

**INFORME DE LA COMISIÓN DE
CONSTITUCIÓN LEGISLACIÓN,
JUSTICIA Y REGLAMENTO**, recaído en el
proyecto de ley, en segundo trámite
constitucional, que modifica el artículo 391
del Código Penal, con el objeto de
aumentar la penalidad al delito de homicidio
simple en el catálogo de los delitos contra la
vida.

**BOLETINES N°s 8.216-07 y 8.609-07,
refundidos**

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento tiene el honor de informaros sobre el proyecto de ley del epígrafe, iniciado en dos Mociones presentadas a la Honorable Cámara de Diputados, la primera, de autoría de los Diputados y ex Diputados señores Marcelo Díaz, Jorge Burgos, Felipe Harboe y Cristián Mönckeberg, contenida en el Boletín N° 8.216-07, y la segunda, contenida en el Boletín N° 8.609-07, de los Diputados y ex Diputados señor Cristián Letelier, en conjunto con las señoras María Angélica Cristi, Andrea Molina, Claudia Nogueira y Mónica Zalaquett y los señores Arturo Squella, Jorge Ulloa e Ignacio Urrutia.

Esta iniciativa tiene urgencia calificada de “suma” para su tramitación.

Cabe destacar que este proyecto de ley, pese a ser de artículo único, fue discutido solamente en general por vuestra Comisión.

A la sesión en que se trató este asunto concurrieron, por el Ministerio de Justicia, la Jefa de la División Jurídica, señora Paulina Vodanovic, y el asesor señor Eduardo Chia.

Especialmente invitado asistió, además, el abogado y profesor señor Jean Pierre Matus, quien fue acompañado por el profesor señor Thomas Rotsch, académico de la Universidad de Giessen, Alemania.

Participaron, por la Biblioteca del Congreso Nacional, los asesores legislativos, señor Juan Pablo Cavada y señora Annette Hafner.

Igualmente, concurrieron los siguientes asesores parlamentarios: del Honorable Senador señor Araya, señor Robert Angelbeck; del Honorable Senador señor Harboe, señor Sebastián Abarca, y de la Honorable Senadora señora Muñoz, señor Leonardo Estradé-Brancoli. Asimismo, estuvo presente el coordinador de la Bancada de Senadores UDI, señor Giovanni Calderón.

Del mismo modo, asistió, por el Ministerio Público, el Director de la Unidad Especializada en Responsabilidad Penal Adolescente y Delitos Violentos, señor Félix Inostroza.

Concurrieron, por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, los asesores señora Julia Urquieta y señor Diego Calderón.

- - -

OBJETIVO DEL PROYECTO

La iniciativa modifica la penalidad asignada por el artículo 391 del Código Penal a los delitos de homicidio simple y homicidio calificado, eliminando en ambos casos el grado más bajo de la pena privativa de libertad que actualmente tienen. Lo anterior, con el objetivo de proporcionar una mayor protección y valoración a la vida como el bien jurídico de mayor relevancia en nuestro sistema, en armonía con el criterio de proporcionalidad con las penas asignadas a otros hechos punibles que pueden afectar a la persona. Consiguientemente, la sanción del delito de homicidio simple pasa de presidio mayor en su grado mínimo a medio a presidio mayor en su grado medio, en tanto que la pena del homicidio calificado pasa de presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo a presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo.

- - -

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

La iniciativa en estudio no tiene normas que requieran de un quórum especial para su aprobación.

- - -

ANTECEDENTES

Para el debido estudio de esta iniciativa de ley, se han tenido en consideración, entre otros, los siguientes:

ANTECEDENTES JURÍDICOS

1.- Código Penal, particularmente su artículo 391, que penaliza el delito de homicidio.

3.- Ley N° 18.216, que establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad.

ANTECEDENTES DE HECHO

Esta iniciativa tuvo origen en dos Mociones presentadas a la Cámara de Diputados, la que, dada su similitud, acordó refundirlas en sesión de fecha 13 de junio de 2013.

