

SESIONES ORDINARIAS
2016
ORDEN DEL DÍA N° 887

Impreso el día 10 de noviembre de 2016
Término del artículo 113: 21 de noviembre de 2016

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

SUMARIO: Código Penal. Modificación sobre abuso sexual. **Burgos, Lopardo, Costa, Carrizo (M. S.), Wolff, Giménez, Molina, Vega, Villavicencio, Rista y Albornoz.** (5.789-D.-2016.)

Dictamen de las comisiones*

Honorable Cámara:

Las comisiones de Legislación Penal y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia han considerado el proyecto de ley de la señora diputada Burgos y otros señores diputados, por el que se modifica el artículo 119 del Código Penal sobre abuso sexual; 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 119
DEL LIBRO SEGUNDO, TÍTULO III
DEL CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN

Artículo 1° – Modifícase el artículo 119 del Código Penal de la Nación, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 119: Será reprimido con reclusión o prisión de seis meses a cuatro años el que abusare sexualmente de una persona cuando ésta fuera menor de trece años o cuando mediare violencia, amenaza, abuso coactivo o intimidatorio de una relación de dependencia, de autoridad, o de poder, o aprovechándose de que la víctima por cualquier causa no haya podido consentir libremente la acción.

La pena será de cuatro a diez años de reclusión o prisión cuando el abuso por su duración o circunstancias de su realización, hubiere configurado un sometimiento sexual gravemente ultrajante para la víctima.

La pena será de seis a quince años de reclusión o prisión cuando mediando las circunstancias del primer párrafo hubiere acceso carnal por vía anal, vaginal u oral o realizare otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías.

En los supuestos de los dos párrafos anteriores, la pena será de ocho a veinte años de reclusión o prisión si:

- a) Resultare un grave daño en la salud física o mental de la víctima;
- b) El hecho fuere cometido por ascendiente, descendiente, afín en línea recta, hermano, tutor, curador, ministro de algún culto reconocido o no, encargado de la educación o de la guarda;
- c) El autor tuviere conocimiento de ser portador de una enfermedad de transmisión sexual grave, y hubiere existido peligro de contagio;
- d) El hecho fuere cometido por dos o más personas, o con armas;
- e) El hecho fuere cometido por personal perteneciente a las fuerzas policiales o de seguridad, en ocasión de sus funciones;
- f) El hecho fuere cometido contra un menor de dieciocho años, aprovechando la situación de convivencia preexistente con el mismo.

En el supuesto del primer párrafo, la pena será de tres a diez años de reclusión o prisión si

* Art. 108 del reglamento.

concurrir las circunstancias de los incisos a), b), d), e) o f).

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sala de las comisiones, 8 de noviembre de 2016.

María G. Burgos. – Silvia A. Martínez. – Gabriela B. Estévez. – Yanina C. Gayol. – Samanta M. C. Acerenza. – Gilberto O. Alegre. – Eduardo P. Amadeo. – Juan F. Brügge. – Eduardo A. Cáceres. – Ana C. Carrizo. – María S. Carrizo. – Ana I. Copes. – Victoria A. Donda Pérez. – Álvaro G. González. – Gladys E. González. – Martín O. Hernández. – Anabella R. Hers Cabral. – Mónica E. Litz. – Vanesa L. Massetani. – Luis A. Petri. – Pedro J. Pretto. – María E. Soria. – Soledad Sosa. – Susana M. Toledo.

INFORME

Honorable Cámara:

Las comisiones de Legislación Penal y de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, al considerar el proyecto de ley de la señora diputada Burgos y otros señores diputados por el que se modifica el artículo 119 del Código Penal sobre abuso sexual, creen innecesario abundar en más detalles que los expuestos en los fundamentos que lo acompañan, por los que los hacen suyos y así lo expresan.

María G. Burgos.

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

Motiva el presente proyecto la necesidad de encontrar una solución interpretativa al concepto de “acceso carnal” contemplado en el Código Penal para los delitos de abuso sexual. El artículo 119 fue modificado e incorporado a dicho cuerpo normativo con la sanción de la ley 25.087 del año 1999.

La redacción seleccionada por los legisladores de ese momento es un tanto compleja a la hora de interpretar el tipo penal de abuso sexual agravado cuando mediere “acceso carnal por cualquier vía” por parte del autor hacia la víctima.

Ya en ese momento se señaló de dicha complejidad por los legisladores votantes advirtiendo los problemas que efectivamente se generaron a la hora de aplicarlo en relación a la denominada *fellatio in ore*.

