

El rol del Ministerio Publico de la Acusación en el nuevo sistema procesal acusatorio adversarial.-

Por: Nicolás Floresⁱ

I) Introducción.-

Por medio de estas líneas se pretende hacer un breve análisis y posterior reflexión acerca del nuevo rol que asume -o que deberá tarde o temprano asumir- el Ministerio Publico de la Acusación en este novel sistema procesal acusatorio adversarial de segunda generación que recientemente ha entrado en vigencia en la provincia de Jujuy y que nos encontramos, con aciertos y errores, transitando.-

II) El nuevo sistema procesal acusatorio adversarial.-

El siete de febrero del año 2022 se publico en el Boletín Oficial la Ley 6259, instaurando así el novel Código Procesal Penal de la provincia de Jujuy, ley que traía en sus entrañas, cual pan bajo el brazo, el tan ansiado sistema acusatorio adversarial de segunda generación; con posterioridad cuasi inmediata, el veintiséis de septiembre del mismo año, la Legislatura de la provincia de Jujuy sanciono con fuerza de Ley, la 6301, “ley de implementación del sistema procesal acusatorio y de aplicación del nuevo Código Procesal Penal”, estableciendo la implementación progresiva del celebre sistema procesal acusatorio adversarial, estableciendo que, “a partir del primero de octubre del año 2022 entrara en vigencia el nuevo Código Procesal Penal, en materia de Narcomenudeo y de Violencia de Genero”. Luego, el quince de diciembre de 2022, se sanciono la Ley 6346 disponiendo, a partir del primero de marzo de 2023, la plena vigencia del nuevo Código Procesal Penal (Ley 6259) para las restantes materias que componen el Fuero Penal, incluyendo así también las distintas instancias de revisión ordinarias y extraordinarias, y con ello vino aparejado la plena puesta en marcha en la provincia de Jujuy, del mas benigno de los sistemas procesales penales existentes hasta la actualidad, el acusatorio adversarial de segunda generación.-

III) El rol del Ministerio Publico de la Acusación.-

Particular importancia reviste la actuación del Ministerio Publico de la Acusación en el nuevo sistema procesal acusatorio adversarial que nos convoca, el rol de los Agentes Fiscales -y demás funcionarios- que tienen a su cargo la representación de esta institución a cargo de la acusación publica es de importancia suprema, y no decimos esto por el solo hecho de pertenecer a tamaña institución, sino mas bien porque estos últimos, del mismo modo que abogados -públicos o de la matricula privada-, funcionarios judiciales y jueces, se erigen en actores partes y operadores fundamentales del proceso judicial; este ultimo extremo no es menor, ello en razón de que se tiene

dicho y es conocido por todos, que el éxito del sistema depende, en gran medida, del rol y la postura que asuman los operadores jurídicos que forman parte del sistema. En una misma línea, quienes más saben acerca de procesos de implementación de sistemas acusatorios, nos han recalado en numerosas oportunidades que, para lograr un adecuado funcionamiento del sistema procesal, y el mismo no se convierta en una rémora más del pasado inquisitivo, amerita un cambio cultural de raíz, y dicha mutación se requiere y espera de parte de todos y cada uno de los mentados operadores, con mayor énfasis se reclama dicha transformación por parte de los Agentes Fiscales, funcionarios representantes de la persecución penal pública y dueños de la promoción de la acción penal, única llave de acceso al fuero excepcional y de ultima ratio.

En este nuevo sistema procesal, el principal objetivo del Ministerio Público acusador, es erigirse en un auténtico investigador, y para ello es imprescindible dejar atrás décadas de costumbres enraizadas que contienen prácticas burocratizadas y absolutamente formales que distraen y atentan contra este objetivo; una de ellas, sin lugar a dudas, es comprender que el codiciado “expediente” ha dejado de existir, y con él, han pasado a la posteridad una infinidad de prácticas ritualizadas y absolutamente formales, que habiendo sido heredadas del sistema inquisitivo, permanecían junto a nosotros, dificultando o imposibilitando una adecuada y eficaz investigación. Expurgar la sacralización del expediente físico como soporte esencial de trámites que conllevaba una profusa acumulación sin sentido de información redundante e inútil, en donde en el mejor de los casos, los operadores compilaban datos e información que nada tenían que ver con la causa y solo tendían a distraer la investigación, tornándola ineficaz y tardía.

