

LA LEGISLATURA DE LA PROVINCIA
DE CORDOBA SANCIONA
CON FUERZA DE
LEY:

Art. 1º) MODIFICASE El Artículo 15 de Ley 8431 (TO Ley 9444), el que quedará redactado de la siguiente manera:

“Artículo 15: Desde el primer momento de la persecución contravencional el imputado podrá hacer valer sus derechos a través de la asistencia técnica de su abogado defensor, en caso de contar con los medios para poder proveerse del mismo, caso contrario el Estado prestara dicha asistencia por medio del Asesor Letrado”

Art. 2º) MODIFICASE El Artículo 19 de Ley 8431 (TO Ley 9444), el que quedará redactado de la siguiente manera:

“Artículo 19: Co-culpabilidad Social. Las penas se disminuirán conforme la escala del artículo o se prescindirá de ellas, según el grado de culpabilidad, cuando al autor se le dificulta o imposibilita la comprensión de lo injusto de su accionar en razón de que la sociedad no le ha brindado las posibilidades para una correcta comprensión de la antijuricidad o de conducirse de modo adecuado a la misma.”

Art. 3º) MODIFICASE El Libro III de Ley 8431 (TO Ley 9444), el que quedará redactado de la siguiente manera:

Jurisdicción y competencia.

ARTÍCULO 1.- LA jurisdicción y competencia en materia de faltas son improrrogables.

Autoridad competente.

ARTÍCULO 2.- SERÁN competentes:

1) Para la instrucción y el juzgamiento de las faltas contempladas en este Código, los Jueces de Faltas, y

2) Para entender en el Recurso de Apelación Contravencional, la Cámara Criminal en turno.

ARTÍCULO 3.- LOS Jueces de Faltas no serán recusables, pero podrán excusarse cuando existan motivos fundados que los inhiban juzgar por su relación con el imputado o con el hecho que motiva la causa.

ARTÍCULO 4.- LA privación de la libertad durante el proceso tiene carácter excepcional y las normas que la autoricen son de interpretación restrictiva.

ARTÍCULO 5.- LA detención preventiva podrá ordenarse, cuando la infracción atribuida previere pena privativa de libertad, en los siguientes casos:

- 1) Si fuere sorprendido en flagrancia;
- 2) Si tiene objetos o presenta rastros que hagan presumir vehementemente que acaba de participar en la comisión de una contravención;
- 3) En razón del estado o la condición del presunto infractor, y
- 4) Cuando no tuviere domicilio conocido dentro o fuera de la Provincia.

ARTÍCULO 6.- TODA falta da lugar a una acción pública que puede ser promovida de oficio o por simple denuncia verbal o escrita ante autoridad policial o Juez competente, salvo las establecidas en el artículo 38 del presente Código.

ARTÍCULO 7.- EL funcionario que compruebe una infracción emplazará al imputado en el mismo acto para que comparezca ante la autoridad judicial cuando ésta lo cite, salvo el caso en que sea procedente el arresto preventivo.

ARTÍCULO 8.- CORRESPONDE instruir el sumario contravencional a la autoridad policial con inmediato conocimiento del Juez competente, si éste no creyere conveniente avocarse directamente a la instrucción. Dicho sumario deberá quedar terminado en el plazo de cuarenta y ocho (48) horas, prorrogables por otro tanto mediante decreto fundado del Juez. En caso que hubiere detenidos, el sumario deberá sustanciarse en

un plazo improrrogable de veinticuatro (24) horas a contarse desde el momento de la detención.

ARTÍCULO 9.- LOS Jueces de Faltas y la autoridad policial deberán habilitar los días y horas necesarios para el estricto cumplimiento de los términos y plazos fijados en este Código.

ARTÍCULO 10.- LA autoridad policial interviniente podrá proceder al secuestro de todos los instrumentos, objetos, cosas, valores o dinero con que se haya cometido la infracción o que sirvieren para su comprobación. Podrá, además, ejecutar toda otra medida precautoria, incluida la clausura, debiendo comunicar de inmediato lo actuado al Juez de Faltas, quien podrá decidir sobre la procedencia de la medida.

ARTÍCULO 11- LA autoridad policial iniciará el sumario contravencional confeccionando un acta que contendrá los elementos necesarios para determinar claramente:

- 1) Lugar, fecha y hora de comisión de la falta;
- 2) La naturaleza y circunstancia de la misma y las características de los elementos, instrumentos o vehículos empleados para cometer la falta;
- 3) El nombre y domicilio del imputado, si hubiere sido posible su individualización;
- 4) Nombre y domicilio de los testigos, si los hubiere;
- 5) La disposición legal presuntamente infringida;
- 6) Nombre, cargo y firma del funcionario interviniente;
- 7) El detalle de los bienes secuestrados, y
- 8) Si actúa de oficio o por denuncia.

ARTÍCULO 12.- LA copia del acta cabeza de sumario será elevada al Juez inmediatamente de confeccionada.

ARTÍCULO 13.- EL acta tendrá carácter de declaración testimonial para el funcionario interviniente.

ARTÍCULO 14.- A todo imputado, detenido o no, se le hará saber por escrito el Tribunal a cuya disposición se encuentra y la contravención que se le atribuye. El imputado podrá requerir copia del acta, que deberá serle entregada de inmediato, dejando constancia en el sumario.

ARTÍCULO 15.- EL juicio tiene carácter público; el procedimiento será oral, sumario, gratuito, de características arbitrales y de instancia única.

ARTÍCULO 16.- RECIBIDO el sumario por el Juez, cuando el hecho no configure contravención o no se pudiera proceder, el Juez ordenará su archivo sin más trámite. En caso contrario el Juez fijará día y hora de audiencia de vista de la causa, la que se llevará a cabo en el término de cinco (5) días si el imputado estuviere en libertad o inmediatamente si estuviere detenido.

ARTÍCULO 17.- EN el día y hora fijados, se sustanciará el juicio. El Juez intimará al imputado, ordenando la lectura del acta, procediendo a su identificación. Acto seguido se recepcionará e incorporará la prueba, se escuchará al imputado y a su defensor si lo tuviere, y seguidamente, sin más trámite se dictará sentencia.

ARTÍCULO 18.- EXCEPCIONALMENTE el Juez de oficio o a pedido de parte podrá ordenar nuevas pruebas indispensables, o medidas para mejor proveer, a cuyo fin esta facultado para suspender la audiencia por un término no mayor de diez (10) días.

ARTÍCULO 19.- Si el imputado confesara circunstanciada y llanamente su culpabilidad, se dictará en el mismo acto la resolución que corresponda.

ARTÍCULO 20.- EL Juez valorará las pruebas con arreglo a la sana crítica racional

y dictará resolución fundada, absolviendo o condenando. En caso de duda deberá estarse a lo que sea más favorable para el imputado.

ARTÍCULO 21.- LA sentencia se tendrá por notificada en el mismo acto de ser dictada oralmente por el Juez.

ARTÍCULO 22.- EL Juez actuará asistido por un Secretario quien labrará un acta que contendrá de manera sucinta lo ocurrido en la audiencia de vista de la causa, la que será firmada por el Juez, el Secretario de Actuación, el imputado -si supiere y quisiere hacerlo, dejando constancia en caso contrario- y el defensor.

