

TITULO: ANALISIS DEL ANTEPROYECTO ELABORADO POR LA COMISION PARA LA REFORMA DEL CODIGO PENAL DE LA NACION, CREADA POR DECRETO DEL P.E.N. NRO. 103/2017.

TEMAS: PARTE GENERAL: Condenación de ejecución condicional, regla de efectivo cumplimiento de la pena. Segunda condena de ejecución condicional, requisitos -art. 26-, extinción de la pena y comisión de nuevo delito punible con pena de multa o inhabilitación -art. 27-, obligaciones del condenado y trabajos no remunerados en favor del Estado y otros -art. 28-. cumplimiento en detención domiciliaria en casos que no excedan tres años de prisión, obligaciones y requisitos -art. 29-.

PARTE ESPECIAL: DELITOS CONTRA LAS PERSONAS: Delitos contra la vida: homicidios agravados y atenuados, infanticidio y homicidio piadoso -arts. 80 y 81-, aborto -arts. 85 a 88-. **OTRAS CUESTIONES:** Notas sobre los arts. 187 (estragos), 215 (traición), 240 (desobediencia), 275 (falso testimonio) y sobre el tráfico de órganos.

AUTORES: CARLOS ENRIQUEZ Y ANIBAL TERMITE

ACLARACIÓN PRELIMINAR

Por razones metodológicas hemos volcado el cuadro comparativo con los textos del Anteproyecto de Reforma y del Código Penal vigente, sobre los cuales habremos de efectuar los comentarios que a nuestro modo de ver resulten pertinentes, mencionando -en el caso que corresponda-, los textos propuestos por las Comisiones formadas con motivo de las Resoluciones Nros. 303/04 y 136/05 del Ministerio de Justicia y por el Decreto 678/2012. Se adjunta al final del presente análisis como ANEXO.

CONDENACIÓN DE EJECUCIÓN CONDICIONAL

Como una primera observación, podemos señalar que lo enunciado en el inicio del art. 26, cuando establece que “La pena de prisión será de cumplimiento efectivo”,

deviene redundante pues ello ya está expresamente previsto en el art. 5, tercer párrafo, del Anteproyecto, para todas las penas que enumera dicha norma¹.

En el mismo art. 26, encontramos una segunda observación en punto a la inclusión del tercer párrafo que dice “...La existencia de una condena anterior, incluso de cumplimiento efectivo, no será obstáculo para acordar la suspensión del cumplimiento de la pena si la segunda condena lo fuese por un delito anterior a la primera sentencia y las reglas del concurso y las circunstancias del caso permitiesen una pena no superior a los TRES (3) años de prisión.” (el subrayado nos pertenece por ser el motivo de la observación). Ello por cuanto si bien en la actualidad -a nuestro modo de ver-, no resulta dificultoso concluir en que alguien pueda ser condenado a una pena de ejecución condicional por un hecho anterior a otro por el que ya ha sido condenado en firme, lo cierto es que en este caso debe necesariamente relacionarse con la unificación de condenas prevista en el art. 57 del mismo Anteproyecto², circunstancia que, lejos de aclarar la cuestión, bien puede dar lugar a interpretaciones diversas, pues no queda en claro si la ejecución efectiva o no de la pena, puede ser objeto de reevaluación por parte del Juez que unifique, por ejemplo: Una persona fue condenada a la pena de tres meses de prisión de efectivo cumplimiento, pero luego es condenada por otro Juez a dos años de prisión de ejecución condicional por un hecho cometido con anterioridad a la primer condena. La cuestión radica en preguntarse entonces si, al tener que unificar ambas sanciones, el último Magistrado puede imponer una pena (en el ejemplo de hasta dos años y tres meses de prisión de ejecución condicional) alterando la condena en firme de pena de efectivo cumplimiento, mutándola por una única de ejecución condicional.

¹ “ARTÍCULO 5°.- Las penas que este Código establece con respecto a las personas físicas son prisión, multa e inhabilitación.

Las penas respecto de las personas jurídicas son las establecidas en el artículo 39 de este Código.

Las penas serán de cumplimiento efectivo, salvo en los supuestos en los que expresamente este Código disponga lo contrario.”

² “ARTÍCULO 57.- Si un condenado por sentencia firme lo fuera nuevamente por UNO (1) o más hechos cometidos antes de la primera condena, el tribunal que lo condenase en último término le

impondrá una sola pena por todos los delitos, aplicando las reglas del concurso real y las pautas de determinación de la pena, sin alterar las declaraciones de hechos de los tribunales que hubieran intervenido anteriormente.

Si por cualquier razón no se hubiera procedido en la forma prescripta en el primer párrafo de este inciso, la unificación de condenas corresponderá al tribunal que hubiera impuesto la pena más grave.”

En síntesis, la crítica apunta a que deben compatibilizarse ambas normas para poder establecer claramente las facultades que le competen al juez que dicte una única sanción cuando comprenden una pena de efectivo cumplimiento y otra de ejecución condicional.

Vale la pena destacar que dicha situación no se verifica en el caso del tercer párrafo del art. 29 (referido a la “detención domiciliaria”)³, pues evidentemente y aún cuando la pena impuesta sea de efectivo cumplimiento, el modo de ejecución -en detención domiciliaria-, no altera aquella situación, lo que sí acontece cuando directamente la ejecución de la pena queda supeditada al incumplimiento de las reglas de conducta impuestas.

En cuanto al art. 28, encontramos saludable la modificación al mínimo previsto para el plazo de duración de las reglas de conducta (en el Anteproyecto es de seis meses mientras que en el actual art. 27 bis se fija en dos años). Pero contiene, una novedosa introducción sustancial al obligar al Juez a que, además de las reglas que a su criterio deberá cumplir el condenado para prevenir la comisión de nuevos delitos, se imponga la

³ “ARTÍCULO 29.- En los casos de primera condena a pena de prisión que no excediese de TRES (3) años, si el tribunal concluyera que no corresponde dejar en suspenso la ejecución de la pena, de acuerdo con lo establecido en el Título III de este Libro, podrá sin embargo disponer su cumplimiento bajo la modalidad de detención domiciliaria. Esta decisión deberá ser fundada, bajo sanción de nulidad, en la personalidad moral del condenado, los motivos que lo impulsaron a delinquir, su actitud posterior al delito, la naturaleza del hecho y las demás circunstancias que demostrasen la inconveniencia del cumplimiento de la pena de prisión en un establecimiento penitenciario. Igual facultad tendrá el tribunal en los casos de concurso de delitos si la pena impuesta al condenado no excediese de TRES (3) años de prisión.

