penal.

Que el procedimiento especial para casos de flagrancia determina que el lapso temporal que tiene el agente fiscal para requerir la realización de la Audiencia Imputativa establecida en el art. 274 CPP, es de cuarenta y ocho (48) horas desde el inicio de la detención, prorrogable por cuarenta y ocho (48) horas más.

Que a pesar de lo que prescribe la norma, se afirma que esta disposición no puede alterar el plazo expresamente previsto por el art. 274, en el cual se establece que encontrándose el imputado detenido, la audiencia deberá receptarse dentro de las 24 hs. desde el momento de la originaria restricción de libertad, pudiendo prorrogarse por otro tanto, facultad otorgada al órgano fiscal. Ahora bien, es de destacar que tal prerrogativa debe ser comunicada inmediata y fehacientemente al Juez de la I.P.P. u otro órgano que permita un registro y control de la detención y sus prórrogas. Por supuesto que, tal como lo manda el artículo 274 del Código de rito, esta prórroga deberá ser debidamente fundada por el fiscal y tales fundamentos, por lo demás, deberán analizarse al momento de controlar la legalidad de la detención por parte del Juez competente. Esta obligación responde a la necesidad de que el juez de la Investigación Penal Preparatoria a cuya disposición estará el detenido tenga pleno conocimiento de las circunstancias concretas del caso a los efectos de un mejor control de la detención.

Que no resulta admisible la posibilidad que estos plazos puedan ser duplicados, por cuanto la duplicación sólo es atendible a los fines de actos de investigación u otros actos procesales -evitar pérdida de elementos probatorios, o por encontrarse la investigación en curso de recogimiento de evidencias o por no haberse recepcionado los informes por parte del



Registro Nacional de Reincidencias, etc.-, pero no pueden en ningún caso justificarse cuando consagran de modo vago la posibilidad de afectar la libertad durante el proceso.

Que la supremacía axiológica de la libertad está por encima de cualquier necesidad vinculada a la persecución penal, teniendo en cuenta que la estrechez temporal y los acotamientos de los tiempos de encierro preventivo son características distintivas del nuevo ordenamiento, lo que lógicamente implica un adecuado y aceitado funcionamiento de todas las variables operativas del sistema. Así, en un lapso fatal de 24/48 horas, deberá reunirse parte de la prueba que permita efectuar debidamente la imputación al sometido a proceso, además de proveer los elementos suficientes como para que el fiscal adopte una decisión respecto de si resulta procedente o no pedir la prisión preventiva y dictar la resolución respectiva el juez de la Investigación Penal Preparatoria.

Que el mismo Código prevé, ante el incumplimiento de dichos plazos, consecuencias inmediatas, puesto que, tanto la no receptación en término de la audiencia imputativa, como la no solicitud de la audiencia para definir la prisión preventiva del imputado, habilitan a la defensa a interponer denuncia de habeas corpus, conforme lo establecido en la última parte del art. 223 y a lo contemplado en el art. 370 inc. 2, respecto al *“mantenimiento manifiestamente ilegítimo de una privación de libertad inicialmente dispuesta por orden escrita de autoridad competente”*.

Que esta Defensa planteó ante la Corte Suprema de Justicia de Santa Fe, en la causa “Ramírez, Ezequiel y Díaz, Ignacio-Recurso de Inconstitucionalidad en Ramírez, Ezequiel y Díaz, Ignacio s/ Habeas Corpus s/ Recurso de Inconstitucionalidad” (14/04/15), la inconstitucionalidad de los arts. 214 y 215 CPP, en tanto habilitan al fiscal a ordenar la detención del imputado, sin existir control previo de la misma por parte del juez, generando desbalance en el sistema acusatorio y afectando la posición de la defensa.

Que en dichos autos, un factor determinante que la CSJSF ponderó al resolver denegando el planteo efectuado, fue justamente lo acotado del lapso temporal por el cual el imputado permanece detenido sólo por orden fiscal aún no controlada por una autoridad jurisdiccional. Si bien se admite excepcionalmente la posibilidad de prórroga fundada, la regla prevista por la norma de rito es que el imputado se encuentre detenido por orden fiscal por 24 horas, que es un plazo prudencialmente breve y, por tanto, razonable para someter la decisión al control judicial.



Que nos encontramos ante la incompatibilidad de la normas antes transcriptas con mandas superiores de la Constitución de la Provincia de Santa Fe, Constitución Argentina, y tratados internacionales con jerarquía constitucional, situación que se ve agravada por la extensión de los plazos de detención prevista en los supuestos de flagrancia.

Que en este aspecto, el artículo 9 de la Constitución provincial, prevé que producida una detención, ésta debe ponerse en conocimiento del juez competente **dentro de las 24 horas**, en tanto la Constitución Nacional en su art. 18 dispone que *"ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso [...] ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente"*. El artículo 7.5 de la Convención Americana de Derechos Humanos dispone que *"toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales"* y el artículo 7.6 refiere que *"toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales"*. Finalmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estipula en su artículo 9 que *"toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales"*.

Que se trata de una reforma que contraría el claro dispositivo del art. 1 del C.P.P. en cuanto preceptúa que *"en el procedimiento penal rigen todas las garantías y derechos consagrados en la Constitución de la Nación Argentina, en los tratados internacionales con idéntica jerarquía y en la Constitución de la Provincia"*. Tal como se ha afirmado, esta disposición legal es "inútil técnicamente" (ya que la jerarquía constitucional se impone con independencia de lo que señale el legislador provincial) aunque "útil pedagógicamente", puesto que, tal como recordó el ex diputado Danilo Kilibarda en los debates legislativos, esa disposición legal remarca al juez que debe resolver los casos Constitución en mano y por encima de las disposiciones del Código Procesal Penal.

