

## SESIONES ORDINARIAS

2017

## ORDEN DEL DÍA N° 1801

Impreso el día 13 de noviembre de 2017

Término del artículo 113: 23 de noviembre de 2017

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

SUMARIO: **Código** Penal de la Nación. Modificación sobre pornografía infantil.

1. **Litza, Massetani, Pitiot y Ehcosor.** (3.804-D.-2016.)
2. **Massa y Camaño** (6.435-D.-2016.)
3. **Burgos, Acerenza, Gutiérrez, Schmidt Lierman, Vega y Juárez** (M. V.). (8.749-D.-2016.)

**Dictamen de las comisiones\***

*Honorable Cámara:*

Las comisiones de Legislación Penal y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia han considerado los proyectos de ley de los señores diputados Litza y otros; Massa y Camaño, y Burgos y otros por los que se modifica el artículo 128 del Código Penal sobre pornografía infantil y ha tenido a la vista los proyectos de ley de las/os diputadas/os Fernández Mendía y otros y Wechsler y otros sobre el mismo tema; 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,...*

MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 128 DEL  
CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN

Artículo 1° – Modifícase el artículo 128 del Código Penal de la Nación, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 128: Será reprimido con prisión de seis (6) meses a cuatro (4) años el que produjere, financiare, ofreciere, comerciare, publicare, facilitare, divulgar o distribuyere, por cualquier medio,

toda representación de un menor de dieciocho (18) años dedicada a actividades sexuales explícitas o toda representación de sus partes genitales con fines predominantemente sexuales, al igual que el que organizare espectáculos en vivo de representaciones sexuales explícitas en que participaren dichos menores.

Será reprimido con prisión de cuatro (4) meses a dos (2) años el que tuviere en su poder representaciones de las descritas en el párrafo anterior.

Será reprimido con prisión de un (1) mes a tres (3) años el que facilitare el acceso a espectáculos pornográficos o suministrare material pornográfico a menores de catorce (14) años.

Será reprimido con prisión de un (1) mes a tres (3) años el que produjere, financiare, ofreciere, comerciare, publicare, facilitare, divulgar o distribuyere, por cualquier medio, toda representación animada, imagen alterada o modificada, o se emplee la voz de un menor de dieciocho (18) años, dedicado a actividades sexuales explícitas o toda representación de sus partes genitales con fines predominantemente sexuales.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sala de las comisiones, 7 de noviembre de 2017.

*María G. Burgos. – Gilberto O. Alegre.  
– Martín O. Hernández. – Anabella R.  
Hers Cabral. – Mónica Litza. – Vanesa L.  
Massetani. – Diego M. Mestre. – Luis A.  
Petri. – Ana C. Carrizo. – Carla B. Pitiot.*

En disidencia parcial:

*Silvia A. Martínez. – Verónica E. Mercado.  
– Gabriela B. Estévez. – Ana I. Copes.–  
Victoria A. Donda Pérez. – Samanta M. C.*

\* Artículo 108 del reglamento.

*Acerenza. – Eduardo P. Amadeo. – Nilda M. Carrizo. – Silvia G. Lospennato. – Mirta A. Pastoriza. – Analía Rach Quiroga. – Gisela Scaglia. – María de las Mercedes Semhan.*

## INFORME

*Honorable Cámara:*

Las comisiones de Legislación Penal y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, al considerar los proyectos de ley de los señores diputados Litza y otros; Massa y Camaño, y Burgos y otros, por los que se modifica el artículo 128 del Código Penal sobre pornografía infantil y han tenido a la vista los proyectos de ley de las/os diputadas/os Fernández Mendía y otros y Wechsler y otros sobre el mismo tema; luego de su estudio resuelven despachar el texto unificado en el dictamen que antecede, que serán expuestas oportunamente en el recinto.