La existencia de una condena anterior, incluso de cumplimiento efectivo, no será obstáculo para acordar el cumplimiento de la pena de prisión bajo la modalidad de detención domiciliaria si la segunda condena lo fuese por un delito anterior a la primera sentencia y las reglas del concurso y las circunstancias del caso permitiesen una pena no superior a TRES (3) años de prisión.

En el mismo pronunciamiento en que disponga la detención domiciliaria, el tribunal deberá disponer que el condenado cumpla todas o algunas de las siguientes reglas de conducta durante el término de la condena:

1°) Observar las reglas de inspección que fije la sentencia, especialmente la obligación de abstenerse de utilizar sustancias estupefacientes o de abusar del consumo de bebidas alcohólicas y mantener una buena conducta.

2°) En la medida en que fuese posible desde su lugar de detención, adoptar oficio, arte, industria o profesión, adecuado a su capacidad.

3°) En la medida en que fuese posible desde su lugar de detención, realizar trabajos no remunerados en favor del Estado o de instituciones de bien público.

4°) Someterse a tratamiento médico, psiquiátrico o psicológico, que acrediten su necesidad y eficacia de acuerdo al consejo de peritos.

Al implementar la concesión de la detención domiciliaria se impondrá al condenado un dispositivo electrónico de control de portación física permanente. En lo demás, el cumplimiento de la detención domiciliaria se ajustará a lo dispuesto en el régimen de ejecución de la pena privativa de libertad.”

realización de trabajos no remunerados en favor del Estado o de Instituciones de bien público, circunstancia cuya constitucionalidad puede ser fundadamente cuestionada, por asimilarse a los trabajos forzados, prohibidos en nuestro Sistema Constitucional. Adviértase que para el caso de la suspensión del proceso a prueba (art. 74 inc. 2, número 6° del Anteproyecto) faculta al Ministerio Público Fiscal a acordar el acatamiento de las reglas de conducta del art. 28 bajo análisis, esto es las previstas en los incs. 1°) a 7°), pero excluye -a nuestro modo de ver- los trabajos no remunerados cuestionados⁴.

Para finalizar y sólo a modo ilustrativo, cabe mencionar que, en cuanto al tema de condenas de ejecución de condicional, el denominado “Anteproyecto Zaffaroni” (Dec. PEN 678/12) directamente lo omitió pues la mayoría de los integrantes de la Comisión formada a tal efecto consideraron más conveniente establecer, por razones de política criminal, la posibilidad de la “probation” para aquellos casos en que resulte inconveniente el encarcelamiento.

DELITOS CONTRA LAS PERSONAS

⁴ “ARTÍCULO 74.- 1. La suspensión del proceso a prueba se regirá de conformidad con lo previsto en este Código y en las leyes procesales correspondientes.

El MINISTERIO PÚBLICO FISCAL podrá acordar con el imputado la suspensión del proceso a prueba si se tratase de un delito o concurso de delitos que permitan la condena de ejecución condicional, o si procediese una pena no privativa de libertad.

Sin embargo, no podrá acordarse la suspensión del proceso a prueba:

1°) Si un funcionario público en ejercicio o con motivo de sus funciones hubiese intervenido en el hecho.

2°) Si el hecho objeto de imputación hubiese sido cometido en un contexto de violencia de género.

3°) Si se tratase de los delitos de homicidio culposo, previsto en el artículo 84, o de lesiones gravísimas dolosas o culposas, previstas en el artículo 91 y 94 de este Código.

4°) Si se tratase de delitos previstos en los Títulos XVI y XVII del Libro Segundo de este Código.

2. El acuerdo podrá presentarse desde la formalización de la imputación hasta antes de la fijación de la fecha de la audiencia de debate, salvo que en el marco de la audiencia de debate surgiera un cambio en la calificación legal de la acusación que hiciera procedente este instituto. El acuerdo, deberá hacer constar los siguientes deberes a cargo del imputado:

1°) El pago de las costas procesales.

2°) La reparación de los daños y perjuicios, en la mayor medida que le fuera posible.

3°) La devolución del objeto material del delito.

4°) El pago del mínimo de la multa aplicable en forma conjunta o alternativa.

5°) El abandono a favor del Estado de los bienes pasibles de decomiso, conforme a lo dispuesto en los artículos 23 y 24.

6°) El acatamiento de las reglas de conducta que hubiese fijado el MINISTERIO PÚBLICO FISCAL en razón de las particularidades del caso de conformidad con las previstas en el artículo 28.

7°) Someterse al régimen de control de conducta por parte de la autoridad competente que fijase el tribunal.”

Delitos contra la vida

1) En primer lugar y con relación a la pena prevista para los casos de homicidios agravados del art. 80, coincidimos con quienes han opinado en el sentido de no establecer penas a perpetuidad, pues además de toda la problemática Constitucional que puede motivar serias objeciones para su imposición, la efectiva aplicación y la doctrina legal sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en punto a que siempre debe establecerse una fecha de vencimiento de la pena privativa de libertad, tornan aconsejable reemplazar la pena de prisión perpetua por una que, respetando los principios de proporcionalidad y racionalidad, resulte más adecuada al sistema Constitucional vigente, evitando la imposición de una sanción privativa de la libertad que implique la prohibida pena de muerte (en conjunción con la edad del imputado, etc.), y, si se nos permite la licencia, hasta evitar confundir a la ciudadanía con que alguien resulte condenado a perpetuidad, cuando en la práctica ello casi nunca acontece (caso Robledo Puch, como muestra de la excepción).

