

PROYECTO DE LEY

MODIFICACION CODIGO PENAL DE LA NACION

Modificación del art. 139 bis e Incorporación de los arts. 139 ter, 139 quater y 139 quinquies sobre Delito de venta de personas menores de edad.

El Senado y la Cámara de Diputados sancionan con fuerza de ley

ARTÍCULO 1°: Sustitúyase el texto del artículo 139 bis del Código Penal de la Nación, por el siguiente texto:

Artículo 139 bis: Se impondrá prisión de 2 a 8 años a la persona que reciba un niño o niña mediando precio, promesa de retribución o cualquier otro tipo de contraprestación.

Se aplicará la misma pena a quien entregue un niño o niña en las condiciones del párrafo anterior.

La escala penal se elevará de 5 a 10 años de prisión si hay retención u ocultación del niño o niña.

Cuando la retención u ocultación del niño o niña fuera realizada por su progenitor/a la escala penal será de 2 a 8 años.

ARTÍCULO 2°: Incorporase como artículo 139 ter del Código Penal de la Nación, el siguiente:

Artículo 139 ter: No será punible el/la progenitor/a que entregare a su hijo/a menor de edad, salvo que se acredite ánimo de lucro, en cuyo caso la pena será de prisión de 6 meses a 2 años.

ARTÍCULO 3°: Incorporase como artículo 139 quater del Código Penal de la Nación, el siguiente:

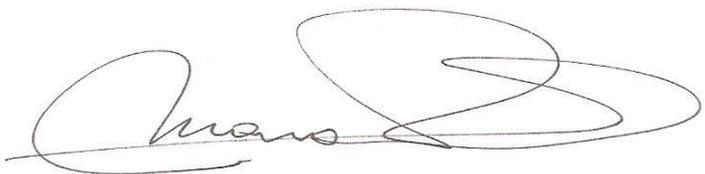
Artículo 139 quater: La escala penal prevista en el art. 139 bis para quien recibe a un niño o niña podrá reducirse en un medio del mínimo y un tercio del máximo de la pena, si previo a la iniciación del proceso, durante la investigación o antes de la elevación a juicio, proporciona información que permita identificar a los progenitores y/o intermediarios para la comisión del delito.

ARTÍCULO 4°: Incorporase como artículo 139 quinquies del Código Penal de la Nación el siguiente:

Artículo 139 quinquies: Será reprimido con reclusión o prisión de 3 a 10 años, quien mediante amenaza o ejerciendo abuso de autoridad, facilitare, promoviere o de cualquier modo intermediare en la perpetración de los delitos cometidos en este Capítulo, haya mediado o no precio o promesa remuneratoria.

El funcionario público o profesional que, en el ejercicio de su actividad, incurriere en alguna de las conductas previstas en este Capítulo, tendrá las penas establecidas en el párrafo anterior y se le aplicará la accesoria de inhabilitación especial por el doble del tiempo que el de la condena".

ARTÍCULO 5°: Comuníquese al Poder Ejecutivo.



DIP. MARA BRAWER

DIP. CAROLINA YUTROVIC - DIP. NANCY SAND - DIP. CAROLINA
GAILLARD - DIP. ROSANA BERTONE

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

El presente proyecto de ley, tomando como antecedente los proyectos 4431-D-2013, 6157-D-2018 Y 2461-D-2020, tiene por objeto modificar el Código Penal Argentino, incorporando la venta de niños, niñas y/o adolescentes como un tipo penal específico, de conformidad con los estándares de derechos humanos que emergen del ámbito regional e internacional.

En primer lugar, conviene recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Fornerón e Hija vs. Argentina", del 27 de abril de 2012, exhortó a nuestro país a "adoptar las medidas que sean necesarias para tipificar la venta de niños y niñas, de manera que el acto de entregar un niño o niña a cambio de una retribución o cualquier otra contraprestación, cualquiera que sea su forma o su fin, constituya una infracción penal", agregando que tal "obligación vincula a todos los poderes y órganos estatales en su conjunto" (párrafos 176 y 177 y punto 4 de la parte dispositiva de la sentencia, disponible:

http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_242_esp.pdf).

Cabe recordar que la causa penal había sido archivada el 26 de abril de 2001 por la Cámara en lo Criminal de Gualeguay en atención a "inexistencia de delito", esto es, por no encuadrar los hechos en figura penal alguna.

