PROYECTO DE LEY

**Expediente**2646-D-2017
**Sumario:**CODIGO PENAL. MODIFICACION DEL ARTICULO 139 BIS E INCORPORACION DE ARTICULO 139 TER, SOBRE LA PROBLEMATICA DE LA DENOMINADA "COMPRA Y VENTA" DE BEBES, NIÑOS Y NIÑAS.
**Fecha:**22/05/2017

* [Texto completo](https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/proyectoTP.jsp?exp=2646-D-2017#proyectosTexto)

*El Senado y Cámara de Diputados...*

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

"ARTÍCULO 139 bis: Será reprimido con reclusión o prisión de 2 a 8 años quien entregare a otro una persona menor de edad a cambio de un precio o una promesa remuneratoria o cualquier otra forma de retribución, con el objeto de establecer una relación análoga a la filiación.

En igual pena incurrirá quien recibiere a una persona menor de edad en las condiciones señaladas en el párrafo anterior.

El juez podrá reducir en un tercio a la mitad o eximir de pena cuando los autores de la entrega fueren los progenitores y mediare una situación de vulnerabilidad.

ARTÍCULO 2°.- Incorpórese como artículo 139 ter del Código Penal Nación, el siguien-te:

"ARTÍCULO 139 ter: Será reprimido con reclusión o prisión de 3 a 10 años, quien facilita-re, promoviere o de cualquier modo intermediare en la perpetración de los delitos com-prendidos en este Capítulo, haya mediado o no precio o promesa remuneratoria o cual-quier otra forma de retribución o ejercido amenaza o abuso de autoridad.

Incurrirá en las penas establecidas en el párrafo anterior y sufrirá inhabilitación especial por el doble del tiempo de la condena, el funcionario público o profesional que, en el ejer-cicio de su actividad, cometa alguna de las conductas previstas en este Capítulo".

ARTÍCULO 3°.- Comuníquese al Poder Ejecutivo.

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

El presente proyecto busca atender a una problemática de larga data en nuestro país pero que aún no ha encontrado respuesta legislativa: la denominada “compra” y “venta” de bebes, niños y niñas.

A pesar de las advertencias y compromisos internacionales, actualmente continúa habiendo un vacío legal en la materia, ya que al día de hoy nuestra legislación no cuenta con la tipificación de este delito. En reiteradas oportunidades esta Cámara ha debatido este tema, aunque, lamentablemente, en ninguna de ellas se ha logrado su sanción. El pro-yecto que aquí se propone recoge los objetivos, las discusiones y los consensos que se desarrollaron en debates anteriores sobre esta temática. Se tuvo especialmente en conside-ración el dictamen de mayoría firmado a fines de 2013 y recogido por la Orden del Día Nº2729.

En función de ello, se propone la modificación del artículo 139 bis del Código Pe-nal, y la incorporación del artículo 139 ter, con el objetivo central de proteger y resguar-dar el derecho a la identidad de los niños y niñas de nuestro país.

Es preciso destacar, en primer lugar, que esta propuesta viene a dar cumplimiento a los compromisos asumidos por la Argentina pero que han sido incumplidos y desoídos. En este sentido, el propio fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Forne-rón e hija vs. Argentina”, expresa que "La entrega de un niño o niña a cambio de remune-ración o de cualquier otra retribución afecta claramente bienes jurídicos fundamentales tales como su libertad, su integridad personal y su dignidad, resultando uno de los ataques más graves contra un niño o niña, respecto de los cuales los adultos aprovechan su condi-ción de vulnerabilidad".

Nuestro deber como Estado es, precisamente, preservar el interés superior del niño, que se funda en la dignidad misma del ser humano, “en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva número OC-17). Este es el principio regulador de este proyecto.

Desde este lugar, fundamenta también la necesidad de este proyecto, el compromi-so asumido por Argentina a partir de la firma de la Convención sobre los Derechos del Niño. En su artículo 8.1, se señala específicamente que “[l]os Estados Partes se compro-meten a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas”. En ese mismo sentido, la Convención establece en su artículo 35 que "Los Estados Partes tomarán 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".

Vale recordar que dicha Convención forma parte de nuestra Constitución Nacional al estar incluida en el art. 75, inc. 22. De igual manera, Argentina ratificó el 25 de sep-tiembre de 2003, por medio de la ley 25.763, el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Uti-lización de Niños en la Pornografía. Dicho Protocolo facultativo dispone en el artículo 1 que: "Los Estados Partes prohibirán la venta de niños, la prostitución infantil y la porno-grafía infantil, de conformidad con lo dispuesto en el presente Protocolo". Asimismo, se define a la venta de niños y niñas 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" (art. 2, inc. a). El proyecto que se propone recoge especialmen-te estas definiciones.

El caso "Fornerón e Hija vs. Argentina”, es, sin duda alguna, uno de los principa-les antecedentes a tener en cuenta. La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) responde a la denuncia realizada por el Sr. Fornerón junto a la ONG CESPPEDH contra el Estado Argentino por violaciones a los derechos humanos, como producto de la entrega de una niña recién nacida por parte de su madre a un matrimonio residente en la ciudad de Buenos Aires a cambio de dinero y de bienes.

