

GUSTAVO EDUARDO ABOSO

Doctor en Derecho - UNED, Madrid (España)

Profesor de Derecho Penal

Universidad de Buenos Aires; Universidad de Belgrano;
Universidad de Mar del Plata; Universidad Católica de Cuyo;
Universidad del Azuay - Cuenca (Ecuador)

Defensor de Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas
Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

DERECHO PENAL SEXUAL

*Estudio sobre los delitos contra
la integridad sexual*

Prólogo de

GONZALO D. FERNÁNDEZ

editorial
B de f
Montevideo - Buenos Aires

2014

Julio César Faina - Editor

Ilustración de tapa: Jacques-Louis David, *El rapto de las sabinas*, 1799.

I.S.B.N.: 978-9974-708-25-9

En Buenos Aires, República Argentina:

© Euros Editores S.R.L.

Av. Congreso 4744 (C1431AAP) - Tel./Fax: (005411) 4522-1483

e-mail: euroseditores@fibertel.com.ar

www.euroseditores.com

En Montevideo, República Oriental del Uruguay:

© B de F Ltda.

Buenos Aires 671 (CP 11000) - Tel./Fax: (005982) 916-5238

e-mail: bdef@netgate.com.uy

www.editorialbdef.com

Hecho el depósito que establece la ley. Derechos reservados.

Encuadernado por: *Encuadernación Latino América* - Tel.: 4222-8040

Impreso en la Argentina, en el mes de junio de 2014 por:

Mundo Gráfico, Zeballos 885 - Tel./Fax: 4222-1743

(1870) Avellaneda, Buenos Aires, República Argentina.

ÍNDICE

PRÓLOGO de GONZALO D. FERNÁNDEZ.....	XV
PRESENTACIÓN	XIX

CAPÍTULO I

CONTENIDO Y ALCANCE DE LOS BIENES JURÍDICOS TUTELADOS POR LOS DELITOS SEXUALES

§ 1. Introducción.....	1
§ 2. Contenido y alcance de los bienes jurídicos protegidos por el derecho penal sexual	24
2.1. El pudor personal y el social	24
2.2. La fidelidad, la decencia pública y el orden de la familia.....	26
2.3. La libertad o reserva sexual en su sentido negativo.....	30
2.4. La autodeterminación sexual y la indemnidad sexual de los menores e incapaces.....	46
§ 3. Toma de postura	60

CAPÍTULO II

EL ABUSO SEXUAL SIMPLE

§ 1. Bien jurídico	65
§ 2. Tipicidad objetiva	66
2.1. Sujeto activo	66
2.2. Sujetos pasivos.....	68
2.3. Acción típica.....	90
2.4. Consentimiento.....	169
§ 3. Tipicidad subjetiva	170
§ 4. Consumación y tentativa	179

CAPÍTULO III

ABUSO SEXUAL AGRAVADO POR SOMETIMIENTO
SEXUAL GRAVEMENTE ULTRAJANTE

§ 1. Introducción.....	181
§ 2. Sometimiento sexual gravemente ultrajante de menores de edad.....	196

Capítulo IV

ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL

§ 1. Bienes jurídicos tutelados	199
§ 2. Aspectos generales del abuso sexual por acceso carnal	201
§ 3. Concepto de acceso carnal	207
§ 4. Casos de penetraciones corporales e instrumentales análogas al acceso carnal.....	214
§ 5. Modalidades de comisión del abuso sexual con acceso carnal	215
§ 6. Vías de acceso carnal.....	224
§ 7. Modalidades de abuso sexual con acceso carnal discutidas o directamente no contempladas	231
§ 8. Sujeto activo	233
§ 9. Sujeto pasivo	234
§ 10. Tipicidad subjetiva.....	238
§ 11. Participación criminal	242
§ 12. Consumación y tentativa	243
§ 13. Concurso de delitos	244
§ 14. Prescripción	245

CAPÍTULO V

DELITO DE ABUSO SEXUAL POR
APROVECHAMIENTO DE INMADUREZ SEXUAL

§ 1. Bien jurídico tutelado	249
§ 2. Tipicidad objetiva	253
a) Acciones típicas	253
b) Edad de la víctima.....	255

c) La inmadurez sexual	255
d) Situación de prevalimiento.....	261
§ 3. Sujeto activo	263
§ 4. Sujeto pasivo.....	264
§ 5. Tipicidad subjetiva	265
§ 6. Tentativa y consumación	267
§ 7. Figuras agravadas.....	268
§ 8. Concurso de delitos.....	268
§ 9. Ejercicio de la acción pública.....	269
§ 10. Prescripción	269
§ 11. Causales de agravación de lo injusto típico	269