La primera es de autoría de los Diputados y ex Diputados señores Marcelo Díaz, Jorge Burgos, Felipe Harboe y Cristián Mönckeberg y está contenida en el Boletín N° 8.216-07.

En ella, sus autores señalan que un derecho penal anclado en los postulados básicos del modelo de Estado constitucional debe someter sus previsiones legislativas abstractas a los principios generales que caracterizan a ese modelo de Estado y a los principios generales de tutela de los derechos fundamentales, sobre todo en un marco constitucional de valores en el que se ha optado por colocar a la persona y sus derechos básicos como centro del sistema político-jurídico. Expresan que lo anterior es plenamente aplicable a nuestro actual modelo constitucional, como se desprende del Capítulo I de la Carta Fundamental, en que la dignidad de la persona es el supuesto básico, cuyo quebrantamiento lesiona los derechos que le son inherentes.

Explican que, en general, se observa en la actual ordenación del Código Penal una regulación discutible sobre la valoración de la vida, que es muy baja, bastando con revisar el marco mínimo del actual tipo básico contenido en el numeral 2° del artículo 391. Del mismo modo, ello ha traído numerosas consecuencias prácticas insatisfactorias, como por ejemplo, la tendencia al aumento sostenido de la penalidad en otra clase de delitos o bien, reclamos para nuevas incriminaciones dependiendo del sujeto pasivo que resulta afectado. Sostienen que reformas de esta índole deberían obedecer, más bien, a una necesaria reordenación del catálogo de los delitos y las penas, con especial énfasis en la proporcionalidad que debe existir a partir del bien jurídico más valioso, que es la vida, y la necesaria adecuación de las restantes figuras típicas a ésta.

Añaden que en el catálogo punitivo, es evidente que deben ser objeto del máximo reproche penal los atentados a los bienes

que se consideran más valiosos, como se desprende de las normas constitucionales. Empero, también se debe considerar la fenomenología asociada a estos delitos, en la que diversos atentados contra la vida que se observan en calles y poblaciones llaman a una revisión legislativa, que tenga en cuenta la baja protección que las hipótesis básicas ofrecen en relación a la tutela de la vida. En esta perspectiva, agregan que resulta útil destacar la propuesta de la comisión redactora del anteproyecto de Código Penal, la que, a propósito de los delitos contra la vida, ha sugerido "...Ubicar los delitos de homicidio y lesiones en el primer Título del Código, asumiendo que la vida y la salud son dos de los bienes jurídicos que en la actualidad pueden estimarse de los más valiosos, sino los que más, como parece reflejarse en la sistemática de las obras de nuestros autores y también en la de los recientes Códigos español y francés" [...] "Intentar abarcar en este título todas las figuras relevantes de homicidios y lesiones hoy dispersas en el Código como formas calificadas no sólo del homicidio sino de otros delitos (secuestro, sustracción de menores, robo y violación calificados, especialmente), incluyendo entre ellas todas las manifestaciones legales actualmente vigentes, salvo aquéllas que se consideran desprovistas de sentido en la actualidad, como el infanticidio, o cuyas dificultades interpretativas parecen hacer aconsejable su supresión (como el homicidio y las lesiones en riña, que pasan a formar una agravación común)..."

Indican que, desde esta perspectiva, en el derecho comparado, tratándose de los delitos contra la vida, se observa que en España la pena es de prisión de 10 a 15 años (Art. 138); en Francia, de hasta 30 años de prisión criminal (art. 221-1); en Alemania, la pena de crimen no es inferior a 5 años de privación de libertad y llega hasta los 15, pudiendo alcanzar la privación perpetua en casos "de especial gravedad", aunque no sean asesinatos u homicidios calificados propiamente tales (§ 2n); en el Código Penal del Perú, se castiga con no menos de 25 años el homicidio calificado (art. 108) y con no menos de 6 años el homicidio simple (art. 106), y en el Anteproyecto de Código Penal para la nación argentina (2006), la pena del homicidio simple era no inferior a 8 años.

