

PROYECTO DE LEY

EL SENADO Y LA HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS DE LA NACION, SANCIONAN CON FUERZA DE LEY

Artículo 1° .- Modifíquese el artículo 76 bis del Código Penal, el que quedará redactado de la siguiente manera:

“Artículo 76 bis. – El imputado de un delito de acción pública reprimido con pena de reclusión o prisión cuyo máximo no exceda de tres años, podrá solicitar la suspensión del juicio a prueba.

En los casos de concurso de delitos, el imputado también podrá solicitar la suspensión del juicio a prueba si el máximo de la pena de reclusión o prisión aplicable no excediese de tres años.

Al presentar la solicitud, el imputado deberá ofrecer hacerse cargo de la reparación del daño en la medida de lo posible, sin que ello implique confesión ni reconocimiento de la responsabilidad civil correspondiente. El juez decidirá sobre la razonabilidad del ofrecimiento en resolución fundada. La parte damnificada podrá aceptar o no la reparación ofrecida, y en este último caso, si la realización del juicio se suspendiere, tendrá habilitada la acción civil correspondiente.

Si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiese consentimiento del fiscal, el Tribunal podrá suspender la realización del juicio.

Si el delito o alguno de los delitos que integran el concurso estuviera reprimido con pena de multa aplicable en forma conjunta o alternativa con la de prisión, será condición, además, que se pague el mínimo de la multa correspondiente.

El imputado deberá abandonar en favor del Estado, los bienes que presumiblemente resultarían decomisados en caso que recayera condena.

No procederá la suspensión del juicio a prueba cuando:

- a) La víctima manifieste su oposición en forma expresa.
- b) Un funcionario público, en el ejercicio de sus funciones, hubiese participado en el delito.
- c) El delito tuviese como víctima a un agente integrante de las fuerzas de seguridad pública, policiales o penitenciarias, que hubiese actuado al momento del hecho en acto de servicio o con motivo y en ejercicio de sus potestades legales.
- d) Se trate de delitos reprimidos con pena de inhabilitación.



- e) Se trate de los delitos reprimidos por las leyes 22.415 y 24.769.
- f) Se trate de delitos contra la integridad sexual, salvo consentimiento de la víctima.
- g) Se trate de hechos enmarcados o derivados de situaciones de violencia de género.”

Artículo 2°.- Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

El presente proyecto de Ley tiene por finalidad modificar los alcances y la implementación del beneficio de la suspensión de juicio a prueba establecido en los artículos 76 a 76 quater del Código Penal de la Nación.

Las normas en cuestión incorporaron a nuestro ordenamiento jurídico el instituto de la suspensión del juicio a prueba, mecanismo por el cual el imputado puede solicitar la sus-pensión del proceso sujetándose a reglas de conducta y ofreciendo además reparar el daño provocado por el hecho.

En su concepción originaria, la norma excluyó del beneficio a quienes resultaran imputados por delitos reprimidos con una pena máxima superior a tres años de prisión o reclusión, a los perpetrados por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y a los hechos que contemplen penas de inhabilitación.

Por su parte, la doctrina judicial delineada –por mayoría- a partir del precedente “Acosta” (Corte Suprema de Justicia de la Nación, causa A.2186.XLI, sentencia del 23 de abril de 2008), interpretó que la exclusión del beneficio a los imputados por delitos con pena superior a tres años de prisión o reclusión no podía ser considerada en abstracto, sino en función de la expectativa de pena en el caso concreto –esto último haciendo mérito del que en ese momento era el último párrafo del artículo 76 bis del Código Penal -; esto es, haciendo mérito de si en función de las circunstancias del caso fuese esperable que el Tribunal deje en suspenso el cumplimiento de la hipotética condena.

Posteriormente, en el año 2011, la ley 26.735 (B.O. 28/12/2011) excluyó del beneficio a los delitos tipificados en el Código Aduanero y en la Ley Penal Tributaria. Sin embargo, es notorio que la víctima del hecho continúa siendo la gran ausente a la hora de considerar la concesión del beneficio.

Más allá de que algunas normas procesales contemplan escuchar su parecer, lo cierto es que la llave del sistema la tiene el Ministerio Público Fiscal ya que la norma vigente solo demanda su consentimiento para que el Tribunal pueda disponer el otorgamiento o no del beneficio.

