

ARTÍCULOS

LA EXCUSA ABSOLUTORIA DEL DELITO DE ENCUBRIMIENTO

SUS INCONSISTENCIAS ANTE EL ABUSO SEXUAL INFANTIL INTRAFAMILIAR
COMO DELITO PRECEDENTE

Sofía BARROS MÉNDEZ*

Fecha de recepción: 8 de septiembre de 2024

Fecha de aceptación: 24 de febrero de 2025

Resumen

La finalidad principal de este trabajo consiste en detallar las agudas inconsistencias que puede presentar la excusa absolutoria del delito de encubrimiento (prevista en el art. 277 inc. 4 del Código Penal Argentino) ante determinados casos de favorecimiento personal en los que tanto el autor como la víctima del delito precedente forman parte del grupo familiar del encubridor. Por medio de un análisis *de lege lata*, se buscará delimitar el alcance y la aplicación de dicha eximente, para luego establecer, a partir de un análisis *de lege ferenda*, cómo deberían regularse estos supuestos, a fin de que satisfagan los principios de justicia. A partir de ello, se estudiarán los diversos supuestos de doble vinculación que pueden presentarse. En concreto, se determinará cómo deben abordarse los casos en que el delito anterior es un abuso sexual intrafamiliar cometido en la infancia, por tratarse de un supuesto frecuente y trágico dentro de tales constelaciones.

* Abogada por la Universidad de Buenos Aires. Magister y Especialista en Derecho Penal por la Universidad de San Andrés. Docente e Investigadora en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Contacto: sofia Barros@derecho.uba.ar. Este artículo expone las ideas principales de lo que fue mi tesis de maestría. Agradezco especialmente a Alejandra Verde, mi directora de tesis, tanto por haber despertado mi interés en investigar este tema como por sus observaciones y por el extenso tiempo que dedicó a nuestros intercambios de opiniones. Asimismo, agradezco a María Luisa Pique, codirectora de mi tesis de maestría, porque sus comentarios y señalamientos fueron de una inmensa ayuda. Este trabajo fue posible, por lo menos en parte, gracias a la estancia de investigación en el Centro de Estudios de Derecho Penal y Procesal Penal Latinoamericano de la Universidad de Göttingen, que me otorgaron Ezequiel Malarino y Kai Ambos, a quienes agradezco. No puedo dejar de agradecer a Eugenio Sarra Bayrouse, a Marcelo Lerman y a Ivana Bloch, quienes formaron parte del jurado de mi tesis, porque sus devoluciones me han servido para mejorarla. Finalmente, agradezco a Francisco Rodríguez Abinal por sus recomendaciones y su acompañamiento en este proceso.

Palabras clave: Encubrimiento – Favorecimiento personal – Excusa absolutoria – Violencia intrafamiliar – Protección especial – Abuso sexual en las infancias

Title: *The Absolutory Excuse for the Offense of Criminal Concealment: Its Inconsistencies in the Face of Intrafamilial Child Sexual Abuse as a Predicate Offense*

Abstract

The main purpose of this paper is to detail the acute inconsistencies that the absolutory excuse for the offense of criminal concealment, set out in Article 277(4) of the Argentine Criminal Code, may present in certain cases of personal favoring, in which both the perpetrator and the victim of the predicate offense belong to the family group of the person committing the concealment. By means of a *de lege lata* analysis, it seeks to delimit the scope and application of this exemption, and then, on the basis of a *de lege lata* analysis, to establish how such cases ought to be regulated so that they satisfy the principles of justice. On that basis, the various scenarios of dual connection that may arise are examined. Specifically, it determines how cases should be approached when the prior offense is intrafamilial sexual abuse committed in childhood, since this is a frequent and tragic scenario within such constellations..

Keywords: Criminal concealment – Personal favouring – Absolutory excuse – Intrafamilial violence – Special protection – Child sexual abuse

Sumario: I. Introducción; II. Una aproximación a las excusas absolutorias; III. La excusa absolutoria del art. 277 del Código Penal Argentino; IV. Las inconsistencias de la eximente: La doble vinculación; V. Constelación de casos posibles; VI. Abuso sexual en las infancias como delito precedente; VII. Conclusión; VIII. Bibliografía

I. Introducción

En el ordenamiento jurídico-penal argentino encubrir a un familiar se encuentra eximido de reproche criminal. Ello es así siempre que se hubiera obrado en favor del cónyuge, de un pariente, o de un amigo íntimo.

Dicha excusa absolutoria se encuentra regulada en el art. 277, inc. 4, del Código Penal (en adelante: CP) y se funda tanto en el interés de preservar a la familia (como unidad funcional de la

vida social), como en la consideración de que la conducta responde a un sentimiento de afecto o gratitud. Sin embargo, tal excusa no es absoluta. El legislador previó la imposibilidad de invocar la eximente cuando: (i) el encubrimiento estuviera dirigido a ayudar al autor a asegurar el botín; (ii) el encubridor hubiera actuado con ánimo de lucro; y/o (iii) el encubridor se dedicare con habitualidad a la comisión de estos hechos.

Por lo tanto, el problema central del tipo penal de encubrimiento¹ y de la regulación de su excusa absolutoria radica en que no brindan una solución justa a ciertos casos en los que el encubridor no solo posee un vínculo de parentesco con el autor del delito precedente sino también con su víctima (en adelante me referiré a tales supuestos como casos de doble vinculación).² Escenario que se presenta usualmente en los delitos que se cometen en el seno de la privacidad, cuyo caso frecuente es el abuso sexual cometido en las infancias (en adelante: ASI).³ Ejemplo claro de tales casos puede ser el siguiente: (i) Pedro, padre de Rocío, encubre a su padre Raúl, quien abusó sexualmente de Rocío.

En concreto, tales supuestos presentan claras inconsistencias y una solución poco justa⁴ si se observa que uno de los principales fundamentos que subyace a la propia existencia de la excusa absolutoria, esto es la protección de la familia, se podría encontrar en *jaque* en determinados casos de doble vinculación. En tanto difícilmente pueda sostenerse que, a partir de dicha eximente, se protege el núcleo familiar, si su propia aplicación implicaría en ciertos supuestos –tales como los casos de abuso sexual infantil (en adelante ASI) intrafamiliar–, un desmedro a los derechos de sus propios integrantes.

¹ Al respecto de un estudio acabado sobre las conductas reguladas en el art. 277 CP, véase por todos VERDE, “Formas de encubrimiento: personal y real. Bases para una delimitación adecuada entre encubrimiento, lavado de activos y receptación”, en *InDret*, n° 1.2020, p. 265.

² Situación similar se presenta en la regulación del encubrimiento en el Código Penal Alemán (StGB) y el Código Penal Español, ordenamientos en los que más abrevia la legislación argentina. Por ello tomaré como referencia tales, dado que son los dos países en los que más abrevia la legislación y la doctrina nacional.

³ La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha verificado que las niñas son las principales víctimas de violencia sexual y que los agresores son generalmente del sexo masculino, con algún grado de parentesco. Cfr. CIDH, “Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica”, OEA/Ser.L/V/II Doc. 63, 09/12/2011, Resumen ejecutivo, párr. 21.

⁴ Dado que *de lege lata* estos escenarios se encuentran resueltos, pues la excusa debe aplicarse en todos los casos, salvo las excepciones establecidas por la norma, nos encontramos ante una laguna axiológica. Véase al respecto ALCHOURRÓN/BULYGIN, *Sistemas Normativos*, Astrea, Buenos Aires, 2017, pp. 155 y ss.

No obstante, tales inconsistencias no han sido estudiadas por la doctrina, y han sido resueltos – hasta el momento– de forma contradictoria por la jurisprudencia.⁵ Por ello, esta investigación tiene como objetivo contribuir a saldar esa deuda.

Por tanto, en este trabajo se buscará precisar las inconsistencias que presenta la regulación actual de la excusa absolutoria del delito de encubrimiento ante determinados casos de doble vinculación. Para ello se estudiarán los diversos supuestos que pueden presentarse en tal sentido, se profundizará en aquellos casos más complejos y se analizará de forma pormenorizada los casos de ASI intrafamiliar, como delito precedente.⁶

En efecto, esta investigación comenzará con un breve estudio de las excusas absolutorias, para luego profundizar en la naturaleza jurídica y fundamentación de la eximente prevista en el delito de encubrimiento. A partir de allí se verá cuáles son los casos más conflictivos ante supuestos de doble vinculación. Finalmente, se analizará uno de los escenarios más frecuentes y problemáticos para la regulación actual de tal eximente: supuestos en que el delito anterior es un abuso sexual intrafamiliar cometido en la infancia.

II. Una aproximación a las excusas absolutorias

El estudio de las excusas absolutorias, referente a su contenido material y a la fundamentación de su concepto, no ha despertado mucho interés en la doctrina nacional. Por lo que los problemas que se presentan en referencia a tales cuestiones no han sido resueltos de forma sistemática ni coherente.

Asimismo, dado que tal instituto se estudia normalmente dentro de la categoría de la punibilidad, el escenario se oscurece aún más. Pues, al tratarse de decisiones de política legislativa,

⁵ Cfr. CNACC, Sala VII, “T.C.E s/ encubrimiento”, resolución del 25/03/2015; CNACC, Sala I, “R., Y. E. s/ Procesamiento”, resolución del 17/05/2019; CNACC, Sala IV, “J., E. W. s/ Procesamiento”, resolución del 06/06/2014; de Apelación y Garantía en lo Penal de Bahía Blanca, “D. P. A. M. s/ encubrimiento”, resolución del 27/12/2019; Cámara Tercera en lo Criminal de Resistencia, “Caso Diana Correa”, veredicto del jurado popular del 24/09/2021. En los casos en que se persiguió penalmente a mujeres madres pudo observarse un juzgamiento basado en estereotipos y sesgos de género, antes que en un interés de tutela a NNA. Al respecto de la construcción de un rol de maternidad que fundamentó - equivocadamente- la responsabilidad penal, véase HOPP, “ Buena madre, buena esposa, buena mujer: abstracciones y estereotipos en la imputación penal”, en DI CORLETO, Julieta, *Género y justicia penal*, Didot, CABA, 2017.

⁶ Dicho escenario ha sido problematizado -aunque con matices- en un proyecto de reforma de ley. Véase: Honorable Cámara de Diputados de la Nación, Proyecto de Ley 4849-D-2020, 20/11/2020.

existe una amplia gama de condiciones que influyen sobre la punibilidad y que no responden necesariamente a un principio teórico rector.⁷

La polémica sobre el significado dogmático y la justificación político-criminal de tales eximentes se debe “a que esta rúbrica constituye un revoltijo de elementos muy heterogéneos, sobre los que es casi imposible hacer afirmaciones generales”.⁸ En tal contexto se enmarca la eximente prevista para el delito de encubrimiento, la cual ha sido considerada por la doctrina argentina como una excusa absolutoria.⁹

1. Concepto y origen

Al comprobar que la conducta es típica, antijurídica y culpable, se habilita normalmente la aplicación de la pena. Sin embargo, excepcionalmente, el legislador establece un requisito adicional para la punibilidad de la conducta —condiciones objetivas de punibilidad— o un obstáculo para la configuración de esta —excusas absolutorias—.

Las excusas absolutorias¹⁰ han sido definidas como aquellas causas previstas por la ley en las que, a pesar de subsistir el ilícito penal y la culpabilidad, la posibilidad de imponer una pena al autor queda excluida desde el primer momento por perder su justificación político-criminal. Así, debido a que la punibilidad no forma parte de uno de los elementos esenciales del concepto de delito, nos encontramos frente a supuestos en los que, existiendo ilícito culpable, se exceptúa de pena al autor por decisión del legislador.¹¹ De este modo, la pena no se aplica en virtud de una decisión legislativa

⁷ SANCINETTI, *Casos de Derecho Penal: Parte General*, t. II, Hammurabi, Buenos Aires, 2020, p. 307.

⁸ ROXIN, *Derecho Penal: Parte General*, t. I, trad. LUZÓN PEÑA, et al, Civitas, Madrid, 1997, p. 972.