Informan que, por estas razones, el proyecto que presentan busca efectuar una adecuación en la penalidad del delito de homicidio simple previsto en el Título VIII del Código Penal, referido a los delitos contra las personas, siguiendo el régimen penológico dominante en el derecho comparado para los ilícitos contra la vida y aumentando el tramo de la penalidad del delito de homicidio simple como figura básica.

Sobre la base de estos antecedentes, someten a tramitación legislativa el siguiente proyecto de ley:

"Artículo único. Modifícase el numeral 2° del artículo 391 del Título VIII del Código Penal, relativo a los crímenes y simples delitos contra las personas, de la siguiente manera:

"2° - Con presidio mayor en su grado medio en cualquier otro caso.".

La segunda Moción, contenida en el Boletín N° 8.609-07, tuvo como autores a los Diputados señor Cristián Letelier, en conjunto con las señoras María Angélica Cristi, Andrea Molina, Claudia Nogueira y Mónica Zalaquett y los señores Arturo Squella, Jorge Ulloa e Ignacio Urrutia.

En ella, se expresa que el derecho a la vida es la esencia de los derechos humanos, pues sin vida no es posible gozar de ninguna facultad; por ende, éste debe estar protegido contra las agresiones que atenten contra el mismo, además de ser exigibles conductas positivas para conservarla.

Se hace presente que la Constitución Política, en su artículo 19, número 1, garantiza "el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de las personas", lo que se refuerza por otras disposiciones constitucionales, entre ellas, el numeral 26 del mismo artículo 19 y el inciso segundo del artículo 5°.

Se asevera que lo anterior evidencia que el constituyente pone en la escala de prioridades, en primer lugar, la vida humana como bien jurídico protegido, dejando al legislador la tarea de normar los correspondientes ideas y principios de resguardo y protección.

Se hace notar, a continuación, que la figura del homicidio es el instrumento normativo o jurídico penal a través del cual se intenta proteger "la vida", castigando al que mate a otro. Se agrega que, en efecto, los tipos penales descansan sobre los bienes jurídicos a proteger, estando en primer lugar justamente la vida humana.

Se pone de relieve que el delito de homicidio se encuentra establecido en el artículo 391 del Código Penal, el que se compone de dos numerales, correspondiendo el primero al llamado homicidio calificado y el segundo, al homicidio simple. Sin embargo, se advierte que la pena establecida para el delito de homicidio simple es muy similar a la de otros tipos penales cuyo bien protegido es la propiedad, como es el caso del robo con violencia, lo que constituye un contrasentido pues sitúa a la propiedad como el bien jurídico protegido más importante.

Por otra parte, se destaca lo expuesto por el Profesor señor Jean Pierre Matus, quien ha manifestado que las penas homicidio simple en Chile son las más bajas del ordenamiento occidental.

Por tanto, se considera necesaria una modificación del precepto legal en comento, en orden a aumentar el marco mínimo de la pena, lo que se justifica por el hecho de que la valoración actual de la vida humana parece muy baja, atendida su importancia como bien jurídico fundamental. Ello se demuestra no sólo con una somera comparación de las penas previstas para este delito en el ordenamiento comparado, sino también si se enfrenta la actual pena del homicidio con las recientes reformas legislativas a otros delitos.

En virtud de las razones anteriormente explicadas, la iniciativa que se presenta viene a modificar el numeral 2 del artículo 391 del Código Penal, de manera de aumentar el tramo inferior de la pena establecida para el homicidio simple.

El texto de dicha iniciativa es el que sigue:

“Artículo único. Reemplázase el numeral 2° del artículo 391 del Título VIII del Código Penal, relativo a los crímenes y simples delitos contra las personas, por el siguiente:

"2° -Con presidio mayor en su grado medio en cualquier otro caso.".”.

DISCUSIÓN EN GENERAL

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Harboe, dio inicio a la discusión en general de la iniciativa, destacando el interés que ella ofrece por cuanto coincide con la necesidad que viene manifestándose desde hace algún tiempo en cuanto a revisar y armonizar las penas asignadas a los delitos contra la vida. Hizo notar que lo anterior cobró especial relevancia al discutirse el proyecto conocido como “Ley Emilia”.

Enseguida, propuso comenzar este estudio escuchando la opinión de algunos especialistas.