Por ello, sería plausible –tal como lo es la exclusión de la pena de reclusión-, establecer una pena que podría fijarse con un mínimo que parta del máximo de la pena prevista para el homicidio simple, esto es veinticinco años, y el máximo contemplado por el art. 55 –para el concurso real de delitos-, esto es los cincuenta años de prisión.

2) En cuanto a los incs. 1) y 11) del art. 80, consideramos correcto que la reforma solamente incluya las relaciones que tienen regulación específica en la legislación civil, esto es los matrimonios (cónyuges) y las uniones convivenciales (convivientes), dejando de lado la confusa situación que actualmente contiene la norma en punto a las relaciones de pareja (dada su amplitud, ya que el término pareja puede aludir a cualquier pareja tal como las de baile, de un deporte, o juego, entendiendo que el legislador claramente se quiso referir a las personas que se encuentran unidas por un lazo sentimental), más aún cuando abarca los casos en que medie o no convivencia.

Cierto es que, con la reforma, algunos casos que hoy día conocemos por los medios de comunicación y con gran repercusión en la opinión pública, podrían quedar excluidos de la agravante, tal como ocurre con el de Nahir Galarza de la Provincia de Entre Ríos, quien fue juzgada y condenada por homicidio agravado al dar muerte a quien era su novio.

Con lo cual creemos que, con la reforma, la Defensa podría intentar, exitosamente, la revisión del fallo.

Tampoco podemos dejar de reconocer que, con la remisión expresa a la legislación civil (art. 78 inc. 4 del Anteproyecto)⁵, quedarán fuera de la agravante situaciones de convivencia que por no alcanzar los requisitos establecidos por el art. 510 del Código Civil y Comercial⁶, no son consideradas “uniones convivenciales”, generándose entonces una situación que para algunos puede resultar injusta, no obstante lo cual, entendemos, es preferible anclar la figura a la Ley Civil antes que sea la Ley penal la que deje espacios para zonas grises, con interpretaciones diversas.

Aunque resulte una obviedad, poco y nada tenemos para decir con respecto a los ascendientes y descendientes, aunque siga sin estar contenido el caso de la muerte de una persona a manos de su hermana/hermano, considerando que hubiera sido otro avance en pos de la claridad del tipo, precisar si en el concepto de ascendientes y/o descendientes quedan comprendidos aquellos vínculos creados por vía de la adopción, concluyendo entonces con la discusión doctrinaria y Jurisprudencial que existe sobre el punto.

⁵ ARTÍCULO 78.- También se considerarán las siguientes reglas:

1°) Queda comprendido en el concepto de "violencia", el uso de medios hipnóticos o narcóticos.

2°) Cuando en este Código se haga referencia a relaciones de parentesco a través de los términos “ascendientes” o “descendientes”, sea para excluir, atenuar o agravar la punibilidad, se considerarán comprendidas en esos términos todas las personas que se hallaren unidas por un vínculo jurídico en línea recta en razón de la naturaleza, la adopción o las técnicas de reproducción humana asistida, de conformidad con lo dispuesto en el CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN.

3°) El término “hermano” comprende a los hermanos en razón de la naturaleza, la adopción o las técnicas de reproducción humana asistida, de conformidad con lo dispuesto en el CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN.

4°) Con el término “conviviente” se designa a los integrantes de una unión convivencial en los términos del Título III del Libro Segundo del CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN.

5°) Por “tortura” se entenderá no solamente los tormentos físicos, sino también la imposición de sufrimientos psíquicos, cuando éstos tuvieran gravedad suficiente.

6°) En el artículo 127 se entenderá que hay “explotación” cuando existiera una relación de subordinación de la víctima con el autor respecto del ejercicio de su sexualidad.

⁶ “CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN. ARTÍCULO 510.- Requisitos. El reconocimiento de los efectos jurídicos previstos por este Título a las uniones convivenciales requiere que:

a) los dos integrantes sean mayores de edad;

b) no estén unidos por vínculos de parentesco en línea recta en todos los grados, ni colateral hasta el segundo grado;

c) no estén unidos por vínculos de parentesco por afinidad en línea recta;

d) no tengan impedimento de ligamen ni esté registrada otra convivencia de manera simultánea;

e) mantengan la convivencia durante un período no inferior a dos años.”

A modo de conclusión, por las consideraciones vertidas a propósito de esta figura, debemos señalar que en definitiva el texto del denominado “Anteproyecto Zaffaroni” (Dec. PEN 678/12) aparece como más acertado para despejar estas dudas⁷.

3) La no aparición del inc. 10) del actual art. 80, aparece justificada por la inclusión de dicha figura en el art. 403, correspondiente al Libro II, Título XIX “Delitos Militares”, Capítulo 3 “Delitos contra la disciplina”⁸. La única observación respecto a esta última norma es, como ya se ha dicho, que prevé la imposición de una pena de prisión perpetua.

4) En cuanto al art. 81, encontramos correcta la modificación en punto a la escala penal (previendo solamente la pena de prisión), ya que la actual –al establecer escalas alternativas entre las de reclusión y prisión–, resulta, a nuestro modo de ver, poco recomendable como una buena técnica legislativa.

5) También encontramos positivo el retorno de la figura del “infanticidio”, del modo en que ahora aparece redactada en el inc. 3) del art. 81, esto es suprimiendo la finalidad de “ocultar la deshonra” que traía el texto original, estableciendo una pena menor cuando median circunstancias extraordinarias de atenuación. Del mismo modo se retorna entonces a la interpretación acerca del momento en que una persona deja de ser posible sujeto pasivo del delito de aborto, para pasar a ser posible víctima de

⁷ “ARTÍCULO 77°

Homicidios agravados

1. Se impondrá prisión de DIEZ (10) a TREINTA (30) años, al que matare:

a) A su cónyuge o a su conviviente estable, o a quienes lo hayan sido, a su ascendiente o descendiente, a su padre, madre o hijo adoptivos, sabiendo que lo son.

b) A su superior militar frente al enemigo o tropa formada con armas.

c) Con el concurso premeditado de dos o más personas.

d) Con envenenamiento, alevosía, veneno u otro procedimiento insidioso.