En este sentido reviste singular importancia y nos llama a la inmediata reflexión un celebre pasaje escrito por el Dr. Carlos Ariel Gil Urquiola, *“El expediente es el objeto de la “diosificación” forense, se custodia, se guarda celosamente y, mientras más voluminoso y grande, enseña cuánto esfuerzo y trabajo costó formarlo y es el “fiel” reflejo de toda actividad y trabajo de los que intervinieron en él. Se cose, se protege, se enumera, y si hay algún error (cualquiera sea) se informa, se corrige, se sella, se repara”*.¹

En sentido similar, y como línea directriz de investigación, se refiere el órgano máximo y encargado de impartir las directivas de Política Criminal del mentado Ministerio en una de sus Instrucciones, *“Esta situación genera la necesidad de profundos cambios en la gestión de las causas para adaptar las prácticas de los operadores del Ministerio Público de la Acusación hacia la eliminación del expediente, soporte físico altamente formalizado, común a las partes y al juez, y que como vestigio de un sistema mixto o inquisitivo ha demostrado ser disfuncional en la actual coyuntura del funcionamiento del sistema penal. Con el nuevo Código, el soporte de las prácticas de los fiscales será el legajo de investigación, desformalizado y propio de cada una las*

1 GIL URQUIOLA, C. A. - “Desformalización de la Investigación Penal Preparatoria” - El Proceso Penal en la provincia de Jujuy - Editorial Ediunju 2019 pagina 212.-

*partes (fiscal, querellante, defensor) coherente con la autonomía investigativa de los mismos.*²

La investigación penal preparatoria, no es mas que eso, una etapa preliminar y preparatoria del debate oral y publico, que no sirve para otra cosa mas que para recopilar evidencias relevantes para nuestra teoría del caso y suficiente para sobrepasar un determinado estado de incertidumbre y establecer si existe, o no, merito suficiente para requerir una causa a juicio; *“El Sistema Acusatorio tiene como "vedette", no a la instrucción o investigación, sino al juicio, es decir al debate marcado por la oralidad, la inmediatez; llegando a esta instancia con notable acento adversarial y en igualdad de armas, tanto el órgano acusador-Ministerio Público Fiscal (MPF), como la defensa-Imputado, ofrecen, ambos, la "teoría del caso" frente a un órgano juzgador, plenamente imparcial y neutral, no contaminado con las pruebas preconstituídas de la Investigación, quien, luego de producirse dichas pruebas en las audiencias respectivas, deberá admitirlas, valorarlas y, por último, sentenciar”.*³

En razón de ello, en este nuevo sistema necesariamente se debe gestionar y llevar adelante investigaciones penales preparatorias desformalizadas, eficaces y celeres que no tengan otro objetivo mas que el de reunir, en el legajo de investigación fiscal, evidencias suficientes que nos coloquen ante un caso con proyección de condena o con un estándar probatorio mas allá de toda duda razonable.

Hacemos nuestras las palabras expuestas en la Instrucción General MPA N°51; actualmente “(...) nos encontramos en un punto en el que, no modificar estas prácticas para adoptar nuevas, relacionadas con un modelo de actuación oral y la gestión estratégica de causas, los operadores van a continuar actuando sin resolver los problemas derivados de la lógica de actuación del modelo procesal mixto o inquisitivo, que se traduce en numerosas dificultades y obstáculos autogenerados por los operadores del Ministerio Público de la Acusación para dar respuestas de calidad a la ciudadanía.-

IV) El adecuado uso de las medidas cautelares de coerción procesal.-

Un tema también acuciante es el relativo a la utilización de las medidas cautelares de coerción procesal, fundamentalmente aquellas medidas que refieren y significan para las personas imputadas una privación de la libertad de locomoción.

Como es sabido, el principio general imperante en todo proceso penal es el mantenimiento de la libertad, así lo establece el art. 280 de nuestro novel Código Procesal (Ley 6259): Situación de libertad: “toda persona a quien se le atribuya la participación en un delito permanecerá en libertad durante el proceso”; esta no es una de las novedades que trajo la Ley 6259, sino que, una disposición cuasi idéntica ya se

² Instrucción General MPA N° 51/2023 - Emitida por el Sr. Fiscal General de la Acusación, Dr. Sergio Enrique Lello Sánchez, el 02 de marzo de 2023.- (<https://sistema.mpajujuy.gob.ar/includes/instpdf/54-Instrucci%C3%B3n%2051.pdf>).-
³ GIL URQUIOLA, C. A. - “Desformalización de la Investigación Penal Preparatoria” - El Proceso Penal en la provincia de Jujuy - Editorial Ediunju 2019 pagina 213.-

establecía en el viejo art. 304 de la derogada Ley 5623 sancionada en el año 2011. Como lógica consecuencia, debemos concluir que, necesariamente dichas medidas deberán ser de carácter excepcional y proporcional a la pena que se espera del proceso, con estricta sujeción a las disposiciones pertinentes que habilitan su procedencia.