ARTÍCULO 23.- EL acta a que se refiere el artículo anterior deberá contener:

- 1) Lugar y fecha de realización de la audiencia de vista de la causa;
- 2) Nombre y apellido del Juez, del imputado, del defensor si lo tuviere, y del Secretario de Actuación, y
- 3) Una relación de los hechos que se imputan, resumen de las pruebas incorporadas, nombre de los testigos, descargo del imputado y del defensor y la resolución con sus fundamentos.

ARTÍCULO 24.- LAS disposiciones del Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba se aplicarán supletoriamente, en cuanto no fueran expresa o tácitamente incompatibles con las de este Código y la naturaleza de su procedimiento.

ARTÍCULO 25.- CONTRA la resolución del Juez de Faltas sólo procederá el recurso de apelación por violación del derecho de defensa en juicio. El recurso deberá interponerse dentro de los tres (3) días de notificada la resolución condenatoria, mediante escrito fundado con los recaudos establecidos para este recurso por el Código de Procedimiento Penal. El Juez concederá o no el recurso por resolución fundada que deberá dictar dentro de los tres (3) días de interpuesto el recurso y, en su caso, elevará las actuaciones ante la Cámara en lo Criminal y Correccional.

Métodos alternativos de resolución.

ARTÍCULO 26.- Este Código promueve y regula los métodos alternativos voluntarios para la solución de conflictos de naturaleza contravencional que podrán ser dispuestos por el Juez o el Ministerio Fiscal; o solicitados por las partes cuando se

estimare conveniente intentar su solución por estas vías atendiendo la naturaleza del asunto, su complejidad y los intereses en juego.

ARTÍCULO 27.- El convenio de método alternativo deberá contener la enunciación clara y sucinta del hecho que dio origen al conflicto, su calificación legal, datos filiatorios del contraventor y de la víctima y método alternativo al que se recurrirá.

ARTÍCULO 28.- La Mediación es el procedimiento que tiene por objeto la reparación y compensación de las consecuencias del hecho contravencional mediante una prestación voluntaria del autor a favor de la víctima u ofendido. Cuando esto no sea posible o suficiente por si mismo, se considerará la reparación frente a la comunidad.

Las prestaciones de reparación no deben gravar ni al lesionado ni al autor en forma desproporcionada o inexigible.

ARTÍCULO 29.- La remisión es un método alternativo que consiste en la derivación del infractor por parte del Fiscal Contravencional o el Juez a *programas comunitarios de apoyo* para su inserción. Podrá aplicarse de oficio o a petición de parte atendiendo la naturaleza del caso, su complejidad e intereses en juego. La derivación podrá efectuarse cuando aún no se haya promovido la acción o en cualquier estado del proceso.

ARTÍCULO 30: el Tribunal Superior de Justicia reglamentará por acordada los artículos 26; 27, 28 y 29 de la presente ley.-

DEROGACIONES

Art. 4º) DERÓGANSE los artículos 79 y 98 de la ley 8431 T.O. 9444.-

DISPOSICIÓN TRANSISTORIA

Art. 5º) INCORPÓRASE la presente ley al Código de Faltas Provincial ley 8431 T.O. ley 9444.-

Art.6º) De forma.-

FUNDAMENTOS.

El Código de Faltas de la Provincia de Córdoba fue sancionado el 17 de noviembre de 1994 y promulgado el 07 de diciembre de ese mismo año como ley Nro. 8431. En la actualidad existe un texto ordenado aprobado por la ley Nro. 9444.

La norma citada reemplazó al Código de convivencia de la dictadura, aprobado en el año 1980.

Es interesante, a los fines de su análisis, recordar en cuanto a su trámite que fue aprobado por mayoría en la Cámara de Diputados y por unanimidad en la Cámara de Senadores que insistió en su proyecto. Los argumentos centrales usados por los senadores para caracterizar la norma que se sancionaba aludía a que se trataba de un código democrático, consensuado, educativo y realista.

Fernando Montoya (UCR, senador informante) destacaba en aquella oportunidad que el nuevo Código reemplazaba al de la dictadura, y que receptaba el principio de la ley penal más benigna. Señalaba que se admitía la responsabilidad de personas ideales y de funcionarios, mientras que la reincidencia se mantenía en la modalidad específica (sólo era reincidencia la comisión de la misma falta). Remarcaba la prioridad de la jurisdicción local, y la existencia de la posibilidad de designar abogado, además de la apertura a sanciones alternativas y el arresto domiciliario junto a la opción de disminuir la pena por confesión. Agregaba que se establecía, aunque para un futuro cercano, un sistema judicial de faltas. El Código, enfatizaba Montoya, iba a la “aplicación directa y real de la ley”.

Carlos Baldrich (PJ) también encomiaba la judicialidad del sistema y el respeto de la “libertad de la persona y la dignidad”, junto al sentido educativo de la pena; “es un código hecho en democracia, por la democracia y para la democracia”, decía.

Prudencio Bustos Argañaraz (Ucedé) subrayaba la importancia de las penas educativas y la judicialidad; expresaba su oposición al merodeo y su preferencia por la averiguación de antecedentes; sin embargo, votó a favor del proyecto.

Carlos Diez (Partido Federal) señalaba en ese momento que: “el Código se adapta a las necesidades actuales y destaca su modernidad”.

En la recientemente publicada obra de Lucas Crisafulli e Inés León Barreto: *¿¡Cuánta Falta!? Código de Faltas, Control Social y Derechos Humanos*, se afirma con razón que *“es en este marco contradictorio de necesidades de nuevas leyes democráticas en sus formas pero anti-garantista en sus contenidos, que se sanciona el Código de Faltas de la Provincia de Córdoba. Emerge en plena democracia, durante el año 1994 con todo el afán de “democratizar” las leyes, pero también emerge en épocas de populismo punitivo. El nuevo código es una prueba más de la forma de abordar la penalidad: sancionada por legisladores elegidos por el voto popular, pero fuertemente antiliberal en su contenido, dando a la policía la facultad de aprehender, instruir, acusar y juzgar en un única instancia todas las contravenciones, sumado a la ambigüedad y vaguedad de las figuras más la prescindencia de un abogado defensor durante la tramitación. Queda claro que no solo en sus formas se paga una deuda de la democracia, sino también en su contenido, pues el control penal es el termómetro de los derechos humanos. También, en consecuencia, ese control penal define la democracia”*.

Lo cierto es que se vuelve imprescindible avanzar en el análisis de la norma para fundamentar el presente proyecto; proceso que realizaremos con la ayuda invaluable de la obra de Mario Alberto Giuliano y Horacio Etchichury (*Código de Faltas de la Provincia de Córdoba Ley 8431 y modificaciones Comentado*, Lerner Editora) de la cual podemos observar claramente que este cuerpo legal violenta diversas normas constitucionales, que le son aplicables en virtud del principio de supremacía constitucional, lo que nos lleva a creer que la mejor solución para esta situación es la reforma integral del mencionado Cuerpo legal (CN, Artículo 31).