CAPÍTULO VI

CONSENTIMIENTO O ACUERDO DE LA VÍCTIMA

§ 1. Introducción.....	271
§ 2. Regulación del consentimiento	278

CAPÍTULO VII

AGRAVANTES GENÉRICAS
DE LOS ABUSOS SEXUALES

§ 1. Introducción.....	287
a) Cuando resultase un grave daño en la salud física o mental de la víctima	288
b) Agravación de la pena por la calidad del autor (ascendiente, descendiente, etc.)	295
c) Agravación de la pena por riesgo de contagio de una enfermedad de transmisión sexual grave.....	298
d) Agravación de la pena por la modalidad de comisión: concurso de dos o más personas o uso de armas	302
e) Agravación de la pena por la calidad del autor: funcionario policial o de seguridad en cumplimiento de funciones	310
f) Agravación de la pena por el aprovechamiento de la relación de convivencia con la víctima menor de dieciocho años	311

X

GUSTAVO EDUARDO ABOSO

CAPÍTULO VIII

ABUSO SEXUAL SEGUIDO DE MUERTE

..... 315

CAPITULO IX

PROMOCIÓN Y FACILITACIÓN
DE LA CORRUPCIÓN

§ 1. Introducción.....	327
§ 2. Bien jurídico tutelado.....	331
§ 3. Tipicidad objetiva	334
3.1. Acciones típicas	334
3.2. Sujeto pasivo	350
3.3. Sujeto activo	352
§ 4. Tipicidad subjetiva	354
§ 5. Consumación y tentativa	354
§ 6. Tipos agravados de los delitos de facilitación y promoción de la corrupción	356
6.1. Tipos agravados en razón del medio empleado..	357
6.2. Tipos agravados en función del vínculo o relación	360
§ 7. Concurso de delitos	362
§ 8. Prescripción	364

Capitulo X

PROMOCIÓN Y FACILITACIÓN DE LA
PROSTITUCIÓN AJENA

§ 1. Introducción.....	367
§ 2. Bien jurídico	372
§ 3. Tipicidad objetiva	374
3.1. Concepto de prostitución.....	374
3.2. Acciones típicas	375
§ 4. Tipicidad subjetiva	379
<i>Figuras agravadas de la promoción y facilitación de la prostitución (art. 126, Cód. Penal)</i>	
§ 1. Introducción.....	379

§ 2. Bien jurídico	380
§ 3. Tipicidad objetiva	380
3.1. Acciones típicas	380
§ 4. Tipicidad subjetiva	384
§ 5. Participación criminal.....	384
§ 6. Consumación y tentativa	385
§ 7. Concurso de delitos	386

Capítulo XI

PROXENETISMO

§ 1. Introducción.....	389
§ 2. Bien jurídico	390
§ 3. Tipicidad objetiva	391
3.1 Acciones típicas	391
§ 4. Tipicidad subjetiva	394
§ 5. Consumación y tentativa.....	394
§ 6. Concurso de delitos.....	395

CAPÍTULO XII

LOS DELITOS DE DISTRIBUCIÓN DE IMÁGENES PORNOGRÁFICAS DE MENORES, ORGANIZACIÓN DE ESPECTÁCULOS PORNOGRÁFICOS CON MENORES DE EDAD, FACILITACIÓN DE ACCESO Y SUMINISTRO DE MATERIAL PORNOGRÁFICO

§ 1. Introducción. La incidencia de los medios de comunicación masivos en la posibilidad de comisión de este delito.....	397
§ 2. Bien jurídico	404
§ 3. Tipicidad objetiva	407
3.1. Acciones típicas	407
3.2. Sujeto pasivo	421
3.3. Sujeto activo	422
3.4. Responsabilidad penal de los medios de comunicación	422
3.5. Responsabilidad penal del titular del computador	425