⁹ Cfr. SOLER, *Derecho Penal Argentino*, t. V, Tea, Buenos Aires, 1992, p. 334; NÚÑEZ, *Manual de Derecho Penal Parte Especial*, 3º ed., Lerner, Córdoba, 2008, p. 482; DONNA, *Derecho Penal Parte Especial*, t. III, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2000, p. 521; CREUS, *Derecho Penal Parte Especial*, t. II, Astrea, Buenos Aires, 1998, pp. 349-350; FONTAN BALESTRA, *Derecho Penal Parte Especial*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2008, p. 1030; BOUMPRADRE, *Derecho Penal Parte Especial*, ConTexto, Resistencia, 2018, p. 557.

¹⁰ La terminología escogida por la doctrina iberoamericana para referirse a estos supuestos es de origen francés y, tal como se observa, resulta un tanto confusa. Al respecto, de su origen véase por todos: TISSOT, *El Derecho Penal estudiado en principios, en sus aplicaciones y legislaciones de los diversos pueblos del mundo*, trad. ORTEGA GARCÍA, et al., Madrid, 1880, pp. 80 y ss.

¹¹ Véase RODRIGUEZ MUÑOZ, “Notas a la traducción de la 2º ed. Alemana” en MEZGER E., *Tratado de Derecho Penal*, trad. RODRIGUEZ MUÑOZ, *Revista de Derecho Privado*, Madrid, 1935, pp.164 y ss.

que se funda generalmente en razones de: (i) orden utilitario; (ii) reparación del mal causado por el delito; y/o (iii) lazos familiares y de afecto.¹²

En concreto, tales eximentes refieren ni más ni menos —en aspectos generales— a lo que en la doctrina alemana se conoce como “causas personales que excluyen la pena” (*Strafausschliessungsgründe*).¹³ La opinión mayoritaria en la doctrina alemana las designa como aquellas “circunstancias previstas legalmente, cuya existencia lleva anticipadamente a la impunidad, y que deben concurrir durante la comisión del hecho”.¹⁴ Así, la exclusión de la pena no beneficia a todos los intervinientes, sino sólo a aquél en cuya persona concurra el elemento excluyente de la punibilidad.

La mayor disidencia en los autores alemanes se ha situado en determinar qué tipo de fines pueden motivar dichas causas. Así, mientras que la postura mayoritaria considera que se trata de causales motivadas por cuestiones de política-criminal,¹⁵ la doctrina minoritaria entiende que nos encontramos ante criterios extrapenales.¹⁶ BLOY destaca, que “el grupo de disposiciones cuya función consiste en hacer prevalecer intereses extrapenales pone de manifiesto el enlace del Derecho penal con las necesidades del conjunto de la sociedad que, aparte de expresarse en el interés del óptimo funcionamiento de la justicia penal, se manifiestan también en otras finalidades”.¹⁷ En contraposición a ello, VOLK ha entendido que la renuncia a la pena necesariamente tiene que ver con los fines de esa institución en la estructura de funcionamiento de la sociedad.¹⁸

Finalmente, WESSELS, BEULKE y SATZGER, situándose en un punto medio, han advertido que, mientras algunas excusas absolutorias se fundamentan en razones de política-estatal, otras en

¹² Por todos BOUZART/PINATEL, *Traité de Droit Penal et de Criminologie*, Librairie Dalloz, París, 1970, p. 635, citado en HIGUERA GUIMERA, *Las excusas absolutorias*, Marcial Pons, Madrid, 1993, p. 30.

¹³ JIMENEZ DE ASÚA, *Tratado de Derecho Penal*, t. VII, Losada, Buenos Aires, 1970, p. 137 y ss.

¹⁴ WESSELS/BEULKE/SATZGER, *Derecho Penal: Parte General*, trad. PARIONA ARANA, Instituto Pacífico, Lima, 2018, pp. 351 y ss. Asimismo STRATENWERTH, *Derecho Penal: Parte General*, trad. SANCINETTI/CANCIO MELIÁ, Hammurabi, Buenos Aires, 2017, pp. 138-ss; ROXIN, *supra* nota 8, pp. 971 y ss.; JESCHECK, *Tratado de Derecho Penal: Parte General*, trad. CARDENETE, Comares, Granada, 2002, pp. 593 y ss.

¹⁵ En relación con la postura dominante, y como principal opositor a lo expresado por la postura minoritaria, véase VOLK, “Entkriminalisierung durch Strafwürdigkeitskriterien jenseits des Deliktsaufbaus” en *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, N° 4, 1985, citado en ROXIN, *supra* nota 8, p. 980.

¹⁶ Al respecto de la postura minoritaria, véase ROXIN, *supra* nota 8, pp. 979-ss; JESCHECK, *supra* nota 14, pp. 593 y ss.

¹⁷ BLOY, *Die dogmatische Bedeutung der Strafausschließungsgrund Strafaufhebungsgründe*, Duncker y Humblot, Berlin, 1976, pp. 224-ss., citado en: ROXIN, *supra* nota 8, p. 979.

¹⁸ VOLK, *supra* nota 15, pp. 888 y ss.

consideraciones de utilidad político-criminal, y otras, por el contrario, en la decisión de apreciar una situación similar a un estado de necesidad.¹⁹

2. Delimitación de las excusas absolutorias

Las causas de justificación y las de inculpabilidad también se encuentran establecidas positivamente, tienen una determinada naturaleza político-jurídica, y actúan en aquellos casos en los que la aplicación de una pena resulta ya injustificada. Por tal motivo, la delimitación entre las excusas absolutorias y las distintas causas de justificación y exculpación ha necesitado su propio estudio y análisis.²⁰

SILVELA, introductor del concepto en España, ha dado una primera delimitación que sigue siendo esclarecedora. El autor ha entendido que el motivo de esta especie de eximente no se apoya en que el acto sea en sí mismo legítimo, como sucede en las causas de justificación, ni tampoco en que no aparezca sujeto con condiciones de capacidad, como acontece en las causas de exculpación, sino en motivos transitorios y de conveniencia de carácter político.²¹ En los que el legislador considera más útil tolerar el delito que castigarlo, aun conociendo que este existe y que los autores pueden responder.

Por otro lado, BACIGALUPO con expresa referencia a BINDING, ha entendido que en las excusas absolutorias el delito no se castiga por su insuficiente contenido de contrariedad al Derecho, pues el Estado considera que puede mantener la autoridad de la norma y el orden sin necesidad de aplicar la pena.²²

No obstante, en relación con las causas de exclusión de la culpabilidad (concretamente las que analizan la exigibilidad de la conducta del autor), es necesario realizar mayores precisiones. Dado que, como se ha visto, algunas excusas absolutorias buscan dar relieve a una situación similar a un estado de necesidad.²³

¹⁹ Por todos WESSELS/BEULKE/SATZGER, *supra* nota 14, pp. 351-353.

²⁰ Véase BACIGALUPO, *Delito y punibilidad*, Civitas, Madrid, 1983, p. 220.

²¹ De este modo, SILVELA, *El Derecho Penal estudiado en principios*, Establecimiento tipográfico de Ricardo Fé, Madrid, 1903, pp. 201 y ss.

²² BACIGALUPO, *supra* nota 20, p. 57.

²³ De este modo, WESSEL/BEULKE/SATZGER, *supra* nota 14, pp. 351-353.

En términos conceptuales la delimitación resulta clara, toda vez que las causas de exculpación se presentan en aquellos casos en los que, a partir de un análisis individual y subjetivo en que el autor cometió el hecho, no es posible exigirle un comportamiento adecuado a la norma.²⁴ En cambio, en las excusas absolutorias, tal como se afirmó antes, la eximición de pena se aplica de forma general y objetiva, y el juez analiza únicamente que los elementos de esta se encuentren acreditados.²⁵

Sin embargo, el problema principal se presenta a la hora de determinar la naturaleza de cada una de las eximentes previstas en los códigos y, particularmente, de los supuestos en los que las llamadas excusas absolutorias tienen su origen, o parte de él, en razones de no exigibilidad de otra conducta. Allí la doctrina no es pacífica y los límites entre una causa de inculpabilidad y una excusa absolutoria no resultan ya tan claros. La naturaleza de la eximente prevista para el delito de encubrimiento forma parte de dicha discusión.

III. La excusa absolutoria del art. 277 del Código Penal Argentino

La regulación actual de la eximente del art. 277, inc. 4 CP establece “[e]stán exentos de responsabilidad criminal los que hubieren obrado en favor del cónyuge, de un pariente cuyo vínculo no excediere del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o de un amigo íntimo o persona a la que se debiese especial gratitud. La exención no rige respecto de los casos del inciso 1, ‘e’ y del inciso 3, ‘b’ y ‘c’.”

Así, la excusa absolutoria incluye concretamente todas las modalidades de encubrimiento previstas en el inciso 1 del art. 277 CP,²⁶ salvo el denominado favorecimiento real del apartado e, a la vez que tampoco rige en aquellos casos en los que el encubridor actuó con ánimo de lucro, y/o

²⁴ De este modo, JESCHECK, *supra* nota 14, pp. 513 y ss.

²⁵ HIGUERA GUIMERA, *supra* nota 12, pp. 77 y ss.

²⁶ Dado que los criterios para clasificar las diferentes modalidades de encubrimiento no surgen de la letra de la ley, dicha tarea ha quedado en manos de la doctrina, la cual ha distinguido los distintos tipos de favorecimiento, según si la conducta involucra cosas o personas. Cfr. FONTAN BALESTRA, *supra* nota 9, pp. 1016-1023; DONNA, *supra* nota 9, pp. 485-486; CREUS, *Derecho Penal Parte Especial*, *supra* nota 9, pp. 339-345; NUÑEZ, *supra* nota 9, pp. 479-481; SOLER, *supra* nota 9, pp. 345 y ss.; PARMA/MANGIAFICO/ÁLVAREZ DOYLE, *Derecho Penal – Parte Especial*, Hammurabi, Buenos Aires, 2019, pp. 667-669. El criterio delimitador empleado por la doctrina argentina no es otro que el utilizado por la doctrina española. Al respecto de su postura mayoritaria véase DIAZ Y GARCÍA CONLLEDO, “Encubrimiento o favorecimiento”, en LUZÓN PEÑA, *Enciclopedia penal básica*, Comares, Granada, 2002, pp. 649 y ss. Sobre la postura minoritaria véase GILI PASCUAL, *El encubrimiento en el Código Penal de 1995*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pp. 244-ss.

se dedicaba con habitualidad a la comisión de esta clase de hechos. De tal forma, las excepciones previstas para la aplicación de dicho instituto son limitadas.²⁷

Dado que se abordarán solo supuestos de encubrimiento intrafamiliar en los que exista doble vinculación, es dable aclarar que la única modalidad relevante para este trabajo será la de favorecimiento personal (en los términos en los que lo concibe la postura minoritaria argentina).²⁸

1. Naturaleza jurídica de la eximente del delito de encubrimiento

Las grandes discrepancias vistas en el apartado anterior, referentes a la teoría de las excusas absolutorias, se encuentran presentes en la determinación de la naturaleza jurídica de la eximente prevista para el delito de encubrimiento. Discusión que no fue acogida por la doctrina argentina, la cual se enrola uniformemente en considerarla una excusa absolutoria,²⁹ bajo el fundamento de que su existencia reside en una decisión legislativa de proteger los vínculos familiares.³⁰

Por su parte, DONNA ha expresado que su fundamento se sitúa en una decisión de política-criminal en la que se pondera la circunstancia en la que puede verse inmerso quien, si no fuese por la existencia de dicho vínculo, actuaría de otro modo.³¹

Por el contrario, en las doctrinas española y alemana la discusión alrededor de la naturaleza de tal eximente no resulta pacífica. En términos generales, los autores se dividen entre quienes

²⁷ Dicha situación tampoco ha sido advertida en los ordenamientos jurídicos de España y Alemania. Cfr. art. 454 del Código Penal español y § 258 VI del StGB.

²⁸ El favorecimiento personal implica toda conducta que busca evitar el correcto funcionamiento de los órganos de la administración de justicia que se dedican a investigar delitos y castigar a sus autores, indistintamente de si la acción recae sobre objetos o personas, véase VERDE, *supra* nota 1, pp. 266 y ss; y CEVASCO, *Encubrimiento y Lavado de Dinero*, Di Placido, Buenos Aires, 2002, p. 22 y ss.

