

*El Senado y Cámara de Diputados...*

### **PROYECTO DE LEY**

Artículo 1°. - Incorpórase como inciso h) al artículo 33 de la ley 23.298 (Ley Orgánica de los Partidos Políticos) el siguiente:

"h) Los condenados por:

1°) Los delitos previstos en los Capítulos I y II del Título IX (delitos contra la seguridad de la Nación) del Libro Segundo del Código Penal de la Nación.

2°) Los delitos previstos en los Capítulos I y II del Título X (delitos contra los poderes públicos y orden constitucional) del Libro Segundo del Código Penal de la Nación.

3°) Los delitos previstos en los Capítulos VI (cohecho y tráfico de influencias); VII (malversación de caudales públicos); VIII (negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas); IX (exacciones ilegales); IX bis (enriquecimiento ilícito de funcionarios públicos) y XIII (encubrimiento), del Título XI del Libro Segundo del Código Penal de la Nación.

4°) El delito de fraude en perjuicio de la administración pública previsto en el artículo 174 inc. 5° del Código Penal de la Nación.

5°) Los delitos previstos en el Título XIII (delitos contra el orden económico y financiero) del Libro Segundo del Código Penal de la Nación.

La inhabilitación para ser precandidato o candidato prevista en el presente inciso se extenderá desde que exista sentencia condenatoria confirmada en segunda instancia del proceso, aunque la misma se encuentre recurrida y hasta su eventual revocación posterior o, en su caso, hasta el cumplimiento de la pena."

Artículo 2°. - Modificase el artículo 60 bis del Código Electoral Nacional (ley 19.945), el que quedará redactado como sigue:

"Artículo 60 bis. - Requisitos para la oficialización de las listas. Las listas de candidatos/as que se presenten para la elección de senadores/as nacionales, diputados/as nacionales y parlamentarios/as del Mercosur deben integrarse ubicando de manera intercalada a mujeres y varones desde el/la primer/a candidato/a titular hasta el/la último/a candidato/a suplente.

Las agrupaciones políticas que hayan alcanzado en las elecciones primarias el uno y medio por ciento (1,5%) de los votos válidamente emitidos en el distrito de que se trate, deberán presentar una sola lista por categoría, no admitiéndose la coexistencia de listas, aunque sean idénticas entre las alianzas y los partidos que las integran.

Las agrupaciones políticas presentarán, juntamente con el pedido de oficialización de listas, datos de filiación completos de sus candidatos/as, el último domicilio electoral y una declaración jurada suscrita individualmente por cada uno/a de los/as candidatos/as, donde se manifieste no estar comprendido/a en ninguna de las inhabilidades previstas en la Constitución Nacional, en este Código, en la Ley Orgánica de los Partidos Políticos, en la Ley de Financiamiento de los Partidos Políticos y en el Protocolo Constitutivo del Parlamento del Mercosur.

Los/as candidatos/as pueden figurar en las listas con el nombre o apodo con el cual son conocidos/as, siempre que la variación del mismo no sea excesiva ni dé lugar a confusión a criterio del juez.

El juez deberá constatar también que el/la candidata/tal no registre condena penal firme o recurrida pero confirmada en segunda instancia, a los efectos de verificar, y en su caso declarar, la existencia de la inhabilidad prevista en el artículo 33 inciso h) de la ley 23.298. No será oficializada ninguna lista que no cumpla estos requisitos, ni que incluya candidatos/as que no hayan resultado electos/as en las elecciones primarias por la misma agrupación y por la misma categoría por la que se presentan, salvo el caso de renuncia, fallecimiento o incapacidad del candidato/a presidencial de la agrupación de acuerdo a lo establecido en el artículo 61".

Artículo 3°. - Comuníquese al Poder Ejecutivo.

## FUNDAMENTOS

Señor presidente:

El presente proyecto de ley es una representación del proyecto del Diputado Menna, expediente 5620-D-2019 presentado por él mismo en el año 2020, con la finalidad de introducir en la misma un supuesto de inhabilidad para precandidaturas y candidaturas a cargos electivos que al presente no se encuentra expresamente previsto ni en esta norma ni en el Código Electoral, cual es la de haber resultado el aspirante condenado judicialmente por hechos que perjudican al Estado y que genéricamente reciben el nombre de delitos de corrupción, como así también aquellos que implican alzarse contra el orden constitucional, situaciones ambas contempladas como se verá más adelante, en el artículo 36 de la Constitución Nacional.