De la misma forma, constituye una directriz elemental que las medidas de coerción personal se deben ejecutar del modo que perjudiquen lo menos posible a la persona o reputación de a quienes alcance; así, el legislador provincial en el art. 279 establece un abanico de 10 medidas cautelares ordenadas de forma creciente, que van desde aquellas medidas de menor intensidad, a saber: a) la obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución, b) fijar y mantener un domicilio, c) la fijación de deberes de abstención varios, d) la obligación de presentarse ante el juez o ante la autoridad que se designe, e) la prohibición de salir del ámbito territorial que se determine o de visitar ciertos lugares o de comunicarse con personas determinadas, f) la exclusión de hogar, cuando la víctima conviva con el imputado y se trate de hechos de violencia doméstica o g) la prestación de una caución juratoria, personal o real; hasta aquellas medidas cautelares de mayor intensidad que terminan por afectar y restringir de modo directo la libertad de las personas, como son, h) la prisión domiciliaria, i) la detención y j) la prisión domiciliaria.

No son pocos los autores que refieren que se debe respetar el orden dado por el legislador provincial, optando así por seleccionar, para salvaguardar las resultas y fines de la investigación, aquellas medidas que afecten de la menor manera posible a la persona y reputación del imputado en la causa, no siendo posible avanzar hacia el inciso i), esto es la detención, sin antes motivar de modo suficiente porque las 8 medidas cautelares anteriores, y que resultan ser de menor intensidad, resultan inútiles o insuficientes para neutralizar los riesgos procesales y así resguardar los fines de la investigación.

Esto no constituye únicamente una interpretación teleológica del texto dado por el legislador provincial en la Ley 6259, sino que además constituye una clara, y ya antigua, directiva de Política Criminal, que pese a sus años, no ha perdido vigencia alguna y reclama ser utilizada; así es que en la Instrucción General MPA N° 15/20217, emitida por el Sr. Fiscal General, Dr. Sergio Enrique Lello Sánchez, el 16 de mayo del año 2017, ya se establecía de modo similar que: *“En primer lugar, los pedidos de detención o prisión preventiva que postulen los Sres. Agentes Fiscales deberán ser Justificados para no aplicar medidas de coerción menos gravosas, tal como surge de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio). Esto implica una actividad probatoria concreta expeditiva dada la necesaria inmediatez de la decisión para fundar los pedidos de detención. Una vez descartada la ineficacia e insuficiencia de medidas de coerción menos gravosas, los Fiscales quedaran habilitados para plantear las respectivas solicitudes de detención o prisión preventiva de los imputados”*. Instruyendo así en el artículo primero de la

4 Instrucción General MPA N° 15/2017 - Emitida por el Sr. Fiscal General de la Acusación, Dr. Sergio Enrique Lello Sánchez, el 16 de mayo de 2017 (<https://sistema.mpajujuy.gob.ar/includes/instpdf/15-15-2017.pdf>).

mentada Instrucción, que los Agentes Fiscales en todo pedido de detención deberán justificar expresamente de manera sucinta la ineficacia o inconveniencia de aplicar por lo menos tres de las medidas de coerción menos gravosas; solo de esta manera quedaran habilitados para solicitar medidas cautelares de mayor intensidad como la detención y la prisión preventiva.

Es decir que, el propio Fiscal General de la Acusación, allá por el año 2017, ya había establecido una clara directriz de Política Criminal, instruyendo a los Agentes Fiscales para que, previo a solicitar una medida de detención o de prisión preventiva, necesariamente deban dar suficientes motivos acerca del porque de la inconveniencia de aplicar una o varias de las medidas de coerción procesal de menor intensidad y afectación para la persona del imputado. Pese a los años, hoy en día, esto no solo sigue siendo una Instrucción vigente, sino que el propio legislador provincial, ha recogido y convertido en ley la mentada disposición de Política Criminal.

Si de cambios culturales hablamos, habiendo dejado sentado que la regla general en todo proceso penal es el mantenimiento de la libertad mientras dure el proceso, y que por consiguiente la restricción de libertad constituye una honrosa excepción, que solo se debería solicitar en los límites absolutamente indispensables para asegurar la dilucidación de los hechos y la actuación de la ley, es menester lograr la transformación cultural también respecto a este extremo, ardua tarea que enfrentamos y nos espera.