²⁹ Véase NÚÑEZ, *supra* nota 9, p. 482; FONTAN BALESTRA, *supra* nota 9, p. 1030; SOLER, *supra* nota 9, p. 334; CREUS, *supra* nota 9, pp. 349-350; BOUMPRADRE, *supra* nota 9, p. 557.

³⁰ Existen otros institutos motivados en tal fundamento, tal como la prohibición de denunciar prevista en art. 178 y la prohibición de declarar regulada en el art. 242 del Código Procesal Penal de la Nación.

³¹ DONNA, *supra* nota 9, p. 521.

consideran que se trata de una causa de inculpabilidad,³² y aquellos que, de forma mayoritaria, la conciben como una excusa absolutoria.³³

La corriente doctrinaria que concibe a tal eximente como una causa de inculpabilidad parte de la premisa de que, en esos casos, no se le puede exigir al sujeto la realización de otra conducta. Ya que, aun cuando sabe que su deber es el de no encubrir, no puede humanamente motivarse y determinarse de acuerdo con tal deber.³⁴ Por ello, consideran que, siempre que el fundamento de la eximente radique en motivos de exigibilidad, aun cuando se encuentre prevista en términos generales y objetivos, deberá ser entendida como una causa de inculpabilidad,³⁵ o como una causa con análogos efectos. En consecuencia, deberá ser acreditada la no exigibilidad de la conducta.³⁶

La postura dominante en la materia, en cambio, entendió que, indistintamente del fundamento que haga surgir a la excusa absolutoria, si se encuentra prevista de forma objetiva, no podrá tratarse de una causa de inculpabilidad.³⁷ Toda vez que esta última requiere de un análisis individualizado en el que se determine, a partir de las circunstancias especiales del autor, la exigibilidad de un comportamiento distinto. Por tal motivo basta con que se pruebe el parentesco o la relación de análogo afectividad, encontrándonos así frente a una excusa absolutoria.³⁸

A partir de lo analizado, resulta evidente que el fundamento de la excusa prevista en el art. 277 CP reside —en parte— en la no exigibilidad, pues en tales casos pareciera encontrarse presente la concepción de que el sujeto “ha obrado como cualquiera lo hubiese hecho en su lugar”.³⁹ No obstante, su existencia también radica en diversos fundamentos que no responden necesariamente

³² Por España: SAINZ CANTERO, “Las causas de inculpabilidad”, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, 1963, pp. 15 y ss.; Por Alemania: FRISTER, *Derecho Penal: Parte General*, trad. de GALLI/SANCINETTI, Hammurabi, Buenos Aires, 2022, p. 416.

³³ Por España véase CONDE PUMPIDO FERREIRO, “Encubrimiento entre parientes” en *Comentarios a la Legislación Penal*, t. V, vol. V, Edersa, Madrid, 1985, pp. 346 y ss; Por Alemania véase SCHÖNKE/SCHRÖDER/LENCKNER, § 258, *Strafgesetzbuch Kommentar*, 1991, citado en: JESCHECK, *supra* nota 14.

³⁴ De este modo, SAINZ CANTERO, *supra* nota 32, p. 15.

³⁵ JESCHECK entiende que se tratan de elementos de la culpabilidad concebidos objetivamente; Cfr. JESCHECK, *supra* nota 14, pp. 506-507.

³⁶ WESSELS/BEULKE/SATZGER, *supra* nota 14, p. 354.

³⁷ RODRÍGUEZ MOURULLO, *Comentarios al Código Penal*, Ariel, Barcelona, 1972, pp. 944-945.

³⁸ Cfr. SCHÖNKE/SCHRÖDER/LENCKNER, *supra* nota 33, pp. 594; CONDE PUMPIDO FERREIRO, *supra* nota 33, p. 346; BAJO FERNÁNDEZ, *El parentesco en el Derecho Penal*, Olejnik, Santiago de Chile, 2019, p. 179.

³⁹ Al respecto de la culpabilidad y la no exigibilidad véase FREUDENTHAL, *Culpabilidad y reproche en el Derecho penal*, trad. GUZMÁN DALBORA, Buenos Aires, B de F, 2003.

a la motivación del autor.⁴⁰ En efecto, lo que nos aproxima a una respuesta sobre su naturaleza es la forma en que se reguló.

Así, dado que para su aplicación solo se requiere la verificación de la existencia del vínculo en cuestión, la eliminación del reproche penal no pareciera responder a una estructura propia de una causa de inculpabilidad basada en la no exigibilidad. En tanto esta requiere un análisis de determinación sobre la posibilidad que posee el autor de motivar su comportamiento conforme a la norma.

Por ello, el análisis relativo a la motivación con la que actuó el sujeto y la posibilidad de adecuar su conducta al deber, tal como lo entiende la postura mayoritaria en Argentina, España y Alemania, no se requieren para su aplicación.⁴¹ En tanto, al plasmarse de forma objetiva y general, previéndose como una presunción *iure et de iure*, el análisis relativo a una causa de inculpabilidad no está presente. Por tales razones coincido con la postura mayoritaria en entender que nos encontramos frente a una excusa absolutoria.

2. Fundamento y sujetos comprendidos: ¿Qué familia se protege?

El reconocimiento y la preservación de los vínculos familiares han sido los motivos por los cuales el legislador decidió tolerar acciones que se ejecutan en contra de los intereses estatales.⁴² Sin embargo, la ambigüedad de la terminología empleada en la regulación de tal eximente y la constante reconstrucción de los modelos de familia generan la necesidad de precisar quiénes son los sujetos comprendidos.

Del análisis de nuestra legislación se observa una terminología un tanto en desuso para hacer referencia a los vínculos familiares. Tal es así que, desde una visión tradicional, la norma como

⁴⁰ En tal sentido, el legislador pudo fundar dicha eximente por diversos motivos radicados por ejemplo, en el interés de preservar “el nombre de la familia”, en la vergüenza que representa para el encubridor el hecho cometido por su familiar, en el impacto económico de que el autor del hecho precedente sea privado de su libertad, en el interés político-criminal de reducir el gasto destinado a ejecutar tales penas, entre otros.

⁴¹ Por todos, al respecto de Argentina, España y Alemania, véase respectivamente CREUS, *supra* nota 9, pp. 349-350; CONDE PUMPIDO FERREIRO, *supra* nota 33, pp. 346-ss; SCHÖNKE/SCHRÖDER/LENCKNER, *supra* nota 33.

⁴² La facultad de abstenerse a declarar en contra de un familiar, regulada tanto en Argentina, como en España y Alemania tiene su fundamento justamente en tal reconocimiento e interés de protección por sobre el de averiguación de la verdad. Véase lo desarrollado en ROXIN, *Derecho Procesal Penal*, trad. CÓRDOBA/PASTOR, Revisada por MAIER, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2000, p. 191.

primera medida se limita a enumerar sujetos comprendidos a partir del grado de consanguinidad o afinidad y, la noción de “cónyuge” abarca únicamente a quienes están unidos en “legítimo matrimonio”.⁴³ No obstante, la inclusión de las categorías afectivas “amigos íntimos” y “personas a la que se debiese especial gratitud” habilitan la incorporación de otros modelos de familia. Por lo que, tal como ha sostenido la doctrina, los convivientes se hayan abarcados por la norma a partir de tales categorías.⁴⁴

De este modo, la terminología empleada ha permitido la incorporación de una noción de familia más amplia.⁴⁵ Lo que resulta acertado si se observa la evolución que ha tenido tal concepto como “elemento natural y fundamental” de la sociedad.

Por lo anterior, para comprender la construcción de la institución “familia”, y dar sentido a la preservación que con dicha eximente se pretende, es fundamental tener en cuenta que su interpretación debe ser acorde a las condiciones de vida actuales,⁴⁶ bregándose por una interpretación que contemple los diferentes modelos existentes.⁴⁷

Así, el concepto de “familia” esta abarcado tanto por las construcciones vinculares que realiza el sujeto como por los lazos de parentesco.⁴⁸

Tales construcciones, favorecen a una visión más justa y certera de la realidad, derribando visiones estereotipadas y discriminatorias, al abandonar la concepción de “familia” tradicional por

⁴³ Por todos véase D'ALESSIO, *Código Penal comentado y anotado: Parte especial (art. 79 a 309)*, La Ley, Buenos Aires, 2004, p. 919.

⁴⁴ Cfr. DONNA, *supra* nota 9, p. 523.

⁴⁵ Sobre la protección a los diferentes modelos de familia, véase FERNÁNDEZ VALLE, “Las relaciones de familia en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en CILLERO BRUÑOL/VALENZUELA RIVERA/GONZÁLEZ JANSANA, *Familias, Infancia y Constitución*, Thomson Reuters, 2022, pp. 383 y ss.

⁴⁶ Cfr. CORTE IDH, “Caso ‘Masacre de Mapiripán’ vs. Colombia”, Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, 15/09/2005, párr. 106.

⁴⁷ Cfr. CORTE IDH, “Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile”, Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, 24/02/2012, párr. 142; Asimismo véase: CORTE IDH, “Caso Duque vs. Colombia”, Sentencia de Excepciones preliminares, Fondo y Reparaciones, 26/02/2016.

⁴⁸ Véase KRASNOW, “El despliegue de la socioafectividad en el Derecho de las familias” en *Revista interdisciplinaria de doctrina y jurisprudencia*, N° 81, 2017.

una más plural y amplia.⁴⁹ En virtud de ello, considero que, la interpretación correcta de los sujetos alcanzados por la eximente es aquella que comprende los diversos lazos socioafectivos que se presentan actualmente en las diversas familias. Lo que resulta acertado si se observa que la protección que el Estado le ha otorgado históricamente a la familia tiene su fundamento principal en las funciones que esta tiene en el desarrollo de cada uno de sus integrantes.⁵⁰

Así, lo que resultará determinante para la aplicación de la eximente será únicamente la prueba objetiva de la relación socioafectiva que unía al encubridor con el autor del delito previo.⁵¹ Ello resulta correcto si se evidencia que las relaciones familiares se mueven más en el ámbito de la afectividad que en el de los lazos biológicos o genéticos.⁵²

En suma, dado que no surge de la letra de la ley cómo deben entenderse las categorías “amigos íntimos” y “personas a las que se les deba especial gratitud” no existe impedimento para que *de lege lata* el texto vigente sea interpretado como aquí se propone.

3. Alcance de la excusa absolutoria

En lo que respecta al alcance de esta eximente, se desprende del texto de la norma que ella no se aplicará si: (i) el encubrimiento estuviera dirigido a ayudar al autor a asegurar el botín; (ii) el encubridor hubiera actuado con ánimo de lucro; y/o (iii) el encubridor se dedicare con habitualidad a la comisión de esta clase de hechos.⁵³

De esta manera el alcance de dicha eximente encuentra un límite cuando se ponen en juego intereses que el Estado no está dispuesto a tolerar en pos de tutelar tales vínculos.⁵⁴

⁴⁹ Al respecto la Corte IDH ha entendido que no pueden ser admisibles los estereotipos o consideraciones generalizadas sobre características personales de los padres o sus preferencias culturales, Cfr. Corte IDH, “Caso Forneron e hija vs. Argentina”, Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas, 27/04/2012, p. 50.

⁵⁰ BENTIVEGNA/MÜLLER, *Violencia en la familia: Un enfoque interdisciplinario*, Hammurabi, Buenos Aires, 2022, p. 70.

⁵¹ El término “socioafectivo” refiere a las relaciones sociales que surgen del afecto entre dos o más personas. Al respecto de su función como configurador de los lazos familiares véase HERRERA, “La noción de socioafectividad como elemento ‘rupturista’ del derecho de familia contemporáneo” en, *Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia: Derecho de Familia*, N° 66, Abeledo Perrot, 2014.

⁵² KEMELMAJER DE CARLUCCI, “Las nuevas realidades familiares en el Código Civil y Comercial argentino de 2014” en *La Ley*, noviembre 2014, cita *online*, AR/DOC/3592/2014, p. 9.

⁵³ Cfr. Respectivamente: Art. 277, inc. 1, apartado e; inc. 3, apartado b; inc. 3, apartado c, CP.

⁵⁴ Así VERDE, *supra* nota 1, p. 265.