Por su parte, se propicia también la modificación del Código Nacional Electoral en su artículo 60 bis, con la finalidad de incorporar como una de las atribuciones del juez con competencia electoral a la hora de oficializar una precandidatura o candidatura, la de verificar la inexistencia de condenas penales de las previstas como inhabilitantes.

La inhabilidad que se propone se extiende también a la elección o designación para el ejercicio de cargos partidarios.

Se trata de llenar un vacío en la materia, ya que el artículo 33 inciso 1° de la Ley Orgánica de Partidos Políticos establece en forma genérica la inhabilidad para quienes se hallen excluidos del padrón electoral, en lo que constituye una suerte de remisión al Código Electoral Nacional, que es la norma que dispone quiénes son los excluidos para votar.

Aquí se presenta una primera cuestión a resolver, ya que no puede dispensarse el mismo trato para el ejercicio del derecho de sufragio activo (votar) que al pasivo (ser candidato), cuestión sobre la que volveremos más adelante.

Al presente, el artículo 3° del Código Electoral excluye del padrón electoral a los dementes declarados tales en juicio (inciso a); a los declarados rebeldes en causa penal hasta que cese la rebeldía u opere la prescripción (inciso i); a los condenados por infracción a las leyes nacionales o provinciales de juegos prohibidos (inciso f); a los inhabilitados por la Ley Orgánica de Partidos Políticos (inciso l); a los inhabilitados para el ejercicio de derechos políticos por normas legales específicas (inciso m) y, en lo que a los fines de este proyecto nos interesa, a los condenados por delitos dolosos a pena privativa de la libertad, y, por sentencia ejecutoriada, por el término de la condena (inciso e).

Vale decir que, en lo que concierne a condenas por delitos dolosos, la norma hoy vigente exige que para que opere la inhabilidad para las candidaturas a cargos electivos, la sentencia debe encontrarse firme y pasada en autoridad de cosa juzgada. Esto es así para las condenas privativas de la libertad por delitos dolosos de cualquier especie.

Ello, no obstante, la modificación operada en el artículo 33 de la Ley Orgánica de Partidos Políticos con la sanción de la ley 26.571, incorporó en 2009 causales de inhabilidad para ser candidato ante condenas no firmes e incluso por autos de procesamiento.

Fue así que con esa modificación el inciso f) del artículo 33 impide la candidatura de aquellas personas sobre las que pese un auto de procesamiento por delitos de genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra, hechos de represión ilegal constitutivos de graves violaciones de derechos humanos, torturas, desaparición forzada de personas, apropiación de niños y otras violaciones graves de derechos humanos o cuyas conductas criminales se encuentren prescriptas en el Estatuto de Roma como crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional, por hechos acaecidos entre el 24 de marzo de 1976 y el 10 de diciembre de 1983, y a su turno el inciso g) hace lo propio con los condenados por estos hechos aunque la sentencia se encuentre pendiente de resolución de recursos. Es decir, aunque la condena no haya adquirido firmeza. En este punto, la norma se apartó del criterio primigenio del Código Electoral en el sentido de exigir condena emanada de sentencia ejecutoriada.

En este sentido, la ley 26.571 tuvo especialmente en cuenta el mandato de la cláusula de defensa del orden democrático contenida en el artículo 36 de la Constitución Nacional, que repudia especial y enfáticamente los atentados contra el sistema democrático, al punto que dispone para quienes perpetren tales acciones, las mismas penas que las previstas para los actos de traición a la Patria, la inhabilitación a perpetuidad para ejercer cargos públicos, la exclusión de los beneficios del indulto y la conmutación de penas, y finalmente, la imprescriptibilidad de las acciones penales y civiles correspondientes.

Debe decirse que el artículo 36 de la Constitución homologa las conductas atentatorias contra el orden constitucional con aquellas vinculadas a los delitos en perjuicio del patrimonio público.

A tal punto es así que en su penúltimo párrafo expresa que "Atentará asimismo contra el sistema democrático quien incurriere en grave delito doloso contra el Estado que conlleve enriquecimiento, quedando inhabilitado por el tiempo que las leyes determinen para ocupar cargos o empleos públicos".