2. La misma pena corresponderá al que lo cometiere:

a) Para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para asegurar sus resultados, o procurar la impunidad para sí o para otro, o por no haber logrado el fin propuesto al intentar otro delito.

b) Para causar dolor a un tercero, mediante la muerte de un pariente o persona afectivamente vinculada a éste.

3. Igual pena se impondrá al que lo hiciere:

a) Por precio o promesa remuneratoria.

b) Por placer, codicia o razones discriminatorias.

c) Por un medio idóneo para crear un peligro común.

4. Cuando en el caso del apartado a) del inciso 1°, mediaren circunstancias extraordinarias de atenuación, el juez podrá imponer una pena de prisión de OCHO (8) a VEINTICINCO (25) años.”

⁸ “ARTÍCULO 403.- Se impondrá prisión perpetua, al militar que matare a su superior frente a enemigo o tropa formada con armas.”

homicidio, esto es durante el proceso de su nacimiento, sin necesidad de acudir a lo que establece la Ley Civil para el comienzo de la existencia de las personas.

6) En el inc. 4) del art. 81 se incluye ahora el que podría denominarse “homicidio piadoso”, figura que, si bien en términos generales compartimos, consideramos que el texto legal que contenía el denominado “Anteproyecto Zaffaroni” (Dec. PEN 678/12) en su art. 82, resulta ser más conveniente al prever la posibilidad de que el Juez, “de acuerdo con las circunstancias particulares del caso”, pueda eximir de pena, situación que venía emparentada con el texto que para la Instigación o ayuda al suicidio tiene dicho Anteproyecto en su art. 81⁹.

7) En cuanto al delito de aborto, más allá de las discusiones en torno al Proyecto de Interrupción Voluntaria del Embarazo –que finalmente no contó con la aprobación del Senado-, estamos de acuerdo con los términos del Anteproyecto, pues se ha mejorado la redacción en punto a los abortos no punibles y se ha incluido la figura del aborto culposo, no contemplado en el actual Código Penal, sin perjuicio de poder avanzar en la mejora de la redacción utilizando el término “persona gestante” ó simplemente “gestante” y no solamente el de “mujer”, para poder abarcar de tal modo todas las posibilidades que actualmente existen en cuanto a personas que, desde el punto de vista biológico, pueden gestar pero no puede afirmarse que sean estrictamente “mujeres” (sobre el tema, resulta muy interesante y por demás ilustrativo el artículo escrito por el Dr. Luis Guillermo Blanco, titulado “El aborto en el actual Anteproyecto de Código Penal”, publicado por Asociación Pensamiento Penal en el boletín del 9/10/2018).

⁹ “ARTÍCULO 81°

Instigación o ayuda al suicidio

1. Será reprimido con prisión de UNO (1) a CUATRO (4) años, el que instigare a otro al suicidio o le ayudare a cometerlo, si el suicidio se hubiere tentado o consumado.

2. En el supuesto de ayuda al suicidio de una persona que sufre una enfermedad incurable o terminal, a la que el autor estuviere unido por un vínculo de afecto y actuare movido por un sentimiento de piedad ante su pedido inequívoco, el juez podrá, de acuerdo con las circunstancias particulares del caso, eximir de pena.

ARTÍCULO 82°

Homicidio piadoso

1. Será reprimido con prisión de UNO (1) a CUATRO (4) años, el que causare la muerte a una persona que sufre una enfermedad incurable o terminal, siempre que estuviere unido a ella por un vínculo de afecto y actuare movido por un sentimiento de piedad ante su pedido inequívoco.

2. El juez podrá, de acuerdo con las circunstancias particulares del caso, eximir de pena.”

Del mismo modo estimamos acertada la inclusión en el art. 88 de la posibilidad para que sea el Juez quien, de acuerdo a las particulares circunstancias del caso, pueda llegar a eximir de pena a la mujer que causare su propio aborto o consintiere que otro se lo practique.

Y en cuanto a la persona por nacer, considerada víctima del delito de aborto (Sebastián Soler llamaba a este delito “feticidio”, por consistir en la muerte del feto), igualmente damos nuestra opinión favorable a la inclusión de las figuras de lesiones, contenidas en los arts. 95 a 97 del Anteproyecto, agrupadas en el capítulo 3 bajo el rótulo “Lesiones a la persona por nacer”.¹⁰

OTRAS CUESTIONES

Consideramos de interés manifestar alguna opinión sobre otras figuras que trae el Anteproyecto de Reforma:

- A. En el art. 187 se continúa con el error de colocar una coma tras el término “inundación”, independizando esta conducta de lo que debería ser la acción típica: “inundación de una mina”. Así la describieron los Proyectos de 1891, 1906 y 1917, y en el Código finalmente sancionado por el Congreso Nacional, pero inapropiadamente modificado por la ley 11.221 titulada “Fe de erratas de la Edición Oficial del Código Penal -Ley 11.179”. (cfr., entre otros, Sebastián Soler, Derecho Penal Argentino, Tomo IV, págs. 505 y ss.; Carlos Creus-Jorge Eduardo Buompadre, Derecho Penal, Parte Especial, Tomo 2, pág.14)
- B. En el delito de traición (art. 215 del Anteproyecto), se continúa ampliando el tipo a tres conductas diferentes, esto es “tomar las armas contra la nación, unirse a sus enemigos o prestarles cualquier ayuda o socorro”, cuando la Constitución Nacional, en su art. 119, claramente señala que la traición a la patria **“consistirá**

¹⁰ “Capítulo 3

Lesiones a la persona por nacer

ARTÍCULO 95.- Se impondrá prisión de UNO (1) a CUATRO (4) años, al que causare a una persona por nacer una lesión o enfermedad que perjudique gravemente su normal desarrollo o provoque en él una grave afectación física, o mental.

ARTÍCULO 96.- Se impondrá prisión de SEIS (6) meses a DOS (2) años o de SEIS (6) a VEINTICUATRO (24) días-multa, al que por imprudencia o negligencia, impericia en su arte o profesión, o inobservancia de los reglamentos o deberes a su cargo causare la lesión o enfermedad del artículo 95.

ARTÍCULO 97.- Las lesiones a una persona por nacer causadas por la mujer embarazada no son punibles.”

