



Córdoba, 29 de setiembre de 2020.-

VISTO:

La misión del Defensor del Pueblo de tutela y promoción de los derechos humanos y colectivos de todos los ciudadanos, y la facultad establecida en el artículo 15 inc. 4 de la Ley 7741, así como la importancia de proponer herramientas jurídicas a los organismos oficiales para el mejor ejercicio de sus funciones.

Y CONSIDERANDO:

Que el déficit habitacional en la Argentina es un problema innegable desde hace varias décadas, llegando a afectar actualmente a aproximadamente a un tercio de la población.

Que esta problemática estructural reviste una gran complejidad, requiriendo un abordaje interdisciplinario, en donde se deben analizar las dimensiones normativas, jurídicas, económicas, sociales y culturales.

Que, en los últimos años, una de las formas de manifestación de la precariedad y déficit habitacional es la toma de tierras o usurpación de viviendas por parte de algunos sectores vulnerables de la sociedad.

Que esta situación, genera un conflicto de intereses entre el derecho a la vivienda y el derecho a la propiedad privada, ambos derechos humanos básicos consagrados en diferentes instrumentos normativos tanto a nivel nacional como internacional.

Que la grave situación habitacional de nuestra provincia se evidencia –en el marco de la justicia penal– en la gran cantidad de casos de usurpación que investigan las Fiscalías de Instrucción.

Que el delito de usurpación se encuentra regulado en el Art. 181 del Código Penal Argentino, siendo el mismo un delito instantáneo



Defensor del Pueblo
PROVINCIA DE CORDOBA

y con efectos permanentes, pudiendo generar daños irreparables para el damnificado ante la demora del proceso judicial.

Que, frente a este panorama, resulta necesario diseñar e implementar herramientas procesales eficaces a los fines de hacer cesar los efectos del delito y evitar que el mismo produzca consecuencias ulteriores.

Que dichas herramientas no deben ser tomadas como acciones que habilitan la producción o el agravamiento de situaciones de vulnerabilidad, sino que la mismas deben meritarse no solamente los derechos del imputado sino también los de la víctima y armonizar dicha situación, evitando la prevalencia desmedida de unos por sobre otros.

Que es necesario desarrollar un compromiso de los poderes públicos, siendo éstos los encargados de promover las condiciones necesarias para hacer efectivo el respeto de la propiedad privada, como derecho íntimamente relacionado con la posibilidad de cada sujeto de realizar su plan de vida;

Que es fundamental el rol de los organismos públicos estatales y el desarrollo de políticas públicas habitacionales con un enfoque multidisciplinario y medidas de organización y gestión judicial tendientes a mejorar el acceso a la justicia por parte de la ciudadanía.

Por ello, y lo establecido por la Ley N° 7741;

**EL DEFENSOR DEL PUEBLO
DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA**

RESUELVE

Artículo 1: SUGERIR al Poder Legislativo la modificación de las normas que regulan el procedimiento penal de la Provincia de Córdoba, adecuando su contenido y adoptando herramientas vigentes en el derecho procesal comparado argentino relativas a la restitución



Defensor del Pueblo
PROVINCIA DE CORDOBA


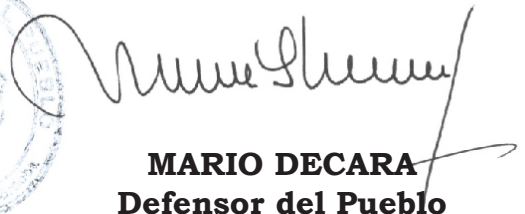
inmediata y preventiva de inmuebles por infracción al art. 181 del CP, conforme al Proyecto de ley que como Anexo I con cuatro (4) fojas es parte integrante de la presente Resolución.

Artículo 2: SUGERIR al Poder Legislativo la modificación de las normas que regulan el procedimiento penal de la Provincia de Córdoba incorporando la remisión a instancia de mediación, de aquellos casos cuya investigación arroje que el hecho contenido en las actuaciones no encuadra en el tipo delictivo del artículo 181 del CP, la que se concretará mediante la articulación del Ministerio Público Fiscal y el Centro Público de Mediación del Ministerio de Justicia de La Provincia de Córdoba y/o el centro de Mediación Comunitaria del Defensor del Pueblo de Córdoba conforme al Proyecto de ley que como Anexo I con cuatro (4) fojas es parte integrante de la presente Resolución.-

Artículo 3: PROTOCOLICESE, comuníquese al Poder Legislativo Provincial y a los Presidentes de Bloque Legislativos y archívese.