"En el ya mencionado artículo 36 de la Constitución Nacional aparece, como idea conductora, el parentesco entre la vulneración del orden constitucional mediante actos de fuerza con la corrupción política y administrativa: ambas conductas constituyen atentados contra el sistema democrático. Esta vinculación entre los actos de fuerza que importan la interrupción del imperio de la Constitución y los actos de corrupción es advertida también en instrumentos internacionales de los que es parte nuestro país. La Convención Interamericana contra la Corrupción señala en su Preámbulo que "la corrupción socava la legitimidad de las instituciones públicas, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia, así como contra el desarrollo integral de los pueblos" (TREACY, Guillermo, en DALLA VÍA, Alberto Ricardo y GARCÍA LEMA, Alberto Manuel, Nuevos derechos y garantías, Rubinzal-Culzoni Editores, Sante Fe, 2008, Tomo I, págs. 113 y 114).

"En el contexto de la defensa del orden constitucional, la reforma contiene –en el penúltimo párrafo del artículo 36- una previsión que se refiere al agravio a la democracia practicado desde adentro del sistema, en la inteligencia de que el orden constitucional también se

resiente cuando quienes, habiendo accedido al cargo en forma regular, traicionan la confianza pública en ellos depositada. Se trata de la hipótesis de comisión de grave delito doloso contra el Estado que conlleva enriquecimiento. En tal extremo, se diluye la clara línea divisoria entre el patrimonio público y el privado y –subvertida la finalidad del Estado por la acción del corrupto- también se esfuma la clásica distinción entre una organización pública que busca el bienestar y una banda privada de ladrones. La cláusula (llamada en la Convención Constituyente cláusula ética) fue propuesta por el convencional Antonio Cafiero, que caracterizó en los fundamentos de su propuesta al funcionario corrupto como “enemigo del sistema democrático” antes que como un simple delincuente. Con su actitud –decía en su argumentación- “desnaturaliza el sentido ético de la vida colectiva, engendra el escepticismo y la desconfianza y, por su posición destacada, constituye un arquetipo negativo para la ciudadanía” (ROSATTI, Horacio D., La Reforma de la Constitución explicada por miembros de la Comisión de Redacción, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 1994), pág. 45.

Se trata de un mandato constitucional tajante y expreso, que se alinea con los compromisos internacionales asumidos por la República Argentina en materia de lucha contra la corrupción.

En particular, esos compromisos están plasmados en la Convención Interamericana contra la Corrupción (1996), aprobada por ley 24.759 y en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (2003) aprobada por ley 26.097, ambas con rango supra legal en función de lo dispuesto por el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional.

La corrupción es una de las principales causas del atraso de los países y perjudica a los sectores más postergados y vulnerables de la sociedad, pues los priva de bienes públicos de calidad y de infraestructura acorde a la dignidad humana, ya que los recursos públicos terminan desviándose a favor de funcionarios venales, sectores privados que sacan ventajas indebidas y organizaciones criminales que anidan en vastos sectores del Estado.

Nuestro país está especialmente afectado por una crisis de corrupción estructural y sistémica, con una multiplicidad de funcionarios y ex funcionarios encausados por hechos de esta naturaleza –tanto a nivel nacional como subnacional- que como hemos venido sosteniendo, explica en buena medida la imposibilidad para crecer y desarrollarse con equidad y justicia social, prestar servicios públicos de calidad e invertir en infraestructura.

Así las cosas, las normas electorales y de partidos políticos deben asumir la situación e impedir que sean parte de la competencia electoral y eventualmente integrantes de cargos de representación popular, aquellas personas en conflicto con la ley penal por, cuanto menos, delitos dolosos por hechos de corrupción.

Existe todo un debate en torno al concepto de idoneidad moral que se desprende del artículo 16 de la Constitución Nacional y la extensión de la inhabilitación al resto de los tipos penales. A tal punto es así que la doctrina jurisprudencial desarrollada por la Cámara Nacional Electoral, con fundamento en la cláusula constitucional citada, consideró que una condena penal por cualquier tipo de delito doloso resultaba inhabilitante para una candidatura, aunque hubiese recursos pendientes.

Así lo sostuvo en los casos "Partido Nuevo distrito Corrientes s/ Oficialización de listas de candidatos a senadores y diputados nacionales – elecciones del 23 de noviembre de 2003", sent. del 9/12/2003 y "Acosta, Leonel Ignacio s/ impugnación pre-candidatos elecciones primarias – Frente Justicialista Riojano", sent. del 7/8/2017.

