

Honorable
Cámara de Diputados
de la Nación
REPÚBLICA ARGENTINA

PROYECTO DE LEY

El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación

Sancionan con fuerza de

LEY

Modificación del Código Penal. Incorporación del inc. 2 al Art. 239.

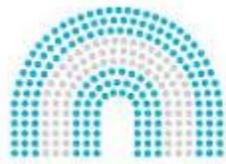
Artículo 1: Modifícase el art. 239 del Código Penal, el que quedará redactado de la siguiente manera:

Art. 239:

1. Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que resistiere o desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones o a la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquel o en virtud de una obligación legal.
2. Será reprimido con prisión de tres años y seis meses a seis años, el que resistiere o desobedeciere una orden judicial de restricción, de acercamiento o de contacto, dictada en un proceso penal, civil o de familia en aplicación de las leyes de violencia familiar, de protección de la niñez y adolescencia y de protección de mujeres.

Artículo 2º: Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional. –

**Schlereth David Pablo, Berisso Hernán, Rezinovsky Dina Esther,
Stefani Héctor Antonio y Enriquez Jorge.**



FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

El presente proyecto de ley tiene por finalidad modificar el art. 239 del Código Penal de la Nación, a los fines de incorporar en el inc. 2, un agravante al tipo penal referido y onrante en el Capítulo I, Título XI del Libro Segundo.

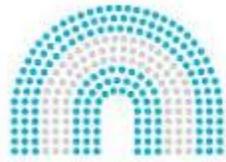
Ello, entendiendo que el fin de la pena es resocializar al individuo o intimidarlo. El Estado debe velar por regularizar las conductas de los ciudadanos, buscando la creación de una experiencia de utilidad, persuadiendo al sujeto de que no es conveniente delinquir ya que la consecuencia será un mal mayor que la satisfacción procurada por el delito (Donna, 2006).

Durante el 2020, la línea 144 recibió más de 108 mil llamados, de los cuales el 90% de ellos, fueron referidos a violencia psicológica y/o física. Sobre los mismos llamados, alrededor de 2.900 ya tenían una llamada o denuncia previa. Es decir, que no era la primera vez que denunciaban al agresor, que en el 90% eran varones. Debido al ASPO y DISPO establecido a causa de la pandemia del coronavirus, estas denuncias se profundizaron, ya que las víctimas se vieron obligadas a convivir con sus agresores.

Por otro lado, mencionando los números obtenidos mediante el informe de las oficinas de Violencia de Género “Ahora que si nos ven”, en el mes de enero ocurrieron 33 femicidios, de los cuales 9 se podrían haber evitado, ya que contaban con denuncia o medida judicial previa. Esto evidencia el gran problema que existe a la hora de denunciar: las fuerzas de seguridad no están lo suficientemente preparadas para atender a las víctimas. Algo más grave a mencionar es que del total de los femicidios ocurridos en el primer mes del año, 3 de los femicidas pertenecían a dichas fuerzas. La pesadilla de la violencia de género se profundizó con la cuarentena: veinticuatro horas de convivencia y las posibilidades de buscar ayuda muy limitadas.

Es menester recordar el emblemático caso de Ursula Bahillo, quien fue asesinada el día 8 de febrero del corriente, luego de haber realizado 18 denuncias contra su agresor, quien resultaba pertenecer a las fuerzas de seguridad.

Son muchas las falencias que reviste el accionar judicial y policial ante situaciones graves de violencia contra la mujer que, no obstante las medidas adoptadas en distintos niveles de actuación pública, continúan sin dar debida respuesta.



Pero ningún hecho, por grave e irreparable que sea, parece conmover las débiles respuestas institucionales frente a la triste y horrenda realidad que violenta los derechos humanos de las mujeres.

Es necesario analizar la efectividad de las medidas creadas o a crear, para evitar o siquiera intentar evitar, el fatal desenlace de la violencia de género que devora la vida de cientos de mujeres.

El método de análisis debe ser aquel de la perspectiva de género, que para el derecho, la perspectiva de género ha sido un punto de partida para que el grupo de las mujeres y las minorías sexuales empiecen a figurar en un plano de igualdad frente al grupo de los hombres, para que las instituciones jurídicas atiendan a las variadas implicaciones del género, así como para que las normas sean interpretadas y aplicadas sin pasar por alto los distintos contextos a los que se enfrentan las personas, debido a esa categoría y sus múltiples efectos.

Se presenta el derecho como estrategia útil para sobrellevar las desigualdades y subordinaciones que se presentan en nuestras normas

Es necesario contribuir para generar una nueva forma de creación del conocimiento; una en la que se abandone la necesidad de pensarlo todo en términos del sujeto aparentemente neutral y, en cambio, se opte por una visión que abarque todas las realidades, particularmente aquellas que habían quedado fuera hasta entonces.