En primer término, ofreció la palabra al **Profesor señor Jean Pierre Matus**.

El señor Matus agradeció la oportunidad de participar en la discusión de este proyecto y pasó a realizar una exposición basada en el siguiente informe escrito:

“Santiago, 2 de Septiembre de 2014

H. Senador señor Felipe Harboe Bascuñán
Presidente
Comisión de Constitución, Justicia, Legislación y Reglamento
Senado de la República
Valparaíso

Presente:

Se ha solicitado mi opinión respecto del Proyecto de Ley en segundo trámite constitucional, que modifica el artículo 391 del Código Penal, con el objeto de aumentar la penalidad del homicidio (Boletines Nos. 8.216-07 y 8.609, refundidos).

Al respecto me permito informar a Ud. brevemente lo siguiente:

Como su título lo indica, en relación al actual Código, la única modificación que plantea el proyecto es el aumento en un grado del mínimo actualmente previsto para las penas de homicidio simple y calificado, reduciendo al mismo tiempo el marco penal a un solo grado de una pena divisible.

Esta modificación parece justificada, por una parte, en el hecho de que la actual valoración de los delitos de homicidio y particularmente del delito de homicidio simple, es aparentemente desproporcionada (a la baja), en relación con otros hechos punibles que afectan a las personas naturales en su integridad sexual, su patrimonio y su libertad y seguridad personales, pero que no importan la privación de su vida, como sucede paradigmáticamente con los delitos de violación de los Arts. 361 y 362, abusos sexuales impropios del Art. 365, robo en lugar habitado del Art. 440 y robo con violencia e intimidación del Art. 436, inc. 1º, todos del Código Penal. Los aumentos previstos permiten así restablecer una cierta proporcionalidad de las penas en el Código, al menos en los grados mínimos de los delitos que afectan bienes jurídicos de carácter individual.

Este restablecimiento de la proporcionalidad en esta clase de delitos se hace tanto más necesario ahora que se está tramitando un Proyecto de Ley, la denominada *Ley Emilia*, que aumenta sustantivamente las penas para los delitos de manejo en estado de ebriedad causando muertes y modifica las reglas de determinación de la pena y de imposición de penas sustitutivas de manera significativa, al punto que sin una modificación paralela de las penas para los delitos de homicidio, el ebrio que matase de manera intencional a otro por una discusión cualquiera tendría menos pena efectiva que el ebrio que conduciendo descuidadamente simplemente lo atropellase.

Por otra parte, es de alabar que los aumentos previstos para restablecer la proporcionalidad de las penas no supongan aumentar en abstracto los máximos de las penas actualmente dispuestas para los delitos de homicidio simple y calificado, sino únicamente restarles el actual grado inferior de la pena.

Las penas que para los delitos de homicidio resultarían *en abstracto* de aprobarse las modificaciones propuestas serían, además, en cierto modo comparables con las que actualmente prevén para hechos similares los ordenamientos de nuestra órbita cultural: el Código penal español de 1995 prevé penas de prisión de diez a quince años para el homicidio simple y de quince a veinte años para el calificado en sus artículos 138 y 139; el alemán, la pena única de *presidio perpetuo* para el asesinato (§ 211), y con penas *no inferiores* a cinco años de privación de libertad (y hasta el *presidio perpetuo*, en casos especialmente graves), para el homicidio simple (§ 212); el italiano, con penas *no inferiores* a veintiún años, en caso de homicidio simple, y hasta el *presidio perpetuo* en casos de homicidio calificado y otros supuestos graves (Arts. 575 a 577), etc.

En *abstracto*, las penas propuestas son las mismas en su extensión que las previstas para similares casos en los Arts. 80 y 81 del Anteproyecto de Código Penal de 2005. En cambio, el Proyecto de Código Penal de 2014 contempla penas de seis a quince años para el homicidio simple y de diez a veinte años para el calificado, similares a las del texto actual. La diferencia penológica parece explicable en parte porque el proyecto presentado por el Gobierno de Sebastián Piñera reduce sensiblemente las facultades judiciales para rebajar las penas previstas en los marcos penales abstractos y así podría limitarse el juego de las rebajas y sustituciones a que nos referiremos enseguida, lo que no hace tan categóricamente el Anteproyecto de 2005.