La omisión de considerar la voz de los damnificados a la hora de prestar su consentimiento con el otorgamiento del beneficio al perpetrador del delito se alza contra normas superiores, pues el derecho de las víctimas a acceder a un juicio justo y obtener una sentencia derivada de este, forma parte de lo que conocemos como el “bloque de constitucionalidad federal”.

Este bloque está conformado por un entramado de normas de fuente local (v.g. los derechos enumerados en la parte dogmática de la Constitución Nacional y los no enumerados del art. 33) e internacional.

Estos últimos tratados han sido jerarquizados al mismo nivel que la Constitución a tenor de lo que dispone el art. 75 inc. 22.

Entre los instrumentos que gozan de esta jerarquía no solo supra-legal sino directamente apareada a la propia Constitución, encontramos diversas cláusulas que refieren o bien en forma expresa al derecho de las víctimas, o bien en forma genérica al derecho que toda persona (entre ellas las víctimas) tiene a acceder a la jurisdicción y obtener de los tribunales una respuesta eficaz y oportuna.

Podemos mencionar entre estas normas a los artículos XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (o Pacto de San José de Costa Rica) y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Este bloque federal es un piso mínimo de tutela que deben observar los poderes públicos nacionales y locales.

El rol de la víctima y sus derechos en el proceso penal fue también materia de desarrollo en la doctrina forjada por la Corte Suprema.

Por caso, en el precedente “Santillán” (Fallos 321:2021 del 13 de agosto de 1998) se reconoció el derecho de la víctima a llevar adelante la acusación contra el imputado, aún en aquellos casos en los que el Ministerio Público resolviese pedir la absolución.

Más allá de las particularidades del caso, en el que la Corte revocó una sentencia absolutoria dispuesta por el tribunal de juicio ante el desistimiento del Ministerio Público y pese al mantenimiento de la acusación por parte del querellante particular, lo cierto es que el Máximo Tribunal reconoce a la víctima constituida como parte querellante “el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma” (cons. 11°).

Este derecho, sostuvo la Corte, está fundado en los arts. 18 de la Constitución; 8 párrafo primero de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Inter-nacional de Derechos Civiles y Políticos.

Claramente, la concesión del beneficio del juicio a prueba sin escuchar la opinión de la víctima o, peor aún, cuando manifiesta su oposición en forma expresa,

frustra el derecho a que la cuestión se ventile en un juicio y, consecuentemente, el derecho a obtener una sentencia.

Por otra parte, no se advierte por qué sostener en un caso la prevalencia del parecer de la víctima que actúa como acusadora particular en un supuesto –el de la subsistencia de la acusación contra la opinión del Ministerio Fiscal-, y no hacerlo en el caso que nos ocupa –la concesión o no del beneficio de la suspensión del juicio a prueba-.

En suma, lo que aquí está en juego es el derecho humano de la víctima de acceder a la jurisdicción y obtener de ella una “tutela efectiva”.

Corresponde acotar que del ejercicio de la facultad que el presente proyecto reconoce a la víctima no se deriva perjuicio ni conculcación de garantía alguna para el imputado, habida cuenta que la negativa da lugar a la realización de un juicio con todas las reglas del debido proceso.

En otro orden, y toda vez que como se dijo más arriba constituye doctrina judicial asentada que el beneficio puede acordarse a imputaciones por tipos penales con penas “en abstracto” superiores a los tres años de prisión o reclusión, resulta pertinente incorporar otros supuestos objetivos y subjetivos de restricción del beneficio.

Así, se promueve excluir la posibilidad de otorgar el beneficio cuando la víctima resulte ser un funcionario agente de seguridad pública, policial o penitenciario, entendidos estos de manera amplia, ya sean dependientes de la Nación, de las provincias e inclusive de las fuerzas municipales, en aquellos ordenamientos locales que las contemplen.

Por supuesto que para que se verifique la hipótesis debe tratarse de hechos en los que estos funcionarios públicos resultan víctimas como consecuencia de haber intervenido en actos de servicio o en cumplimiento de su deber.

Consideramos que resulta la contrapartida equitativa y justa de similar exclusión que tienen los funcionarios públicos –entre ellos los policiales- de acceder al beneficio cuando cometen delitos en ejercicio o con motivo de sus funciones.