*María G. Burgos.*

### FUNDAMENTOS DE LA DISIDENCIA PARCIAL DE LAS SEÑORAS DIPUTADAS ANA I. COPEL, ALEJANDRA S. MARTÍNEZ, GISELA SCAGLIA Y DEL SEÑOR DIPUTADO EDUARDO P. AMADEO

Señora presidente:

El proyecto que se somete a consideración ha re-  
ceptado preocupaciones y reclamos de organizaciones  
de la sociedad civil comprometidas con el cuidado y  
la atención de la infancia. Por estos motivos creemos  
que viene a cumplir con la necesidad de adecuar la  
normativa vigente a los fines de penar correctamente  
aquellos casos de pornografía infantil que, según se  
expresan en la bibliografía comparada, crecen año  
a año.

Desde este lugar, se incluye la penalización de  
la posesión de pornografía infantil bajo el recono-  
cimiento de que la mera tenencia contribuye a la  
cadena de distribución, producción y divulgación,  
con el agravante de que en muchas situaciones puede  
favorecer el desarrollo de mayores casos de violencia  
sexual contra niños, niñas y adolescentes. Hablamos  
de actividades graves que, en el marco del mundo  
global al que asistimos, se ven seriamente acentuadas  
por el desarrollo de herramientas que colaboran con  
la configuración de redes criminales.

La normativa actual es respetuosa de las definicio-  
nes que organismos internacionales específicos han  
elaborado y sugerido. La propia Convención sobre  
los “Derechos del Niño de las Naciones Unidas”,  
aprobada en la Argentina por ley 23.849, que goza de  
jerarquía constitucional por vía del artículo 75 inciso  
22, incluye en sus obligaciones la penalización de la  
pornografía infantil. El protocolo facultativo de la  
convención relativo a la venta de niños, la prostitución  
infantil y la utilización de niños en la pornografía,

define a la pornografía infantil como “la utilización  
de un niño en actividades sexuales a cambio de  
remuneración o de cualquier otra retribución; por  
utilización de niños en la pornografía se entiende  
toda representación, por cualquier medio, de un niño  
dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o  
simuladas, o toda representación de las partes genitales  
de un niño con fines primordialmente sexuales”.<sup>1</sup> El  
mismo protocolo compromete a los Estados parte a  
desarrollar medidas tendientes a penar la producción,  
la distribución, la divulgación, la importación, la  
exportación, el ofrecimiento, la venta o la posesión  
de material pornográfico en que se utilicen niños.  
Por este motivo, entendemos atinada la modificación  
sugerida al tipo penal en términos de garantizar la  
correcta penalización de la tenencia.

Sin embargo, el dictamen de mayoría introduce una  
nueva conducta al tipo penal que, a nuestro entender,  
resulta inconveniente y desacertada.

En este sentido, incorpora como conducta típica  
la producción, financiamiento, ofrecimiento, comer-  
cialización, publicación, facilitación, divulgación o  
distribución de toda “representación animada, imagen  
alterada o modificada, o se emplee la voz de un menor  
de 18 años, dedicado a actividades sexuales”. Esta  
nueva introducción plantea ciertos inconvenientes en  
la definición del tipo penal.

En primer lugar, cabe resaltar que el bien jurídico  
tutelado en estos casos es el conjunto de derechos de  
los niños, niñas o adolescentes cuando son utilizados  
ellos mismos o sus imágenes para el desarrollo, di-  
fusión y consumo de pornografía infantil. De hecho,  
el artículo 128 forma parte del capítulo III de delitos  
contra la integridad sexual, donde ciertamente, lo  
que se busca proteger es la integridad sexual de los  
niños, niñas y adolescentes. Con la reforma y la intro-  
ducción del capítulo de delitos contra la “integridad  
sexual”, tal como señala Cafferata Nores, “el objetivo  
primario de la incriminación reside en reprimir la  
explotación de niños en la producción de imágenes  
pornográficas”.<sup>2</sup>

