



H. Cámara de Diputados de la Nación

PROYECTO DE LEY

El Senado y la Cámara de Diputados...

Artículo 1.- Incorpórese como artículo 41 sexies del Código Penal, el siguiente texto:

“ARTICULO 41 sexies — Cuando alguno de los delitos previstos en este Código se cometiera en perjuicio de la Administración Pública y aprovechando las facilidades de un desastre, conmoción, o emergencia pública, la escala penal correspondiente al delito de que se trate se elevará en un tercio en su mínimo y en su máximo sin que ésta pueda exceder el máximo legal de la especie de pena que corresponda.

Este agravante no será aplicable cuando la circunstancia mencionada en ella ya se encuentre contemplada como elemento constitutivo o calificante del delito de que se trate”.

Artículo 2.- Comuníquese al Poder Ejecutivo Nacional

JUAN MANUEL LÓPEZ

MAXIMILIANO FERRARO - PAULA OLIVETO LAGO - VICTORIA BORREGO



H. Cámara de Diputados de la Nación

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

El presente proyecto es una representación del expediente 0184-D-2020.

A los pocos días de detectarse en nuestro país los primeros casos de COVID-19, fue publicado en el Boletín Oficial el Decreto de Necesidad y Urgencia 287/2020, por el cual se introdujeron modificaciones al Decreto de Necesidad y Urgencia 260/2020. Este último, se dictó en el marco de la emergencia sanitaria dispuesta por la Ley 27.541 ante la declaración, por parte de la Organización Mundial de la Salud, del coronavirus (COVID-19), como pandemia.

Por intermedio del artículo 2 -inciso 6- del DNU 260/2020, se facultó a la autoridad sanitaria a *“Efectuar la adquisición directa de bienes, servicios o equipamiento que sean necesarios para atender la emergencia, en base a evidencia científica y análisis de información estratégica de salud, sin sujeción al régimen de contrataciones de la administración nacional. En todos los casos deberá procederse a su publicación posterior.”*

Asimismo, por intermedio del artículo 3 del DNU 287/2020 se incorporó como artículo 15 ter al Decreto N° 260/20, el siguiente texto: *“ARTÍCULO 15 TER: Durante el plazo que dure la emergencia, las jurisdicciones, organismos y entidades comprendidos en el artículo 8º incisos a) y b) de la Ley N° 24.156, estarán facultados para efectuar la contratación directa de bienes y servicios que sean necesarios para atender la emergencia, sin sujeción al régimen de contrataciones de la Administración Pública Nacional o a sus regímenes de contrataciones específicos. En todos los casos deberá procederse a su publicación posterior en la página web de la Oficina Nacional de Contrataciones y en el Boletín Oficial. El Jefe de Gabinete de Ministros establecerá los principios y pautas que regirán el procedimiento de contrataciones de bienes y servicios en el contexto de la emergencia decretada”.*

Es decir, conforme surge del texto citado, se autorizó a los organismos incluidos en el artículo 8 incisos a y b de la ley 24.156 a contratar en forma directa. Dichos incisos de la Ley de Administración financiera incluyen la *“Administración Nacional, conformada por la Administración Central y los Organismos Descentralizados, comprendiendo en estos últimos a las Instituciones de Seguridad Social.”* (inc a), y a las *“Empresas y Sociedades del Estado que abarca a las Empresas del Estado, las Sociedades del Estado, las Sociedades Anónimas con Participación Estatal Mayoritaria, las Sociedades de Economía Mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado nacional tenga participación mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias.”* (inc. b)



H. Cámara de Diputados de la Nación

Sin perjuicio de entender que dichas disposiciones fueron dictadas en el marco de una pandemia a nivel mundial que tiene un impacto relevante en nuestro país, las autorizaciones excepcionales otorgadas no tienen un correlato en materia de control y escrutinio público a efectos de que la ciudadanía pueda acceder a la información pública relevante y fiscalizar, eventualmente, lo actuado. En efecto, la contratación directa, además de otorgarle un gran margen de libertad al Estado, carece del elemento esencial que tiende a garantizar la transparencia en las contrataciones administrativas que es la publicidad. Estos dos elementos, entre otros, disminuyen sustancialmente los mecanismos de control —siendo uno de ellos el que ejerce la ciudadanía— y, consecuentemente, posibilita el surgimiento de conductas corruptas. Tal es así que, como sostuvo Marienhoff, “[...] *para recurrir a dicho sistema de contratación debe procederse con harta prudencia a fin de evitar que ello derive en una práctica viciosa, en una corruptela o inmoralidad administrativa*”¹.

Esta situación de flexibilización de los mecanismos de control tanto estatales como ciudadanos, puede ser —y todo hace pensar que hubo casos en que ya lo fue— aprovechada por quienes, al amparo de las dificultades que traen aparejadas las situaciones de desastre, conmoción, o emergencia pública, cometen delitos en perjuicio de la administración pública.

Resulta evidente que la referida declaración de emergencia, en tanto trajo aparejada un mayor grado de opacidad en la administración, importa un menor riesgo para quienes quieren llevar adelante su actividad delictiva, y una menor capacidad defensiva, en este caso de la Administración Pública, que queda más indefensa frente a este tipo de situaciones excepcionales.

En este sentido, fueron de público conocimiento dos casos: por un lado, la presentación de una denuncia penal por parte de la Procuraduría de Investigaciones Administrativas (PIA) a cargo del fiscal Sergio Rodríguez, en relación a compras efectuadas en el marco de la emergencia por el Ministerio de Desarrollo Social de la Nación, y por las que pidió que se investiguen los delitos de fraude a la administración pública, abuso de autoridad y eventual negociaciones incompatibles con la función pública.

Por otro lado, los casos de la sospechada compra de barbijos y la contratación de hoteles para alojar personas en el marco de la pandemia, por parte del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Resulta evidente que la situación de indefensión en el que la Administración Pública se encuentra en este tipo de situaciones, y el aprovechamiento de dicha situación para cometer delitos en perjuicio de la misma merece un mayor reproche penal.

¹ MARIENHOFF, Miguel Santiago, “Tratado de Derecho Administrativo”, Abeledo Perrot, T. III A, p. 286



H. Cámara de Diputados de la Nación

Que, en tal sentido, el Código Penal, en materia de delitos contra la propiedad, por ejemplo, tiene las agravantes de los artículos 163 Inc. 2, en el caso de hurto, y 167 inc. 4, que remite al anterior, en el caso del robo. En tal sentido, las escalas penales correspondientes a estos delitos, se agravan sustancialmente cuando el delito “(...) *se cometiere con ocasión de un incendio, explosión, inundación, naufragio, accidente de ferrocarril, asonada o motín o aprovechando las facilidades provenientes de cualquier otro desastre o conmoción pública o de un infortunio particular del damnificado*”. Es lo que en doctrina se ha trabajado largamente como “hurto calamitoso”.

Ahora bien, la ubicación de la agravante propuesta tiene que ver con que se trata de un agravante general para todos los delitos que se efectúen en perjuicio de la administración pública -y siempre que se dé el aprovechamiento de las circunstancias detalladas-, entre los que no sólo se encuentran los delitos cobijados en el capítulo correspondiente a los delitos contra la administración pública.

Es por las razones expuestas que venimos a proponer el siguiente proyecto de ley, y a solicitarle a nuestros pares que me acompañen en el mismo.

JUAN MANUEL LÓPEZ

MAXIMILIANO FERRARO - PAULA OLIVETO LAGO - VICTORIA BORREGO