únicamente en tomar las armas contra ella, o en unirse a sus enemigos prestándoles ayuda y socorro”, dando lugar, entonces, a que el tipo penal, así definido, pueda ser tildado de inconstitucional.

- C. En el delito de desobediencia (art. 240 del Anteproyecto), sería conveniente retornar a la redacción que contenía un aditamento a través del cual se excluía expresamente el caso de quien no obedeciere la orden impartida por un funcionario relativa a la propia detención. Así lo contenía la Ley 17.567, de donde lo tomó la 21.338, evitando de tal modo toda una interpretación en función del delito de evasión.
- D. En el delito de falso testimonio (art. 275, segundo párrafo, del Anteproyecto), se ha incluido una conducta que nos llama poderosamente la atención. Se trata de los casos de los litigantes y abogados, conminándolos con la misma pena cuando “...en cualquier clase de proceso, a sabiendas, afirmare un hecho falso o negare uno verdadero”, hecho que, a más de ser novedoso en nuestro Derecho Penal, creemos que sería violatorio del Derecho de Defensa en Juicio (art. 18 de la Constitución Nacional), y en clara contraposición con el delito de prevaricato que el mismo Anteproyecto trae en el art. 271.
- E. Todo el capítulo 2 del Título XXII, del Libro Segundo, denominado “Tráfico de órganos” (arts. 434 a 438 inclusive), a esta altura debiera ser adecuado a la nueva Legislación en materia de Trasplantes, ya que la ley 24.193 ha sido recientemente derogada por la vigente Ley 27.447.

CONCLUSION FINAL

Sin lugar a dudas que la elaboración de un Anteproyecto de Reforma integral como el que estamos analizando, no es tarea sencilla ni mucho menos. Por tal motivo solamente queremos brindar nuestro humilde aporte para el debate, procurando aprovechar la oportunidad histórica que se presenta, para tratar de tener una mejor Legislación Penal, acorde con los tiempos que corren y, fundamentalmente, con ajuste a la Constitución Nacional, Tratados y Convenciones Internacionales integrantes del Bloque Federal de Constitucionalidad.

ANEXO: Cuadro comparativo.

<p style="text-align: center;">PROYECTO</p> <p style="text-align: center;">CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN</p> <p style="text-align: center;">LIBRO PRIMERO</p> <p style="text-align: center;">DISPOSICIONES GENERALES</p> <p style="text-align: center;">...</p> <p style="text-align: center;">TÍTULO III</p> <p style="text-align: center;">CONDENACIÓN DE EJECUCIÓN CONDICIONAL</p> <p>ARTÍCULO 26.- La pena de prisión será de cumplimiento efectivo. Sin embargo, en los casos de primera condena a pena de prisión que no excediese de TRES (3) años, excepcionalmente será facultad de los tribunales disponer en el mismo pronunciamiento que se deje en suspenso el cumplimiento de la pena. Esta decisión deberá ser fundada, bajo sanción de nulidad, en la personalidad moral del condenado, los motivos que lo impulsaron a delinquir, su actitud posterior al delito, la naturaleza del hecho y las demás circunstancias que demostrasen la inconveniencia de aplicar efectivamente la privación de libertad. El tribunal requerirá las informaciones pertinentes para formar criterio, pudiendo las partes aportar también la prueba útil a tal efecto. Igual facultad tendrán los tribunales en los casos de concurso de delitos si la pena impuesta al condenado no excediese los TRES (3) años de prisión.</p>	<p style="text-align: center;">CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN ARGENTINA</p> <p style="text-align: center;">LIBRO PRIMERO</p> <p style="text-align: center;">DISPOSICIONES GENERALES</p> <p style="text-align: center;">...</p> <p style="text-align: center;">TITULO III</p> <p style="text-align: center;">CONDENACIÓN CONDICIONAL</p> <p>ARTÍCULO 26.- En los casos de primera condena a pena de prisión que no exceda de tres años, será facultad de los tribunales disponer en el mismo pronunciamiento que se deje en suspenso el cumplimiento de la pena. Esta decisión deberá ser fundada, bajo sanción de nulidad, en la personalidad moral del condenado, su actitud posterior al delito, los motivos que lo impulsaron a delinquir, la naturaleza del hecho y las demás circunstancias que demuestren la inconveniencia de aplicar efectivamente la privación de libertad. El tribunal requerirá las informaciones pertinentes para formar criterio, pudiendo las partes aportar también la prueba útil a tal efecto.</p>
--	--

La existencia de una condena anterior, incluso de cumplimiento efectivo, no será obstáculo para acordar la suspensión del cumplimiento de la pena si la segunda condena lo fuese por un delito anterior a la primera sentencia y las reglas del concurso y las circunstancias del caso permitiesen una pena no superior a los TRES (3) años de prisión.

Sin perjuicio de la suspensión del cumplimiento de la pena de prisión, no procederá la suspensión condicional respecto del cumplimiento de las penas de multa o inhabilitación, cualquiera fuese el carácter con el que estuviesen previstas.

ARTÍCULO 27.- La pena quedará extinguida si dentro del término de CUATRO (4) años, contados a partir de la fecha de la sentencia firme, el condenado no cometiere un nuevo delito.

Si dentro del plazo previsto en el primer párrafo el condenado cometiere un nuevo delito punible con prisión, se aplicará la pena impuesta en la primera condena y la que correspondiese por el segundo delito, conforme lo dispuesto sobre unificación de penas. Si el nuevo delito fuese punible con pena de multa o inhabilitación, el tribunal, atendiendo al carácter de los hechos, podrá disponer que la suspensión de cumplimiento de la pena de prisión se mantenga.

La suspensión podrá ser acordada por segunda vez si el nuevo delito hubiese sido cometido transcurridos OCHO (8) años a partir de la fecha de la primera condena firme. Este plazo se elevará a DIEZ (10) años, si ambos delitos fuesen dolosos.

En los casos de sentencias recurridas y confirmadas, en cuanto al carácter condicional de la condena, los plazos se computarán desde la fecha del pronunciamiento originario.

Igual facultad tendrán los tribunales en los casos de concurso de delitos si la pena impuesta al reo no excediese los tres años de prisión.