Efectivamente la reforma supuso un cambio de pa-  
radigma, donde lo que se prohíbe es la utilización de  
menores de 18 años para la realización de las acciones  
que impliquen o conlleven un ataque a su integridad  
sexual. El bien jurídico que se ha querido tutelar, entonces,  
“es el normal desarrollo psíquico y sexual de quienes no  
han cumplido la edad de dieciocho años e impedir que  
se recurra a ellos para protagonizar esas exhibiciones sin

1 ONU (2002) “Protocolo facultativo de la Convención  
sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la  
prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía”,  
disponible en: [https://www.unicef.org/spanish/special-session/documentation/documents/op\\_se\\_sp.pdf](https://www.unicef.org/spanish/special-session/documentation/documents/op_se_sp.pdf).

2 Riquert F., Riquert M., “Difusión de imágenes y es-  
pectáculos pornográficos de niños, niñas y adolescentes”.  
Disponible en <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/cpcomentado/cpc37753.pdf>

medir los daños que a causa de ello puedan sufrir.”<sup>3</sup> Y, al mismo tiempo, se ha buscado proteger “la dignidad del menor que es ciertamente un bien jurídico comprendido y al que se atiende cuando se penalizan conductas como las de producción, publicación o distribución de imágenes pornográficas en que se exhiben menores”.<sup>4</sup>

En este sentido, resulta difícil de entender la introducción de “representaciones animadas” que no atentan contra el bien jurídico protegido. Tampoco estas definiciones se encuentran comprendidas en los documentos internacionales específicos.

El protocolo, como se ha señalado, define a la pornografía infantil como la representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas. La referencia a la simulación está en directa relación con el acto sexual, no con imágenes simuladas de niños, como podría ser una imagen animada. Mientras en la actividad sexual, sea real o no, se utilicen representaciones de niños, niñas o adolescentes, se está afectando su integridad sexual y su dignidad. El tipo penal, en definitiva, busca protegerlos. Por estos motivos, no se alcanza a comprender a quienes se protegería en el caso de “imágenes animadas”. La idea de la afectación de la sociedad en términos morales, es propia de un paradigma vetusto que ha quedado atrás luego de la reforma de los delitos contra el honor. El cambio de paradigma implica, justamente, que el sujeto al que se busca proteger es el niño, niña o adolescente, no la moral social.

Con esto en modo alguno queremos manifestar que sea deseable ni correcto que proliferen imágenes animadas que representen pornografía infantil de ningún tipo, tan sólo pretendemos señalar que su introducción en el tipo penal de pornografía infantil es equivocada.

Por los motivos expuestos, solicitamos a nuestros pares se tenga presente la fundamentación de esta disidencia parcial en el momento de aprobación del dictamen.

*Ana I. Copes. – Eduardo P. Amadeo. –  
Alejandra Martínez. – Gisela Scaglia.*

## ANTECEDENTES

### 1

#### PROYECTO DE LEY

*El Senado y Cámara de Diputados,...*

Artículo 1° – Modifíquese el artículo 128 del Código Penal de la Nación, el que quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 128: Será reprimido con prisión de seis (6) meses a cuatro (4) años el que produjere, financiare, ofreciere, comerciare, publicare, facilitare, divulgare o distribuyere, por cualquier medio, toda representación de un menor de dieciocho (18) años dedicada a actividades sexuales explícitas o

toda representación de sus partes genitales con fines predominantemente sexuales, al igual que el que organizare espectáculos en vivo de representaciones sexuales explícitas en que participaren dichos menores.

Será reprimido con prisión de cuatro (4) meses a dos (2) años el que tuviere en su poder representaciones de las descriptas en el párrafo anterior.

Será reprimido con prisión de un (1) mes a tres (3) años el que facilitare el acceso a espectáculos pornográficos o suministrare material pornográfico a menores de catorce (14) años.

