

## **PROYECTO DE LEY**

### **SOBRE AGRAVAMIENTO DEL PREVARICATO**

El Senado y la Honorable Cámara de Diputados de la Nación

Sancionan con fuerza de LEY:

ARTICULO 1º: Modifíquense el artículo 269 del Código Penal de la Nación, el que quedará redactado de la siguiente manera:

“ARTICULO 269: Sufrirá multa de pesos tres mil a pesos setenta y cinco mil e inhabilitación absoluta perpetua el juez que dictare resoluciones contrarias a la ley expresa invocada por las partes o por el mismo o citare, para fundarlas, hechos o resoluciones falsas.

Si la resolución modificare el cumplimiento y ejecución de la Pena, sin previa información a la víctima, para que ésta exprese su opinión en los casos que correspondiere, la pena será de dos a cinco años de reclusión o prisión e inhabilitación absoluta perpetua.

Si la sentencia fuere condenatoria en causa criminal, la pena será de tres a quince años de reclusión o prisión e inhabilitación absoluta perpetua.

Lo dispuesto en el párrafo primero de este artículo, será aplicable, en su caso, a los árbitros y arbitradores amigables componedores.”

ARTÍCULO 2º: Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional.

**Claudia Gabriela Márquez**

## FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

Con este proyecto se procura desalentar la práctica de magistrados que han interpretado que pueden modificar o atenuar la ejecución de una sanción penal, sin previo informe a la víctima, cuando ésta condición es obligatoria. Esta Interpretación por parte de dichos jueces, menoscaba el respeto que debe tenerse por la víctima y actúa en detrimento de la protección psicofísica de la salud de la misma.

Lo sucedido recientemente (hechos de público conocimiento) nos obliga a repensar el delito del prevaricato y a agravar la sanción prevista, cuando la violación de la ley pudiera revictimizar a las personas que sufrieron las principales consecuencias negativas de un delito.

Debe desalentarse dicha praxis, la que además de constituir un apartamiento de la Ley, afrenta a la sociedad y constituye una seria amenaza hacia las víctimas y sus familiares, situación susceptible de provocarles graves zozobras, que bien deben ser evitadas.-

Nos preocupa lo sucedido.

Siempre debe gobernar la ley y nunca el arbitrio exclusivo de los magistrados, máxime cuando sus irregularidades puedan volver hacer sentir un dolor o perjuicio físico o psíquico a alguna víctima de un delito tipificado en nuestro Código Penal.

Se debe penar las conductas de jueces que se apartan del deber de fidelidad, legalidad y honestidad, (al decir del Dr. Sebastián Soler), en su actividad de administrar justicia, que no observen en sus decisiones al ordenar liberaciones y/o excarcelaciones, los derechos y garantías de las víctimas del delito, aplicando la legislación protectora vigente.

Debe hacerse imperativa e ineludible la observación de estas leyes y despejar cualquier interpretación y facultad discrecional de los jueces para su aplicación.-

No puede constituirse el Poder Judicial, en agente revictimizante de las personas que han sufrido un delito.-

En estos días, el mundo se encuentra inmerso en la crisis sanitaria originada por la pandemia del Covid 19, y los Estados han dispuesto

diferentes medidas de prevención y en particular en nuestro país se dispuso una cuarentena y el aislamiento social obligatorio.

Dentro de ese contexto, en lo que respecta a la situación de personas privadas de la libertad legalmente y recluidas en unidades penitenciarias, muchos Estados, en consonancia con las recomendaciones de la ONU y la CIDH, dispusieron modificaciones de las ejecuciones de las penas de personas condenadas. En ese horizonte, en nuestro país algunos jueces resolvieron situaciones puntuales, de manera irregular.

Dicha praxis, seguida sin cumplir con las leyes de víctimas número 27.372, y la 24.660, de Ejecución de la pena privativa de la libertad, generó un fuerte rechazo del electorado, como así también un reclamo para que no volviera a suceder.

De allí que se propone este proyecto, que evitaría que, por ausencia de previsión específica en los códigos procesales provinciales, se volvieran a cometer errores de la misma entidad.

Están de acuerdo los profesionales de la salud mental, en que en estas decisiones judiciales se ha perdido la mirada victimológica, que debe estar presente para tener siempre en cuenta las consecuencias y efectos que de forma irreparable causan los delitos sobre la víctima (traumas).