El Código de Faltas que integra el sistema penal cordobés, con su actual contenido, forma parte de lo que la criminóloga venezolana, Lolita Aniyar de Castro, ha definido como *“instrumentos de furia contravencional profundamente positivistas, que garantizan la gobernabilidad a favor de los intereses poderosos; que consolidan los*

estereotipos; y que generalmente eluden el ámbito jurisdiccional en beneficio de la extensión de la gestión policial”.

La ley 8431 permite a la policía provincial arrestar grandes cantidades de ciudadanos, sin orden judicial, ni control alguno. En razón a ello, llenan de asombro las declaraciones del Sr. Ministro de Gobierno, quien consultado recientemente sobre los posibles abusos, manifestó: *“Yo creo que no abusamos de la aplicación del Código de Faltas. De todos modos, la gente siempre puede, frente a cualquier caso de abuso, hacer la denuncia. De todos modos, es posible que pueda haber artículos que puedan ser modificables. Se puede analizar, debatir. Ahora tenemos una sociedad que quiere un accionar más duro y otro pedacito de la sociedad que quiere una garantía absoluta a los derechos individuales y no quiere más un código contravencional” (La Voz del Interior, 07/09/2010).*

Sin embargo, basta observar de manera sintética los datos ofrecidos por el Poder Ejecutivo en respuesta al Pedido de Informes interpuesto por la legisladora Adela Coria, para comprender el alcance e influencia negativa de la norma en cuestión, veamos algunos apartados:

- La Policía ofrece estadísticas elaboradas con diferente detalle por las distintas unidades de capital e interior. No hay seguimiento centralizado: la información se reunió para cumplir el pedido. De su sistematización y análisis, se refleja una situación crítica, que podría sintetizarse en más arrestos, más jóvenes, más merodeadores, con la evidencia de menos derechos, menos garantías, y la urgente necesidad de cambiar.
- Durante 2007, según datos de la Policía, se practicaron 15.000 arrestos por faltas en la ciudad de Córdoba. Al responder el pedido de informes, la fuerza señala que en 2009 esa cifra subió a 27.000. Aumentó un 80%, lo que resulta inexplicable. ¿Acaso se redujo en un 80% la delincuencia? El aumento de detenciones se agrava porque en la provincia de Córdoba no hay una ley que reglamente específicamente la garantía constitucional del hábeas corpus y su vigencia, por ejemplo, en horario nocturno o en los fines de semana.

- En toda la provincia, la Policía efectuó 54.223 arrestos. Cerca de la mitad (un 49%) afectaron a jóvenes menores de 25 años. Esto se acentúa en la ciudad de Córdoba, donde el porcentaje se eleva hasta casi el 70%.
- Varias Unidades Regionales clasifican los arrestos en dos: “por merodeo” y “por otras contravenciones”. Por ejemplo: en el departamento Punilla, durante 2009 hubo 848 arrestos por “merodeo”, sobre un total de 3400. Un solo artículo justifica el 25% de las detenciones. Todavía nadie ha explicado cómo el arresto por “merodeo” contribuye a la seguridad pública.
- El total de detenciones por aplicación del Código de Faltas informadas por los distintos departamentos de la provincia ascienden a 54.223, que se distribuyen según la edad aproximadamente del siguiente modo: 44% son jóvenes entre 18 y 25 años, 20,8% entre 26 y 35; más de 45 años, el 17,4%; de 36 a 45 años, el 8,7%; y menores de 18 años, el 5,2%.

A las declaraciones del Sr. Ministro y a los datos que surgen del pedido de informes precitado, bien vale como respuesta las siguientes reflexiones:

“Los seres humanos tenemos la peculiaridad de que cuando analizamos una situación negativa, rara vez nos ponemos dentro como parte del problema. Siempre otros son los malos, los culpables con los que - por cierto - hay que ser implacables. El reclamo por “la mano dura” a causa de la creciente inseguridad no pocas veces está vinculado al imaginario de que hay un grupo -por lo general jóvenes de clase sociales menos favorecidas- que está estigmatizado y estratificado: son delincuentes y no hay vuelta atrás, por lo tanto deben ser eliminados. Y hay otros grupos - la gente “decente”- que debe defenderse.

Sin embargo, creo que deberíamos preguntarnos primero, cómo hemos llegado a esta situación social; porque lo cierto es que el delito no ha disminuido.

El análisis simplista es que la justicia y la policía no actúan, que no se los castiga con suficiente severidad (ahí vienen los que reclaman más penas y bajar la edad de la imputabilidad). Pero nunca entra en el análisis - para este tipo de gente “decente” - que este colectivo social marginal al que se estigmatiza, ha sido relegado al margen, en gran medida, por la misma sociedad, por un sistema injusto que no brinda igualdad de oportunidades, sino que cada vez es más excluyente. Sin educación de calidad para todos, con cada vez menos oportunidad de trabajo, con

la incuria de las autoridades, y con la insolidaridad y la complicidad de buena parte de la sociedad.

El problema es hondo y de larga data. La bajada de imputabilidad, la “mano dura” y los pedidos de pena de muerte son reacciones espasmódicas que no conducen a nada, que lo único que logran es favorecer el mensaje de los autoritarios y a los violentos que se creen dueños de la vida y la muerte.

Entonces, entendemos que hay que mirar las cosas desde una óptica más amplia para no quedar encerrados en planteos excluyentes y estériles, para acertar con las causas y las decisiones correctas”. (Editorial de La Luciérnaga-Edición marzo 2011).

Una característica fundamental del código es su aplicación extensiva. Refiere Crisafulli que *“al contrario del código penal, el contravencional no aplica penas muy severas (aunque alguien, con justa razón, puede argumentar que pasar una hora privado de libertad en las terribles condiciones de detención que existen, para colmo por “prevención”, ya es una pena severa de sobremanera) sino que se caracteriza por alcanzar a la mayor parte de quienes, se ha dicho, conforman a ojos de las fuerzas de seguridad al “nuevo sujeto social peligroso” si tenemos en cuenta la selectividad con la que operan los efectivos policiales ya que las detenciones se realizan sobre la base de estereotipos raciales y sociales”* Generalmente los detenidos se caracterizan por tener un fisonomía determinada- jóvenes y de piel trigueña- y por vestir ropas típicas de quienes concurren a los bailes de cuartetos (Posadas, 2005). Se va formando un estereotipo de los supuestos “productores de inseguridad”, en base a prejuicios (racistas, clasistas, xenófobos) que van configurando una fisonomía del delincuente en un imaginario colectivo de connotaciones casi lombrosianas (Zaffaroni, 2005:12).

Los abusos antes referidos, se deben principalmente, a la vaguedad de las conductas descriptas como contravención, y a la posibilidad, en general, de actuar de oficio (Artículo. 115 del Código de Faltas; excepciones en el artículo. 38) y de efectuar detenciones “preventivas” (Artículo. 123) (Siempre en referencia al texto vigente).

Cabe señalar, además, que cuando una falta puede castigarse con multa o arresto, las penas de multa no pagadas dentro del tercer día se convierten en pena de arresto (artículo. 31). Como es notorio, se materializa aquí un doble sistema, una

justicia para el pobre, otra para quienes tiene buen poder adquisitivo, se introduce una irritante desigualdad de trato basada en la desigualdad económica. Priva de la libertad a un infractor sólo por su nivel patrimonial.