Situación que persiste al día de hoy pues a pesar de que el 16 de febrero de 2016 la Corte Suprema de Justicia resolvió reabrir la causa penal y dictar un nuevo pronunciamiento en primera instancia de conformidad con lo expresado por la Corte Interamericana (CSJN, 16/02/2016, "Recurso de hecho deducido por la querrela en la causa Z., V. R. y otros si causa nro. 14.337", LL Cita Online: AR/JUR/1527/2016) el 1 de junio de 2018, la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional revocó la sentencia de primera instancia mediante la cual se había declarado la responsabilidad penal del matrimonio B-Z y los funcionarios judiciales intervinientes, en función del delito previsto en el artículo 146 del Código Penal, por la sustracción al Sr. Fornerón

de su hija M.; ello en el entendimiento, nuevamente, de que el supuesto bajo análisis resulta una conducta atípica. (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VII, 01/06/2017, "Z., V. R. Procesamiento. Embargo. Sustracción de menor. JCC no 21", eIDial.com - AAAB10).

El razonamiento que aquí se viene sosteniendo se vigoriza o fortalece al repararse en las obligaciones y lineamientos fijados por la Convención sobre los Derechos del Niño, en especial, en relación con el artículo 35 que obliga al Estado a tomar "todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma".

En esta línea, atendiendo a la envergadura de la problemática, el consecuente interés internacional hacia su erradicación y con ello, el cumplimiento armónico de los propósitos de la Convención de los Derechos del Niño, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, entrado en vigor el 18 de enero de 2002 y ratificado por nuestro país en fecha 25 de septiembre de 2003.

En lo que aquí interesa, el artículo 2 del Protocolo consagra la obligación de prohibir la venta de personas menores de edad, entendida como "todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución".

Por su parte, el artículo 3 enumera ciertos actos que, como mínimo, deberán quedar íntegramente comprendidos en la legislación penal de los Estados Partes. A saber, en relación con la venta, el inciso a) contempla las siguientes actividades: "i) Ofrecer, entregar o aceptar, por cualquier medio, un niño con fines de: a. Explotación sexual del niño; b. Transferencia con fines de lucro de órganos del niño; c. Trabajo forzoso del niño; ii) Inducir indebidamente, en calidad de intermediario, a alguien a que preste su consentimiento para la adopción de un niño en violación de los instrumentos jurídicos internacionales aplicables en materia de adopción".

Al ratificar este Protocolo, nuestro país realizó una declaración interpretativa destinada a clarificar el sentido y alcance que cabe darle al articulado y lo hizo en los siguiente términos: "Con referencia al artículo 2, la República Argentina preferiría una definición más amplia de venta de niños, según lo establecido en la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores que Argentina ha ratificado y que, en su artículo 2, define expresamente el tráfico como el secuestro, remoción o retención, o el intento de secuestro, expulsión o retención de un menor con fines ilícitos o por medios ilegales. Por lo tanto, de conformidad con el artículo 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño, este significado seguirá siendo aplicable. Por las mismas razones, la República Argentina considera que la venta de niños debe tipificarse como delito en todos los casos y no solo en los enumerados en el artículo 3, párrafo 1 a)."

La declaración interpretativa transcrita es elocuente; a través de ella se vislumbra la relevancia y amplitud con la cual el Estado argentino comprende la problemática ante la comunidad internacional, así como su voluntad de tipificar penalmente todos los supuestos de venta, es decir, independientemente de la finalidad que la conducta persiga.

Esta concepción amplificadora o superadora de la letra convencional ha sido destacada de manera positiva por el Comité de los Derechos del Niño al emitir las observaciones finales a la Argentina, conforme el artículo 12 del Protocolo, en fecha 18/06/ 2010 (párrafo 4. b). No obstante, dada la falta de definición del delito de venta de niños, recomendó al Estado amoldar la legislación penal para satisfacer sus obligaciones internacionales en la materia. En este sentido, recordó que, si bien el concepto de venta "es similar al de la trata de personas, no es idéntico, y, para aplicar cabalmente las disposiciones del Protocolo facultativo relativas a la venta de niños, el Estado parte debe asegurar que su legislación contenga disposiciones específicas"; razón por la cual, aconsejó revisar el Código Penal argentino y ajustarlo -de mínima- al artículo 3 del Protocolo (párrafos 7, 8, 9 y 26).