En la sentencia, la CIDH dispuso que: "En el presente caso este Tribunal concluyó que el Estado incumplió la obligación de adoptar las disposiciones de derecho interno al no impedir por todos los medios, incluyendo la vía penal, la "venta" de un niño o niña, cualquiera sea su forma o fin, conforme a la obligación establecida en el artículo 2 de la Convención Americana, en relación con los artículos 19, 8.1 y 25.1 y 1.1 del mismo ins-trumento en perjuicio del señor Fornerón y de su hija M (supra párr. 144)".

Y concluye: "En consecuencia, de acuerdo a la obligación emanada del artículo 2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 19 del mismo instrumento, el Estado debe 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 remuneración o cualquier otra retribución, cualquiera que sea su forma o fin, constituya una infracción penal, de conformidad con los estándares internacionales y lo establecido en la presente Sentencia (supra párrs. 129 a 144). Esta obligación vincula a todos los poderes y órganos estatales en su conjunto."

Como puede observarse, este Congreso debe hacer frente a la obligación de cum-plir lo ordenado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Inter-americana de Derechos Humanos. Y es en función del reconocimiento de esa obligación, que los lineamientos y las definiciones de este proyecto se adecuan en su totalidad, tanto a estos

estándares internacionales, como a la redacción utilizada en nuestra legislación penal y nuestro Código Civil y Comercial.

Atendiendo a ello, se propone modificar el artículo 139 bis e incorporar el artículo 139 ter, como parte del capítulo II del Código Penal, es decir, como parte de los delitos que se vinculan con la supresión o alteración del estado civil y la identidad.

Se incorpora el delito conocido como “venta”, que ha sido definido en este caso como la entrega a otro de “una persona menor de edad a cambio de un precio o una pro-mesa remuneratoria, o cualquier otra forma retribución, con el objeto de establecer una relación análoga a la filiación”. Se pretende mediante esta definición respetar las reco-mendaciones internacionales, a la vez que se definen dos cuestiones. Por un lado, el re-chazo al verbo “vender” en su aplicación a seres humanos, ya que sostenemos que está fuertemente asociado a la transferencia de la propiedad de cosas, por lo que no debe ser vinculado con personas. Este punto es de especial importancia teniendo en cuenta el cam-bio de paradigma respecto de las personas menores de edad, que bajo ningún pretexto pueden ser considerados como "propiedad" u “objetos de cuidado”, sino siempre como personas en su sentido más pleno. Por otro lado, se busca diferenciar este delito del de trata de personas: el delito que acá se pretende atender tiene como objetivo central el es-tablecimiento ilegítimo e ilegal de una relación análoga a la de la filiación entre la perso-na menor de edad “entregada” y las personas que lo “reciben”; mientras que en la trata de personas la captación a través de una entrega, tiene como objetivo central y definitorio a la explotación en cualquiera de sus formas o expresiones.

Asimismo, resulta especialmente relevante diferenciar los roles que las tres figuras principales adoptan en la cadena delictiva. En primer lugar, se considera que la figura so-bre la que la debería recaer el mayor peso punitivo es la del intermediario, en tanto que es la parte involucrada que hace de esta práctica una fuente de ingreso, aprovechándose de la necesidad y del estado de vulneración social, económica, psicológica y emocional a la que en la mayoría de los casos están sometidos los progenitores que aceptan “entregar” a sus hijos o hijas. Tal como se lee en el fallo Fornerón antes mencionado, lo que aquí se obser-va son “intereses espurios de personajes archi conocidos en comunidades pequeñas como éstas, que a sabiendas de tantas penurias, se aprovechan con ánimo de lucro de contactar a unos y otros, llevándose con algún socio la tajada mayor".

En sintonía con esta decisión, el proyecto diferencia el rol de los progenitores cuando éstos se encuentran en una situación de vulnerabilidad socio-económica, permi-tiéndole al juez en estos casos reducir la condena o incluso eximir de pena. En definitiva, los progenitores constituyen el "eslabón más débil" del proceso delictivo.

La decisión obedece a criterios de política criminal, que buscan orientar la persecu-ción penal hacia las estructuras de intermediación que forman parte de la organización y constitución de la red delictiva, y no sobre aquellos que, en un contexto de vulnerabilidad extrema, acceden a la entrega de sus hijos e hijas, muchas veces considerando que de esa manera podrán tener mayores y mejores oportunidades de desarrollo en sus vidas.

Bajo este mismo espíritu, se consideró la diversidad de los roles que pueden asu-mir funcionarios y profesionales de distintos ámbitos en la cadena delictiva, tales como médicos, abogados, escribanos, entre otros. Por esta razón, se optó por el concepto de "profesional" en lugar de "profesional de la salud".

En último lugar, se ha tenido en cuenta el Código Civil y Comercial, en tanto se recogen los conceptos de “progenitores”, “relación análoga a la filiación”, y “personas menores de edad”.

Por todas las razones expuestas, solicitamos el tratamiento y aprobación del pro-yecto de ley que ha sido puesto en consideración.

| FIRMANTES |
| --- |
| **Firmante** | **Distrito** | **Bloque** |
| COPES, ANA ISABEL | SANTA FE | DEMOCRATA PROGRESISTA |

GIRO A COMISIONES EN DIPUTADOS

| **Comisión** |
| --- |
| LEGISLACION PENAL **(Primera Competencia)** |