Asimismo, no existe un control adecuado de estos arrestos. En primer lugar, porque el Código no exige asistencia letrada para los detenidos. En segundo lugar, porque otro funcionario policial, y no un juez, dicta sentencia y controla el procedimiento. Sólo por vía de apelación puede accederse al órgano jurisdiccional, o en caso de ejecución efectiva de penas de cierta gravedad. Como se sostuvo con acierto en una publicación periodística el código patentiza una realidad jurídica y éticamente insostenible al permitir *“presos sin abogados y sentencias sin jueces”*.

Estas tendencias que agravan claramente nuestra Constitución, y por extensión los tratados y pactos a los que ella adhiere, se han profundizado con las últimas reformas al código.

En primer término, se ha prolongado el tiempo máximo de arresto y se han fijado nuevas penas de arresto, “no redimibles por multa”.

Asimismo, desde el año 2003 se ha postergado indefinidamente la creación de los juzgados de faltas. Como consecuencia de ello, el juzgamiento de primera instancia sigue en manos de funcionarios policiales, advirtiéndose la intención de perpetuar el desplazamiento de una competencia de neto corte jurisdiccional hacia el poder político.

En general, el gobierno provincial sostiene la necesidad de estas restricciones inadmisibles a los derechos individuales con el fin de aumentar la seguridad pública. Sin embargo, ni los propios índices oficiales demuestran que exista una baja en los números de la delincuencia, por el contrario no solo que se han profundizado los hechos delictivos, sino que además se advierte una mayor violencia en la comisión de los delitos; como hemos referidos en otros proyectos, las políticas públicas sociales sostenidas en el tiempo son aquellas herramientas que obtienen mayor resultado en materia de seguridad; la conclusión es unánime, con la vigencia de este Código tampoco se ha podido bajar el número de delitos.

A su turno, María Angélica Gelli, sostiene que una decisión razonable debe guardar:

- Proporción entre los medios y los fines (según fijó la Corte Suprema en “Inchauspe”, Fallos, 199:483), y

- Relación causal entre la limitación de derechos y el objetivo buscado¹.

En este caso, el Código debe castigar conductas de modo que se relacione razonablemente con los fines buscados; no podemos quitar de nuestra vista el hecho de que el Código de Faltas, fiel expositor del derecho penal contravencional, intenta ser un marco regulatorio de la convivencia y la paz social.

Seguidamente y de un modo particular analizaremos las normas alcanzadas en el presente proyecto, basándonos en el ya citado trabajo de Etchichury y Graciano.

Artículo 15 (Asistencia letrada)

Este artículo permite que el proceso contravencional se lleve a cabo sin abogado defensor. Un proceso que puede culminar en la pérdida de libertad (por arresto u otra pena) o de propiedad (por multa) puede transcurrir sin que un abogado deba asistir al acusado. Según este artículo, “[*]a asistencia letrada del presunto contraventor no será necesaria en ninguna etapa del proceso. [...]”*

Este carácter presuntamente opcional de la defensa letrada resulta violatorio, por su efecto, de la CN, artículo 18 y del artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica. “Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos”, según la cláusula redactada en 1853. Una violación no sólo ocurre por acciones (tales como prohibir la defensa) sino también por omisiones, tales como dejarla librada a la voluntad de alguien que se encuentra detenido o con la amenaza de una condena. El Pacto de San José de Costa Rica también reitera en los incisos del artículo 8 el derecho a la asistencia letrada, garantizando incluso la provisión de defensa a cargo del Estado.

La falta (o “mera facultad”) de abogado se agrava porque el acusador y el juzgador pertenecen a la misma institución estatal. En otras palabras: según el Código, no hay necesidad de contar con un abogado en un trámite donde un policía acusa y otro juzga. Resulta fácil imaginar que no son las mejores condiciones para prescindir de defensa letrada.

En materia de garantías penales, la “no obligatoriedad” puede resultar nociva. Se establecen ciertos criterios y seguridades porque se comprende que el acusado no está a veces en circunstancias de hacer una elección adecuada. Por ejemplo, el proceso penal debe ser público (Pacto de San José de Costa Rica, Artículo 8.5), a los fines de garantizar el control ciudadano sobre las actuaciones. Podría dejarse

librado a la decisión del acusado, pero este control público se establece como regla (con excepciones) y no sólo como "posibilidad". Otro ejemplo está dado por la presunción de inocencia: no es renunciable, o "no obligatoria". Estas salvaguardas protegen al acusado frente a la pretensión punitiva del Estado. Respecto este tópico, la Corte Suprema de Justicia ha dicho en autos: N., J. G. s/ infr. art. 15, inc. 4°, LCP s/ incidente de inconstitucionalidad *"Que, en estrecha vinculación con dicho derecho, el Tribunal ha puesto reiteradamente de resalto la significación de la inviolabilidad de la defensa en juicio en los procedimientos administrativos (Fallos: 198:78; 306:821 y sus citas; 308:1557 y sus citas; 312:1998 y sus citas). Por aplicación de dicha jurisprudencia se consideró que resulta constitucionalmente imperativo que la autoridad policial asegure la intervención de un letrado, ya sea éste particular o de oficio, en ocasión de notificarse al condenado del pronunciamiento dictado por la citada autoridad, a fin de otorgar a éste la ocasión de interponer oportunamente el recurso pertinente (Fallos: 314:1220, disidencia de los jueces Cavagna Martínez, Barra, Fayt y Petracchi. (...)) La validez de esa renuncia al asesoramiento letrado, producida como detenido en una comisaría, sin embargo, no puede ser admitida en forma irrestricta, más aún cuando dicha manifestación de voluntad proviene de un menor de edad a la fecha de su detención que presumiblemente no conoce sus derechos, o bien, no está en condiciones de reclamar por ellos. En esa situación, el deber de asegurar el efectivo ejercicio de los derechos recae sobre la propia autoridad estatal (cf., en este sentido, el caso "Bulacio vs. Argentina", sentencia Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 18/9/2003, " 124 - 130). Es ella quien debe, asimismo, controlar las condiciones en que se produce la custodia de los detenidos en vista de su particular situación de vulnerabilidad (cf. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, mutatis mutandis, "Tomasi vs. Francia", sentencia del 27/8/1992, " 113-115; ídem, "Iwanczuk vs. Polonia", del 15/11/2001, ' 53).(…)) Que aun cuando el detenido en el procedimiento contravencional impugnado haya renunciado a contar con un defensor, ello no implica que haya decidido renunciar también a comunicar su situación a una tercera persona. Esta posibilidad no se encuentra prevista en el régimen cuestionado, ni tampoco surge que, de hecho, N. hubiera contado con esa alternativa.*

En tales condiciones, y al no estar prevista, cuando menos, la efectiva comunicación de la situación del contraventor a terceros ajenos a la autoridad policial, la detención necesariamente habrá de producirse en condiciones contrarias al estándar fijado por la Corte Interamericana en el caso "Bulacio" precedentemente citado (conf., esp., ' 130).(…)) Que, en contra de lo expresado en la sentencia, una detención preventiva

de 48 horas, producida en el marco de un procedimiento contravencional tramitado ante la autoridad policial y sin intervención judicial ni notificación necesaria a terceros no puede ser legitimada sin más ni más.”

