

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina, reunidos en Congreso,
decretan o sancionan con fuerza de ley

Artículo 1.- Intégrese al artículo 80 del Código Penal agregándose como inciso 13) el siguiente:

“A un niño, niña o adolescente, cuando el hecho fuere perpetrado por alguno de sus padres, afín en línea recta, tutor, curador, representante legal u otra persona que lo tenga a su cargo o bajo su guarda permanente o transitoria, en un contexto de maltrato o cualquier forma de abuso infantil”.

Artículo 2.- Modifíquese el artículo 92 del Código Penal, el que quedará redactado de la siguiente manera:

“Si concurriere alguna de las circunstancias enumeradas en el artículo 80, la pena será: en el caso del artículo 89, de seis meses a dos años; en el caso del artículo 90, de tres a diez años; y en el caso del artículo 91, de tres a quince años”.

Artículo 3.- De forma. Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Roxana Reyes

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

I. El presente proyecto de ley tiene por objeto reformar dos artículos del Código Penal de la Nación y obedece al cumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado en materia de derechos de la infancia y violencia contra niñas, niños y adolescentes.

II. Consabido es que en los últimos años ha habido un alarmante incremento en los casos de violencia hacia las niñas, niños y adolescentes, muchos de ellos de público conocimiento¹, situación que evoca la imperiosa necesidad de abordar este contexto mediante la implementación de políticas públicas con un enfoque basado en los derechos de la infancia. Más que relevante resulta a tales efectos, que la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación informó que, durante los años 2020 y 2021, **6805** niños fueron **víctimas** de "*alguna forma de violencia*" y que **8 de cada 10 tenían vínculo filial con la persona denunciada**.

Que sólo durante el año 2023, se registraron un total de **5391** niños, niñas y adolescentes como posibles víctimas de violencia ante ese

¹ Ver estadísticas elaboradas por la Oficina de Violencia Doméstica (OVD) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) y en particular los siguientes casos, a modo de ejemplo: **Caso Milena Torres**: la niña de 2 años falleció el 18 de enero de 2023 en Merlo, provincia de Buenos Aires, a raíz de lo cual permanecen detenidos Milagros Torres -madre de la niña- y Darío Chamorro, pareja de aquella, quienes manifestaron que la menor de edad presentaba diversas lesiones toda vez que se había caído de su cama. **Caso Renzo Godoy**: el niño de cuatro años de edad falleció el 22 de diciembre de 2022 en el Gran Buenos Aires. Aquel día su madre, Victoria Godoy concurrió con su hijo al Hospital Zonal de El Pato Gran Buenos Aires, a raíz de una supuesta caída del niño en la bandera de la vivienda. Que luego se determinó que las lesiones que presentaba el menor de edad no habían sido producidas por el accidente doméstico que había relatado la mujer, sino que obedecían a golpizas recibidas por Renzo, de parte de su madre. **Caso Salomón Antivil**: el niño de dos años falleció el 6 de diciembre de 2021 en Neuquén, resultando condenado por dicho crimen Andrés Laurentino, pareja de la madre del niño. Actualmente se encuentra detenido con prisión preventiva a la espera de la realización del juicio. Se le imputa el delito de homicidio agravado por haber sido cometido con alevosía en concurso real con el delito de abuso sexual con acceso carnal doblemente agravado por ser el encargado de la guarda del menor de edad y por haber mediado convivencia con un menor de 18 años. **Caso Abigail Tortello**: la niña de seis meses de edad falleció el 20 de agosto de 2014 en Río Gallegos, provincia de Santa Cruz, resultando condenados por dicho crimen los progenitores de la niña, Carlos Antonio Tortello y Karla Orellano, en orden al delito de homicidio agravado por el vínculo en concurso real con lesiones graves reiteradas calificadas por el vínculo en calidad de coautores.

organismo; y que un 52% de ese número, no superaba los **8 años de edad**.

También se ha informado que, en el último año -período 2023-, el 38% de las denuncias recibidas en el Organismo, involucró a personas menores de edad como víctimas de violencias, superior al porcentaje del año anterior a ese -2022, en el que representaron un 34%-. En su informe estadístico, se dio cuenta que, desde el año 2018 a la actualidad, el número continuaba incrementándose notoriamente, con el correr de los períodos.