No obstante, los consensos alcanzados en 2019 a la hora de lograr un dictamen mayoritario en el plenario de las Comisiones de Asuntos Constitucionales y de Justicia de esta Cámara de Diputados de la Nación, aconsejan la prudencia y avanzar sobre la base de esos acuerdos, que circunscribieron la inhabilitación a los delitos que tienen un anclaje en el artículo 36 de la Constitución Nacional. Especialmente si lo que se busca es conseguir las mayorías para alcanzar la sanción efectiva de la norma y evitar impugnaciones judiciales ulteriores, ya que también debe decirse que los pronunciamientos de la Cámara Nacional Electoral mencionados más arriba fueron revisados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Es por ello que el presente proyecto retoma la senda del dictamen emitido por mayoría en el plenario de las Comisiones mencionadas el día 6 de agosto de 2019, adicionando al presente proyecto los delitos del Título XIII del Libro Segundo del Código Penal, que son los vinculados al lavado de activos y financiamiento del terrorismo.

Concretamente entonces, los delitos cuya condena no firme ratificada en segunda instancia provocarán la inhabilitación que propone este proyecto son los contemplados en los siguientes títulos y capítulos del Código Penal: los previstos en los Capítulos I y II del Título IX (delitos contra la seguridad de la Nación); Capítulos I y II del Título X (delitos contra los poderes públicos y orden constitucional); los delitos previstos en los Capítulos VI (cohecho y tráfico de influencias); VII (malversación de caudales públicos); VIII (negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas); IX (exacciones ilegales); IX bis (enriquecimiento ilícito de funcionarios públicos) y XIII (encubrimiento), del Título XI del Libro Segundo; el delito de fraude en perjuicio de la administración pública previsto en el artículo 174 inc. 5° y los delitos previstos en el Título XIII del Libro Segundo (delitos contra el orden económico y financiero).

Si bien es cierto que podría alegarse que la garantía de presunción de inocencia obsta a establecer esta inhabilitación cuando la condena penal aún tiene recursos pendientes, debe decirse que:

- a) La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 23.2 un mandato en este sentido, con el único recaudo de que exista una condena penal de tribunal competente. No exige que se trate de una sentencia firme. Además de tener presente la regla de interpretación que dice que no corresponde distinguir allí donde la ley no distingue, resulta del caso acotar que cuando la Convención quiso hacer referencia a sentencia firme así lo expresó, como acontece con los artículos 8.4 y 10. Ello abona la interpretación de que el artículo 23.2 admite la inhabilitación ante una condena proveniente de una sentencia con recursos pendientes de resolución.
- b) La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción establece un mandato similar en su artículo 30.7.

- c) La que se postula en este proyecto no se trata de una inhabilitación del derecho penal sino del derecho electoral y basada en el principio protectorio de la sociedad, ante el riesgo que significa colocar en un cargo de representación o función pública electiva a una persona que ha sido juzgada y condenada por uno de los hechos ya mencionados. Este principio está expresamente previsto en la Convención Interamericana contra la Corrupción.
- d) Las normas constitucionales no quieren funcionarios en conflicto con la ley penal, ya que cuando ello ocurre están previstos en la propia Constitución los mecanismos de remoción por juicio político, exclusión y desafuero, respectivamente. Este señalamiento fue especialmente advertido por el maestro del derecho constitucional argentino Germán Bidart Campos y resulta de toda lógica: si el artículo 53 de la Constitución dispone que la comisión de delitos es causal de remoción por juicio político y el artículo 70 dispone la suspensión de legisladores por similares motivos, entonces por qué razón no prevenir directamente la entronización en lugares de representación de quienes se encuentran en tales situaciones. Mucho más cuando la norma que se propone toma el recaudo de exigir sentencia condenatoria confirmada por un tribunal de alzada y lo circunscribe a los delitos vinculados al artículo 36 de la Constitución Nacional.
- e) Se requiere el doble conforme para que opere la inhabilitación. Es decir que además existir una condena luego de haberse ventilado los hechos, la autoría y la responsabilidad en un juicio oral y público, la sentencia debe ser ratificada en una instancia ulterior. Y en todo caso, los recursos pendientes serán de orden extraordinario, esto es, no versarán sobre hechos sino sobre cuestiones de derecho.
- f) La inhabilitación es de carácter temporal y no priva de modo absoluto el derecho político de ser elegido (derecho de sufragio pasivo), ya que en la eventualidad de revocación de la condena o bien de cumplimiento de la pena en caso de que fuese confirmada la sentencia, la persona recupera su derecho político de ser candidato.
- g) La Ley de Partidos Políticos ya introdujo disposiciones que implican inhabilitación para ser candidatos ante sentencias no firmes. Es el caso ya comentado más arriba de la situación prevista en el inciso g) del artículo 33, que así lo dispone respecto de los delitos de genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra, hechos de represión ilegal constitutivos de graves violaciones de derechos humanos, torturas, desaparición forzada de personas, apropiación de niños y otras violaciones graves de derechos humanos o cuyas conductas criminales se encuentren prescriptas en el Estatuto de Roma como crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional, por hechos acaecidos entre el 24 de marzo de 1976 y el 10 de diciembre de 1983. Más aún, el inciso f) de ese mismo artículo inhabilita incluso a quienes ni siquiera han sido condenados, pero tienen un auto de procesamiento por esos mismos delitos. Estas disposiciones fueron adicionadas a la Ley de Partidos Políticos en el año 2009 a través de la ley 26.571 y no han sido objeto de declaraciones de inconstitucionalidad.
- h) No es lo mismo la restricción que puede disponerse sobre los derechos de sufragio activo (derecho de ser elector) que sobre los derechos de sufragio pasivo (derecho de ser candidato). Sobre los primeros, la Corte Suprema en el caso "CELS" del 9/4/2002, dispuso que resultaba contrario a la Constitución inhabilitar para ejercer el derecho de sufragio a aquellas personas privadas de su libertad, pero sin sentencia firme, como lo disponía el artículo 3° inciso d) del Código Electoral. Ese fallo motivó que en el año 2004 se derogara la inhabilitación mediante la sanción de la ley 25.858. En cambio, es distinto el caso del derecho de sufragio pasivo, ya que forma parte de la conformación de los órganos de poder y, en tal sentido, resulta absolutamente razonable y ajustado a las normas de rango superior ya citadas, establecer recaudos más rigurosos para quienes aspiran a competir por un cargo público de elección popular.