Al respecto, el Dr. Claudio Guiñazú ha referido que si bien el Código contempla la imposición de hasta sesenta (60) días de arresto -previa consulta al juez competente (art. 119)-, y de hasta veinte (20) por los Comisarios o Subcomisarios -sin consulta-, el art. 15 establece que *la asistencia letrada del presunto contraventor no será necesaria en ninguna etapa del proceso*, ni siquiera es exigida tal asistencia durante su *declaración como imputado*, puesto que el art. 115 vigente, tampoco exige la presencia de un abogado defensor para tal acto.

Continúa afirmando Guiñazú que *“resulta evidente que, ante la policía, el imputado puede sentirse intimidado, y puede resultar inducido a reconocer el hecho contravencional que se le atribuye. Incluso, la ausencia de control de un letrado durante la actuación de la policía imposibilita saber si efectivamente se ha receptado tal declaración, y eventualmente, si el imputado ha confesado, y en qué condiciones lo ha hecho.*

No exigir la presencia obligatoria de un abogado durante la declaración del imputado ante la autoridad policial resulta inconstitucional, por cuanto se vulnera la inviolabilidad de la defensa y el debido proceso, y se lo expone a una eventual declaración autoincriminante (arg., arts. 18 C.N. y 8, inc. 2, ap. G C.A.D.H.), quebrantándose además las expresas disposiciones del art. 40 de la Constitución Provincial, que establece que carece de todo valor probatorio la declaración del imputado prestada sin la presencia de su defensor. Lo cuestionable del procedimiento radica en el carácter eventual, y no obligatorio, de la participación del abogado defensor durante el procedimiento contravencional, participación que sólo se hace posible si el presunto infractor la solicita expresamente”.

La síntesis de la resolución del Alto tribunal más el análisis de Guiñazú nos debe eximir de mayores comentarios.

Artículo 19 (Confesión)

Este artículo ofrece un estímulo a la autoincriminación. La pena “podrá reducirse a la mitad” si el acusado confiesa su responsabilidad “en la primera declaración formal que preste”. En rigor, la disposición se refiere al “contraventor” y no al acusado ni al

presunto contraventor. La formulación misma ya afecta la presunción de inocencia (que existe antes de que se dicte resolución).

Este incentivo amenaza la garantía constitucional contra la autoincriminación, incluida en el Artículo 18 de la CN. En primer lugar, porque estimula a confesar rápidamente (“en la primera declaración formal”). En segundo lugar, porque se da en un contexto donde la asistencia letrada no es obligatoria (Artículo 15 del Código). En otras palabras: se ofrece al acusado (“contraventor” en el lenguaje del Código) un aliciente para incriminarse, sin demasiado tiempo para pensarlo y sin asesoramiento de un abogado.

En este contexto, donde la policía arresta, acusa y juzga, sin obligación de asistencia letrada y con la premura de hacerlo rápido, el artículo 19 violenta el Artículo 8.3 del Pacto: *“La confesión del inculpado sólo es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza”*.

Por otra parte, constituye una violación del principio de inocencia (artículo. 8.2 del Pacto). En efecto: según el Artículo 19 del Código, la confesión habilita a “la autoridad interviniente” (la policía) a “dicta[r] resolución sin más trámite”. Es decir que la acusación no es probada por el Estado, sino que la condena se dicta sin utilizar ni diligenciar más prueba que la confesión.

Por otra parte no se contempla ni siquiera la presencia *necesaria* de un abogado defensor durante la confesión, por lo que se violenta el art. 40 de la Constitución Provincial, citado precedentemente.

Derogación del artículo 79 (Negativa u omisión a identificarse).

Tocamos aquí quizás uno de los tópicos mas conflictivos, con este artículo el legislador también amplía indebidamente las facultades policiales para arrestar ciudadanos.

La falta consiste en omitir identificarse (o hacerlo falsamente) o negarse a *“dar los informes necesarios”*, estando *“en lugar público, abierto al público, existiendo motivos razonables por los que se les exija su identificación”*.

El artículo viola el principio constitucional de legalidad (CN, Artículo. 19) al introducir un elemento de irreductible vaguedad: “motivos razonables”, que quedan al exclusivo arbitrio del personal policial. El criterio será revisado luego por otro funcionario

policial, en la instancia de “juzgamiento”. Es difícil imaginar una situación con mayor riesgo de arbitrariedad.

A la vez, esto permite un arresto a voluntad del personal actuante. Basta que el agente elija una persona para detener y le exija identificación. Debemos recordar aquí el sin número de pedidos de informes que desde esta banca hemos presentado al seno de la Legislatura, dando cuenta de los excesos llevados a cabo por personal policial, que han tratado de ampararse en esta norma para cometer todo tipo de tropelías. Si el ciudadano se allana a identificarse, el policía siempre puede alegar que la identificación es falsa, o que no se han brindado todos los “informes necesarios”. Así queda habilitado el arresto. Paradójicamente, la reforma de la Constitución provincial, en 1987, eliminó la posibilidad de detener personas por averiguación de antecedentes. El atentado no solo que es claro, sino que además es gravísimo.

En virtud del Artículo. 79 del Código de Faltas, no queda espacio para la privacidad (CN, Artículo 19), para el derecho a transitar libremente (CN, Artículo 14), para el derecho de reunirse (CN, Artículo 33) y expresarse o peticionar a las autoridades (CN, Artículo 14). En todos estos casos, entre otros muchos, la policía puede irrumpir para detener a quienes no se identifiquen debidamente. Este modelo de actuación estatal colisiona frontalmente con el planteo de un Estado democrático, de Derecho, participativo.

La arbitrariedad se agrava por el ilimitado espacio territorial de aplicación: “lugar público, abierto al público”. Esto abarca desde calles y plazas hasta locales partidarios o sindicales, pasando por iglesias y escuelas, medios de transporte y oficinas estatales. Es decir: no se limita a lugares de propiedad pública, sino de carácter público, esto es, abiertos con más o menos restricciones. Cuesta poco imaginar cuánta intimidación puede generar en estos ámbitos el accionar de la policía arrojando personas que se niegan a dar todos “los informes necesarios”.

Derogación del artículo 98 (Merodeo).

Aquí se evidencia la más clara violación a los principios de legalidad (CN, artículos 18 y 19) y razonabilidad (CN, artículo 28). La figura habilita, en los hechos, la detención y sanción de ciudadanos por la mera voluntad del personal policial actuante. Viola, además, el derecho a circular (CN, artículo 14).

El legislador sanciona con multa o arresto a quienes *“merodearen edificios o vehículos, establecimientos, agrícolas, ganaderos, forestales o mineros, o permanecieran en las inmediaciones de ellos en actitud sospechosa, sin una razón atendible, según las circunstancias del caso, o provocando intranquilidad entre sus propietarios, moradores, transeúntes o vecinos”*.