Tal es así, que el 13 de abril de 2023 este Congreso de la Nación aprobó la Ley 27.709, conocida como "Ley de Creación del Plan Federal de Capacitación sobre Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes", promulgado y publicado por el Poder Ejecutivo nacional, en fecha 3 de mayo del mismo año.

Su objeto fue la creación de un "Plan Federal de Capacitación" de carácter continuo, permanente y obligatorio, en derechos de los niñas, niños y adolescentes, destinado a todos los Poderes del Estado -Legislativo, Ejecutivo y Judicial- y agentes de Administraciones u Organizaciones provinciales, municipales, sociales, deportivas, recreativas y culturales, que se relacionaren con ellos.

Sin embargo, el notable crecimiento de casos de violencia contra el grupo de niñas, niños y adolescentes en el país, pone en evidencia la necesidad de proponer una reforma legislativa de tipo penal, dirigida a penar más severamente la comisión de casos de este tenor por su manifiesta gravedad en los supuestos en que las víctimas poseen esta especial situación de vulnerabilidad, los autores esta condición de clara superioridad por las diversas relaciones que los vinculan y se enmarcan en un contexto de maltrato infantil.

III. En el plano internacional, la República Argentina, en su carácter de sujeto primario de Derecho Internacional, ha reconocido, como gran parte de la comunidad internacional, a partir de la segunda mitad del Siglo XX, la importancia del respeto de los Derechos Humanos, mediante la adhesión, a su tiempo, de lo que se considera la Carta Internacional de los Derechos Humanos, compuesta por: 1) La Declaración Universal de los Derechos Humanos; 2) El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos; y

3) El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; instrumentos que sirven como fundamento a la obligación de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos allí consagrados dentro y fuera de los Estados. Por vía del art. 75, inciso 22°, de la Constitución Nacional, la República Argentina ha otorgado jerarquía constitucional, además de los instrumentos consignados en el párrafo anterior, entre otros, a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en todos los cuales se enuncian los derechos de los niños, niñas y adolescentes, entre otros, a vivir en un entorno libre de cualquier tipo de violencia. En particular, también por la vía referida, se ha otorgado jerarquía constitucional a la Convención Sobre los Derechos del Niño.

La **Declaración Universal de los Derechos Humanos**, específicamente reconoce que la maternidad y la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales y que todos los niños tienen derecho a igual protección social **-Art. 25.2-**

El **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos** regula que todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y el Estado – **Art. 24.1.-**

Por su parte, en el **Pacto Internacional de Económicos, Sociales y Culturales** los Estados reconocen que se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razones de filiación o cualquier otra condición. También que debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social **-Art. 10.3-**. Además, entre las medidas que deberán adoptar los Estados Parte en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figuran las necesarias para la reducción de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños **-art. 12.2-**

La **Convención Americana de sobre Derechos Humanos** establece que todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y el estado **-Art. 19.-**

La **Convención sobre los Derechos del Niño**, en pleno, resulta de absoluta aplicación e interés en el caso. Allí, desde el mismo **preámbulo**, se recuerda que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencias especiales y recibir la protección y asistencia necesaria para que puedan asumir su responsabilidad dentro de la comunidad. Que el niño debe crecer en el seno de la familia en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

Asimismo, establece que ningún niño debe ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación, teniendo derecho a la protección de la ley contra tales injerencias **-art. 16-**.

Que los Estados Parte deben adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para protegerlos contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación.

En ese sentido, los Estados signatarios reconocen el derecho de toda niña, niño o adolescente a un nivel adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social **-art. 27, inciso 1-** y, entre otras previsiones, asumen su compromiso de protegerlos contra todas las formas de explotación y abusos sexuales; tomando para ello todas las medidas que sean necesarias para impedir la incitación o la coacción para que se dediquen a cualquier actividad sexual ilegal **-art. 34, inciso "a"-**.