Finalmente, resulta del caso destacar que la presente iniciativa viene precedida de un amplio debate, nacional y también regional.

Esto es lo que aconteció en Brasil en el año 2010 con la sanción de la Ley Complementaria 135 más conocida como "Ley de Ficha Limpia", la cual fue ratificada en su constitucionalidad por el Supremo Tribunal Federal de Brasil en el año 2011.

Esa ley fue sancionada luego de un proceso constitucional de iniciativa popular en el que se obtuvieron casi dos millones de firmas.

En el caso de nuestro país, el dictamen emitido en la Cámara de Diputados de la Nación al cual se hizo referencia más arriba, fue también producto de una iniciativa auspiciada por un grupo de ciudadanos liderados por el profesor Gastón Ignacio Marra en la plataforma [www.change.org](http://www.change.org) que ha reunido hasta el momento casi doscientas cincuenta mil firmas de adhesión, y que acompañaron con movilización y expectativa el tratamiento del dictamen emitido el día 6 de agosto de 2019, en la sesión especial de la Cámara de Diputados convocada para el día 21 de noviembre del mismo año, en la que no pudo alcanzarse el quorum reglamentario para tratar y aprobar la ley.

Si bien no pudo lograrse el tratamiento por la mencionada falta de quorum, debe decirse que los promotores cívicos de la iniciativa estuvieron muy atentos a impedir la caducidad de los proyectos de ley y del dictamen que prevé la ley 13.640 por el transcurso del tiempo sin tratamiento, como así también dieron lugar a que quienes sí asistimos a la sesión pudiésemos realizar expresiones en minoría como lo autoriza el artículo 36 bis del Reglamento de la Cámara de Diputados de la Nación.

Lejos de desalentar a los promotores y partícipes de la iniciativa el fracaso de la sesión por falta de quorum, ese traspie motivó que se continuarán reuniendo adhesiones e incluso la consideración de apelar a los mecanismos de democracia participativa contemplados en la Constitución.

Por nuestra parte, asumimos en aquel momento el compromiso de presentar un proyecto de ley no bien comenzado el período legislativo 2020, ya que es sabido que para poder tratar la cuestión es menester que tengan ingreso proyectos por cuanto los anteriores han caducado.

De allí que cumpliendo dicho compromiso y con la convicción de que se trata de una causa justa que permitirá mejorar las instituciones de la República y cumplir el programa constitucional, especialmente con el mandato del artículo 36 de la Ley Fundamental, es que sometemos a la consideración de nuestros pares el presente proyecto de ley.