En primer lugar, el concepto de “merodeo” resulta extremadamente vago. El Código elige no dar mayores precisiones en cuanto al significado. En el debate parlamentario, el miembro informante del Senado insistió en que se trataba del “momento inmediato anterior a la consumación de un delito”. Sin embargo, ello no quedó plasmado en la figura. El mismo legislador admitió que *“[quizás no sea ésta figura la panacea [sic] de la tipificación contravencional”, pero insistió en que “ninguno de nosotros [...] ha encontrado otra.”*

Según los diccionarios comunes, el merodeo combina la circulación y la finalidad de robo o saqueo, o en un sentido más amplio, la circulación sin un fin determinado.

El legislador, mediante esta figura, castiga la circulación atribuyéndole una intención delictiva. Tal atribución se basa, únicamente, en la discreción del personal policial actuante. En síntesis, podemos decir que: caminar se vuelve una contravención si la policía elige definirlo así. Se violenta el principio de legalidad. La conducta se vuelve punible de acuerdo a la opinión del agente de policía, “según las circunstancias del caso”, tal como indica el artículo.

No hay forma de que el ciudadano pueda prever qué circunstancias tendrán el efecto de incriminar su circulación, convirtiéndolo en un contraventor. Se trata, de una figura extremadamente ambigua, abierta a la arbitrariedad.

El personal policial puede arrestar al supuesto merodeador si observa en él una “actitud sospechosa”. Otra vez: la contravención se termina de configurar en la mente del observador, esto es, del policía.

En otros casos, el observador son terceros en los que se genera inquietud. Pero no hay forma de volver objetiva la conducta punible. Tampoco hay manera de que quede definida con precisión. Esto infringe, claramente, el principio de legalidad. Además, el artículo viola el principio de inocencia. El acusado de merodeo sólo puede librarse de la sanción si ofrece una “razón atendible” para hallarse en el

lugar. Sin embargo, esto también depende de la discreción policial. En efecto: la razón debe resultar “atendible” según el criterio del agente de la repartición.

No hay, por supuesto, razonabilidad alguna en esta figura. Se confiere enorme poder a la policía, no se establecen requisitos objetivos para la imputación, y se fundamenta la sanción explícitamente en estados mentales de terceros, o en prejuicios o suposiciones del agente policial. Cuesta imaginar un ejemplo más claro de violación del artículo 28 de la CN.

Lo cierto es que entre otras figuras el Código de Faltas castiga a quien merodeare de forma sospechosa ¿De qué depende que el transitar de una persona sea sospechoso?, es decir ¿Quién puede caminar paseando y quién deja de caminar para merodear, y de forma sospechosa? Lucas Crisafulli relata que *“El humor racista dice que si un blanco corre es porque está haciendo footing, pero si el que corre es el negro, lo hace porque ha robado un estéreo, o está merodeando de forma sospechosa diríamos en estos tiempos de sobredimensión del Código del Falta. Karl Marx decía que la historia se repite, primero como tragedia, luego como comedia. Ahora bien, el racismo no sólo guía el ingenioso humor cordobés, la comedia, sino también construye prácticas, 148 tragedias cotidianas que se repiten día a día.”*

Nuestra Provincia tiene a la fecha el triste privilegio de ser una de las escasísimas provincias que aún conservan esta perversa figura contravencional.

Por ultimo iremos a valorar aquellas violaciones al derecho de acceso a la justicia, a saber:

Artículo 114 inc. 1 (competencia para instruir y juzgar)

En este artículo el legislador provincial consagra el corredor de arbitrariedad en la aplicación del Código. En efecto: confiere la autoridad para instruir y juzgar a la misma institución, a saber, la Policía de la Provincia.

Así, la Policía detecta, investiga, colecta pruebas, acusa y juzga. Todo ello sin necesidad de asistencia letrada (Artículo. 15 del Código). Cuesta poco imaginar el grado de arbitrariedad posible con esta organización procesal.

El artículo, además, viola el requisito de juez “imparcial e independiente”, fijado en el artículo. 8.1 del Pacto. En efecto: no basta que sea “juez natural”, de acuerdo al artículo 18 de la CN. El Pacto exige que se trate de un juez que reúna otras condiciones objetivas: imparcialidad e independencia.

En el Código, no se asegura la imparcialidad, ya que no hay separación entre el órgano que acusa y el que juzga. Tampoco se garantiza la independencia, ya que el “juzgador” pertenece a una institución jerárquica, regida por el principio de obediencia funcional.

Surge claramente que aquí las reglas de la sana crítica racional para imponer una sanción es de aplicación nula, ya que la sola palabra de un funcionario policial resulta suficiente para llegar a la “certeza contravencional” de la existencia de la infracción.

La situación se agrava por la voluntad política evidenciada por el Ejecutivo y la Legislatura. En efecto: el Código de Faltas original preveía la institución de un sistema judicial para el juzgamiento de faltas. Sin embargo, la ley 9098 (sancionada en marzo de 2003) postergó sin plazo su instrumentación. En otras palabras: ha quedado clara la decisión política de mantener la acusación y el juzgamiento unificados en manos de la Policía. Ello a pesar que en el diario de sesiones en la que se sancionó la ley el miembro informante afirmó *“hoy venimos a saldar una deuda, que a esta altura ya es histórica, de ahí que incluyamos una previsión que se materializa como clausula transitoria, mediante la que se le otorga un plazo no mayor a 90 días hábiles al Poder Ejecutivo a fin de que reglamente la presente, de manera de dotar de recursos el sistema jurisdiccional que esta ley instaura”*.

Las condenas dictadas, asimismo, resultan graves porque se mantienen registradas durante dos años (artículo. 11). A la vez, implican un aumento de un tercio en la siguiente condena por cualquier contravención (artículo. 10).

Existe, empero, una aparente excepción, donde se establece la obligación de comunicar al juez de faltas la detención. En el caso de los artículos 101 al 103, ya descriptos, hay obligación de *“informar al juez de Faltas o con competencia en la materia”* la detención de personas (art. 104); éste *“impartirá las directivas a seguir”*.

Resta aclarar si el “juez” señalado es el mismo que para todas las infracciones del Título II del Libro II: se trata entonces del comisario (artículo. 114 inc. 1). En ese caso, no habría una verdadera excepción. De todas formas, puede alegarse que la mención explícita del Juez de Faltas obliga a comunicar a un funcionario judicial (el del artículo. 114 inc. 3). En tal caso, cabe preguntarse las razones para este tratamiento diferenciado.

Bajo la óptica de la opinión del Dr. Guiñazú, se afirma que: *“las fuerzas de seguridad provinciales, los miembros de la Policía, tienen a su cargo llevar a cabo actividades de instrucción y juzgamiento, lo que violenta palmariamente los arts. 18 de la C.N. y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) -con jerarquía constitucional desde 1994 según el art. 75, inc. 22 C.N., particularmente el principio nulla poena sine iudicio, y las garantías de acceso a la jurisdicción, el debido proceso, y la inviolabilidad de la defensa en juicio”.*

También resulta ostensiblemente violatorio de expresas disposiciones de la Constitución Provincial de Córdoba, en especial de los arts. 19, inc. 9 -acceso a la jurisdicción-, 39 -debido proceso-, 40 -defensa en juicio-, y 42 -privación de la libertad-; al igual que el art. 167 que asigna competencia en faltas y contravenciones provinciales a los jueces de paz.

En la práctica, las personas son detenidas por la policía, quien recién les hace firmar el acta al momento de ser puestas en libertad, con lo que se desvirtúa el ya deficiente procedimiento establecido por el Código de Faltas.