XII

GUSTAVO EDUARDO ABOSO

3.6. Responsabilidad penal de los padres, encargados o tutores de los menores de edad.....	426
3.7. Responsabilidad penal de las personas jurídicas.....	426
§ 4. El delito de organización de espectáculos en vivo con escenas pornográficas en las que participan menores de dieciocho años (art. 128, párrafo segundo, del Cód. Penal).....	427
§ 5. El delito de facilitación de acceso a espectáculos pornográficos o suministro de material pornográfico a menores de catorce años (art. 128, párrafo tercero, Cód. Penal).....	428
§ 6. Tipicidad subjetiva	430
§ 7. Consumación y tentativa	431
§ 8. Casos jurisprudenciales	433
§ 9. Prescripción de la acción penal.....	437

CAPÍTULO XIII

DELITO DE EXHIBICIONISMO

§ 1. Bien jurídico	441
§ 2. Tipicidad objetiva	445
2.1. Acciones típicas	445
2.2. Concepto de obsceno	448
2.3. Publicidad de la conducta de exhibicionismo ...	453
2.4. Consentimiento del afectado y lo involuntario de la exhibición	459
2.5. Naturaleza de este delito	461
2.6. Delito de participación necesaria	462
§ 3. Tipicidad subjetiva	463
3.1. Participación criminal.....	464
3.2. Sujeto pasivo	465
§ 4. Antijuridicidad	465
§ 5. Imputabilidad	466
§ 6. Consumación y tentativa	466
§ 7. Concurso de delitos	467
§ 8. Prescripción y abono de la multa.....	468
§ 9. Ejercicio de la acción pública.....	468

CAPÍTULO XIV

DELITO DE RAPTO SEXUAL

§ 1. Bien jurídico	471
§ 2. Delito de rapto propio	474
2.1. Acciones típicas	474
2.2. Sujeto activo y pasivo.....	477
§ 3. Tipicidad subjetiva	477
§ 4. Consumación y tentativa	478
§ 5. Prescripción	479
§ 6. Participación criminal.....	479
§ 7. Agravación del rapto sexual en función de la edad de la víctima.....	480
§ 8. El delito de “rapto impropio”	480
§ 9. Concurso de delitos	482

CAPÍTULO XV

CONTACTO TELEMÁTICO CON FINES
SEXUALES CON MENORES DE EDAD

.....	483
-------	-----

CAPÍTULO XVI

PARTICIPACIÓN DE ORGANISMOS PÚBLICOS
Y PRIVADOS EN LA PROTECCIÓN DE LOS
DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y LOS CASOS DE
PUNICIÓN EQUIPARADA AL AUTOR
EN LOS DELITOS SEXUALES

§ 1. La derogada institución del avenimiento	497
§ 2. Casos de equiparación punitiva a la pena prevista para el autor del delito sexual.....	498

CAPÍTULO XVII

AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN
EN LOS DELITOS SEXUALES

§ 1. Concepto y clasificación de los delitos de propia mano	499
--	-----

XIV

GUSTAVO EDUARDO ABOSO

§ 2. La autoría en los delitos sexuales.....	505
2.1. Autoría directa.....	505
2.2. Coautoría en los delitos de abusos sexuales.....	511
§ 3. El error en la participación.....	521
§ 4. Tentativa en la coautoría.....	526
§ 5. Causales de agravación de la pena basada en la pluralidad de agentes.....	528
§ 6. Autoría mediata en los delitos sexuales.....	531
§ 7. Autoría y participación mediante omisión.....	534
§ 8. Autoría y participación en el delito de estupro (art. 120, Cód. Penal).....	540
§ 9. Autoría y participación en los delitos de promoción y facilitación de la corrupción (art. 125, Cód. Penal)....	540
§ 10. Prostitución forzada, trata de personas y organizaciones criminales.....	542
§ 11. Autoría y participación en los delitos de distribución de imágenes pornográficas de menores de dieciocho años (art. 128, Cód. Penal).....	547
§ 12. Autoría y participación en los delitos de exhibiciones obscenas (art. 129, Cód. Penal).....	552
§ 13. Autoría y participación en el delito de raptó sexual (art. 130, Cód. Penal).....	553
§ 14. Exceso del autor y su influencia en la participación.....	554
§ 15. Comunicabilidad de las circunstancias de atenuación y agravación de la pena.....	555
§ 16. Equiparación punitiva al autor de determinados sujetos.....	557

CAPÍTULO XVIII

CONSUMACIÓN Y TENTATIVA DEL ABUSO SEXUAL
Y SUS FIGURAS AGRAVADAS

§ 1. Tentativa.....	559
§ 2. Consumación.....	565
BIBLIOGRAFÍA.....	567