No puede dejar de mencionarse a las **100 Reglas de Brasilia** de Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, que al determinar los beneficiarios de las Reglas y definir el concepto de las personas en situación de vulnerabilidad indican que "se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad... encuentren especiales dificultades para ejercitar con

plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. Seguidamente profundiza que “todo niño, niña y adolescente debe ser objeto de una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración de su desarrollo evolutivo **-Capítulo I. Sección 2ª 1 (3) (4) (5)-**.

A nivel local, la **Ley 26.061** de Protección Integral De Los Derechos De Las Niñas, Niños y Adolescentes reconoce el derecho a la vida **-art 8-** “Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la vida, a su disfrute, protección y a la obtención de una buena calidad de vida”; y, en cuanto aquí se profundiza, a la dignidad y a la integridad personal **-Art. 9-** “Las niñas, niños y adolescentes tienen derechos la dignidad como sujetos de derechos y de personas en desarrollo; a no ser sometidos a trato violento, discriminatorio, vejatorio, humillante, intimidatorio; a no ser sometidos a ninguna forma de explotación económica, torturas abusos o negligencias, explotación sexual, secuestro o tráfico para cualquier fin o en cualquier forma o condición cruel o degradante. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a si integridad física, sexual psíquica y moral”.

También, en el catálogo normativo, se encuentra la **Ley 27.372** de Derechos y Garantías de las personas víctimas de delitos, cuyo objeto **-art. 3-** impone la obligación a las autoridades de establecer y coordinar acciones y medidas necesarias para promover, hacer respetar, proteger, garantizar y permitir el ejercicio efectivo de los derechos de las víctimas.

Asimismo, establece que la actuación de las autoridades debe seguir el principio de enfoque diferencial, concretamente: “las medidas de ayuda, atención, asistencia y protección que requiera la situación de la víctima se adoptarán atendiendo al grado de vulnerabilidad que ella presente, en razón de la edad...” **-Art. 2. b)-**. Y menciona nuevamente a la edad como una situación de especial vulnerabilidad en el **art. 6**.

Nuestra Carta Magna en su **Art. 75 inciso 23** manda a legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados

internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.

Todo ello, además de la normativa específica destinada a la protección de las mujeres víctimas de violencias, que en muchos casos son niñas o adolescentes, en particular las Leyes 24.417 -Ley de protección contra la violencia familiar-, 26.485 -Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales- y 27.736 -Ley contra la violencia digital-.

IV. Imperioso resulta tener en cuenta lo que maltrato infantil encierra y para ello puede recurrirse también a documentos internacionales. En primer lugar, debe citarse la definición brindada por la **Organización Mundial de la Salud** en cuanto la señala como "cualquier forma de abuso o desatención que afecte a un menor de 18 años, abarca todo tipo de maltrato físico o afectivo, abuso sexual, desatención, negligencia y explotación comercial o de otra índole que vaya o pueda ir en perjuicio de la salud, el desarrollo o la dignidad del menor o poner en peligro su supervivencia en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder².

Podría tenerse en cuenta a fin de completar el concepto al artículo 19 de la **Convención de sobre los Derechos del Niño** al comprometerse los Estados Parte a proteger al niño "contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras que el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier persona que lo tenga a su cargo.

V. En este marco es necesaria la reforma del **Código Penal de la Nación** para poder hacer frente a los numerosos casos de violencia que sufren las niñas, niños y adolescentes en el país de una forma más adecuada.

² Véase *Organización Mundial de la Salud, Maltrato Infantil. Datos y cifras*. Disponible en: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/child-maltreatment> (último acceso 26/09/2024).

Es que, a mi entender, la actual redacción la norma penal cuya reforma se propone no permite dar respuesta convencionalmente adecuada al abordaje de estos casos, pues el grado de reproche a ciertos sujetos ejecutores de las diversas formas de violencias previstas y definidas en instrumentos internacionales y por organismos de ese mismo nivel, sobre este grupo especialmente vulnerable, debe ser debidamente plasmada normativamente en el derecho interno.

Se hace saber, que la propuesta que se remite a consideración se encuentra en línea con aquellas otras modificaciones similares que fueran sancionadas, vinculadas con la incorporación de agravantes del delito de homicidio en el art. 80 del Código Penal, como, por ejemplo: las modificaciones de los incisos 1º, 4º, 11º y 12º -Ley 26.791-, relacionados con violencia de género y la protección de colectivos especialmente vulnerables.