Así las cosas, corresponde efectuar el análisis y fundamentación de las modificaciones propuestas a los artículos en cuestión, a la luz de una norma que ha venido a contemplar, noblemente, los derechos de las personas víctimas de delitos: la Ley 27372 (Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos), ya que resulta clave lo allí establecido para comprender el alcance de la gravedad de las resoluciones de la justicia, que se dicten en contraposición o con inobservancia a la misma.

Creemos que esa ley, se ha sancionado teniendo como objetivo, dentro de los que la propia ley expresa, el de evitar el fenómeno conocido como revictimización, que va mucho más allá de lo que la norma expresa en su art. 3. La revictimización es considerada, por los psicólogos, como el proceso mediante el cual se produce un sufrimiento añadido por parte de instituciones y profesionales encargados de prestar atención a la víctima, a la hora de investigar el delito, instruir las diligencias oportunas en el esclarecimiento de lo ocurrido, como así también en cualquier instancia ulterior al momento en que ha sufrido el mismo.

En el proceso, existen dos agentes diferentes de agresión, el causante en el origen y en la segunda ocasión por una entidad distinta; por lo tanto, se es víctima en dos o más momentos de la vida. En el caso que nos ocupa los momentos serían: el primero, el momento del delito propiamente dicho, y el

segundo que se configuraría cuando se modificare la ejecución de la pena sin previa información a la víctima.

Sobre este último punto, cabe remarcar brevemente que el art. 12 de la Ley 27372 establece expresamente que: *“Durante la ejecución de la pena la víctima tiene derecho a ser informada y a expresar su opinión y todo cuanto estime conveniente, ante el juez de ejecución o juez competente, cuando se sustancie cualquier planteo en el que se pueda decidir la incorporación de la persona condenada...”* y luego se establecen supuestos de modificación de la modalidad de ejecución de la pena.

Así las cosas, es evidente que cuando un juez dicte una resolución sin informar debidamente a la víctima y sin permitirle expresar opinión (en los casos de los delitos que contemplamos), la estará sometiendo directa y profundamente en un proceso de revictimización -o victimización secundaria-, lo que justifica ampliamente el agravante propuesto.

En ese sentido, es de especial interés mencionar algunas consideraciones de los profesionales de la salud, que informen sobre la gravedad de someter a una persona en el desdichado proceso de la revictimización. El criminólogo Antonio García Pablos ha dicho que *“La víctima sufre a menudo un severo impacto psicológico que se añade al daño material o físico en que el delito consiste. La vivencia criminal se actualiza, revive y perpetúa en la mente de la víctima. La impotencia ante el mal y el temor a que éste se repita producen prolongadas sensaciones de angustia, ansiedad, depresión, etc. El abatimiento genera, no pocas veces sutiles y asombrosas reacciones psicológicas, producto de la necesidad de explicar un hecho traumático como el injustamente padecido, que dan lugar a genuinos complejos de culpa, como la propia atribución de la responsabilidad o autculpabilización.”*

Que, en definitiva, la revictimización genera fuertes impactos psicosociales porque remueven las situaciones traumáticas generadas por la violación de la dignidad y de derechos, así como un atentado a la reputación y el honor de la persona, configurándose una especie de sufrimiento de un “nuevo delito”. En total, una marcada merma en la calidad de vida y bienestar de la víctima.

Todo ello, se agrava aún en mayor proporción cuando existe una ley que prescribe la obligación de informar o consultar a la víctima, en situaciones como las que creemos convenientes incluir en calidad de agravantes del delito de prevaricato; pues en fin, el incumplimiento de esa información a la víctima, trunca la posibilidad de ejercer los demás derechos que la norma en cuestión, que su lugar de víctima, y el ordenamiento jurídico nacional le han reconocido.

El prevaricato, a más de ser un delito contra la Administración pública, lo es en particular contra la administración de justicia, en cuanto debe mantener su incolumidad confianza y certeza para los ciudadanos. No sólo la

justicia en sí, sino también en forma refleja se tutela a sus administrados, quienes son los destinatarios de esa actividad, considerada así como función o servicio. Esto implica otorgarle a la protección penal un sentido propio, diverso a la regulación de las sanciones disciplinarias de los funcionarios públicos.

