

SESIONES ORDINARIAS

2011

ORDEN DEL DÍA N° 2283

COMISIONES DE LEGISLACIÓN PENAL
Y DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Impreso el día 23 de junio de 2011

Término del artículo 113: 4 de julio de 2011

SUMARIO: **Código Penal**, sobre prescripción de la acción penal ante la comisión de delitos de abuso sexual a menores de edad. Modificación. (7-S.-2011.)

I. Dictamen de mayoría.

II. Dictamen de minoría.

Dictamen de las comisiones*

I

Dictamen de mayoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Legislación Penal y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia han considerado el proyecto de ley venido en revisión del Honorable Senado, por el que se modifica el artículo 63 del Código Penal sobre prescripción de la acción penal ante la comisión de delitos de abuso sexual a menores de edad; y tenido a la vista los proyectos de ley de la señora diputada Giannettasio y otros señores legisladores y el de la señora diputada Rodríguez (M.V.); y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan su sanción.

Sala de las comisiones, 16 de junio de 2011.

Juan C. Vega. – Claudia M. Rucci. – Silvia Storni. – María V. Linares. – Elsa M. Álvarez. – Eduardo P. Amadeo. – Celia I. Arena. – Miguel Á. Barrios. – Remo G. Carlotto. – Diana B. Conti. – María E. P. Chieno. – Gustavo Dutto. – Graciela M. Giannettasio. – Claudia F. Gil Lozano. – Nancy S. González. – Adela R. Segarra. – María L. Storani.

Buenos Aires, 16 de marzo de 2011.

Al señor presidente de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación.

Tengo el honor de dirigirme al señor presidente, a fin de comunicarle que el Honorable Senado, en la fecha, ha sancionado el siguiente proyecto de ley que paso en revisión a esa Honorable Cámara:

El Senado y Cámara de Diputados, ...

Artículo 1° – Incorpórase como segundo párrafo del artículo 63 del Código Penal el siguiente:

En los delitos previstos en los artículos 119, 120, 124, 125, 125 bis, 128, 129 *–in fine–*, y 130 –párrafos segundo y tercero– del Código Penal, cuando la víctima fuere menor de edad la prescripción de la acción comenzará a correr desde la medianoche del día en que éste haya alcanzado la mayoría de edad.

Si como consecuencia de cualquiera de los delitos indicados hubiera ocurrido la muerte del menor de edad, la prescripción de la acción comenzará a correr desde la medianoche del día en que aquél hubiera alcanzado la mayoría de edad.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Saludo a usted muy atentamente.

JULIO C. COBOS.

Juan H. Estrada.

INFORME

Honorable Cámara:

Las comisiones de Legislación Penal y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia al considerar el proyecto de ley venido en revisión del Honorable Senado, por el

* Artículo 108 del Reglamento.

INFORME

que se modifica el artículo 63 del Código Penal sobre prescripción de la acción penal ante la comisión de delitos de abuso sexual a menores de edad; y habiendo tenido a la vista los proyectos de ley de la señora diputada Giannettasio y otros señores legisladores y el de la señora diputada Rodríguez (M. V.), aconsejan su sanción.

Juan C. Vega.

II

Dictamen de minoría

Honorable Cámara:

Las comisiones de Legislación Penal y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia han considerado el proyecto de ley venido en revisión del Honorable Senado, por el que se modifica el artículo 63 del Código Penal sobre prescripción de la acción penal ante la comisión de delitos de abuso sexual a menores de edad; y tenidos a la vista los proyectos de ley de la señora diputada Giannettasio y otros señores legisladores y el de la señora diputada Rodríguez (M. V.); y, por las razones expuestas en el informe que se acompaña y las que dará el miembro informante, aconsejan la sanción del siguiente

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados, ...

Artículo 1° – Incorpórase como segundo párrafo del artículo 63 del Código Penal, el que quedará redactado de la siguiente forma:

Quando se trate de delitos contra la integridad sexual cometidos contra personas menores de edad la prescripción de la acción empezará a correr desde la medianoche del día en que la víctima alcance la mayoría de edad.

Quando por razones comprobadas la víctima no se hubiere encontrado en condiciones psicológicas o materiales de denunciar, el plazo de la prescripción empezará a correr desde la medianoche del día en que se presenten esas condiciones. Lo señalado será con total independencia de la edad que tenga la víctima al momento de los sucesos y de la que tenga al momento de producirse las condiciones antes indicadas.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sala de las comisiones, 16 de junio de 2011.