Sin embargo, la regulación actual nada dice acerca de los supuestos en que el encubridor no solo posee un vínculo socioafectivo con el autor del delito precedente, sino también con la víctima.⁵⁵ A la vez que, cómo responde y cómo debería responder el Estado ante tales casos es un escenario que no ha sido estudiado por la doctrina.

IV. Las inconsistencias de la eximente: La doble vinculación

La falta de perspectiva en materia de derechos humanos, y de una visión integral de los conflictos que se suscitan en el ámbito doméstico trae consigo la existencia de ordenamientos jurídicos que favorecen y legitiman la violencia.⁵⁶ La regulación del delito de encubrimiento y su excusa absolutoria no son la excepción. Por el contrario, la inexistencia de consideración alguna en este tipo penal sobre aquellos delitos que, por excelencia, se cometen en el seno de la privacidad, del núcleo familiar, y concretamente contra niños, niñas y adolescentes (en adelante: NNA), evidencia un impacto diferenciado en la investigación y sanción de aquellos. En ese marco, los ASI se presentan como los supuestos más problemáticos si se observa su naturaleza de comisión, las características de la víctima y la habitualidad en la que se cometen en el seno intrafamiliar.⁵⁷

1. Delimitación del problema

Tal como se estudió previamente, la eximente regulada en el art. 277, inc. 4 del CP posee la naturaleza de una excusa absolutoria. Por ende, para su aplicación no cabe realizar ningún análisis relativo al caso concreto ni a los fundamentos que sustentaron su creación, sino que, con la sola comprobación de los extremos objetivos, aquella procede de pleno derecho. Por tal motivo, mi interés radica en determinar *de lege ferenda* cómo deberían regularse estos supuestos.

Ahora bien, el interrogante sobre cómo debería responder el ordenamiento jurídico, cuando la persona que encubre posee un vínculo socioafectivo tanto con el autor como con la víctima del delito precedente, requiere de un interrogante ineludible a fin de delimitar en qué casos la regulación actual presenta graves conflictos e inconsistencias.

⁵⁵ Al respecto de la necesidad de modificar tales escenarios véase CIDH, *Estándares y recomendaciones: violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes*, Anexo I, OEA/Ser.L/V/II, doc. 233, 2019.

⁵⁶ Véase GARCÍA AMADO, “¿Tienen sexo las normas? Temas y problemas de la teoría feminista del Derecho”, en *Anuario de Filosofía del Derecho* IX, 1992, pp. 13-42.

⁵⁷ CIDH, *supra* nota 69, párr. 21.

A saber: ¿Siempre en estos supuestos el fundamento de la excusa absolutoria se encuentra alterado en virtud del vínculo que existe entre encubridor y víctima? Me abocaré a su respuesta a continuación.

2. ¿Alteración del fundamento de la excusa absolutoria?

Los fundamentos desarrollados por las doctrinas argentina, española y alemana referente a esta excusa absolutoria son diversos. A modo de síntesis, podrían agruparse en dos: (i) la protección y preservación de la familia como institución;⁵⁸ y (ii) la presunción, *iure et de iure*, de que el actuar del encubridor responde a motivos socioafectivos, presentándose como un escenario similar al de un estado de necesidad.⁵⁹

a. Protección e interés de preservar la familia

La preservación de la familia como interés o bien jurídico a tutelar por el Estado atraviesa todo nuestro ordenamiento.⁶⁰ Ello tiene sus repercusiones incluso dentro de nuestro CP, primordialmente en lo atinente a la responsabilidad penal.⁶¹

En tal sentido, la protección de la familia, como institución primaria de la sociedad, no es novedosa y se remonta a los orígenes de la conformación de los Estados modernos. En la actualidad, aun cuando la lucha por la igualdad de los derechos de la mujer y de las diversidades, y la mayor preponderancia de los intereses individuales en contraposición a los familiares,⁶² han producido un cambio sustancial en la estructura de la familia, su tutela y protección continúan siendo fundamentales.⁶³ Por lo que, resulta indiscutible que la familia, en todos sus modelos, se estatuye

⁵⁸ Por Argentina: NÚÑEZ, *supra* nota 9, p. 482; por España: CONDE PUMPIDO FERREIRO, *supra* nota 33; por Alemania: SCHÖNKE/SCHRÖDER/LENCKNER, *supra* nota 33.

⁵⁹ Si bien dicho fundamento se presenta principalmente en los autores que sostienen que dicha eximente posee la naturaleza de una causa de inculpabilidad, también ha sido sostenido por quienes la conciben como una excusa absolutoria. Véase por España SAINZ CANTERO, *supra* nota 32, pp. 15 y ss.; por Alemania: WESSELS/BEULKE/SATZGER, *supra* nota 14, p. 354; por Argentina véase DONNA, *supra* nota 9, p. 521.

⁶⁰ Su tutela y protección también se encuentra presente en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Cfr. Arts. 11.2 y 17, CADH; y art. 16, Declaración Universal de Derechos Humanos.

⁶¹ Al respecto de cómo influyen los vínculos familiares en la imputación penal, véase BAJO FERNÁNDEZ, *supra* nota 38, 2019.

⁶² Véase MUÑOZ-GUZMÁN, “Implicancias de las transformaciones en las prácticas familiares y avances hacia la desfamiliarización”, en CILLERO BRUÑOL/VALENZUELA RIVERA/GONZÁLEZ JANSANA, *Familias, Infancia y Constitución*, Thomson Reuters, 2022, pp. 405 y ss.

⁶³ AZPIRI, *Derecho de Familia*, Hammurabi, Buenos Aires, 2019, p. 27.

como núcleo fundamental de la organización social, posibilitando un adecuado desarrollo de sus integrantes.

La importancia de la preservación de la familia radica en las funciones esenciales que le son atribuidas, tales como ocuparse de: (i) las necesidades de las hijas y los hijos; (ii) la socialización del entorno; (iii) el bienestar económico del grupo familiar; y (iv) la interacción con otros grupos sociales fundamentales, entre otras cuestiones.

En lo aquí relevante, la tutela que el legislador le otorga a la familia a partir de la regulación de la eximente prevista en el art. 277 del CP puede encontrar su origen en la necesidad de preservar las funciones encomendadas a la familia, por sobre el interés de reprimir los comportamientos que esa norma prohíbe. De este modo, dicha excusa se presenta como el reconocimiento de que la acción encubridora, en esos casos, implica *per se* preservar la subsistencia de ese núcleo familiar, como unidad funcional.

Así, la preferencia legislativa de eximir de pena a una persona que encubre a un familiar, tiene su principal justificación en el interés estatal de conservar y reconocer a la familia como institución primaria de la sociedad. De tal manera, el legislador coloca a la familia por encima de la administración de justicia como un bien jurídico que merece mayor tutela.⁶⁴ Decisión que posee implicancias consecuencialistas, pues evidencia el interés estatal de implementar una política criminal tendiente a reducir el gasto destinado a ejecutar tales penas cuando tales delitos se cometen en el seno familiar.

Ahora bien, si uno de los fundamentos de la excusa absolutoria radica en la preservación de la familia, cabe preguntarse qué ocurre cuando uno de sus integrantes es víctima del delito que se está encubriendo ¿Qué tutela o protección se le está dando? ¿Se *debe* preservar la unidad familiar a costa de uno de sus integrantes?⁶⁵

Los límites de la protección y preservación de la familia como institución nos aproximan a dar una respuesta acabada a tales interrogantes.

⁶⁴ De este modo, VERDE, *supra* nota 1, p. 259.

⁶⁵ En Argentina únicamente DONNA plasmó el interrogante sobre esta situación. Sin embargo, a partir de un análisis de *lege lata*, se limitó a exponer únicamente que la eximente debía aplicarse de todos modos. Cfr. DONNA, *supra* nota 9, p. 526.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante SIDH) ha considerado a las familias como estructuras fundamentales y ha promovido a que se garantice su protección y unidad.⁶⁶ Sin embargo, la protección que promueve la CADH, y por tanto obliga a cada uno de los Estados parte, no veda la intervención estatal cuando existen situaciones dañosas para sus miembros. En efecto, la intromisión del Estado se encuentra admitida y justificada cuando se trata de algún incumplimiento de deberes de sus integrantes.⁶⁷ Por lo que, en aquellos casos en los que las familias constituyen una amenaza para sus miembros o un obstáculo para el ejercicio de sus derechos, el Estado debe intervenir en virtud del principio de igualdad y no discriminación.⁶⁸ Así lo ha entendido el SIDH, el cual ha instado a los estados parte a proteger a mujeres y niñas ante situaciones de violencia intrafamiliar.⁶⁹

A partir de ello, podría afirmarse que el fundamento bajo análisis en los casos de doble vinculación se encontraría, por lo menos, en *jaque*. En tanto el interés de preservar el núcleo familiar que subyace a la regulación de tal eximente implicaría, en ciertos supuestos –tales como los casos de ASI intrafamiliar–, un desmedro a los derechos de sus integrantes, y así un incumplimiento de las funciones encomendadas a la familia. Por lo que, en determinados casos de doble vinculación, el fundamento de preservar y proteger a la familia se encontraría vacío de contenido.

Dado lo anterior, resta por analizar, entonces, cuáles son los casos relevantes ante dicho escenario y cuáles, por el contrario, poseen aptitud (en términos de justificación) para continuar siendo amparados por esta eximente de responsabilidad criminal.

Pues, solo en ciertos casos la eximente se presentará como un obstáculo real a la sanción de ciertos delitos y/o como un instituto que agrava la indefensión de algunos de sus miembros. En

⁶⁶ Por todos BELOFF, “Artículo 17. Protección a la Familia”, en STEINER/URIBE (Coords.) *Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada*, Konrad Adenauer Stiftung, Berlín, 2019.

⁶⁷ De este modo, AZPIRI, *supra* nota 63, pp. 28-29.

⁶⁸ FERNÁNDEZ VALLE, *supra* nota 45, p. 389.

⁶⁹ Cfr. CIDH, “Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica”, *supra* nota 3, párr. 21-26; CORTE IDH, Opinión Consultiva N° 17/2002, “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”, 28/08/2002. Véase particularmente CORTE IDH, “Caso V.R.P., V.P.C., y Otros Vs. Nicaragua”, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 08/03/2018, en el que se aplicó a la esfera intrafamiliar la obligación estatal de debida diligencia reforzada que existe respecto de las niñas.

otros la doble vinculación será fortuita, no presentará complejidades y por ello, seguirá estando justificada. De tales cuestiones me ocuparé posteriormente.

b. Presunción de que la conducta responde a motivaciones socioafectivas

El segundo fundamento de la eximente, sostenido por diversos autores, incluye tanto a aquellos que la conciben como una causa de inculpabilidad, como por quienes entienden que su naturaleza pertenece a una excusa absolutoria.

Al respecto, como fue estudiado, se ha entendido que con tal eximente el legislador presume que la conducta responde al sentimiento afectivo que posee el encubridor con el autor del delito anterior.⁷⁰ En otras palabras, para esta postura, el fundamento radica en considerar que no podría exigírsele al sujeto la realización de otra conducta.⁷¹ Así el motivo de su existencia radicaría en reconocer la no exigibilidad de una conducta ajustada a derecho, presumiendo *iure et de iure* —con las excepciones contempladas— que el autor en otras circunstancias actuaría conforme al ordenamiento jurídico.⁷²

Ahora bien, en lo que aquí interesa, la doble vinculación no parece poner en crisis la presunción que realiza el legislador sobre la motivación que posee el autor respecto a su familiar, más bien por el contrario, parece plantear una escenario más trágico y complejo para el potencial encubridor. Pues en tales casos éste se encontraría en el dilema entre ayudar al autor o colaborar con la víctima del delito precedente. Por lo que la presunción de que la conducta encubridora responde a un sentimiento de afecto o gratitud no se altera por la existencia de una vinculación víctima-encubridor.

Si bien la doctrina argentina no se ha expedido al respecto,⁷³ es posible encontrar breves referencias a cómo deberían resolverse los supuestos de doble vinculación. DONNA, ha considerado que “[l]a concubina del imputado se encuentra comprendida en el supuesto de eximición de pena

⁷⁰ A partir de ello JESCHECK entiende que se trata de un elemento de la culpabilidad concebido objetivamente. Cfr. JESCHECK, *supra* nota 14, pp. 506-507.