Recomendación que fue reiterada en las últimas Observaciones Finales del Comité, en fecha 01/10/ 2018, solicitando al Estado Argentino que "Ajuste plenamente el Código Penal a los artículos 2 y 3 del Protocolo Facultativo, y establezca un sólido sistema legal de protección contra la venta y la trata de niños, así como un sistema de adopción seguro que respete el interés superior del niño". (párrafo 45. D).

A treinta años de la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño, a diecisiete años del Protocolo Facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, a ocho años de haber sido declarada la responsabilidad internacional del Estado argentino por la Corte Interamericana, entre otras cuestiones, por la insuficiencia del ordenamiento jurídico penal en la materia; deviene imperioso modificar el Código Penal en cumplimiento de las obligaciones asumidas.

En este marco, el presente proyecto propone sustituir el artículo 139 bis del Código Penal, incorporando la figura penal la venta de niños/as y adolescentes e imponiendo prisión de 2 a 8 años al que reciba de otro a una persona menor de edad mediando precio, promesa de retribución o cualquier otro tipo de contraprestación. Misma pena se le aplicará a quien entrega a otro a una persona menor de edad en las mismas condiciones. Teniendo en consideración nuestra trágica historia de nietos/as a quienes les han sustraído su identidad, se prevé un agravamiento de la pena, de 5 a 10 años, cuando la compraventa se da en un contexto de retención y ocultación para estar en concordancia con la pena prevista en el art. 148 del Código Penal vigente, se prevé también una escala reducida cuando la conducta es realizada por alguno de los progenitores, atendiendo a especiales situaciones de vulnerabilidad que podrían atravesar.

Por otra parte, la presente propuesta incorpora un art. 139 ter que prevé como excepción la no punibilidad del/la progenitor/a que entrega a su hijo, salvo que se acredite indudable ánimo de lucro, en cuyo caso se reduce la pena de 6 meses a 2 años. El fundamento de esta política legislativa se haya en la consideración de la situación de extrema vulnerabilidad social, económica y cultural a las que

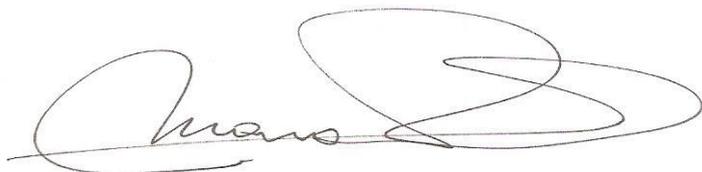
pueden estar expuestos y sometidos los progenitores que deciden entregar a su hijo/a.

Es sabido que, en muchos casos, son las mujeres en situación de extrema pobreza las que se ven forzadas a entregar a sus hijos/as, existiendo intermediarios que las inducen a ello de forma indebida, ya sea bajo amenaza, uso de la fuerza u otras formas de coacción tales como el abuso de la situación de alta vulnerabilidad económica, psicológica, cultural y social en que se encuentran las mujeres.

Por otra parte, con el fin de facilitar la persecución y no consecución de estos delitos, como política criminal se propone incorporar como artículo 139 quater una reducción de la escala penal en un medio del mínimo y un tercio del máximo prevista para quienes reciben a un niño/a siempre que previo a la iniciación del proceso, durante la investigación o antes de la elevación a juicio, proporcionen información que permita identificar a las personas intervinientes en el delito de compra venta de niños/as.

Por último, en el proyecto se propone incorporar al Código Penal un artículo 139 quinquies que tiene por fin condenar a quienes actúan como intermediarios en la venta de niños/as y adolescentes, ejerciendo amenazas o abuso de autoridad, como así también a los profesionales y funcionarios públicos que son partícipes y cómplices de esta actividad contraria a la calidad de sujetos de derecho de los niños/as y adolescentes.

Por las razones expuestas, solicito a mis pares acompañen el presente proyecto de ley.



DIP. MARA BRAWER

DIP. CAROLINA YUTROVIC - DIP. NANCY SAND - DIP. CAROLINA
GAILLARD - DIP. ROSANA BERTONE