Ello, ya que ha sido el derecho actual el que ha dado sustento a la necesidad de incorporar este método de análisis, en los casos en los que el género se configura como un factor determinante a la hora de tomar decisiones.

Las respuestas a estos gravísimos problemas sabemos que son complejas, pero deben mover a la reflexión a todos los responsables con urgencia, para encontrar soluciones.

La falencia en el diseño y aplicación de protocolos de actuación policial y judicial es evidente. Las leyes dictadas por este Parlamento, proveen cuantiosas medidas pero se aplican en forma parcial o deficiente.

Como legisladores es nuestra obligación analizar las carencias o contradicciones normativas que pueden generar mayor desprotección o mayor impunidad frente a la comisión de conductas violatorias de los derechos humanos de las mujeres.

Así lo establece la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belem Do Para” en su Artículo 7 donde



establece que *“Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia”*. Asimismo, en el inciso “e” donde dice *“tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer”*

En particular, es evidente frente a los últimos casos de femicidio, que se imponen modificaciones que aseguren mayor efectividad a las medidas de protección dictadas en procesos judiciales originados en denuncias de violencia de género.

El quebrantamiento de estas órdenes judiciales por parte del agresor deberían ser consideradas como un delito de desobediencia judicial y su incumplimiento acarrear sanciones penales.

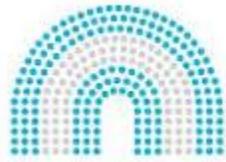
La actual redacción del art. 239 del Código Penal referida al delito de desobediencia de un funcionario público contempla situaciones vinculadas con el incumplimiento de órdenes judiciales, pero limitada a cuestiones de índole administrativo, excluyendo las conductas que afecten obligaciones de carácter personal o civil, con lo que dejan fuera de esta figura penal, a las órdenes relativas a medidas cautelares de no acercamiento o contacto, dictadas en el marco de situaciones de violencia intrafamiliar o de violencia de género.

Esta interpretación de la norma podría calificarse de restrictiva, aunque no es uniforme, por lo cual genera situaciones contradictorias que aportan confusión e inseguridad jurídica.

En efecto, en lo atinente al delito de desobediencia, la norma del art. 239 del código penal dispone en su parte pertinente que será reprimido con prisión de quince días a un año, el que... desobedeciere a un funcionario en el ejercicio legítimo de sus funciones.

El bien jurídico protegido en este delito es la libertad de acción de la autoridad (Breglia Arias-Gauna, 1994) , lo que dista de ser una puesta de límite al agresor en violencia familiar.

En consecuencia, el incumplimiento de órdenes protectivas en violencia familiar, se encuentra fuera del ámbito del delito de desobediencia, postura acorde, además, con el principio de intervención mínima que modernamente se intenta asignar al Derecho Penal. Conforme lo referido queda en evidencia la imposibilidad de que el agresor imputado de delito de desobediencia sea



condenado o siquiera procesado; con lo cual aumentará su impunidad y en consecuencia será mayor el riesgo para la/s víctima/s.

Numerosos precedentes consideran que el quebrantamiento de las órdenes judiciales de no acercamiento constituyen conductas atípicas y por consiguiente, no son delito y no deben ser penadas. En este sentido se ha expuesto que:

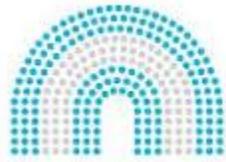
“...no constituye el delito de desobediencia a la autoridad el actuar de una de las partes dentro del proceso de familia que implica la no observancia de una determinada conducta relativa a derechos o intereses personales que le fuera ordenada por el juez (...) No todo incumplimiento, pues, resulta constitutivo del delito de desobediencia a la autoridad. El delito de desobediencia tiene por objeto la protección de la órbita administrativa de la función pública y no los derechos resguardados en si mismos.” (Causa “A.,A.W. - Abuso sexual con acceso carnal. Expte. Letra A , 390/2012 N° de SAC 292493” Córdoba. Juzgado de Control N°3, del 18.7.2012)

“... desdibujan la tipicidad del delito de desobediencia aquellas órdenes que se refieren a intereses personales de las partes, puesto que el acatamiento que la ley penal impone es el de las normas dadas por la autoridad en función de tales, pero con repercusiones administrativas, no el de las que constituyan obligaciones de carácter personal con repercusiones de estricto derecho civil, ya que en este último caso faltará el bien jurídico protegido por la ley ...” (del voto de los Dres. González y González Palazzo al cual adhirió la Dra. Garrigós de Rébora, Cám. Criminal y Correccional, Sala IV, in re: 27172, “Capozzolo Enrique S”, año 2005)...