Todo lo cual refleja que, en la práctica, tales atribuciones quebrantan palmariamente el principio de división de poderes, y en particular, la expresa prohibición establecida por el art. 138 de la Constitución Provincial, que claramente dispone que *“...en ningún caso el Gobernador de la Provincia ni funcionario alguno puede ejercer funciones judiciales...”.*

Artículo 117 (Resolución. Notificación)

Según este artículo, se dictará sentencia en el plazo de tres días de iniciada la actuación sumarial, y esta decisión será notificada al condenado. Sin embargo, no hay publicidad del proceso. En efecto: no existe deliberación pública, ni se prevé que el imputado sea oído por la autoridad que resuelve. Esta falta de publicidad violenta el Artículo 8.5 del Pacto de San José de Costa Rica, y otros concordantes.

En este sentido vale mencionar lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien expresó en autos: “N., J. G. s/ infr. Art. 15, inc. 4º, LCP s/ incidente de inconstitucionalidad.” Que a partir del caso “Bulacio”, el Estado argentino está internacionalmente obligado a asegurar que los regímenes contravencionales, en tanto ponen en juego la libertad de las personas, estén configurados de tal modo que aseguren que no se reiteren hechos como el juzgado en su momento por la Corte Interamericana. (...) *una detención policial de 48 horas fuera de todo control judicial no cumple con estos requisitos y favorece la producción de hechos como el que motivó la condena del Estado argentino en el caso citado.*” Para agregar: “*Que aun cuando el detenido en el procedimiento contravencional impugnado haya renunciado a contar con un defensor, ello no implica que haya decidido renunciar también a comunicar su situación a una tercera persona. Esta posibilidad no se encuentra prevista en el régimen cuestionado, ni tampoco surge que, de hecho, N. hubiera contado con esa alternativa. En tales condiciones, y al no estar prevista, cuando menos, la efectiva comunicación de la situación del contraventor a terceros ajenos a la autoridad policial, la detención necesariamente habrá de producirse en condiciones contrarias al estándar fijado por la Corte Interamericana en el caso “Bulacio” precedentemente citado.*” Y por último: “*Que, producida una detención en esas condiciones, la mera previsión de un recurso de apelación de la posible sanción que imponga el Jefe de Policía no alcanza para dar cumplimiento al deber impuesto por el art. 7, inc. 5to, de la citada Convención, de acuerdo con el cual toda persona detenida “debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales...”*”, condición que no cumplen los funcionarios policiales con prescindencia de que se les asignen facultades sancionatorias en materia contravencional”.

Artículo 118 (Solicitud de apertura de la instancia judicial)

Este artículo agrega un nuevo obstáculo para el acceso a la justicia. Para solicitar la apertura de la instancia judicial a favor de un detenido, la norma exige una presentación por escrito.

Este requisito agrega una carga difícil para muchas de las familias afectadas por el Código de Faltas. No resulta difícil imaginar que personas privadas de su educación por circunstancias sociales se vean imposibilitadas de ejercer este importantísimo derecho procesal, sólo por la exigencia de que sea presentado por escrito. Volvemos a lo manifestado supra, se crea un sistema que esta asentado en la idea de “criminalizar” un estado o clase social, que no cuenta ni con los recursos

económicos, ni con el grado de instrucción necesario para poder ejercitar las medidas básicas de defensa.

La norma no prevé ninguna excepción, lo cual refuerza su carácter discriminatorio (CN, artículo. 16 contrario sensu). A la vez, violenta el artículo. 25 del Pacto, donde se consagra el derecho a una tutela judicial efectiva.

El artículo 119 establece un atenuante de la situación, ya que obliga a consultar con el juez competente la ejecución efectiva de penas privativas de la libertad superiores a 20 días de arresto, o de multas que excedan las 60 unidades de multa. El juez podrá entonces revocar la sentencia dictada por el funcionario policial.

De todo lo dicho podemos concluir que el texto actual del Código de Faltas, a la luz de lo expuesto, ofrece numerosas oportunidades para el arresto de ciudadanos por conductas de alcances imprecisos. Con la posibilidad de actuar de oficio, la iniciativa queda en manos de la fuerza de seguridad. El procedimiento no garantiza la defensa, ni brinda acceso a un tribunal judicial más que por apelación.

A la vez, cuando una falta lleva penas de multa y arresto, las penas de multa no pagadas se convierten en penas de arresto; esto afecta mayormente a los sectores de ingresos más bajos.

La necesidad de prever un modelo alternativo de soluciones.

Se sostiene -y con acierto-, que las contravenciones se distinguen de los delitos por su menor contenido injusto, ello equivale a decir que la afectación a bienes jurídicos que traduce la comisión de una falta, resulta cuantitativamente inferior a la que importa la violación de los tipos criminales contenidos en el Código Penal y sus leyes complementarias.

A poco de repasar la larga historia del derecho de faltas, se advierte que no resulta desajustada la denominación que se le adjudica de ley de *“estado peligroso sin delito”*. Ello es así en tanto la tradición argentina muestra a las claras que los “edictos policiales” de antaño o los actuales códigos contravencionales operados por los jefes de policía erigidos en jueces, generan verdaderos festivales de arbitrariedades y violaciones de derechos.

Como propone Eugenio Raúl Zaffaroni, *“resulta menos gravosa una condena condicional a un mes de prisión, que la lesión que sufre el honor de una mujer a la*

que por un simple trámite policial se la declara prostituta. Por lo que si coincidimos entonces con que este verdadero derecho de prevención, implica el ejercicio del poder de castigo del Estado y requiere de una ideología y una sistematización acordes con principios constitucionales de protección de derechos humanos, hemos de convenir también que no resulta desatinado pensar a la legislación contravencional con el enfoque de las innovadoras concepciones que alumbran desde el Derecho Penal”.

Concluiremos en que la justificación política de la represión estatal atiende a fines protectorios de derechos tanto del ofendido como del ofensor. Ahora bien, hasta hoy hemos concebido al juzgamiento del infractor y la aplicación de la pena como los medios razonables para restablecer la paz social alterada y brindar a la persona la posibilidad resocializadora que prevé el texto constitucional. Frente a esta afirmación de cuño tradicional, cabe preguntarse como lo hace Adolfo Ceretti: qué es una *sociedad decente* y qué es una *sociedad civilizada*. Siguiendo en sus conceptos a Avishai Margalit se responde que una sociedad decente es aquella en la cual las instituciones no humillan a las personas y una sociedad civilizada es aquella en la cual sus miembros no se humillan los unos a los otros; esta sería pues una asertiva definición *“de una sociedad pensada como buena para vivir, en cuanto caracterizada por la no humillación...una sociedad en la cual a toda persona le es acordada la deuda de honor”.*

De ello se sigue pues que un comportamiento humillante *“excluye al otro como no-humano”*, lo que permite afirmar entonces que el esfuerzo de las sociedades debe encaminarse hacia un diseño de instituciones que no discrimine a sus miembros convirtiéndolos en “objetos” o “medios” dotando al sistema penal de herramientas alternativas propias de lo que se da en llamar *justicia restaurativa*, el ejercicio del poder punitivo del Estado se democratiza y el contrato social se celebra considerando al individuo transgresor como un miembro de la sociedad; la delincuencia no es, sino, un producto social.