RESOLUCIÓN N° 11164


HUGO POZZI
Defensor del Pueblo Adjunto



MARIO DECARA
Defensor del Pueblo
de la Provincia de Córdoba



**ANEXO 1 RESOLUCIÓN N° 11164
PROYECTO DE LEY:**

**LA LEGISLATURA DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA
SANCIONA CON FUERZA DE
L E Y**

~~ARTÍCULO 1: INCORPÓRESE~~ como Segundo Párrafo del Artículo 353 de la Ley 8123, el siguiente:

“A pedido del damnificado directo o de oficio, y ~~en cualquier~~ estado del proceso, el Fiscal de Instrucción, previa intimación, salvo caso de suma urgencia y peligro de demora, y habiendo prueba suficiente como para tener por verosímil la infracción al art. 181 CP, ordenará por decreto fundado, bajo pena de nulidad, la restitución provisorio de la (posesión o tenencia) del inmueble al peticionante, pudiendo fijar una caución real o personal de estimarse necesario.

La solicitud deberá ser resuelta en un plazo no mayor a 72 horas. Para la procedencia de dicha restitución no será necesario haber notificado previamente a todos los ocupantes del inmueble.-

Las solicitudes y diligencias sobre restitución de inmuebles usurpados tramitarán mediante incidente por separado.

La medida podrá ser recurrida sin efecto suspensivo según las pautas generales de las oposiciones (338) y recursos (460)”

ARTÍCULO 2: INCORPÓRESE como Tercer Párrafo del Artículo 334 del Código Procesal Penal el siguiente:

“En el decreto que ordene el archivo de las actuaciones en relación al delito del artículo 181, cuando el hecho no encuadre en dicho tipo delictivo, el órgano interviniente dispondrá la remisión de las actuaciones al Centro Público de Mediación del Ministerio de Justicia de La Provincia de Córdoba y/o al centro de Mediación Comunitaria del Defensor del Pueblo de Córdoba.”

ARTÍCULO 3: INCORPÓRESE como Segundo Párrafo del Artículo 353 del Código Procesal Penal el siguiente:



Defensor del Pueblo
PROVINCIA DE CORDOBA

“En la sentencia de sobreseimiento en relación al delito del artículo 181, el órgano interviniente dispondrá la remisión de las actuaciones al Centro Público de Mediación del Ministerio de Justicia de La Provincia de Córdoba y/o al centro de Mediación Comunitaria del Defensor del Pueblo de Córdoba.”

Artículo 4: De forma.

FUNDAMENTOS

No escapa al conocimiento de nadie la grave situación habitacional en el país y también en nuestra provincia y esto se evidencia –en el marco de la justicia penal– en la gran cantidad de casos de usurpación que investigan las Fiscalías de Instrucción.

El delito de usurpación se encuentra regulado en el Art. 181 del Código Penal Argentino, siendo el mismo un delito instantáneo y con efectos permanentes, pudiendo generar daños irreparables para el damnificado ante la demora del proceso judicial. Sin embargo, parecen no estar dadas las condiciones formales para minimizar rápidamente los efectos de este delito. Frente a este panorama, resulta necesario diseñar e implementar herramientas procesales eficaces a los fines de hacer cesar los efectos del delito y evitar que el mismo produzca consecuencias ulteriores.

El Artículo 302 del Código Procesal Penal de la provincia de Córdoba regula el cese de los efectos del delito. La propuesta busca incorporar como facultad expresa entre las genéricas dispuestas por el referido artículo, la restitución preventiva y provisoria del inmueble, haciendo cesar los efectos permanentes del delito, y deje de producir consecuencias ulteriores.

La Cámara de Acusación de Córdoba, en relación a este tema ha sostenido que: *“La facultad conferida legislativamente al fiscal para ordenar el desalojo de un inmueble que habría sido objeto de usurpación*



ha sido otorgada por el art. 302 del CPP, que establece que una de las finalidades de la investigación penal preparatoria es la de impedir que el delito supuestamente cometido produzca consecuencias ulteriores; y que al estar redactada la norma en forma genérica, sin circunscribir su empleo a ninguna clase especial de delitos, debe entenderse que es aplicable en la pesquisa de cualquiera de ellos. Entender la norma de esa manera no significa hacer una interpretación forzada de ella, porque ninguna limitación ha sido establecida legalmente como obstáculo para su utilización. Más aún, la expresión deberá impedir deja claro que el legislador estableció aquel fin no como una facultad sino como un imperativo dirigido hacia los organismos que están a cargo de llevarla a cabo. En consecuencia, resulta palmario que si el fiscal de instrucción entiende que se encuentra frente a un hecho delictivo, deba entonces procurar que cesen las consecuencias de aquel (...).