Será reprimido con prisión de un (1) mes a tres (3) años el que produjere, financiare, ofreciere, comerciare, publicare, facilitare, divulgare o distribuyere, por cualquier medio, toda representación animada, imagen alterada o modificada, o se emplee la voz de un menor de dieciocho (18) años, dedicado a actividades sexuales explícitas o toda representación de sus partes genitales con fines predominantemente sexuales.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

*Mónica Litza. – María A. Ehcósor. – Vanesa L. Massetani. – Carla B. Pitiot.*

### 2

#### PROYECTO DE LEY

*El Senado y Cámara de Diputados,...*

Artículo 1° – Modifíquese el artículo 128 del Código Penal Argentino, el que quedará redactado de la siguiente forma:

1. Será reprimido con prisión de dos (2) a seis (6) años, el que produjere, publicare, comerciare, financiare, facilitare, ofreciere, transmitiere, divulgare o distribuyere, toda representación por cualquier medio de actividades sexuales explícitas de un niño, reales o simuladas, o toda representación de sus partes genitales con fines predominantemente sexuales.

La misma pena se impondrá a quien organizare o asistiere a espectáculos en vivo con escenas o representaciones pornográficas en las que se utilicen o exhiban niños o incapaces.

2. La pena será de prisión de tres (3) a doce (12) años si:

- a) Las representaciones descriptas en el inciso 1 fueren de menores de catorce años o de incapaces;
- b) El autor fuere ascendiente, conviviente, afín en línea recta, hermano, tutor o curador de la víctima y/o cualesquier persona en abuso de autoridad, de poder, de confianza o encargo;
- c) El autor realizare el hecho con habitualidad o como miembro de una asociación o

<sup>3</sup> Riquert F., Riquert M., ibídem.

<sup>4</sup> Riquert F., Riquert M., ibídem.

banda formada para la comisión de hechos de esta naturaleza.

3. El máximo de la pena prevista en los incisos anteriores, se reducirá en un tercio a quien poseyere, tuviere acceso o controlare de cualquier manera dichas representaciones con fines inequívocos de producción, publicación, comercialización, facilitamiento, transmisión, divulgación o distribución.

4. Será reprimido con prisión de seis (6) meses a un (1) año quien intencionalmente poseyere o controlare de cualquier manera, recopilare, adquiriere o tuviere acceso habitual por cualquier medio a las representaciones descriptas en el inciso 1, con conocimiento de que la producción del material implicó el uso de un niño o incapaz.

5. Será reprimido con prisión de uno (1) a seis (6) años, el que facilitare el acceso a espectáculos pornográficos o suministrare material pornográfico a menores de catorce años o incapaces.

*Sergio T. Massa. – Graciela Camaño.*

3

PROYECTO DE LEY

*El Senado y Cámara de Diputados,...*

#### MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 128 DEL CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN

Artículo 1° – Modifíquese el artículo 128 del Código Penal de la Nación, El que quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 128: Será reprimido con prisión de seis (6) meses a cuatro (4) años el que produjere, financiare, ofreciere, comerciare, publicare, facilitare, divulgare o distribuyere, por cualquier medio, toda representación de un menor de dieciocho (18) años dedicada a actividades sexuales explícitas o toda representación de sus partes genitales con fines predominantemente sexuales, al igual que el que organizare espectáculos en vivo de representaciones sexuales explícitas en que participaren dichos menores.

Será reprimido con prisión de cuatro (4) meses a dos (2) años el que tuviere en su poder representaciones de las descriptas en el párrafo anterior.

Será reprimido con prisión de un (1) mes a tres (3) años el que facilitare el acceso a espectáculos pornográficos o suministrare material pornográfico a menores de catorce (14) años.

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

*Samanta M. C. Acerenza. – María G. Burgos.  
– Héctor M. Gutiérrez. – Miriam del Valle  
Juárez. – Cornelia Schmidt Liermann.  
– María C. Vega.*