En efecto, el problema actual es que de no modificarse todo el sistema de penas, como ha quedado en evidencia en esta Comisión al discutirse el Proyecto denominado de *Ley Emilia*, la imposición de penas en nuestro sistema penal es un proceso algo más complejo que la sola aplicación *en abstracto* de los marcos penales abstractos, pues requiere un proceso de determinación judicial (Arts. 65 a 69 CP) y de sustituciones (Leyes 20.084, para adolescentes, y Ley 18.216, para adultos) que puede conducir a la aplicación *en concreto* de penas sensiblemente diferentes en su extensión y naturaleza a las previstas *en abstracto* por el legislador, fenómeno que se ha hecho común en los actuales tribunales del orden criminal por un proceso entre mecánico y consensuado de aplicación *meramente formal y automática* de ciertas circunstancias atenuantes, particularmente las de irreprochable conducta anterior, colaboración sustancial con el esclarecimiento de los hechos y reparación con celo del mal causado, Art. 11 Nos. 8, 9 y 6, respectivamente, del Código Penal.

En efecto, actualmente, el condenado por *homicidio simple* con dos atenuantes y ninguna agravante no sufre el mínimo de la pena prevista (5 años y un día), sino que puede solicitar la rebaja establecida en el Art. 68 del Código Penal y llegar a ser condenado a una pena de entre 61 días y 5 años de presidio, según se otorgue la rebaja en tres, dos o un grado que dicha disposición establece. Y en todos los casos tiene derecho a optar por *penas sustitutivas*, incluyendo la remisión condicional, la libertad vigilada y la reclusión parcial en su propio domicilio, si se dan el resto de las condiciones que para ello se establece. En ninguno de esos casos, además, deberá cumplir siquiera parcialmente parte de la sanción privativa de libertad primitivamente impuesta en prisión. Y si eventualmente es condenado a cumplir una pena efectiva, por ser reincidente, por ejemplo, podrá optar por su reducción como *pena mixta*, si no excede de los cinco años y un día y, siempre, por su *libertad condicional* cumplida la mitad de su condena.

El legislador actual ha observado este fenómeno y ha dispuesto ciertos paliativos, como la regla del Art. 1º. de la Ley N° 18.216 que impide aplicar las penas sustitutivas que allí se establecen, entre otros casos (violación de adultos y menores, por ejemplo), a los *autores del delito consumado* de homicidio calificado.

En el Proyecto de *Ley Emilia*, por su parte, se establece un nuevo sistema de determinación de penas, que hace inaplicable las reglas de los Arts. 65 a 68 bis del Código Penal y, además, un especial sistema de sustitución de penas, que reduce ésta exclusivamente a una pena mixta compuesta de un año de privación de libertad y un tiempo de entre dos y cuatro años de reclusión parcial en establecimientos especiales.

En consecuencia, si lo que se pretende con este Proyecto de Ley es restablecer la proporcionalidad de las penas en relación con los delitos de homicidio, la sola modificación de los marcos penales *abstractos* podría ser *insuficiente* para ello.

Desde luego, hay que reconocer que la reducción del marco penal a un solo grado limita relativamente las facultades judiciales, pues las rebajas por acumulación de atenuantes sólo pueden alcanzar dos grados, por aplicación del Art. 67 del Código Penal (y no tres, como en la actualidad, en que se aplica el Art. 68). Pero aun así, las rebajas son significativas y las diferencias del tratamiento del *homicidio simple* con el propuesto para el caso del homicidio vehicular causado en estado de ebriedad podrían llegar a ser irritantes.

En efecto, como el delito de homicidio simple no se encuentra excluido de la aplicación de las penas sustitutivas de la Ley N° 18.216 y siguiendo el ejemplo antes propuesto, pero ahora tomando como

base la pena propuesta de presidio mayor en su grado medio, la sola aplicación mecánica de las reglas del Art. 67 tras un reconocimiento formal y automático de dos atenuantes (irreprochable conducta anterior y colaboración sustancial con la justicia) en procedimiento abreviado, se traduciría en la rebaja de dos grados, dejando la pena en presidio menor en su grado máximo, pudiendo el autor del delito gozar inmediatamente del beneficio de la *libertad vigilada intensiva*.