No procederá la condenación condicional respecto de las penas de multa o inhabilitación.

ARTÍCULO 27.- La condenación se tendrá como no pronunciada si dentro del término de cuatro años, contados a partir de la fecha de la sentencia firme, el condenado no cometiere un nuevo delito. Si cometiere un nuevo delito, sufrirá la pena impuesta en la primera condenación y la que le correspondiere por el segundo delito, conforme con lo dispuesto sobre acumulación de penas.

La suspensión podrá ser acordada por segunda vez si el nuevo delito ha sido cometido después de haber transcurrido ocho años a partir de la fecha de la primera condena firme. Este plazo se elevará a diez años, si ambos delitos fueran dolosos.

En los casos de sentencias recurridas y confirmadas, en cuanto al carácter condicional de la condena, los plazos se computarán desde la fecha del pronunciamiento originario.

ARTÍCULO 28.- Al suspender condicionalmente la ejecución de la pena, el tribunal deberá disponer que, durante un plazo que fijará entre SEIS (6) meses y CUATRO (4) años según la gravedad del delito, el condenado realice trabajos no remunerados en favor del Estado o de instituciones de bien público, fuera de sus horarios habituales de trabajo y cumpla todas o algunas de las siguientes reglas de conductas, en tanto resulten adecuadas para prevenir la comisión de nuevos delitos:

- 1°) Fijar residencia y someterse a la autoridad competente.
- 2°) Abstenerse de concurrir a determinados lugares o de relacionarse con determinadas personas.
- 3°) Abstenerse de utilizar sustancias estupefacientes o de abusar del consumo de bebidas alcohólicas.
- 4°) Completar el ciclo de enseñanza obligatoria, si no la tuviese cumplida.
- 5°) Realizar estudios o prácticas necesarios para su capacitación laboral o profesional.
- 6°) Someterse a un tratamiento médico o psicológico, previo informe que acredite su necesidad y eficacia.
- 7°) Adoptar oficio, arte, industria o profesión, adecuado a su capacidad.

Las reglas podrán ser modificadas por el tribunal según resulte conveniente al caso.

ARTICULO 27 bis.- Al suspender condicionalmente la ejecución de la pena, el Tribunal deberá disponer que, durante un plazo que fijará entre dos y cuatro años según la gravedad del delito, el condenado cumpla todas o alguna de las siguientes reglas de conducta, en tanto resulten adecuadas para prevenir la comisión de nuevos delitos:

1. Fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato.
2. Abstenerse de concurrir a determinados lugares o de relacionarse con determinadas personas.
3. Abstenerse de usar estupefacientes o de abusar de bebidas alcohólicas.
4. Asistir a la escolaridad primaria, si no la tuviere cumplida.
5. Realizar estudios o prácticas necesarios para su capacitación laboral o profesional.
6. Someterse a un tratamiento médico o psicológico, previo informe que acredite su necesidad y eficacia.
7. Adoptar oficio, arte, industria o profesión, adecuado a su capacidad.
8. Realizar trabajos no remunerados en favor del estado o de instituciones de bien público, fuera de sus horarios habituales de trabajo.

Las reglas podrán ser modificadas por el Tribunal según resulte conveniente al caso.

Si el condenado no cumpliera con la obligación de realizar trabajos no remunerados o alguna regla, el tribunal podrá disponer que no se compute como plazo de cumplimiento todo o parte del tiempo transcurrido hasta ese momento. Si el incumplimiento fuese grave o reiterado el tribunal podrá revocar la condicionalidad de la condena. El condenado deberá entonces cumplir la totalidad de la pena de prisión impuesta en la sentencia. Según la gravedad de la infracción al régimen, el tribunal podrá disponer que el cumplimiento sea en detención domiciliaria o bien en un establecimiento penitenciario adecuado.

La suspensión de la pena no comprenderá a la reparación de los daños causados por el delito y el pago de los gastos del juicio.

...

LIBRO SEGUNDO

DE LOS DELITOS

TÍTULO I

DELITOS CONTRA LAS PERSONAS

Capítulo 1

Delitos contra la vida

ARTÍCULO 79.- Se impondrá prisión de OCHO (8) a VEINTICINCO (25) años, al que matare a otro siempre que en este Código no se estableciere otra pena.

Si el condenado no cumpliera con alguna regla, el Tribunal podrá disponer que no se compute como plazo de cumplimiento todo o parte del tiempo transcurrido hasta ese momento. Si el condenado persistiere o reiterare el incumplimiento, el Tribunal podrá revocar la condicionalidad de la condena. El condenado deberá entonces cumplir la totalidad de la pena de prisión impuesta en la sentencia.

(Artículo incorporado por art. 1° de la Ley N° 24.316 B.O. 19/5/1994)

ARTÍCULO 28.- La suspensión de la pena no comprenderá la reparación de los daños causados por el delito y el pago de los gastos del juicio.

...

LIBRO SEGUNDO

DE LOS DELITOS

TITULO I

DELITOS CONTRA LAS PERSONAS

Capítulo I

Delitos contra la vida

ARTICULO 79. - Se aplicará reclusión o prisión de ocho a veinticinco años, al que matare a otro siempre que en este código no se estableciere otra pena.

ARTÍCULO 80.- Se impondrá prisión perpetua al que matare:

1°) A su cónyuge o a su conviviente, o a quienes lo hubieren sido, a su ascendiente o su descendiente.

2°) Con ensañamiento, alevosía, veneno u otro procedimiento insidioso.

3°) Por precio o promesa remuneratoria.

4°) Por placer, codicia, odio racial, religioso, de género, a la orientación sexual, identidad de género o su expresión.

5°) Por un medio idóneo para crear un peligro común.

6°) Con el concurso premeditado de DOS (2) o más personas.

7°) Para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito o para asegurar sus resultados o procurar la impunidad para sí o para otro o por no haber logrado el fin propuesto al intentar otro delito.

8°) A un miembro de las fuerzas de seguridad pública, policiales o penitenciarias, por su función, cargo o condición.