Como si fuera poco, también respecto a este punto, el Ministerio Público de la Acusación cuenta con claras directrices de Política Criminal, las que entendemos, abonan el sentido de estas breves líneas y que quizá también sirvieron como motor o punto disparador del presente.

Así es que, desde el primer día hábil del mes de marzo del corriente año y desde la plena entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal, dado por la Ley 6259, se cuenta con la Instrucción General MPA N°51/2023⁵, en donde se establecen directrices claras y de importancia suprema para lograr el adecuado y eficaz funcionamiento del nuevo sistema procesal.

En la misma se establece de modo tajante que, *“Hasta la vigencia de la Ley 6259 y sus modificatorias, la privación de libertad de los imputados fue la regla a pesar de que se indicaba precisamente lo contrario”*. En un modo similar se señala que, *“Es usual que los Fiscales promuevan detenciones de ciudadanos y sean otorgadas por los jueces para recién luego iniciar una investigación, en vez de actuar como indica el sentido común, el respeto a los derechos humanos y las garantías constitucionales, se debe investigar para fortalecer la teoría del caso y eventualmente solicitar prisiones preventivas, si correspondiere, ya que el objetivo trazado debe ser remitir con rapidez las causas a juicio”*.

En un todo de acuerdo, en los considerandos de la misma se establece también que, *“Finalmente se pudo constatar que los fiscales actúan solicitando detenciones en*

5 Instrucción General MPA N° 51/2023 - Emitida por el Sr. Fiscal General de la Acusación, Dr. Sergio Enrique Lello Sánchez, el 02 de marzo de 2023 (<https://sistema.mpajujuy.gob.ar/includes/instpdf/54-Instrucci%C3%B3n%2051.pdf>).

forma excesiva con insuficiencia de evidencias relevantes que permitan poder diseñar un caso con expectativas de éxito al momento del requerimiento de citación a juicio. Esto, a la vez, lleva a que los jueces finalmente concedan de manera inercial detenciones y luego otorguen los correlativos ceses de detención, pues los casos que motivaron los pedidos, permanecían en estado embrionario sin posibilidades ciertas de prosperar, y producido el cese las causas quedaban sin ningún trámite. En consecuencia, y siendo que luego de los ceses de detención, se paralizan las causas, sin esclarecer la existencia de elementos suficientes para decidir si se envían las causas a juicios o se pide la desincriminación del imputado, se ha naturalizado y es una práctica que debe erradicarse, tomando decisiones en tiempo y forma. Este fenómeno es altamente perjudicial para la gestión de las causas, pues los Ayudantes Fiscales, Actuarios y Fiscales persisten en este comportamiento y es un rasgo perjudicial comportamiento del sistema mixto, dilatar indefinidamente las decisiones de mérito, es decir actúan sin estrategias investigativas”.

V) Breve conclusión.-

A modo de concluir estas breves líneas, como ya lo hemos sostenido, somos fervientes creyentes de que el éxito o fracaso de este sistema se encuentra y reposa en manos de todos y cada uno de los operadores jurídicos; los funcionarios del Ministerio Público de la Acusación -en quienes me incluyo-, por supuesto que no están exentos de ello, se erigen en operadores calificados, y ello necesariamente requiere redoblar los esfuerzos para asegurar el eficaz y adecuado funcionamiento del sistema de justicia penal, evitar su colapso y fundamentalmente poder brindar a la ciudadanía respuestas de calidad a los conflictos traídos para su resolución.

No tenemos dudas que se cuenta con los elementos necesarios para alcanzar el ansiado eficaz funcionamiento del nuevo sistema procesal, existen directrices de Política Criminal cada vez más claras, se cuenta con una adecuada estructura y con una privilegiada y permanente capacitación.

Además, como si ello fuera poco, y teniendo por sentado que es materialmente imposible que todas las causas que ingresen al sistema lleguen a juicio, no se debe soslayar, ignorar ni pasar por alto, que los representantes del Ministerio Público de la Acusación detentan la única llave que permite el acceso al sistema penal, ello requiere y reclama, en los momentos adecuados, decisiones de litigio estratégico que se deben tomar con la responsabilidad funcional, el compromiso con la ciudadanía y que el rol desempeñado amerita.-

i Abogado por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba, Especializando en Derecho Penal en la Universidad Nacional de Jujuy, Funcionario del Ministerio Público de la Acusación, desempeñándose actualmente como actuario en la Fiscalía de Política Criminal.-