Concretamente, el criterio expuesto sostiene que dicha orden no ingresa dentro de las mandas cuya desobediencia se encuentra tipificada con el objeto de proteger el funcionamiento de la administración pública y más aún, se sostiene que no encuentran justificación alguna para que estos hechos configuren situaciones que podrían ingresar en el derecho penal sustancial toda vez que debería tener otro tipo de sanciones de alcance por ejemplo contravencional pero no del código penal.

De este modo, la omisión de cumplir con la prohibición de acercamiento impuesta por un Juzgado o Tribunal, no constituye la desobediencia de una orden en los términos previstos por el art. 239 del Código Penal, sino que tal cuestión debería ser analizada ante el mismo fuero que la dispuso (en general el fuero de familia).

Por otro lado, existen fallos judiciales, que expresamente alegan que las sanciones civiles que dicha desobediencia podría generar, en nada impiden el



reproche en sede penal, entendiendo que la desobediencia a las órdenes de restricción de acercamiento dictadas por un juez civil configuran el delito previsto en el citado art. 239 del CP, considerando que siendo un delito doloso, se consume instantáneamente con la negativa de acatar la orden (no acercarse ni realizar actos perturbatorios por ejemplo), legítimamente impartida por el juez. (Causa “C., L.L. s/Incumplimiento a una orden Judicial “ Expte. 166-2008- Registro de la Sec. Penal del Tribunal Superior de Justicia. Neuquén, 1.12.2009, entre otros precedentes).

Por último, la Dirección General de Políticas de Género elaboro en el año 2020 el compendio de sentencias judiciales y resoluciones administrativas con propósito de difundir, sensibilizar y capacitar a quienes trabajan en el Ministerio Público Fiscal sobre diversas cuestiones que atañen a la discriminación y la violencia por razones de género.

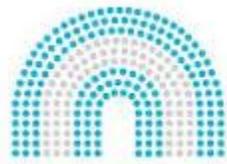
Dentro del mismo se considera como un fallo judicial con perspectiva de género aquel de la Causa “J, E.T. C. C., D.M S/ VIOLENCIA FAMILIAR (EXPTE. N° 415/2017), JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE FAMILIA DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DE RAWSON (19/09/2017)”, toda vez que el juez “Tuvo en cuenta las dificultades operativas policiales para asegurar de forma absoluta la eficacia de la medida cautelar de prohibición de acercamiento del agresor a la víctima y la extrema peligrosidad del victimario”. Tres veces el agresor había incurrido en una desobediencia. Incluso aquellos casos que sirven como referencia para los demás, las respuestas llegan tarde.

Dadas estas incongruencias, considero necesario modificar la norma vigente y agregar el inc. 2 a esta figura Penal.

Considero que la incorporación propuesta en el presente proyecto de ley otorgará claridad y resultará un paso necesario para evitar que la conducta transgresora quede sin sanción alguna, reforzando la impunidad del agresor y desprotegiendo a la víctima.

Admitir que la violación de las órdenes de restricción no constituyen delito alguno, es una respuesta altamente negativa por parte de los mismos jueces.

Las medidas de protección, cautelares o definitivas, se dictan en base a informes de riesgo confeccionados por especialistas y en climas de gravedad donde el juez analiza la entidad de los hechos denunciados para evaluar su procedencia, para así evitar daños mayores y otorgar un cuidado efectivo a las víctimas.



Honorable
Cámara de Diputados
de la Nación
REPÚBLICA ARGENTINA

Existe una necesidad de que el estado otorgue respuestas más rápidas, eficaces e integrales que aglutinen políticas públicas de gobierno a todo nivel y de justicia en diversos fueros, para que esas denuncias tengan el tratamiento adecuado que las víctimas merecen.

El Estado tiene un deber especial de prevención, consistente en adoptar medidas de salvaguarda ante la situación de riesgo real e inmediato sobre una víctima concreta.

La Argentina no puede mantenerse en silencio e inactivo ante la violencia que muchas mujeres padecen diariamente, siendo nuestro deber como legisladores, mejorar la legislación en la materia a fin de brindarles a las víctimas herramientas certeras que protejan su integridad y su vida.

Por todo lo expuesto precedentemente solicito a mis pares el acompañamiento en el presente proyecto de ley.-

**Schlereth David Pablo, Berisso Hernán, Rezinovsky Dina Esther,
Stefani Héctor Antonio y Enriquez Jorge.**