No obstante tan clara interpretación, los hechos y las noticias dan cuenta de las dificultades que subsisten. La reciente experiencia recogida en las contiendas suscitadas con relación a predios rurales, es decir la tardía restitución de los mismos a sus legítimos poseedores o tenedores nos lleva a la necesidad de dotar a los fiscales de la herramienta normativa idónea que pueda ser utilizada como criterio rector.

En tal sentido, la adecuación normativa busca otorgar esta facultad expresa al Fiscal de Instrucción quien por regla, teniendo en cuenta el orden instaurado a partir de la ley 8123 (BO del 16/1/1992), es el órgano encargado de practicar la investigación penal preparatoria en la generalidad de los casos, mientras que el juez de control solo debe hacerlo en los supuestos excepcionales en que existan obstáculos fundados en privilegios constitucionales.

Como se sugiere en la Resolución N°..... del Defensor del Pueblo de la Provincia de Córdoba, la modificación refleja herramientas vigentes en



Defensor del Pueblo
PROVINCIA DE CORDOBA

el derecho procesal comparado argentino e incorpora otras reformas que podrían mejorar el recurso.

Puntualmente planteamos que quien podrá petitionar la restitución sería precisamente quien resultó desalojado/despojado, esto es, aquel que ejercitaba la tenencia, posesión o cuasi posesión que tutela la ley penal. Así mismo, respecto de la oportunidad procesal, la solicitud y la orden puede ser dada en cualquier estado del proceso, siempre que se cumplan con los requisitos, es decir que exista prueba suficiente que hagan verosímil su derecho.-

Es dable recalcar que ésta modificación debe integrarse en el conjunto de medidas cautelares de las que dispone el Fiscal con el objeto de asegurar los derechos constitucionalmente consagrados, especialmente protegiendo la propiedad y posesión efectiva y pacífica, incluso la tenencia.

Sobre el instituto regulado en el Artículo 231 del Código Procesal de la Provincia de Buenos Aires, base normativa sobre la que también se propone este proyecto de ley, la Sala IV del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires ha sostenido que *“La medida cautelar, como tal, resulta provisoria a las resueltas del proceso y su legitimidad viene dada desde que para su concesión, el Magistrado debe necesariamente dar por acreditada la verosimilitud del derecho invocado..... El carácter de medida cautelar queda expresamente consagrado al poder imponer una caución que asegure la eventual reparación de los perjuicios que pudieran ocasionarse para el caso de tener que retrotraer la situación al “status quo” originario, lo que hace recaer las críticas que propone el recurrente al instituto analizado, siendo que de esta forma no resulta necesaria la declaración de inconstitucionalidad reclamada cuando la propia norma estable parámetros estrictos de concesión y la forma de subsanarse posibles contingencias respecto a la revocación de la medida.”*



Defensor del Pueblo
PROVINCIA DE CORDOBA

El otro cambio propuesto refiere a agilizar el proceso de solución participativa de conflictos cuando el archivo de las actuaciones se motive en aquellos casos que no encuadran en una figura penal, o por sobreseimiento, la que se concretará mediante la articulación del Ministerio Público Fiscal y el Centro Público de Mediación del Ministerio de Justicia de La Provincia de Córdoba y/o el centro de Mediación Comunitaria del Defensor del Pueblo de Córdoba. Igual solución para el caso de dictarse sobreseimiento, organismos públicos que pueden brindar el servicio gratuitamente.

La idea es que la remisión de fuero civil se dirija a la etapa prejurisdiccional correspondiente, entendiendo que la herramienta de la mediación puede poner fin al conflicto con criterio de economía procesal.

Conforme tales postulados, mediante los cambios aquí sugeridos se pretende consagrar en nuestro ordenamiento procesal penal instrumentos que tiendan a agilizar los procedimientos de restitución de los inmuebles usurpados a quienes hayan sido víctimas de tales delitos, para así garantizar cabalmente sus derechos sobre dicho bien, y al mismo tiempo, y en consonancia con lo establecido en el Artículo 23 del Código Penal de la Nación, hacer cesar lo antes posible los efectos del delito en cuestión y evitar que se consolide su provecho u obstaculizar la impunidad de sus partícipes.

A mérito de las consideraciones vertidas, pongo a consideración el presente proyecto de ley.