Así, de la versión taquigráfica de dicho tratamiento surgen intervenciones del entonces senador Jorge Yoma, que haciendo uso de la palabra expresó que la *fellatio in ore* era el problema “principal que preocupa a jueces y juristas” ya que expresó: se sigue caracterizando como abuso deshonesto la penetración del pene en la cavidad bucal de una persona cuando obviamente

constituye el mismo nivel de agresión sexual que el acceso carnal.

Doctrinaria y jurisprudencialmente se ha debatido arduamente esta diferenciación y hay posturas encontradas. Así, mientras una parte reconoce a la *fellatio in ore* como acceso carnal, hay otros tantos que la reconocen como abuso sexual deshonesto y/o gravemente ultrajante.

Quienes reconocen a la *fellatio* como abuso deshonesto entienden que la fórmula “acceso carnal” utilizada por los legisladores “no puede ser tan distinta y que admita a través de una interpretación jurídica confundir la función orgánica genital, posible en forma normal a través de la receptividad de la vagina y en forma anormal por la anal pero nunca por la bucal”. En igual sentido se expresaba en España Carmona Salgado.

La posición contraria, entre los que encontramos a Carlos Fontan Balestra, no admite diferencia y la interpreta como abuso sexual con acceso carnal, conocida como “violación”.

Por otro lado, el texto propuesto impone la misma escala penal para aquellos casos en los que, sin estar incluido el acceso carnal, se somete a la víctima a iguales condiciones vejatorias, tal como la introducción de objetos, en los que sostenemos que se afecta en igual magnitud el bien jurídico de la integridad sexual.

Claro está que en ambos supuestos estamos ante un problema de interpretación y es nuestro deber dar la mayor taxatividad legal a la norma procurando brindar las herramientas necesarias para resolver dificultades interpretativas de los funcionarios a cargo de aplicarla evitando de esta forma la exposición a arbitrariedades.

Por los fundamentos expuestos, es que solicito a mis pares la aprobación del presente proyecto de ley.

María G. Burgos. – Gabriela R. Albornoz. – María S. Carrizo. – Eduardo R. Costa. – Patricia V. Giménez. – María P. Lopardo. – Karina A. Molina. – Olga M. Rista. – María C. del Valle Vega. – María T. Villavicencio. – Waldo E. Wolff.

ANTECEDENTE

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados,...

MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 119 DEL LIBRO SEGUNDO, TÍTULO III DEL CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN

Artículo 1° – Modifíquese el artículo 119 del Código Penal de la Nación, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 119: Será reprimido con reclusión o prisión de seis meses a cuatro años el que abusare sexualmente de persona de uno u otro sexo cuando ésta fuera menor de trece años o cuando mediere

violencia, amenaza, abuso coactivo o intimidatorio de una relación de dependencia, de autoridad, o de poder, o aprovechándose de que la víctima por cualquier causa no haya podido consentir libremente la acción.

La pena será de cuatro a diez años de reclusión o prisión cuando el abuso por su duración o circunstancias de su realización, hubiere configurado un sometimiento sexual gravemente ultrajante para la víctima.

La pena será de seis a quince años de reclusión o prisión cuando mediando las circunstancias del primer párrafo hubiere acceso carnal por vía anal, vaginal o bucal o realizare otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías.

En los supuestos de los dos párrafos anteriores, la pena será de ocho a veinte años de reclusión o prisión si:

- a) Resultare un grave daño en la salud física o mental de la víctima;
- b) El hecho fuere cometido por ascendiente, descendiente, afín en línea recta, hermano, tutor, curador, ministro de algún culto reconocido o no, encargado de la educación o de la guarda;

- c) El autor tuviere conocimiento de ser portador de una enfermedad de transmisión sexual grave, y hubiere existido peligro de contagio;
- d) El hecho fuere cometido por dos o más personas, o con armas;
- e) El hecho fuere cometido por personal perteneciente a las fuerzas policiales o de seguridad, en ocasión de sus funciones;
- f) El hecho fuere cometido contra un menor de dieciocho años, aprovechando la situación de convivencia preexistente con el mismo.

En el supuesto del primer párrafo, la pena será de tres a diez años de reclusión o prisión si concurren las circunstancias de los incisos a), b), d), e) o f).

Art. 2° – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

María G. Burgos. – Gabriela R. Albornoz. – María S. Carrizo. – Eduardo R. Costa. – Patricia V. Giménez. – María P. Lopardo. – Karina A. Molina. – Olga M. Rista. – María Clara del Valle Vega. – María T. Villavicencio. – Waldo E. Wolff.