9°) Abusando de su función o cargo, si fuere miembro integrante de las fuerzas de seguridad, policiales o del servicio penitenciario.

ARTICULO 80. - Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare:

1° A su ascendiente, descendiente, cónyuge, ex cónyuge, o a la persona con quien mantiene o ha mantenido una relación de pareja, mediana o no convivencia. (inciso sustituido por art. 1° de la Ley N° 26.791 B.O. 14/12/2012)

2° Con ensañamiento, alevosía, veneno u otro procedimiento insidioso.

3° Por precio o promesa remuneratoria.

4° Por placer, codicia, odio racial, religioso, de género o a la orientación sexual, identidad de género o su expresión. (inciso sustituido por art. 1° de la Ley N° 26.791 B.O. 14/12/2012)

5° Por un medio idóneo para crear un peligro común.

6° Con el concurso premeditado de dos o más personas.

7° Para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito o para asegurar sus resultados o procurar la impunidad para sí o para otro o por no haber logrado el fin propuesto al intentar otro delito.

8° A un miembro de las fuerzas de seguridad pública, policiales o penitenciarias, por su función, cargo o condición. (Inciso incorporado por art. 1° de la Ley N° 25.601 B.O.11/6/2002)

9° Abusando de su función o cargo, cuando fuere miembro integrante de las fuerzas de seguridad, policiales o del servicio penitenciario. (Inciso incorporado por art. 1° de la Ley N° 25.816 B.O.9/12/2003)

10) A una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un varón y mediare violencia de género.

11) Con el propósito de causar sufrimiento a su cónyuge o conviviente o a quienes lo hubieren sido.

Si en el caso del inciso 1° de este artículo mediaren circunstancias extraordinarias de atenuación, el juez podrá imponer prisión de OCHO (8) a VEINTICINCO (25) años. Esta regla no será aplicable a quien anteriormente hubiere realizado actos de violencia contra la mujer víctima.

ARTÍCULO 81.- Se impondrá prisión de TRES (3) a SEIS (6) años:

1°) Al que matare a otro, encontrándose en un estado de emoción violenta y que las circunstancias hicieren excusable.

2°) Al que, con el propósito de causar un daño en el cuerpo o en la salud, produjere la muerte de alguna persona, si el medio empleado no debiese razonablemente ocasionar la muerte.

10 A su superior militar frente a enemigo o tropa formada con armas. (Inciso incorporado por art. 2° del Anexo I de la Ley N° 26.394 B.O. 29/8/2008. Vigencia: comenzará a regir a los SEIS (6) meses de su promulgación. Durante dicho período se llevará a cabo en las áreas pertinentes un programa de divulgación y capacitación sobre su contenido y aplicación)

11. A una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género. (inciso incorporado por art. 2° de la Ley N° 26.791 B.O. 14/12/2012)

12. Con el propósito de causar sufrimiento a una persona con la que se mantiene o ha mantenido una relación en los términos del inciso 1°. (inciso incorporado por art. 2° de la Ley N° 26.791 B.O. 14/12/2012)

Cuando en el caso del inciso 1° de este artículo, mediaren circunstancias extraordinarias de atenuación, el juez podrá aplicar prisión o reclusión de ocho (8) a veinticinco (25) años. Esto no será aplicable a quien anteriormente hubiera realizado actos de violencia contra la mujer víctima. (Párrafo sustituido por art. 3° de la Ley N° 26.791 B.O. 14/12/2012)

ARTICULO 81. - 1° Se impondrá reclusión de tres a seis años, o prisión de uno a tres años:

a) Al que matare a otro, encontrándose en un estado de emoción violenta y que las circunstancias hicieren excusable.

b) Al que, con el propósito de causar un daño en el cuerpo o en la salud, produjere la muerte de alguna persona, cuando el medio empleado no debía razonablemente ocasionar la muerte.

2° (Inciso derogado por art. 1° de la Ley N° 24.410 B.O. 2/1/1995)

3°) A la madre que matare a su hijo durante el nacimiento o inmediatamente después, en circunstancias extraordinarias de atenuación.

4°) Al que, por sentimientos de piedad y por un pedido serio, expreso e inequívoco de quien esté sufriendo una enfermedad incurable o terminal, causare la muerte del enfermo. La misma pena se impondrá aun si mediare vínculo de parentesco, conyugal o de convivencia.

ARTÍCULO 82.- Se impondrá prisión de DIEZ (10) a VEINTICINCO (25) años, si en el caso del inciso 1° del artículo 81 concurriere alguna de las circunstancias del inciso 1° del artículo 80.

ARTÍCULO 83.- Se impondrá prisión de UNO (1) a CUATRO (4) años, al que instigare a otro al suicidio o le ayudare a cometerlo, si el suicidio se hubiere tentado o consumado.

ARTÍCULO 84.- 1. Se impondrá prisión de UNO (1) a CINCO (5) años, DOCE (12) a SESENTA (60) días-multa e inhabilitación especial, en su caso, por CINCO (5) a DIEZ (10) años, al que por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o los deberes a su cargo, causare a otro la muerte.

Si las víctimas fatales fueran más de UNA (1), el mínimo de la pena de prisión se elevará a DOS (2) años.

ARTICULO 82. - Cuando en el caso del inciso 1° del artículo 80 concurriese alguna de las circunstancias del inciso 1° del artículo anterior, la pena será de reclusión o prisión de diez a veinticinco años.

ARTICULO 83. - Será reprimido con prisión de uno a cuatro años, el que instigare a otro al suicidio o le ayudare a cometerlo, si el suicidio se hubiese tentado o consumado.

ARTICULO 84. - Será reprimido con prisión de uno (1) a cinco (5) años e inhabilitación especial, en su caso, por cinco (5) a diez (10) años el que por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o de los deberes a su cargo causare a otro la muerte.

El mínimo de la pena se elevará a dos (2) años si fueren más de una las víctimas fatales.

(Artículo sustituido por art. 1° de la Ley N° 27.347 B.O. 6/1/2017).

2. Se impondrá prisión de DOS (2) a CINCO (5) años, VEINTICUATRO (24) a SESENTA (60) días-multa e inhabilitación especial, en su caso, por CINCO (5) a DIEZ (10) años, al que causare a otro la muerte por la conducción imprudente, negligente o antirreglamentaria de un vehículo con motor.