Este nuevo arquetipo no responde al interrogante de *cómo debemos castigar*, antes bien se pregunta, *cuál fue el daño causado y cómo puede repararse*. Como se ve, el núcleo de la justicia retributiva es el *daño*.

En primer término ha de tenerse en cuenta que no toda infracción es atrapada por estas modalidades alternativas, sin embargo se advierte viable para la gran mayoría de ellas.

Vale, para ello, recordar los lineamientos trazados en el documento E/CN.15/2005/5/Add.1 del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas titulado: "Justicia Restaurativa. Informe del Secretario General. Adición, Informe de la reunión del grupo de Expertos sobre Justicia Restaurativa". En este instrumento se define al *"programa de justicia restaurativa"* como *todo programa que utilice procesos restaurativos e intente lograr resultados restaurativos; al "proceso restaurativo" como todo proceso en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador.*

Algunas de las soluciones propuestas tales como la mediación o conciliación y la remisión, son procesos de desjudicialización del conflicto que hemos considerado incluir en el proyecto.

Co-culpabilidad social.-

Hemos incorporado también en el proyecto esta figura que, entre otros, es receptado por el Código de Faltas de la Provincia de Chubut. Compartiendo la visión de que la solución claramente no pasa por una "mayor mano dura", resulta de utilidad el análisis que realiza el Dr. Luis Niño, destacado magistrado nacional quien manifiesta: *"El estado de cosas socioeconómico- cultural pasa, entonces, a primer plano. Poner de relieve que la desigualdad y la marginación que de ella resulta no son fenómenos exclusivos de nuestro medio social es innecesario por perogrullesco. Desde España, nos llegan mensajes de científicos sociales como Jesús Valverde Molina, alentando sobre situaciones que nos permiten efectuar una rápida identificación de las respectivas problemáticas"*.

"No nos engañemos"- aconseja el jurista español Valverde Molina meditando sobre la situación de tres millones de individuos desocupados, en su mayoría jóvenes: *"dada la casi nula formación educativa de los jóvenes en situación de pobreza y la escasez de empleos no especializados - los únicos a los que tendrán acceso- muchos...no tienen en su futuro mas que el desempleo crónico, una situación en la que la supervivencia es el único objetivo o la droga y la cárcel, la inadaptación social..."*

El citado Ministro de la Corte Eugenio Raúl Zaffaroni afirma que: *"todo sujeto actúa en una circunstancia dada y con un ámbito de autodeterminación también dado. En su personalidad misma hay una contribución a ese ámbito de autodeterminación"*

puesto que la sociedad nunca tiene la posibilidad de brindar a todos los hombres las mismas oportunidades. En consecuencia, hay sujetos que tienen un menor ámbito de autodeterminación condicionado de esta forma por causas sociales. No será posible poner en la cuenta del sujeto estas causas sociales y cargarle con ellas a la hora del reproche de culpabilidad. Suele decirse que aquí hay una co-culpabilidad con la que debe cargar la sociedad misma” Podemos sostener que en nuestro Código Penal hay una clara aplicación del principio de co-culpabilidad en el Art. 41, cuando se exige que para graduar la pena se tome en cuenta “la miseria o la dificultad de ganarse el sustento propio necesario y el de los suyos”.

Del código de Faltas se puede afirmar que sin lugar a dudas es una efectiva herramienta de disciplinamiento social, pero poco puede decirse sobre su capacidad para enfrentar el delito menor.

En la citada obra de Crisafulli y León Barreto, se concluye en que *“el ámbito contravencional y el accionar policial son un claro ejemplo de que la premisa legal, en materia internacional de derechos humanos está aún lejos de ser una realidad en la provincia de Córdoba, puesto que el sistema contravencional contribuye a provocar males mayores a la ciudadanía, ya que profundiza conflictos sociales que podrían resolverse por otros medios y reproduce las limitaciones propias del sistema penal sin que exista delito, sin realizar ningún aporte superador a la demanda de seguridad social imperante, por cuanto se ha convertido en un sistema vetusto, extemporáneo o improcedente”(Pag. 40 y 41).*

Por ultimo, las múltiples objeciones constitucionales al Código aconsejan su reforma integral. Sin embargo, somos plenamente conscientes que hay figuras que tienen el objetivo final de contribuir a la paz social, de ahí que la propuesta que aquí se presenta es el de una modificación que prevé modificaciones parciales con el objetivo de definir precisamente las acciones punibles, restringir al mínimo la detención preventiva y la posibilidad de actuar de oficio, rechazar la incriminación de conductas privadas o inofensivas y garantizar el derecho de defensa y el de acceso a un tribunal independiente e imparcial.

Avanzar en la reforma de esta ley es un imperativo de nuestro tiempo, en el convencimiento que las políticas públicas de seguridad para un sector de la sociedad no pueden construirse sobre la base de la vulneración de los derechos de otra parte de ella.

Obras citadas:

Mario Alberto Giuliano y Horacio Etchichury (Código de Faltas de la Provincia de Córdoba Ley 8431 y modificaciones Comentado Lerner Editora) Mario Alberto Giuliano y Horacio Etchichury (Código de Faltas de la Provincia de Córdoba Ley 8431 y modificaciones Comentado Lerner Editora)

Garavano, 2006:

Germán C. Garavano, Información y justicia II, Unidos por la Justicia Asociación Civil - Fundación Konrad Adenauer, Buenos Aires, 2006; disponible en Internet en:

http://www.unidosjusticia.org.ar/archivo/UNIJUS_KONRAD_Infojust2_A.pdf

Gelli, 2005:

María Angélica Gelli, Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada, 3ª ed., La Ley, Buenos Aires, 2005

Maljar, 2003:

Daniel Maljar, “La ley más benigna es aplicable al derecho administrativo sancionador después de la reforma constitucional de 1994”, JA, 2003-II-438. Documento Lexis Nº 0003/009646.

Milicic, s. f.:

María de los Ángeles Milicic, “El procedimiento por faltas en la provincia de Santa Fe”, La Ley Litoral, s. f.

Núñez, 1986:

Ricardo C. Núñez, Manual de Derecho Penal. Parte Especial, 2ª ed. (1986), 1ª reimpression, Marcos Lerner Editora Córdoba, 1988.

Sagüés, 1999:

Néstor P. Sagüés, Elementos de Derecho Constitucional, tomo 2, 3ª ed., Astrea, Buenos Aires, 1999.

Zaffaroni, Manual, pag.103 y ss.

Ferrajoli, Luigi “Derecho y Razón”, Séptima Edición, año 2005, Ed. Trotta, pag.335 y ss.

“Mediación Penal y Justicia - En-contrar una norma”, publicado en “Justicia Reparadora - Mediación Penal y Probation”, AA.VV.; Pedro David (Coordinador) con la colaboración de Adolfo Ceretti, Ed. Lexis Nexis, año 2005, pag. 5 y ss.

Lucas Crisafulli e Inés León Barreto: ¿¡Cuánta Falta!? Código de Faltas, Control Social y Derechos Humanos, Inecip.