Sólo si la rebaja de la pena es en un solo grado (porque, por ejemplo, se compensa la reincidencia con la reparación celosa del mal causado y la colaboración sustancial) se podría imponer un régimen similar al propuesto en la *Ley Emilia*: si se impone la pena de cinco años y un día, correspondería su sustitución por la *pena mixta* del Art. 33 de la Ley N° 18.216, transcurrido *un tercio de la pena*, lo cual, de existir buena conducta del condenado supone un cumplimiento efectivo de alrededor de 17 meses, sustituido después por *libertad vigilada intensiva con control telemático* (allí donde esté disponible). Pero aún en este caso, la pena sustitutiva es menos grave que la de reclusión parcial nocturna en establecimientos especiales prevista en la *Ley Emilia*.

Luego, mi propuesta sería que se aprobase en general la reforma a las penas previstas para los delitos de homicidio, tal como vienen planteadas en el Proyecto informado, con la única indicación de agregar un nuevo número que disponga: “Sustitúyese en el inciso segundo del artículo 1° de la Ley N° 18.216 el guarismo “391, N° 1” por “391”.”

De este modo, cualquiera sea el arbitrio para rebajar la pena en los casos de homicidio voluntario (doloso) simple, y salvo el caso de concurrir la atenuante del Art. 11 N° 1 del Código Penal, sus autores no recibirían *en concreto* un tratamiento penal *más benigno* que el que se proyecta para los que lo sean del delito de manejar en estado de ebriedad causando muerte.

Con todo, y sólo para que no se diga después que ello no fue advertido, quisiera concluir diciendo que la disposición legal de estimar aplicables las penas sustitutivas en casos de concurrir la atenuante del Art. 11 N° 1 del Código Penal podría conducir a que se ampliase considerablemente su aplicación práctica, dado su contenido genérico y potencial aplicación a personas con baja capacidad mental (tipo “normal-lento”, como refieren los informes forenses y quienes no pueden ser considerados “enajenados mentales”), si fiscales y defensores ven esta posibilidad como un mecanismo de negociación para lograr procedimientos abreviados, por una parte, y por otra, en casos no negociados, si los jueces estiman su apreciación como necesaria para no restringir la aplicación de las penas sustitutivas. La aplicación formal y automática de otras atenuantes es un indicador de que este camino puede ser transitado también por la de este

N° 1 del Art. 11 del Código Penal, definida ampliamente como un caso de “eximente incompleta”.

Sin otro particular, le saluda atentamente,

Jean Pierre Matus Acuña
Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad de Chile
y de la Universidad Finis Terrae”.

Enseguida, la Comisión tomó conocimiento de la opinión que **el abogado señor Juan Domingo Acosta** hiciera llegar en relación al proyecto en estudio, mediante un informe escrito del siguiente tenor:

“OPINIÓN PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA PENAS DELITO DE
HOMICIDIO (BOLETINES 8.216-07 Y 8.609-07, REFUNDIDOS)

El proyecto pretende modificar la penalidad asignada por la ley a los delitos de homicidio simple y homicidio calificado, en ambos casos, eliminando el grado más bajo de la pena privativa de libertad que actualmente tienen.

Consiguientemente, el delito de homicidio simple quedaría con la pena de presidio mayor en su grado medio (la pena actual es presidio mayor en su grado mínimo a medio), en tanto que el homicidio calificado quedaría con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo (actualmente es presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo).

Sobre el particular, puedo señalar:

I.- AUMENTO DE LA PENA ASIGNADA AL DELITO DE HOMICIDIO
SIMPLE:

Estoy de acuerdo con la propuesta del proyecto de ley, pues sobre esta materia ha habido una opinión generalizada en cuanto a que la pena más baja de este delito –la que se propone eliminar- es muy reducida. Parece razonable proteger la vida humana independiente, que es el bien jurídico base de todo el sistema penal, con un delito cuya pena dé cuenta de la gravedad que implica privar a otro de su vida.