⁷¹ SAINZ CANTERO, *supra* nota 32, p. 15.

⁷² Véase DONNA, *supra* nota 9, p. 521.

⁷³ En los manuales de parte especial no se encuentran casi referencias a esta situación, Cfr. NUÑEZ, *supra* nota 9, p. 482; FONTAN BALESTRA, *supra* nota 9, p. 1030; SOLER, *supra* nota 9, p. 334; CREUS, *supra* nota 9, pp. 349-350.

(...), sin que posea influencia alguna la relación que aquella pudiera haber tenido con la víctima del delito”.⁷⁴

En suma, en relación con el ordenamiento argentino, si se realiza un análisis *de lege lata*, no parece que hubiera algo que pueda reprocharse a lo expresado por DONNA. En primer lugar, porque, tal como ya se ha visto, el inc. 4 del art. 277 CP no prevé ninguna excepción en tales términos. El juez debe aplicarla aún en tales casos, e incluso cuando quien encubre haya estado en posición de garante respecto de la comisión del delito anterior.⁷⁵ En segundo lugar, porque la existencia de un vínculo afectivo o familiar entre la víctima y el encubridor no pone en *jaque* la situación que presume el legislador en tales casos: la imposibilidad del encubridor de adecuar su comportamiento al deber.⁷⁶

Una propuesta apresurada podría sostener que la excusa, en tales casos, debería legislarse de modo tal que su aplicación se vea supeditada a la determinación del grado de consanguineidad más cercano, evaluando los vínculos encubridor-autor y encubridor-víctima. Sin embargo, dicha posibilidad tendría que ser rechazada, pues solo impondría un modelo de familia tradicional, al establecer por vía legal cual vínculo debe priorizarse. Respuesta que no se condice con el fundamento bajo análisis, ni con los modelos de familia vistos.⁷⁷

Por lo desarrollado, desde una perspectiva exclusivamente afectiva, considero que el potencial favorecedor estará en un lugar más adecuado que el Estado para decidir cómo actuar y que ponderación realizar. Ya que es quien conoce realmente cómo se componen sus vínculos familiares, cómo se desarrollan sus relaciones socioafectivas y cuál es el impacto de este escenario en su propia vida.

⁷⁴ DONNA, *supra* nota 9, p. 526.

⁷⁵ En este trabajo parto de la hipótesis de que, quien encubre, no es autor por omisión impropia del delito precedente. Al respecto de supuestos en los que se responsabiliza a quien tiene posición de garante por omisión impropia del delito cometido por otro familiar contra un NNA, véase: BARROS MÉNDEZ, “Mujeres criminalizadas en la CABA por delitos cometidos por sus ‘parejas’: Un análisis a la luz de los delitos de Omisión Impropia”, en *Revista de Temas de Derecho Penal y Procesal Penal*, ed. Erreius, Noviembre 2021.

⁷⁶ En relación con la inexigibilidad como precepto regulador del derecho penal véase HENKEL, *Exigibilidad e inexigibilidad como principio jurídico regulativo*, trad. GUZMÁN DALBORA, BdeF, Buenos Aires, 2005.

⁷⁷ Por todos KEMELMAJER DE CARLUCCI, *supra* nota 52.

En suma, si el fundamento de la eximente radica en presumir que el encubridor actuó motivado por un sentimiento de afecto hacia el autor del delito precedente, difícilmente pueda afirmarse que dicho fundamento se vea debilitado cuando al potencial encubridor se le presenta un escenario más trágico: la doble vinculación.

En efecto, considero que las razones que el legislador tuvo en cuenta para regular la eximente subsisten en tales casos y por ello hay fundamentos suficientes para dejar en manos del favorecedor la difícil tarea de decidir cómo actuar, al exceptuarlo de reproche penal y reconocer, mediante tal presunción, el sentimiento de afecto con el cual actuó.

No obstante, esa posibilidad se pone en tela de juicio cuando la víctima del delito anterior es un sujeto que requiere de una protección especial por parte del Estado,⁷⁸ tal como son NNA. Allí la facultad estatal de realizar tal presunción se pone en discusión.

Por lo anterior, me abocaré a determinar si las características propias de indefensión y vulnerabilidad de uno de los miembros de la familia y/o la naturaleza del delito encubierto, no son -justamente- los elementos que tornan relevante la existencia de un vínculo encubridor-víctima. Para ello, analizaré los grupos de casos posibles, y luego me focalizaré en un supuesto frecuente y trágico: el ASI intrafamiliar como delito anterior.

V. Constelación de casos posibles

Tal como es sabido, los delitos que poseen la característica de llevarse a cabo en el seno intrafamiliar han sido históricamente cometidos contra niños, niñas, adolescentes y mujeres.⁷⁹ El ámbito de la privacidad en el cual son perpetrados perjudica con creces la posibilidad de conocer de los organismos encargados de investigar y sancionar tales hechos.⁸⁰ Por tal motivo, la discusión en

⁷⁸ Conforme se desprende del artículo 75, inc. 23 de nuestra Constitución Nacional quienes se encuentran dentro de los grupos protegidos son: los NNA, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.

⁷⁹ Cfr. Corte IDH, “Caso V.R.P., V.P.C., y Otros Vs. Nicaragua”, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 08/03/2018, párr. 156. Asimismo, el Comité de los Derechos del Niño ha indicado, en virtud del componente de género implícito en todas las formas de violencia, que “las niñas pueden sufrir más violencia sexual en el hogar que los niños”. Cfr. Comité de los Derechos del Niño, “Observación General N° 13: Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia”, 18/04/2011, párr. 19.

⁸⁰ Véase DI CORLETO/PIQUE, “Pautas para la recolección y valoración de la prueba con perspectiva de género”, en HURTADO POZO (Dir.), *Género y Derecho Penal: Homenaje al Prof. Wolfgang Schone*, Inst. Pacífico, Lima, 2017; OLAIZOLA NOGALES, *Violencia de Género: Elementos de los tipos penales con mayor dificultad probatoria*, en Estudios Penales y Criminológicos, 2010.

torno al encubrimiento entre familiares se complejiza en tales casos y los argumentos dados anteriormente resultan insuficientes.

Por un lado, tal como se vio, la protección y preservación de la familia como fundamento de la eximente posee un límite cuando la propia “familia” constituye una amenaza para uno de sus integrantes o un obstáculo para el ejercicio de sus derechos.⁸¹

Por otro lado, se ha planteado que en los casos de doble vinculación la presunción que realiza el Estado se encuentra aún vigente, pues el vínculo entre encubridor y autor no desaparece por más que la víctima forme parte de ese núcleo familiar. No obstante, ante tal escenario la pregunta que se presenta es si, dada la existencia de un deber especial de protección por parte del Estado y la familia respecto de uno de sus integrantes, el legislador puede dejar librado a ponderación del potencial favorecedor cómo actuar en tales supuestos y eximirlo de pena mediante una presunción.

Ahora bien, a partir de la modalidad de comisión del delito precedente es posible diferenciar dos universos de casos que adquieren especial relevancia en este análisis: (i) aquellos que no presentan rasgos característicos vinculados al seno familiar, y que, en todo caso, la doble vinculación sería anecdótica, esto es, contingente⁸²; y (ii) los que, por su naturaleza, se cometen en el ámbito de la privacidad y, en el seno intrafamiliar, presentándose de forma orgánica la doble vinculación.⁸³

Mientras que, a partir de las características de la víctimas, se deberán distinguir aquellos casos que involucran a personas particularmente indefensas y vulnerables, que requieren del Estado un deber de protección especial y diferencial.

⁸¹ De este modo FERNÁNDEZ VALLE, *supra* nota 45, p. 389.

⁸² En relación con este grupo de casos refiero a aquellos tipos penales que no poseen una característica principal de comisión en el seno de la privacidad familiar y que suelen vincularse a aquellos delitos de acción pública, los que se diferencian de aquellos delitos de acción pública de instancia privada, que perjudican preponderantemente a las mujeres y NNA. Al respecto véase PIQUE, “Donde manda capitán, no manda marinera. Las mujeres ante la acción penal pública en los casos de violencia de género” en DE LA FUENTE/CARDINALI, *Género y Derecho Penal*, Rubinzal, Buenos Aires, 2021.

⁸³ Sobre la violencia en el ámbito privado, véase SCHNEIDER, “La violencia de lo privado”, en DI CORLETO (comp.), *Justicia, género y violencia*, ed. Librería, Buenos Aires, 2010, pp. 43 y ss.

1. Delitos precedentes sin rasgos vinculados al seno familiar

Un ejemplo de estos casos sería el siguiente: Laura encubre a su tío Pedro, quien ha lesionado a su padre Francisco. Tal como puede observarse, dicho favorecimiento no pareciera colocar a Francisco en una situación de amenaza ni peligro respecto de su núcleo familiar, ni se presenta como un obstáculo para el ejercicio de sus derechos fundamentales. Por tanto, en tales casos, el Estado sigue contando con fundamentos válidos para interesarse en la preservación de esa familia, como unidad funcional, a partir de considerar que la conducta encubridora responde a un interés de (su) protección.⁸⁴

Por ello, en lo relativo a tal grupo, corresponde remitirse a lo expresado en los apartados anteriores, en los que analicé la posible alteración de los fundamentos de la excusa absolutoria bajo estudio aquí. Ya que, como puede verse, en la mayoría de los casos no se presentarían características aptas para derribar los fundamentos de la excusa absolutoria y por ende la regulación actual no se encontraría en discusión.

En suma, la presunción relativa a la inexigibilidad de un comportamiento conforme a derecho podrá mantenerse en virtud del vínculo que los une. Toda vez que no solo debe tenerse en cuenta que la aplicación del derecho penal debe ser de mínima intervención y de *ultima ratio*,⁸⁵ sino también que en tales casos no se presenta una desprotección mayor o un deber del seno familiar de proteger especialmente a dicha víctima.

2. Delitos precedentes con naturaleza de comisión en la esfera intrafamiliar

Un ejemplo de estos casos sería el siguiente: Pedro encubre a su padre Juan, quien abusó sexualmente de su hija Soledad, de tres años de edad.

En estos supuestos, en que los hechos ocurren en ámbitos de la privacidad y en espacios signados por el silencio y el miedo, se presentan las mayores complejidades. Pues, el ámbito de intimidad del que gozan los núcleos familiares y la naturaleza misma de los delitos contra la integridad sexual,

⁸⁴ En tales casos Laura no posee un deber de protección hacia su padre que lo coloque a él en una situación de mayor desprotección que si el encubrimiento lo realizara alguien externo a él. Asimismo, tales casos no se presentan como un obstáculo al ejercicio de derechos fundamentales de la víctima.

⁸⁵ Así lo ha entendido Donna al analizar el fundamento de esta excusa absolutoria. Cfr. DONNA, *supra* nota 9, p. 521.

colocan a la eximente del encubrimiento como un instituto que garantiza su impunidad y obstaculiza con creces su investigación.

Al respecto cabe mencionar que, si bien no hay una clasificación taxativa de qué tipos de delitos se suelen cometer exclusivamente en la esfera de la privacidad y la familia, conocer cómo se desarrollan las estructuras familiares y cómo opera la violencia en su interior, nos aproxima al conocimiento de cuáles son los casos de mayor gravedad y, por ende, cuáles presentan mayores inconsistencias con la regulación de tal instituto.

Dada la existencia de diversos modelos de familia, su configuración resulta de lo más diversa.⁸⁶ Sin embargo, es posible encontrar dinámicas arraigadas a gran parte de las estructuras familiares que se vinculan con las relaciones de poder que históricamente se desarrollaron dentro de esta institución. Concretamente, el dominio de los hombres sobre las mujeres, y de los adultos sobre los NNA, concepciones enraizadas y en cierta medida aceptadas en muchas familias.⁸⁷

Así, los delitos que típicamente se cometen en el seno familiar y que mayor complejidad de investigación traen, son aquellos perpetrados contra mujeres (casos de violencia de género) y contra NNA. En tanto los hechos ocurren en ámbitos de la intimidad, donde el autor se asegura no ser observado y por ende, la víctima suele ser la única testigo directa de lo ocurrido.⁸⁸

En este sentido, el delito que mayores complejidades trae para su debida investigación es el abuso sexual, principalmente por su naturaleza de comisión. En tanto se suele perpetrar en el plano de la privacidad, en ausencia de otras personas, más allá de la víctima y el agresor,⁸⁹ dejando escasos

⁸⁶ Véase CORTE IDH, Opinión Consultiva N° 24/17, “Identidad de género, igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo”, 24/11/2017, párr. 178 y 179.