**Que por las razones expuestas, se instruye a que en los casos en que resulte de aplicación el procedimiento por flagrancia previsto en el Título VII del Libro IV del CPP, los defensores regionales, los defensores públicos y públicos adjuntos, interpongan denuncia de habeas corpus fundada en el art. 370 CPP, por la extensión de los plazos de**



**la detención previstos por este nuevo procedimiento, implicando un mantenimiento manifiestamente ilegítimo de la privación de libertad inicialmente dispuesta por autoridad competente.**

Que, por otra parte, no puede soslayarse que el art. 379 quáter del CPP limita a tres días el plazo para ofrecer prueba por parte de la defensa y, concluido ese plazo, el art. 379 quínto reduce a los próximos diez días el plazo máximo para llevar a cabo la realización de la audiencia de debate de juicio oral.

Que dichos plazos resultan claramente inconstitucionales. No son sino violatorios del principio del debido proceso, entendido éste como garantía irrenunciable de la que gozan todas las personas mediante la cual se establecen límites y condiciones al ejercicio del poder de los distintos órganos estatales frente a los individuos y que representa la protección más fundamental para el respeto de sus derechos. Para poder afirmar que un procedimiento, regulado por la ley, satisface esta garantía, tiene que cumplir el requisito indispensable de otorgarle al individuo la oportunidad suficiente de participar con utilidad en dicho proceso, permitiéndole proteger de manera efectiva y eficaz sus derechos. Así, debe superarse la visión simple y estanca que concibe al debido proceso como un mero cumplimiento de formalidades para asegurar el derecho de defensa.

El imputado debe ser oído con las debidas garantías, por los órganos del Estado que resulten competentes para adoptar una decisión que pueda afectar sus derechos o intereses, a los fines de hacer valer una o más pretensiones y explicar sus razones.

Lo anterior debe enmarcarse en un plazo razonable. Así, la razonabilidad del plazo reviste una importancia superlativa para el efectivo cumplimiento de la finalidad del debido proceso legal, y comprende tanto plazos máximos -para evitar atrasos injustificados- ; como mínimos -que den a los individuos la posibilidad de ejercer eficazmente su derecho de defensa-. Debe concederse al inculcado el tiempo y los medios adecuados en miras a ello.

Los plazos previstos en el artículo bajo análisis no son plausibles de garantizar lo antes expuesto. De modo alguno otorgan el tiempo suficiente para el ejercicio del derecho de defensa.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha tenido oportunidad de explayarse respecto a esta cuestión. Así lo hizo en el caso “Tribunal Constitucional vs. Perú”, en el cual consideró que se produjo una restricción al derecho de defensa de los eventuales acusados,





fundada, entre otras razones, en el hecho de que “el plazo otorgado para ejercer su defensa fue extremadamente corto, considerando la necesidad del examen de la causa y la revisión del acervo probatorio a que tiene derecho cualquier imputado” (CIDH, “Tribunal Constitucional vs. Perú”, sentencia del 31/01/2001, párrafo 83).

En orden a lo argumentado, el contenido del debido proceso no debe reducirse a meras infracciones al proceso legal -violaciones “in procedendo”- que pueden ser corregidas a través del curso del procedimiento sino que debe atender también a infracciones sustanciales a ese procedimiento, que inclusive pueden ir más allá del contenido de las normas procesales y cuyo irrespeto provoca verdadera indefensión, siendo éste un vicio cuya constitucionalidad merece ser discutida.

**Que por las razones expuestas, se instruye asimismo que en los casos en que resulte de aplicación el procedimiento por flagrancia previsto en el Título VII del Libro IV del CPP, los defensores regionales, los defensores públicos y públicos adjuntos, interpongan recurso de inconstitucionalidad fundado en los motivos sentados ut supra, relativos a la irrazonabilidad de los plazos previstos para ofrecer prueba y fijar audiencia, claramente violatorios de las garantías del debido proceso y la defensa en juicio del imputado.**

Que el suscripto se encuentra facultado a dictar la presente norma en su carácter de Defensor Provincial, art. 21 de la Ley Provincial N° 13.014;

**POR ELLO,**

**EL DEFENSOR PROVINCIAL**

**RESUELVE:**

**ARTICULO 1:** Instruir a los Defensores Regionales, Públicos y Públicos Adjuntos para que, en los supuestos de aplicación del Procedimiento por Flagrancia, interpongan denuncia de habeas corpus fundada en el art. 370 y cc. del Código Procesal Penal (Ley 12.734), por la extensión de los plazos de detención allí previstos, implicando un mantenimiento ilegítimo de la privación de libertad inicialmente dispuesta por autoridad competente.



**ARTICULO 2:** Instruir a los Defensores Regionales, Públicos y Públicos Adjuntos para que, en los supuestos antes indicados interpongan, asimismo, recurso de inconstitucionalidad fundado en la irrazonabilidad de los plazos previstos en el art. 379 quáter y quínto del CPP para ofrecer prueba y fijar audiencia, claramente violatorios de las garantías del debido proceso y la defensa en juicio del imputado.

**ARTÍCULO 3:** Hágase saber lo resuelto a los Defensores Regionales y por su intermedio a los Defensores Públicos, Defensores Públicos Adjuntos y demás funcionarios y empleados de este Ministerio Público de la Defensa.

**ARTÍCULO 3:** Regístrese, notifíquese. Cumplido, archívese.