*María J. Areta. – Cynthia L. Hotton. –
Marcela V. Rodríguez.*

Honorable Cámara:

Las comisiones de Legislación Penal y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, al considerar el proyecto de ley venido en revisión del Honorable Senado, por el que se modifica el artículo 63 del Código Penal sobre prescripción de la acción penal ante la comisión de delitos de abuso sexual a menores de edad; y tenido a la vista el proyecto de ley de la señora diputada Giannettasio y otros señores legisladores; han entendido realizar la siguiente exposición:

La prescripción de la acción penal es un límite temporal al ejercicio del poder penal del Estado,¹ que opera por el mero transcurso del tiempo.

Parte de la doctrina sostiene que el fundamento de la prescripción es que luego de transcurrido cierto tiempo el hecho delictivo deja de ser conflictivo para la sociedad y, por tanto, no corresponde mantener abierta la incertidumbre sobre la coerción penal, una vez que la herida cicatrizó.

Por ello, la naturaleza del delito cometido no es indiferente para determinar el plazo de la prescripción: aquellos delitos más severamente condenados por la sociedad conllevan una pena mayor, y el plazo de prescripción también aumenta. En los casos de delitos de lesa humanidad, la acción es imprescriptible precisamente porque el daño provocado es de tal magnitud que la herida no cicatriza. En este sentido, en el año 2003 este Congreso otorgó jerarquía constitucional a la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad (ley 25.778).

Del mismo modo, los delitos sexuales sufridos por menores de edad justifican un cómputo diferencial del plazo de prescripción de la acción, ya que los daños producidos se perpetúan en el tiempo y se mantienen vigentes en la medida en que no hubo oportunidades reales de denunciar el hecho.

En el caso de los delitos contra la integridad sexual previstos en los artículos 119, 120 y 130, nuestro Código Penal dispone que su persecución dependa de instancia privada, es decir, el Estado no puede investigar tales hechos sin que la víctima lo requiera. Si la víctima fuera una persona menor de edad, la denuncia debe ser presentada por los representantes legales, tutores o guardadores. En el caso de que alguno de ellos fuera el acusado, cualquiera puede efectuar la denuncia.

Sin embargo, no puede dejar de considerarse que, la gran mayoría de casos de abuso sexual contra menores de edad, es cometido por personas de su entorno y confianza (padre, padrastro, abuelo, tío, persona a cargo de su educación, etcétera), sin la presencia de testigos y con las grandes dificultades probatorias que implican

¹ Binder, Alberto, *Prescripción de la acción penal; la secuela del juicio. Justicia penal y Estado de derecho*. Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 1993.

este tipo de delitos. Los agresores, además, suelen amenazar a los niños y niñas, desacreditando de antemano su testimonio, para impedir que los menores de edad puedan verbalizar la situación de abuso. La permisividad del Código Penal para que cualquier persona efectúe la denuncia en caso de que el abuso provenga de sus representantes legales no mejora esta situación, ya que, aun cuando se tenga sospechas o indicios del abuso padecido por un niño o una niña, es prácticamente imposible demostrar que el mismo proviene de los representantes legales. Asimismo, existe cierta reticencia de quienes están en condiciones de detectar estos abusos (personas que se desempeñan en el sistema educativo o el sistema de salud, por ejemplo) a formular las denuncias, ya que en muchos casos son perseguidos penal o civilmente si no se prueba dicho abuso. Por todos estos motivos, una gran parte de los casos de abuso contra menores de edad no son denunciados.

Cabe destacar que el Código Penal establece que estos delitos son de instancia privada como un derecho de la víctima, ya que tal vez ésta prefiera no exponer el caso y preservar su intimidad. En el caso de que la víctima sea menor de edad, se da la paradoja de que esta protección termina volviéndose en su contra, pues obviamente al momento en que sucedió el hecho no poseía la madurez suficiente para realizar la denuncia.