Corresponde tener presente a este respecto que el Código Penal ha contemplado como supuesto de homicidio calificado en el artículo 80 inc. 8° el homicidio perpetrado contra un miembro de las fuerzas de seguridad pública (texto incorporado por la ley 25.601, B.O. 11/6/2002), con lo cual la exclusión que se pretende va en línea y es congruente con la consideración debida a esos servidores públicos, cuando actúan en el ejercicio de sus funciones y resultan víctimas de hechos delictivos por esa misma razón.

Se dirá que en razón del límite al beneficio en función del monto de la pena la propuesta podría carecer de aplicación práctica. Sin embargo ello no es así, no solo en razón de la ya mencionada doctrina del caso “Acosta” que extiende el beneficio

a tipos penales con penas privativas de la libertad superiores a tres años, sino porque existen delitos de los que suelen resultar víctimas los agentes de la seguridad pública que contemplan una escala penal con máximos inferiores a tres años. Tal el caso del delito de lesiones.

De igual manera, se ha entendido necesario incluir como excluidos del beneficio los casos de delitos contra la integridad sexual y aquellos enmarcados en situaciones de violencia de género.

En el caso de los delitos contra la integridad sexual -muchos de ellos potencialmente susceptibles de resultar alcanzados por el beneficio en función de los estándares del caso "Acosta"-, resulta inaceptable que el perpetrador pueda evitar el juicio y una eventual condena sometiéndose a reglas de conducta irrelevantes, pues ello equivale a banalizar tanto el daño provocado como así también la situación de ventaja y poder que normalmente ostentan frente a sus víctimas.

No resulta justo que frente a hechos de esta naturaleza pueda el imputado sustraerse a que la cuestión se ventile en un juicio y, eventualmente, resulte alcanzado por una condena.

Las mismas razones caben apuntar en todos aquellos hechos que se encuentran enmarcados y son cometidos como consecuencia de situaciones de violencia de género.

No obstante, y teniendo presente que muchos de los tipos penales involucrados son de instancia privada, se deja a salvo el consentimiento expreso de la víctima para la concesión del beneficio.

Sobre este particular, resulta insoslayable tener presente las disposiciones de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem Do Pará), aprobada por la ley 24.632.

En particular, su artículo 4° inc. g) garantiza el acceso a la jurisdicción y a obtener un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes contra actos que violen sus derechos.

Por su parte, en el Segundo Informe Hemisférico sobre la Implementación de la Convención de Belém do Pará (año 2012) y de la Novena Reunión del Comité de Expertas (2012), se aborda expresamente el asunto de la prohibición expresa de la conciliación, mediación o cualquier otro mecanismo que orientado.

El Comité de Expertas expresa sobre este punto que "encuentra que la aplicación de estas medidas en los casos de violencia contra las mujeres tiene efectos contraproducentes en el acceso a la justicia para las víctimas y en el mensaje permisivo enviado a la sociedad".

Ese mismo informe se hace referencia a la postura de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la que se manifestó considerando que "un delito



negociable o transable parte de la premisa que las partes involucradas se encuentran en igualdad de condiciones de negociación, lo cual generalmente no es el caso en el ámbito de la violencia intrafamiliar “ (pag. 28 Segundo Informe Hemisférico sobre la Implementación de la Convención de Belém do Pará (MESECVI, 2012). Punto 1.8 Prohibición expresa de la conciliación, mediación o cualquier otro que busque la solución extrajudicial <http://www.oas.org>).

También corresponde tener presente lo sostenido por la Organización Panamericana de la Salud (OPS), que sostiene que “este desequilibrio de poderes en los acuerdos de conciliación aumenta el riesgo físico y emocional de las mujeres, los acuerdos no son generalmente cumplidos por el agresor y no abordan las causas y consecuencias de la violencia en sí” (pág. 28 Segundo Informe Hemisférico sobre la Implementación de la Convención de Belém do Pará (MESECVI, 2012). Punto 1.8 Prohibición expresa de la conciliación, mediación o cualquier otro que busque la solución extrajudicial <http://www.oas.org>).

Por las razones expuestas solicitamos la consideración del proyecto adjunto por parte de los señores diputados.