La pena será de TRES (3) a SIETE (7) años de prisión, TREINTA Y SEIS (36) a OCHENTA Y CUATRO (84) días-multa e inhabilitación especial, en su caso, por CINCO (5) a DIEZ (10) años si en las circunstancias previstas en el párrafo anterior las víctimas fatales fueron más de UNA (1) o el conductor:

1°) Se diere a la fuga, o no intentare socorrer a la víctima, siempre que no incurriere en la conducta prevista en el artículo 106.

2°) Estuviere bajo los efectos de estupefacientes o con un nivel de alcoholemia igual o superior a QUINIENTOS (500) miligramos por litro de sangre en el caso de conductores de transporte público o UN (1) gramo por litro de sangre en los demás casos.

3°) Estuviere conduciendo en exceso de velocidad de más de TREINTA (30) kilómetros por encima de la máxima permitida en el lugar del hecho.

4°) Estuviere participando en una prueba de velocidad o de destreza realizada sin la debida autorización de la autoridad competente.

5°) Condujere estando inhabilitado para hacerlo por autoridad competente, o violare la señalización del semáforo o las señales de tránsito que indican el sentido de circulación vehicular.

6°) Hubiere actuado con culpa temeraria.

En el caso del inciso 4°, se impondrá la misma pena al que hubiere organizado o promocionado la prueba de velocidad o destreza o entregado un vehículo de su propiedad o confiado a su custodia, sabiendo que sería utilizado para ese fin.

ARTICULO 84 bis. - Será reprimido con prisión de dos (2) a cinco (5) años e inhabilitación especial, en su caso, por cinco (5) a diez (10) años el que por la conducción imprudente, negligente o antirreglamentaria de un vehículo con motor causare a otro la muerte.

La pena será de prisión de tres (3) a seis (6) años, si se diere alguna de las circunstancias previstas en el párrafo anterior y el conductor se diere a la fuga o no intentase socorrer a la víctima siempre y cuando no incurriere en la conducta prevista en el artículo 106, o estuviese bajo los efectos de estupefacientes o con un nivel de alcoholemia igual o superior a quinientos (500) miligramos por litro de sangre en el caso de conductores de transporte público o un (1) gramo por litro de sangre en los demás casos, o estuviese conduciendo en exceso de velocidad de más de treinta (30) kilómetros por encima de la máxima permitida en el lugar del hecho, o si condujese estando inhabilitado para hacerlo por autoridad competente, o violare la señalización del semáforo o las señales de tránsito que indican el sentido de circulación vehicular o cuando se dieran las circunstancias previstas en el artículo 193 bis, o con culpa temeraria, o cuando fueren más de una las víctimas fatales. (Artículo incorporado por art. 2° de la Ley N° 27.347 B.O. 6/1/2017).

ARTÍCULO 85.- El que causare un aborto será penado:

1°) Con prisión de TRES (3) a DIEZ (10) años, si obrare sin consentimiento de la mujer. Esta pena podrá elevarse hasta a quince QUINCE (15) años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer.

2°) Con prisión de UNO (1) a CUATRO (4) años, si obrare con consentimiento de la mujer. El máximo de la pena se elevará a SEIS (6) años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer.

ARTÍCULO 86.- 1. Se impondrán las penas establecidas en el artículo 85 e inhabilitación especial por el doble del tiempo de la condena a prisión, a los médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos que abusaren de su ciencia o arte para causar el aborto o cooperaren a causarlo.

2. El aborto practicado por un médico diplomado con el consentimiento de la mujer embarazada no es punible:

1°) Si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud física o mental de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios.

2°) Si el embarazo proviene de un abuso sexual.

ARTICULO 85. - El que causare un aborto será reprimido:

1° Con reclusión o prisión de tres a diez años, si obrare sin consentimiento de la mujer. Esta pena podrá elevarse hasta quince años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer.

2° Con reclusión o prisión de uno a cuatro años, si obrare con consentimiento de la mujer.

El máximo de la pena se elevará a seis años, si el hecho fuere seguido de la muerte de la mujer.

ARTICULO 86. - Incurrirán en las penas establecidas en el artículo anterior y sufrirán, además, inhabilitación especial por doble tiempo que el de la condena, los médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos que abusaren de su ciencia o arte para causar el aborto o cooperaren a causarlo.

El aborto practicado por un médico diplomado con el consentimiento de la mujer encinta, no es punible:

1° Si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios.

2° Si el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente. En este caso, el consentimiento de su representante legal deberá ser requerido para el aborto.

ARTÍCULO 87.- 1. Se impondrá prisión de UNO (1) a TRES (3) años, al que con violencia causare un aborto sin haberse representado esa consecuencia, si el estado de embarazo de la mujer fuere notorio o le constare.

2. Se impondrá prisión de SEIS (6) meses a DOS (2) años y, en su caso, inhabilitación especial por el doble del tiempo de la condena a prisión, al que causare un aborto por imprudencia, negligencia o por impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o deberes a su cargo. El aborto imprudente causado a si misma por la mujer embarazada no es punible.

ARTÍCULO 88.- Se impondrá prisión de UNO (1) a TRES (3) años, a la mujer que causare su propio aborto o consintiere en que otro se lo causare. La tentativa de la mujer embarazada de causar su propio aborto no es punible.

El juez podrá disponer que la pena se deje en suspenso o eximirla de ella, teniendo en cuenta los motivos que impulsaron a la mujer a cometer el hecho, su actitud posterior, la naturaleza del hecho y las demás circunstancias que demuestren la inconveniencia de aplicar pena privativa de la libertad.

ARTICULO 87. - Será reprimido con prisión de seis meses a dos años, el que con violencia causare un aborto sin haber tenido el propósito de causarlo, si el estado de embarazo de la paciente fuere notorio o le constare.

ARTICULO 88. - Será reprimida con prisión de uno a cuatro años, la mujer que causare su propio aborto o consintiere en que otro se lo causare. La tentativa de la mujer no es punible.