Por ello, deben castigarse los abusos e incumplimiento de los funcionarios judiciales que se apartan de la ley, como lo dicen los grandes juristas, Ricardo Núñez que expresa que *“...se la resguarda frente a la infidelidad de las personas encargadas de administrar justicia y de los que representando el interés público o privado actúan en el organismo judicial como auxiliares de la justicia...”* y Sebastián Soler, que establece que *“el delito de prevaricato tutela, si bien genéricamente la administración de justicia, también la rectitud, la legalidad y la honestidad en el cumplimiento de los actos en que consiste la actividad de administrar justicia.”*

Y es en relación a esta rectitud, legalidad, fidelidad y honestidad en administrar justicia, que lo observado en estos días (del 25 al 30 de abril de 2020) debe analizarse como la cabal demostración de infidelidad y honestidad de los jueces que ordenaron liberaciones de delincuentes condenados, materializando múltiples procesos de revictimización, en los términos que hemos expresado anteriormente.

Especialmente cabe traer a consideración, lo resuelto por el Juez de Cámara de Casación Penal de Bs.As., quien bajo el argumento -muy débil por cierto-, de la pandemia originada por el COVID-19, dispuso excarcelaciones mediante un Hábeas Corpus colectivo, que no discriminó caso por caso y benefició a abusadores sexuales, feminicidas, homicidas, narcotraficantes, autores de violencia familiar y de género. Muchos otros jueces, siguieron esta praxis libertaria sin cumplir con la Ley de Víctimas 27.372 ni con la Ley 24.660, lo que además de constituir una afrenta a la sociedad que cumple la ley, una grave amenaza y zozobra a las víctimas de esos delitos que no pudieron expresar su opinión, al no ser notificados por los jueces que ordenaron la excarcelación o liberación. Y algunos pusieron como excusa que en los códigos procesales penales provinciales no se había regulado dicho condicionamiento. Este proyecto de ley zanja toda posibilidad de soslayar la norma en cuestión. O, al menos, atenúa en gran parte dicha posibilidad.

Es sumamente peligrosa la arbitrariedad y la ilegalidad de la administración de justicia; los jueces infieles a las normas que deben aplicar y que deben respetar, aun con mayor obligación que los ciudadanos comunes, debido a que la inobservancia de las normas que se deben aplicar provoca la desconfianza de los ciudadanos y el descreimiento para su cumplimiento, y así comienza a dejarse cada vez más abierta a la iniciativa de cada ciudadano que busca reparación y justicia, corriéndose peligro de llegar en último término a la “justicia por mano propia”, culminando con lo que Emile Durkheim

denominó la Anomia Social, el suicidio colectivo, a causa del caos cuando impera la ley del más fuerte.

Justamente el paso de la sociedad del “Hombre en estado de naturaleza”, al “Hombre en estado de sociedad”, se hizo posible cuando los hombres cedieron su venganza a un tercero imparcial: el Estado, para castigar las ofensas racionalmente, y de esa forma consolidar la paz social mediante la justicia y los jueces que deben aplicarla. Pero cuando éstos fallan ilegal y arbitrariamente, comienza la involución social hacia el estado primitivo de la venganza y la justicia por mano propia.

Por tal motivo, a fin de despejar cualquier interpretación y facultad discrecional de los jueces que dispongan liberaciones sin observar las leyes de protección e intervención de las víctimas y propiciar el cumplimiento de la ley y los fines de la justicia, se hace imperativo establecer mediante esta previsión taxativa y esta sanción penal, un agravante al incumplimiento en la aplicación de las mencionadas leyes.

Para tipificar como delito estas liberaciones y excarcelaciones, realizadas por los jueces -en violación de la legislación protectora de las víctimas-, se propone la modificación del Código Penal, Capítulo X, Título Prevaricato, modificando la redacción del art. 269.

Que las modificaciones propuestas significarían un gran avance en el nuevo paradigma del derecho penal, incluir en el derecho penal la perspectiva de la víctima.

Por lo expuesto y por las razones que se ampliarán en el recinto, solicito a mis pares la aprobación del presente proyecto de ley.

**Claudia Gabriela Márquez**