II.- AUMENTO DE LA PENA ASIGNADA AL DELITO DE HOMICIDIO
CALIFICADO:

No estoy de acuerdo con la propuesta del proyecto de ley y creo que debe mantenerse la penalidad vigente, por las siguientes razones:

1.- Lo característico de este delito es la concurrencia de cinco circunstancias que son, además, agravantes comunes:

- La circunstancia primera (alevosía), se corresponde con la agravante del art. 12 circunstancia 1ª del Código Penal.

- La circunstancia segunda (premio o promesa remuneratoria), se corresponde, con algunas variantes, con la agravante del art. 12 circunstancia 2ª.

- La circunstancia tercera (veneno), no se corresponde con la agravante del art. 12 circunstancia 3ª del Código Penal (uso de medios catastróficos), pero hay acuerdo en que la calificante es una forma de alevosía, de modo que está comprendida la agravante del art. 12 circunstancia 1ª del Código Penal.

- La circunstancia cuarta (ensañamiento), tiene correspondencia, con algunas variantes, con la agravante del art. 12 circunstancia 4ª.

- La circunstancia quinta (premeditación conocida), se corresponde con la agravante del art. 12 circunstancia 5ª, primera parte.

2.- Por lo tanto, las circunstancias que califican el homicidio son también agravantes, sólo que en el primer caso (homicidio) se les da un efecto agravatorio más intenso.

3.- Por regla general, las agravantes, sean genéricas o específicas, inciden en la determinación de la pena en términos de: no imponer el grado menor (pena divisible compuesta), imponer su máximo (un grado de pena divisible) o compensándose racionalmente con las atenuantes. Muy raramente permiten sobrepasar el límite superior máximo del marco penal y cuando es así, siempre es una facultad del tribunal hacerlo (art. 65 y siguientes Código Penal).

4.- En el homicidio calificado la incidencia de estas circunstancias que también son agravantes, es más intensa, porque se aumenta el marco penal superior, llegando a la pena de presidio perpetuo.

5.- Bajo este prisma, me parece razonable el sistema penológico del modelo actual, en cuanto a que el grado más bajo de la pena del homicidio calificado es el grado más alto (ahora pasaría a ser el único grado) del homicidio simple.

6.- Si bien puede existir un motivo racional para entender que en el caso del homicidio estas agravantes genéricas tengan un efecto agravatorio más intenso, no me parece que haya tales razones para que ese incremento de pena comience en presidio mayor en su grado máximo.

7.- Hasta donde he podido averiguar, no existe una crítica generalizada en el sentido de que la pena menor actual del homicidio calificado (presidio mayor en su grado medio) sea muy baja. Tampoco he observado críticas en cuanto a que la pena mayor del homicidio simple sea muy alta (presidio mayor en su grado medio). Las críticas se han dirigido a la pena menor del homicidio simple (presidio menor en su grado mínimo), que es lo que el proyecto se propone corregir, en la parte que a mí no me merece objeciones.

8.- Además, en el caso de la premeditación conocida, existe una discusión –sin solución hasta la fecha- acerca de lo que debe entenderse por tal. De hecho, se ha ido generalizando la opinión de que no hay un fundamento racional ni para la agravante ni para la calificación en el homicidio en razón de esta circunstancia, proponiéndose su eliminación. Por tal motivo, tampoco parece razonable aumentar aún más, en este caso al menos, la pena del homicidio calificado.

En consecuencia, mi opinión es mantener la pena actual en el caso del homicidio calificado.

Santiago, agosto de 2014.

Juan Domingo Acosta Sánchez”.

A continuación, se ofreció la palabra **al abogado analista de la Biblioteca del Congreso Nacional señor Juan Pablo Cavada**.