La propuesta de modificación del art. 80 del C.P. y la incorporación de una nueva causal de agravamiento, obedece a que allí ya se encuentran tipificados otros agravantes previstos para el homicidio acorde a una técnica legislativa similar, así como también por la relación del art. 80 del C.P. con el art. 92 del C.P., que agrava el delito de lesiones ya sea de carácter leve, grave o gravísimas, al configurarse algunos de los supuestos previstos por la norma primigenia.

El art. 80 del C.P., en sus respectivos agravantes, pena más severamente al delito de homicidio simple, ya sea por las características del medio empleado en el hecho, el sujeto activo, o el sujeto pasivo, siendo estos dos últimos casos el supuesto de incorporación que se propone, atento a la necesidad de proteger sujetos especialmente vulnerables, cuya categorización no solo surge de la vasta legislación nacional e internacional aplicable en la materia, sino también de las mencionadas 100 Reglas de Brasilia de Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad.

Esas modificaciones y la que aquí se propone, como se adelantó, toman en especial consideración el carácter de las víctimas que involucra y su alta vulnerabilidad -en estos casos de niños, niñas y adolescentes-, cuya protección es una obligación positiva

constitucional y convencional, al establecer que el Estado debe legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.

El claro aumento del contenido del injusto en casos como estos, pues se trata de las personas más pequeñas y vulnerables de nuestra sociedad que son violentadas por quienes debieran resguardarlas y educarlas en un ámbito de cuidado respeto y amor o al menos cumplir con el mandato de asistencia y cuidado básico para la naturaleza humana, justifica holgadamente el agravamiento de la pena. Esta valoración no es ajena a nuestro sistema normativo penal interno, en ese sentido cabe recordar el art. 142 bis inciso 1º y 142 ter segundo párrafo.

VI. Otros sistemas normativos prevén normas como la que se propone, a modo de ejemplo puede citarse al art. 140 del **Código Penal Español** que en su inciso primero conmina a que “El asesinato será castigado con pena de prisión permanente revisable cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias: 1ª Que la víctima sea menor de dieciséis años de edad, o se trate de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o discapacidad.

Otros casos son los Códigos de: **Costa Rica** que en su art. 112 regula que: “Se impondrá prisión de veinte a treinta y cinco años, a quien mate: 3) a una persona menor de doce años.”; **Francia**, art. 221-4: Homicidio agravado 1º Contra un menor de quince años, Panamá: Art. 132: Agravantes 3. Con conocimiento, en una mujer grávida, en niños de doce años de edad o menos o en un adulto de setenta años o más, o en acto de discriminación o racismo; **Ecuador**: art. 450: Asesinato, 10. Con odio o desprecio en razón de raza, religión, origen nacional o étnico, orientación sexual o identidad sexual, edad, estado civil o discapacidad, de la víctima; **Colombia**: art. 104Agravantes, 7. Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación. **Cuba**: art. 263: Asesinato, C) ejecutar el hecho contra una persona que

notoriamente, por sus condiciones personales o por las circunstancias en que se encuentra, no sea capaz de defenderse adecuadamente.

No se ignora que algunos proyectos de ley han sido presentados en los últimos años, aunque no en idéntico sentido que el presente, me refiero a los expedientes 5734-D-2022; 2314-S-2022; 0818-D-2020, 0136-D-2020; 7337-D-2018, entre otros, más tengo la convicción que este es un aporte novedoso que difiere de los ya efectuados en aquellos.

Finalmente, agradezco a la Dra. María Alejandra Provítola, docente, jueza Nacional Criminal y Correccional y consejera de la Magistratura de la Nación, por su colaboración en este trabajo con todo su equipo, producto de un compromiso permanente por defender los derechos de los niños, niñas y adolescentes para garantizarles una vida digna. Este proyecto sin dudas será un avance contra la persecución del maltrato y la violencia infantil.

En virtud de los fundamentos expuestos se propone el presente proyecto de ley, esperando contar con el acompañamiento de nuestros pares.

Roxana Reyes