La Convención sobre los Derechos del Niño aprobada por la República Argentina por ley 23.849, sancionada el 27 de septiembre de 1990, promulgada de hecho el 16 de octubre de 1990 y publicada en el B. O. el 22 de octubre de 1990, con jerarquía constitucional de acuerdo con el artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional, introdujo una nueva concepción de la infancia, una nueva mirada sobre los niños y las niñas, y un nuevo paradigma de intervención estatal. El reconocimiento de los niños y las niñas como sujetos plenos de derechos y la protección integral de esos derechos como único objetivo de la intervención estatal obligaron a repensar y rediseñar las políticas públicas destinadas a la infancia. La sanción de la ley 26.061 es una respuesta normativa para adecuar la legislación de acuerdo con el paradigma de la protección integral de derechos. Garantizar a los niños, niñas y adolescentes la posibilidad de denunciar en el momento en el que existan condiciones para hacerlo es un avance más en el sentido de fortalecer la protección integral de derechos, y el interés superior del niño entendido como la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos (ley 26.061, artículo 3°). El Estado garante de la seguridad e integridad de las personas y en el ejercicio del monopolio de la fuerza asume frente a los ciudadanos la obligación de repeler, perseguir y sancionar aquellas conductas prohibidas por la ley penal. Los niños, niñas y adolescentes también deben poder gozar integralmente de este derecho.

Por otra parte, otorgándole a la víctima una posibilidad real de denunciar los abusos padecidos mientras era menor de edad, toda la sociedad se beneficia. En tal sentido, cabe tener en cuenta que uno de los fines

legítimos del proceso penal es la averiguación de la verdad, como una forma más de afianzar la justicia.

Pero no sólo existe el límite formal exigido por la ley que sólo admite que las personas puedan realizar la denuncia cuando sean mayores de edad, sino que para poder hacer efectivo este derecho es necesario contemplar que existen casos en los cuales las personas, aun habiendo cumplido la mayoría de edad continúan dependiendo emocional y económicamente de su entorno familiar, lo que les impediría tomar el valor suficiente de poder iniciar la acción.

El olvido y la negación son componentes posibles del abuso sexual infantil. Existe la posibilidad de que las víctimas logren develar el abuso sufrido cuando eran niños/as siendo ya adultos. En estos casos estamos frente a la situación de que la naturaleza misma del hecho a perseguir lo torna impune. Es falaz garantizar a estas víctimas que el Estado perseguirá a los autores del delito porque ello resulta fácticamente imposible.

Este principio de justicia, entiendo, que es razón suficiente para hacer ceder el límite temporal.

Es una mejor solución aquella que recepta normativamente el momento en el cual cada víctima haya alcanzado las condiciones necesarias para decidir concientemente si iniciar o no una denuncia penal.

En este sentido la Convención de Belém do Pará o Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, el 9 de junio de 1994, ratificada por nuestro país el 5 de julio de 1996 y convertida en ley nacional 24.632, constituye un avance de fundamental importancia en la reconceptualización de los derechos humanos de las mujeres y es la que debe marcar los lineamientos fundamentales para el diseño, implementación, coordinación y seguimiento de las leyes y políticas públicas a desarrollar en materia de violencia doméstica y sexual, así como convertirse en el instrumento principal en la jurisdicción interna a los efectos de interpretar los derechos de las mujeres. En su artículo 7° (Deberes de los Estados) los Estados partes convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres. Para ello se obligan a actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer [inciso b)], incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso [inciso c)], 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 [inciso e)] y establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida

a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos [inciso f)].

La inclusión del párrafo propuesto en el artículo 63 del Código Penal es la remoción de un obstáculo, además del reconocimiento de limitaciones reales en la persecución de los delitos contra la integridad sexual y por lo tanto el cumplimiento de una obligación estatal asumida en el marco del derecho internacional público y también en la legislación interna mediante la sanción de la ley 26.485.

En este sentido, una lectura armónica de la Convención Americana de Derechos Humanos² y la Convención de Belém do Pará conllevan a una concepción del

deber de diligencia reforzado para la investigación, persecución, sanción y resarcimiento de los actos de violencia perpetrados contra niñas y mujeres. En este orden de ideas, es explícitamente específica la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la conocida sentencia “Campo Algodonero”³.

Quiero agradecer especialmente la invaluable colaboración del doctor Carlos Rozansky en la elaboración del proyecto de ley expediente 3.011-D.-2011, que dio sustento al presente dictamen.

Por todo lo expuesto, solicito la aprobación del presente dictamen.

Marcela V. Rodríguez.

² Al respecto ver Corte IDH, caso “Velásquez Rodríguez vs. Honduras”. Sentencia del 29 de julio de 1988 (Fondo), Serie C, N° 4.

³ Corte IDH, caso “González y otras (‘Campo Algodonero’) vs. México” (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas). Sentencia del 16 de noviembre de 2009, Serie C, N° 205.