⁸⁷ MAFFÍA, “Prólogo”, en BENTIVEGNA/MÜLLER, *supra* nota 50, p. 70.

⁸⁸ Véase Área de Asistencia del Ministerio Público Fiscal de la Nación ante la CNCCC, “Boletín de Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional: Estándares de valoración probatoria en casos de violencia de género”, Buenos Aires, mayo 2021.

⁸⁹ Véase CORTE IDH, “Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú”, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 20/11/2014, párr. 150.

—por no decir nulos— rastros físicos visibles ante terceros.⁹⁰ En ese escenario los ASI se presentan como los supuestos de mayor complejidad, debido principalmente a la edad de sus víctimas.

A tal respecto, diversos informes han dado cuenta que los ASI suelen perpetrarse, en más de la mitad de los casos, dentro del núcleo familiar.⁹¹ A la vez que, se ha demostrado, las niñas son las principales víctimas de la violencia sexual ejercida.⁹²

De tal forma, los casos habituales y complejos en los que se pueden presentar supuestos de doble vinculación son los casos de ASI intrafamiliar.⁹³

En suma, tal como se observa, los delitos que poseen una naturaleza de comisión en el ámbito doméstico son los que tornan relevante el vínculo entre encubridor-víctima y evidencian las mayores inconsistencias de la excusa absolutoria bajo análisis. En tanto con su regulación vigente, la estructura familiar podría alentar, sin consecuencias jurídico-penales, la barrera que separa lo público de lo privado, generando un escenario de mayor desprotección para sus integrantes, y limitando drásticamente la posibilidad del Estado de conocer, perseguir y juzgar tales hechos.

Ahora bien, en lo que sigue me abocaré esencialmente de los ASI intrafamiliares no solo por ser los casos en que el encubrimiento y la doble vinculación se presentan de forma frecuente, orgánica y tangible, sino porque, tal como se verá, las propias características de los NNA ponen en crisis la

⁹⁰ Esta característica, aunque con matices, también se comparte con aquellos delitos cometidos en el ámbito de lo doméstico contra mujeres, tales como amenazas, lesiones, etc. No obstante, dada la extensión de este trabajo, me focalizaré principalmente en los casos de ASI.

⁹¹ El informe de UNICEF referente al periodo 2020-2021 proyectó que en el 74,2% de los casos los agresores sexuales pertenecían al círculo cercano a la víctima (56,5% familiares y 17,7% conocidos). Cfr. UNICEF, “Violencias contra niños, niñas y adolescentes: (...)”, *supra* nota 103, p. 16. Asimismo, véase RUBINSTEIN, *et al*, RUBINSTEIN, *et al*, *Violencia sexual en la infancia y adolescencia*, EDULP, Buenos Aires, 2022, pp. 23 y ss.

⁹² Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 13: Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia, párr. 19. Asimismo la Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres determinó que el 40% de los abusos se cometen contra menores de edad, Cfr. UFEM, “Relevamiento de fuentes secundarias de datos sobre violencia sexual”, CABA, 2019.

⁹³ La CIDH ha verificado que las niñas son las principales víctimas de violencia sexual y que los agresores poseen generalmente algún grado de parentesco. Cfr. CIDH, “Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica”, *supra* nota 3, párr. 21. Asimismo, respecto de los datos alarmantes sobre el abuso sexual en la infancia intrafamiliar, véase RUBINSTEIN, *et. al.*, *supra* nota 91, pp. 23 y ss.

potestad del Estado de resolver tales supuestos mediante una presunción como la legislada en el art. 277, inc. 4 CP.⁹⁴

3. Consideraciones particulares de la víctima

Tal como se adelantó, las características propias de la víctima del delito anterior son relevantes a la hora de analizar la regulación actual de la excusa absolutoria del delito de encubrimiento. En ese marco, la situación concreta de vulnerabilidad, debilidad y limitación del ejercicio de sus derechos posiciona a los NNA como sujetos que requieren consideraciones particulares y medidas especiales de protección.⁹⁵

Dada su incapacidad para asegurar por sí mismos el respeto de sus derechos, los NNA se presentan como los integrantes del grupo familiar en mayor situación de vulnerabilidad.⁹⁶ De este modo, se plantea la necesidad de repensar la aplicabilidad de la eximente bajo estudio, a partir de las características concretas de la víctima del delito precedente y del autor de ese hecho. En tanto, en los casos en que la víctima sea un NNA, el encubrimiento de un familiar se consolida como un impedimento al ejercicio de sus derechos fundamentales y como un obstáculo real para el acceso a la justicia.

Por ello, entiendo, en tales supuestos la preservación del núcleo familiar que se pretende con dicha eximente carecería de sentido en supuestos de ASI intrafamiliar, dado que se deja completamente desprotegida al integrante más vulnerable.

⁹⁴ Dicho escenario evidenciará además la necesidad de realizar un estudio acabado del ámbito intrafamiliar a fin de precisar si los hechos que suelen afectar a las infancias son, además, producto de un continuo de violencia que afecta también a la mujer. Al respecto, véase: GONZÁLEZ, “Omisiones de cuidado en contexto de violencia de género”, en HERRERA/FERNÁNDEZ/DE LA TORRE (dir.), *Tratado de Géneros, Derechos y Justicia: Derecho Penal y Sistema Judicial*, tomo I, Rubinzal, Buenos Aires, 2021.

⁹⁵ CORTE IDH, Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala, Fondo, Sentencia del 19/11/1999, párr. 135; CORTE IDH, “Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú”, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 08/07/2004, párr. 82.

⁹⁶ CORTE IDH, Caso “Veliz Franco” y otros vs. Guatemala, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 19/05/2014, párr. 133; CORTE IDH, “Caso V.R.P., V.P.C., y Otros Vs. Nicaragua”, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 08/03/2018, párr. 156.

Al respecto, cabe recordar que las infancias poseen derechos que se corresponden con deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado.⁹⁷ Por lo que, la función estatal de tutelar la integridad física y psíquica de NNA pone en el centro de la discusión el análisis de tales casos.

En ese marco, resulta necesario expresar que otros escenarios podrían posibilitar una regulación diferenciada. Tal como se expresó en el apartado anterior, es sabido que la violencia ejercida en el ámbito de la privacidad y de lo doméstico perjudica también a mujeres.⁹⁸ Por lo que su situación frente al encubrimiento intrafamiliar también podría traer aparejado escenarios trágicos e injustos. A modo de ejemplo piénsese en el siguiente caso: Rocío encubre a su padre Franco quien golpea y agrede a su madre Alicia.

En tales escenarios, deberá reflexionarse si el encubrimiento de un delito anterior que involucra violencia de género, contra una mujer adulta, coloca a la última en una situación de desprotección mayor.⁹⁹ Es decir, si la aplicación de la eximente repercute en un escenario de mayor vulnerabilidad para esa mujer y repercute en una imposibilidad mayor del Estado de conocer y juzgar tales hechos.

Asimismo, en casos en que la víctima sea un NNA, pero la naturaleza del delito anterior no posea características propias de comisión en el ámbito de la privacidad, en el que la única evidencia es su testimonio (rasgos propios de los ASI), deberá analizarse si la excusa absolutoria atenta desproporcionadamente contra su investigación y por ende, no puede sostenerse.

Ahora bien, dado el objeto de estudio de este trabajo y la limitación en su extensión, concluiré con el análisis relativo al abuso sexual en las infancias, como delito precedente.

VI. Abuso sexual intrafamiliar en las infancias como delito precedente

⁹⁷ Cfr. CORTE IDH, “Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú”, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 08/07/2004, párr. 164; CORTE IDH, “Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana”, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 08/09/2005, párr. 133; CORTE IDH, “Caso Masacres de Río Negro vs. Guatemala”, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 04/09/2012, párr. 142.

⁹⁸ El último informe estadístico de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación evidencia que la violencia sufrida por las mujeres se produce predominantemente en el seno familiar, pues solo un 11% de los casos denunciados corresponden a una agresión cometida por un vínculo diferente a este. Cfr. OVD, “Informe estadístico: Tercer trimestre 2022”, Diciembre 2022, p. 18.

⁹⁹ Si bien la situación de mujeres víctimas de violencia de género exige la toma de políticas públicas concretas, en tales casos la posible propuesta de que la excusa absolutoria no sea aplicada requiere de mayores consideraciones. Pues el seno familiar no se presenta como garante de sus derechos fundamentales.

Durante décadas las voces de NNA víctimas de abuso sexual han sido silenciadas. No solo por el abusador, sino también por las diversas instituciones que no han sido capaces de prevenir, detectar y actuar para proteger y velar por la integridad psicofísica y social de ellos,¹⁰⁰ y por las familias de las víctimas, “quienes en pro de mantener la ‘unidad familiar’ postergan los derechos de los niños/as”.¹⁰¹

Tal como se ha intentado evidenciar a lo largo de los últimos años, el abuso sexual en las infancias constituye un problema social y de salud pública, pero puntualmente un problema común en la niñez.¹⁰² Por ello, su estudio acabado se torna relevante a fin de establecer si, en virtud de las características de este tipo penal, merecen una regulación diferenciada en la excusa absolutoria del delito de encubrimiento.

1. Efectos y consecuencias del abuso sexual en las infancias

El ASI se presenta como una de las formas más graves de violencia contra las infancias. Tal es así que el último Informe de UNICEF Argentina referente al Programa “Las Víctimas Contra Las Violencias” ha evidenciado que, de las 5.566 víctimas de violencia sexual registradas entre 2020 y 2021, 3.219 fueron niñas y niños, lo que se traduce en el 57,8 % de los casos.¹⁰³ De este modo, el ASI se presenta como una de las principales violencias que sufren las infancias, generando efectos devastadores.¹⁰⁴

Los efectos de la vivencia de un ASI en el desarrollo evolutivo del/a niño/a varían según diferentes factores, entre los que se destacan: (i) duración y frecuencia del abuso; (ii) intensidad; (iii) uso de violencia física; (iv) edad del agresor y la víctima; e (v) identidad del abusador, es decir, si se trata o no de un abuso sexual intrafamiliar.¹⁰⁵ Esta última variable se torna especialmente

¹⁰⁰ En materia de prevención y respuesta de casos de ASI, el Estado argentino se encuentra en el puesto N° 50 de los 60 países relevados. Véase ECONOMIST IMPACT, “Out of the shadows: Index 2022”, p. 60 y ss.

¹⁰¹ FEIM, “Abuso Sexual en la Infancia: Guía para orientación y recursos disponibles en CABA y Provincia de Buenos Aires”, Buenos Aires, 2016, p. 4.

¹⁰² BERLINERBLAU, “Desafíos actuales en las prácticas judiciales de la niña, niño o adolescente en denuncias por presunto abuso sexual en la Argentina. Una responsabilidad colectiva” AA. VV., *Acceso a la Justicia de niños/as víctimas en la Argentina*, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Asociación por los Derechos Civiles, 2015, p. 36.

¹⁰³ Véase UNICEF, “Violencias contra niños, niñas y adolescentes: Un análisis de los datos del Programa “Las Víctimas Contra Las Violencias” 2020-2021”, N° 9, 2022, p. 11.

¹⁰⁴ Así, FEIM, *supra* nota 101, p. 5.

¹⁰⁵ Véase *Save the Children*, “Abuso Sexual Infantil: Manual de Formación para profesionales”, España, 2001, pp. 22 y ss.

relevante pues los efectos de un abuso son generalmente más graves cuando existe una relación afectiva entre agresor y víctima.

En concreto, los efectos que pueden presentarse en las víctimas de ASI, a corto plazo, son: problemas de salud física, dificultades de aprendizaje, consecuencias psicológicas y emocionales, y comportamientos perjudiciales para la salud.¹⁰⁶ De tal modo, NNA quedan en un estado de “enorme vulnerabilidad si no se los contiene, no se les brinda ayuda terapéutica y no se les protege de su victimarios”.¹⁰⁷ Por ello, si bien el derecho penal es la última rama en intervenir, la regulación jurídico-penal de tales eventos y de su posible encubrimiento se posicionan como herramientas necesarias para evitar su impunidad.

2. Naturaleza y ámbito intrafamiliar

“El abuso sexual en la infancia es un fenómeno invisible porque se supone que la infancia es feliz, que la familia es protectora y que el sexo no existe en esa fase de la vida”.¹⁰⁸

Las denuncias de abuso sexual de niñas y niños cometidos por padres, parientes y amigos o “allegados” conforman la mayoría de los casos de abuso sexual que se judicializan, precisamente, porque la mayoría de los maltratos y abusos de NNA se da en el seno del propio hogar y por parte de sus cuidadores primarios.¹⁰⁹ En tal sentido, “las estadísticas contradicen el sentido común que tiende a creer que el lazo biológico es un asegurador *per se* de la estabilidad y seguridad del lazo afectivo entre sus miembros y el que resguarda de temibles inclemencias”,¹¹⁰ para situarnos en la realidad de que el engaño y la decepción viene muchas veces del propio seno familiar.

¹⁰⁶ Cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 13, “Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia”, 2011, párr. 15.

¹⁰⁷ JOFRE, “Abuso sexual paterno-filial. Apoyo, credibilidad y protección a niñas, niños y sus madres protectoras como víctimas de delito”, *Revista Electrónica Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja*, N° 19, Buenos Aires, Julio-Diciembre 2017, p. 120.

¹⁰⁸ ECHEBURÚA/DE CORRAL, “Secuelas emocionales en víctimas de abuso sexual en la infancia” en Cuaderno Médico Forense, N° 12 (43-44), Enero-Abril 2006, p. 81.

¹⁰⁹ Véase BERLINERBLAU, *supra* nota 102, p. 37.

¹¹⁰ SANZ, “Obstáculos empíricos, conceptuales e ideológicos en la detección y asistencia del maltrato y del abuso sexual en la infancia”, en LAMBERTI, *Maltrato infantil: riesgos del compromiso profesional*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2006, pp. 137 y ss.

En ese contexto, el incesto se presenta como la situación más gravosa para el NNA, debido a que el agresor es quien posee la función de cuidado y protección. Eventos que colocan a NNA en una situación de desamparo, e indefensión alarmante.

El hecho de que tales delitos se comentan en el seno familiar lleva a que la víctima disminuya considerablemente su capacidad de defensa, la cual —incluso— por su rango etario ya se encuentra limitada previamente. Cabe recordar que, desde una perspectiva criminológica-victimológica, NNA son víctimas vulnerables e inocentes, que no suelen tener posibilidades de defensa, y que no pueden solicitar ayuda.¹¹¹ De esta forma los abusos sexuales paternos a niñas y niños integran la cifra negra de la criminología, pues no suelen llegar a conocimiento de la justicia.¹¹² Por tanto, es en esos momentos en los que el Estado debería estar más presente que nunca.

Así, tal como afirma JOFRE, dichos hechos se constituyen como delitos “guardados bajo el secreto familiar”,¹¹³ por lo que la vulnerabilidad llega a un extremo intolerable. De esta forma, las niñas y los niños son victimizadas reiteradamente por el propio autor, estatuyéndose la familia como un lugar de peligro para ellos/as.

3. Protección especial de niños, niñas y adolescentes

Llegados a este punto, no puede dejar de mencionarse que, tal como se adelantó, NNA gozan de un *status* elevado de protección jurídico. La Declaración de los Derechos del Niño fue el primer instrumento internacional que incluyó explícitamente el derecho de la infancia a una protección especial.¹¹⁴ A la que le sucedieron numerosas declaraciones hasta la aprobación de la CADH¹¹⁵ y la Convención sobre Derechos del Niño (en adelante CDN),¹¹⁶ la cuales moldearon con detalle los derechos de los NNA.¹¹⁷

¹¹¹ De este modo, MARCHIORI, “Víctimas vulnerables: Niños víctimas de abuso sexual”, en *Revista del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas*, 27, Córdoba, 2006, p. 281.

¹¹² MARCHIORI, *supra* nota 111, pp. 281-299.

¹¹³ JOFRE, *supra* nota 107, p. 121.

¹¹⁴ Cfr. Declaración de los Derechos del Niño, Sociedad de las Naciones Unidas, 26 de diciembre de 1924.

¹¹⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969.

¹¹⁶ Convención sobre los Derechos del Niño, Naciones Unidas, 20 de noviembre de 1989.

¹¹⁷ Al respecto del *corpus iuris* de Protección de los derechos de NNA, véase para más detalle BELOFF, *Derechos del niño*, Hammurabi, Buenos Aires, 2019, pp. 40-ss.

La adopción de medidas devino de: (i) la dependencia a los adultos para el ejercicio de algunos derechos; (ii) el grado de madurez; (iii) su desarrollo progresivo; y (iv) el desconocimiento de sus derechos humanos y de los mecanismos de exigibilidad.¹¹⁸

De este modo, la existencia de obligaciones adicionales de protección a cargo de los Estados se basa en el reconocimiento normativo de la vulnerabilidad fáctica de los NNA, y su incapacidad para asegurar por sí mismos el respeto de sus derechos. Por lo que, dicha protección implica adoptar medidas adicionales a las que, en un caso equivalente, corresponde adoptar con adultos.¹¹⁹ Deber que no solo se encuentra en cabeza del Estado, sino también de la comunidad, y particularmente, de la familia.

En tal sentido, la Corte IDH ha entendido que la familia debe proporcionar la mejor protección al NNA contra el abuso, el descuido, y la explotación.¹²⁰ Mientras que el Estado se encuentra obligado no sólo a disponer y ejecutar medidas de protección, sino también a favorecer el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar. Sin embargo, es dable recordar que si bien las principales responsabilidades de protección corresponden —en principio— a las familias, en el caso de NNA que se encuentren en una situación de riesgo se requiere que el Estado sea el que tome medidas concretas.¹²¹

En lo que respecta al derecho a la integridad física y sexual en las infancias, la CDN ha establecido la obligación estatal de protegerlos contra todas las formas de explotación.¹²² Así, la protección de los NNA frente al ASI comprende: (i) evitar que se reiteren los hechos; (ii) impedir todo tipo de amenazas a ellos y a su grupo familiar; (iii) reducir los efectos traumáticos del proceso penal; (iv) disponer de medidas para asegurar su salud e inserción social; y (v) hacer posible su participación en el proceso judicial.¹²³

¹¹⁸ Véase CAMPOS GARCÍA, “La convención sobre los derechos del niño”, en *Revista IIDH*, n.º 50, 2009, p. 358.

¹¹⁹ De este modo, BELOFF, *supra* nota 117, p. 85.

¹²⁰ CORTE IDH, Opinión Consultiva N° 17/2002, *supra* nota 69, párr. 66.

¹²¹ CORTE IDH, Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala, Fondo, Sentencia del 19/11/1999, párr. 191.

¹²² Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño, Naciones Unidas, 20/11/1989, arts. 19 y 34.

¹²³ Véase FREEDMAN/TERRAGNI, “La protección de niños, niñas y adolescentes víctimas y testigos de delitos: los desafíos en la práctica”, en AAVV, *Acceso a la Justicia de niños/as víctimas en la Argentina*, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Asoc. por los Derechos Civiles, 2015, p. 24.

En tal sentido, la Corte IDH ha sostenido que en los casos de violencia sexual en los que la víctima sea un NNA, el Estado se encuentra obligado a adoptar medidas concretas y a actuar con debida diligencia reforzada, teniendo el deber de investigar y sancionar tales eventos.¹²⁴ Así, el deber de protección adquiere particular intensidad cuando nos encontramos frente a delitos de violencia sexual cometidos contra NNA.¹²⁵

En ese contexto, el acceso a la justicia para las infancias víctimas de violencia sexual enfrenta diversos obstáculos y barreras que menoscaban su autonomía progresiva. Entre los que se destaca la imposibilidad de contar con una asistencia técnica jurídica que permita hacer valer sus derechos e intereses en los procesos que les conciernen, repercutiendo concretamente en una denegación de justicia.¹²⁶

Allí, el interés superior de los NNA se traduce en la obligación estatal de asegurar su acceso a la justicia y en efecto, su derecho a ser escuchados de forma plena.¹²⁷ En ese marco, eximir de reproche –incluso– a quienes se encontrarían en la obligación de garantizar ese derecho, no parece acorde al sistema de protección desarrollado.

4. ¿Una nueva excepción a la excusa absolutoria?

El favorecimiento personal, en los casos bajo estudio, se configuraría entonces cuando el familiar tome conocimiento del abuso y realice conductas que tengan por objetivo obstruir el actuar de la justicia, o sustraer al autor de su accionar. Ejemplo de ello son: manipular el testimonio del NNA; “convencerlos” de que guarden silencio mediante premios y castigos; interponerse cuando

¹²⁴ Cfr. CORTE IDH, Caso V.R.P.,V.P.C., y Otros Vs. Nicaragua, párr. 155-156. Véase asimismo, CORTE IDH, Caso González y otras “Campo Algodonero” vs. México, Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 16/11/2009, párr. 408.

¹²⁵ Al respecto de ello, debe precisarse que la Convención de Belém do Pará en su artículo 9 estableció que las políticas estatales orientadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, deben tener en cuenta la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran niñas y adolescentes.

¹²⁶ CORTE IDH, Caso V.R.P.,V.P.C., y Otros Vs. Nicaragua, párr. 156.

¹²⁷ Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño, ha instado a los Estados partes a ser conscientes de las posibles consecuencias negativas de una práctica desconsiderada del derecho de acceso a la justicia en casos en que el NNA sea sido víctima abuso sexual. Véase Comité sobre los derechos del Niño, Observación General N° 12, “Derecho del Niño a ser Escuchado”, 2009, párr. 32.

quieran por sí mismo/a acudir a la justicia; eliminar evidencia que involucra al autor de ASI; entre otros.

Ahora bien, dada la naturaleza y características de tales eventos es posible concluir que, la eximente del art. 277, inc. 4 del CP se posiciona como un impedimento genuino a la persecución del ASI. Pues, si observamos el ámbito clandestino en el que se cometen, la vulnerabilidad de las víctimas, el posible desconocimiento del NNA de lo que implican tales acciones, y el impedimento fáctico-jurídico para ejercer por sí mismos sus derechos, la excusa absolutoria se posiciona como un límite real al descubrimiento de tales hechos, la sanción de sus culpables e incluso como un límite infranqueable al acceso a la justicia.

De modo tal que su regulación actual no solo atentaría con las obligaciones contraídas por el Estado, referentes a su deber de investigar y sancionar tales eventos con debida diligencia reforzada, sino que sus fundamentos de existencia se encontrarían arduamente debilitados.¹²⁸ En este sentido, si se sostiene que la amenaza de pena es la única señal que indica los hechos que resultan insoportables para el ordenamiento jurídico,¹²⁹ la actual regulación de la excusa absolutoria tolera y legitima el encubrimiento de los ASI intrafamiliares. Pues no solo se coloca a NNA en una situación de mayor vulnerabilidad que la que ya tienen,¹³⁰ sino que además se promueve la barrera que separa lo público de lo privado, atentando contra sus derechos fundamentales.

Por ello, y en virtud de la alteración de los fundamentos de la eximente antes vistos, considero que el fin de la excusa analizada debe ceder ante la protección especial de la que son titulares NNA, exigiéndose así una modificación de la regulación vigente.

A partir de tales argumentos, considero que la eximente analizada debería contar con una excepción que limite su aplicación cuando quien encubre forma parte del mismo seno familiar que

¹²⁸ En similar sentido se ha expresado nuestra Cámara Federal de Casación Penal en lo relativo a la excusa absolutoria prevista en el art. 185, inc. 1 CP, al entender que esta impide la investigación de hechos sobre los cuales el Estado se encuentra obligado de tomar medidas a fin de prevenir, investigar y sancionar. Cfr. CFCP, “R., E. Á. por delito de acción pública”, sentencia del 30/12/2016, voto del Juez Gustavo M. Hornos.

¹²⁹ STRATENWERTH, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, nros. 557 y 558, citado en BACIGALUPO, *Tipo y error*, Hammurabi, Buenos Aires, 2002, p. 216.

¹³⁰ En concreto la eximente, al implicar la eliminación de la pena, habilita a que las acciones encubridoras se lleven adelante sin consecuencias jurídicas.

el NNA, víctima del delito anterior (ASI), de forma tal que el Estado exija, bajo amenaza de pena, cumplir con el deber de no realizar conductas encubridoras.

VII. Conclusión

Las complejidades que presenta la regulación del delito de encubrimiento y su excusa absolutoria, cuando el delito precedente consiste en un ASI y existe vinculación socioafectiva entre víctima, autor y encubridor(a), quedaron a la vista.

Desde un análisis *de lege lata* fue posible advertir la falta de una regulación expresa referente a cómo deberían resolverse los supuestos en los que la víctima y el autor del delito precedente forman parte del núcleo familiar del encubridor. A partir de ello, y del estudio de los fundamentos que subyacen a la excusa absolutoria del art. 277, inc. 4 del CP, se evidenció su puesta en crisis en casos particulares, tales como los ASI intrafamiliares, exigiendo —desde este punto de vista— una reforma legal en tal sentido.

En virtud de lo anterior, fue importante analizar la vulnerabilidad de los NNA, el impacto del ASI, la naturaleza y ámbito en el cual suelen desarrollarse, y la protección especial que exige el SIDH respecto de las infancias, a fin de acreditar el impacto diferenciado de la eximente respecto de la investigación y sanción de los ASI intrafamiliares. Lo que inevitablemente implica, tal como se analizó, una limitación considerable al acceso a la justicia de NNA. En efecto, se concluyó que la actual redacción de la eximente requiere una nueva excepción que contemple su inaplicabilidad en los casos de ASI, siempre que exista la mencionada doble vinculación.

En suma, a partir de un estudio exhaustivo de la excusa absolutoria del delito de encubrimiento, intenté establecer los motivos por los cuáles las mayores inconsistencias, en casos de doble vinculación, se presentaban en casos de abuso sexual intrafamiliar ocurrido en las infancias. A la vez que, busqué evidenciar que otros supuestos merecen un análisis particular y profundo, tal como lo son los casos de violencia de género.

En conclusión, resta decir, el interés estatal de proteger a las infancias y de garantizar su derecho a vivir una vida libre de violencia necesitará contemplar todas las aristas puestas en discusión en este trabajo. Al mismo tiempo que, será imperioso profundizar esta investigación respecto de los casos más problemáticos, a fin de evitar que las inconsistencias de la excusa absolutoria del delito de

encubrimiento sean resultados de forma indistinta por los tribunales. De lo contrario nos seguiremos encontrando con análisis incompletos y con reformas parciales y fragmentadas.

VIII. Bibliografía

AZPIRI, *Derecho de Familia*, Hammurabi, Buenos Aires, 2019.

BACIGALUPO, *Delito y punibilidad*, Civitas, Madrid, 1983.

BACIGALUPO, *Tipo y error*, Hammurabi, Buenos Aires, 2002.

BAJO FERNÁNDEZ, *El parentesco en el Derecho Penal*, Olejnik, Santiago de Chile, 2019.

BARROS MENDEZ, “Mujeres criminalizadas en la CABA por delitos cometidos por sus ‘parejas’: Un análisis a la luz de los delitos de Omisión Impropia”, en *Revista de Temas de Derecho Penal y Procesal Penal*, ed. Erreius, Noviembre 2021.

BELOFF, “Artículo 17. Protección a la Familia”, en STEINER / URIBE (Coords.) *Convención Americana sobre Derechos Humanos comentada*, Konrad Adenauer, Berlín, 2019.

BELOFF, *Derechos del niño*, Hammurabi, Buenos Aires, 2019.

BENTIVEGNA / MÜLLER, *Violencia en la familia: Un enfoque interdisciplinario*, Hammurabi, Buenos Aires, 2022.

BERLINERBLAU, “Desafíos actuales en las prácticas judiciales de la niña, niño o adolescente en denuncias por presunto abuso sexual en la Argentina. Una responsabilidad colectiva” AAVV, *Acceso a la Justicia de niños/as víctimas en la Argentina*, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Asociación por los Derechos Civiles, 2015.

BOUMPRADRE, *Derecho Penal Parte Especial*, ConTexto, Resistencia, 2018.

CAMPOS GARCÍA, “La convención sobre los derechos del niño”, en *Revista IIDH*, n.º 50, 2009, pp. 351-378.

CEVASCO, *Encubrimiento y Lavado de Dinero*, Di Placido, Buenos Aires, 2002.

BARROS MÉNDEZ (2024), “La excusa absolutoria del delito de encubrimiento”, pp. 14-51.

CONDE PUMPIDO FERREIRO, “Encubrimiento entre parientes” en *Comentarios a la Legislación Penal*, tomo V, vol. V, Edersa, Madrid, 1985.

CREUS, *Derecho Penal Parte Especial*, tomo II, Astrea, Buenos Aires, 1998.

D’ALESSIO, *Código Penal comentado y anotado: Parte especial (art. 79 a 309)*, La Ley, Buenos Aires, 2004.

DI CORLETO / PIQUE, “Pautas para la recolección y valoración de la prueba con perspectiva de género”, en HURTADO POZO (Dir.), *Género y Derecho Penal: Homenaje al Prof. Wolfgang Schone*, Inst. Pacífico, Lima, 2017.

DIAZ Y GARCÍA CONLLEDO, “Encubrimiento o favorecimiento”, en LUZÓN PEÑA, *Enciclopedia penal básica*, Comares, Granada, 2002.

DONNA, *Derecho Penal Parte Especial*, tomo III, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2000.

ECHEBURÚA / DE CORRAL, “Secuelas emocionales en víctimas de abuso sexual en la infancia” en *Cuaderno Médico Forense*, N° 12 (43-44), Enero-Abril 2006.

FERNÁNDEZ VALLE, “Las relaciones de familia en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en CILLERO BRUÑOL / VALENZUELA RIVERA / GONZÁLEZ JANSANA, *Familias, Infancia y Constitución*, Thomson Reuters, 2022.

FONTAN BALESTRA, *Derecho Penal Parte Especial*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2008.

FREEDMAN / TERRAGNI, “La protección de niños, niñas y adolescentes víctimas y testigos de delitos: los desafíos en la práctica”, en AAVV, *Acceso a la Justicia de niños/as víctimas en la Argentina*, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Asoc. por los Derechos Civiles, 2015.

FREUDENTHAL, *Culpabilidad y reproche en el Derecho penal*, trad. GUZMÁN DALBORA, Buenos Aires, B de F, 2003.

FRISTER, *Derecho Penal: Parte General*, trad. de GALLI / SANCINETTI, Hammurabi, Buenos Aires, 2022.

GARCÍA AMADO, “¿Tienen sexo las normas? Temas y problemas de la teoría feminista del Derecho”, en *Anuario de Filosofía del Derecho* IX, 1992.

GILI PASCUAL, *El encubrimiento en el Código Penal de 1995*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

HENKEL, *Exigibilidad e inexigibilidad como principio jurídico regulativo*, trad. GUZMÁN DALBORA, BdeF, Buenos Aires, 2005.

HERRERA, “La noción de socioafectividad como elemento ‘rupturista’ del derecho de familia contemporáneo” en, *Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia: Derecho de Familia*, N° 66, Abeledo Perrot, 2014.

HIGUERA GUIMERA, *Las excusas absolutorias*, Marcial Pons, Madrid, 1993.

HOPP, “ Buena madre, buena esposa, buena mujer: abstracciones y estereotipos en la imputación penal”, en DI CORLETO, Julieta, *Género y justicia penal*, Didot, CABA, 2017.

JESCHECK, *Tratado de Derecho Penal: Parte General*, trad. CARDENETE, Comares, Granada, 2002.

JIMENEZ DE ASÚA, *Tratado de Derecho Penal*, tomo VII, Losada, Buenos Aires, 1970.

JOFRE, “ Abuso sexual paterno-filial. Apoyo, credibilidad y protección a niñas, niños y sus madres protectoras como víctimas de delito”, *Revista Electrónica Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja*, N° 19, Buenos Aires, Julio-Diciembre 2017.

KEMELMAJER DE CARLUCCI, “Las nuevas realidades familiares en el Código Civil y Comercial argentino de 2014” en *La Ley*, noviembre 2014, cita *online*, AR/DOC/3592/2014.

KRASNOW, “El despliegue de la socioafectividad en el Derecho de las familias” en *Revista interdisciplinaria de doctrina y jurisprudencia*, N° 81, 2017.

MARCHIORI, “ Víctimas vulnerables: Niños víctimas de abuso sexual”, en *Revista del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas*, 27, Córdoba, 2006.

BARROS MÉNDEZ (2024), “La excusa absolutoria del delito de encubrimiento”, pp. 14-51.

MUÑOZ-GUZMÁN, “Implicancias de las transformaciones en las prácticas familiares y avances hacia la desfamiliarización”, en CILLERO BRUÑOL / VALENZUELA RIVERA / GONZÁLEZ JANSANA, *Familias, Infancia y Constitución*, Thomson Reuters, 2022.

NÚÑEZ, *Manual de Derecho Penal Parte Especial*, 3º ed., Lerner, Córdoba, 2008.

OLAIZOLA NOGALES, *Violencia de Género: Elementos de los tipos penales con mayor dificultad probatoria*, en Estudios Penales y Criminológicos, 2010.

PARMA / MANGIAFICO / ÁLVAREZ DOYLE, *Derecho Penal – Parte Especial*, Hammurabi, Buenos Aires, 2019.

PIQUE, “Donde manda capitán, no manda marinera. Las mujeres ante la acción penal pública en los casos de violencia de género” en DE LA FUENTE / CARDINALI, *Género y Derecho Penal*, Rubinzal, Buenos Aires, 2021.

RODRÍGUEZ MOURULLO, *Comentarios al Código Penal*, Ariel, Barcelona, 1972.

RODRÍGUEZ MUÑOZ, “Notas a la traducción de la 2º ed. Alemana” en MEZGER E., *Tratado de Derecho Penal*, trad. RODRIGUEZ MUÑOZ, *Revista de Derecho Privado*, Madrid, 1935.

ROXIN, *Derecho Penal: Parte General*, tomo I, trad. LUZÓN PEÑA, et al, Civitas, Madrid, 1997.

ROXIN, *Derecho Procesal Penal*, trad. CÓRDOBA / PASTOR, Revisada por MAIER, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2000.

SAINZ CANTERO, “Las causas de inculpabilidad”, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, 1963.

SANCINETTI, *Casos de Derecho Penal: Parte General*, tomo II, Hammurabi, Buenos Aires, 2020.

SANZ, “Obstáculos empíricos, conceptuales e ideológicos en la detección y asistencia del maltrato y del abuso sexual en la infancia”, en LAMBERTI, *Maltrato infantil: riesgos del compromiso profesional*, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2006.

SCHNEIDER, “La violencia de lo privado”, en DI CORLETO (comp.), *Justicia, género y violencia*, ed. Librería, Buenos Aires, 2010.

SILVELA, *El Derecho Penal estudiado en principios*, Establecimiento tipográfico de Ricardo Fé, Madrid, 1903.

SOLER, *Derecho Penal Argentino*, tomo V, Tea, Buenos Aires, 1992.

STRATENWERTH, *Derecho Penal: Parte General*, trad. SANCINETTI / CANCIO MELIÁ, Hammurabi, Buenos Aires.

TISSOT, *El Derecho Penal estudiado en principios, en sus aplicaciones y legislaciones de los diversos pueblos del mundo*, trad. ORTEGA GARCÍA, et al., Madrid, 1880.

VERDE, “Formas de encubrimiento: personal y real. Bases para una delimitación adecuada entre encubrimiento, lavado de activos y receptación”, en *InDret* 1.2020.

WESSELS / BEULKE / SATZGER, *Derecho Penal: Parte General*, trad. PARIONA ARANA, Instituto Pacífico, Lima, 2018.