El señor Cavada agradeció la oportunidad de participar en este debate y realizó, a continuación, una exposición basada en un informe escrito del siguiente tenor:

“Penas por homicidio simple versus pena por conducción con resultado de muerte, con culpa y bajo influencia del alcohol. Legislación comparada

El análisis de las penas aplicables en la legislación comparada (Argentina, Alemania, Ecuador, España, Francia y Perú), por delito de homicidio simple (asesinato en terminología anglosajona) en

relación a las penas por delitos de conducción con resultado de muerte, cometidos con culpa y bajo la influencia del alcohol, permite concluir lo siguiente:

1. Todas las legislaciones extranjeras analizadas:

a. Establecen hipótesis generales en el delito de homicidio sin especificar la conducción de vehículos motorizados como medio de comisión.

b. Adicionalmente, contemplan tipos penales en los que el medio de comisión del delito es la conducción de un vehículo motorizado. En este caso, se sanciona con penas de multa y privativas de libertad, variables, según la entidad de la violación de la norma y los resultados producidos, agravando las penas cuando la conducción es bajo los efectos del alcohol o las drogas.

c. Sancionan el delito de conducción culposa con resultado de muerte y el delito de conducción bajo la influencia del alcohol con igual resultado lesivo.

2. Las legislaciones revisadas no siempre consagran delitos específicos para sancionar estas conductas. En Argentina y Perú, se contempla la posibilidad de subsumir algunos de estos delitos en otras hipótesis más genéricas.

3. Argentina, España, Alemania y Francia sancionan especialmente en el Código Penal los homicidios causados con ocasión de accidentes de tránsito. Además, contemplan expresamente las hipótesis de infracciones cometidas en forma involuntaria (culposa), para distinguirlas de las infracciones dolosas.

4. Proporcionalidad de penas: la regla general observada es que las penas por delitos de conducción con resultado de muerte, cometidos con culpa y bajo la influencia del alcohol, son inferiores a las penas por homicidio simple (asesinato) doloso, pues estas últimas tienen penas mínimas superiores y/o penas máximas superiores.

5. Pena mínima (comparada) por conducción culposa con resultado de muerte: el mínimo de la sanción en los países analizados corresponde a España (1 año).

6. Pena máxima (comparada): respecto del delito de conducción bajo la influencia del alcohol con resultado de muerte, el máximo penal de los países estudiados corresponde a Argentina (25 años).

7. Equiparación de conducción con resultado de muerte con culpa y bajo la influencia del alcohol, con homicidio simple: en Argentina, Alemania y Ecuador la pena máxima aplicable por delitos de conducción con resultado de muerte, cometidos con culpa y bajo la influencia del alcohol, se equipara a la pena máxima por homicidio simple.

I. Introducción

Se analiza la pena aplicable en la legislación comparada en caso de homicidio simple o asesinato, versus la pena aplicable en caso de delitos de conducción con resultado de muerte, cometidos con culpa y bajo la influencia del alcohol.

La selección de países responde a la disponibilidad de información oficial y vigente sobre la materia. Esta legislación corresponde a la normativa vigente en diversos países americanos y europeos. Entre los primeros se encuentran Argentina, Perú y Ecuador. Entre los segundos, España, Francia e Inglaterra.

Las hipótesis sintetizadas se refieren a la pena privativa de libertad aplicable al autor de delitos consumados.

Se incorpora un capítulo con una tabla comparativa con los mínimos y máximos penales aplicables en los países analizados.

Por último, un delito es culposo cuando se comete sólo con culpa, negligencia o descuido, pero sin la intención de cometerlo, por lo que es sinónimo de cuasidelito.

II. Homicidio simple

1. Argentina

El artículo 79 del Código Penal argentino¹ sanciona con reclusión o prisión de 8 a 25 años al que matare a otro, siempre que el mismo Código no establezca otra pena.

2. Ecuador

El Código Penal ecuatoriano² dispone:

“Art. 449.- El homicidio cometido con intención de dar la muerte, pero sin ninguna de las circunstancias detalladas en el artículo

¹ Disponible en: <http://bcn.cl/t75z> (Septiembre, 2014).

² Disponible en: <http://www.cepal.org/oig/doc/EcuArt5511Codigopenal.pdf> (Septiembre, 2014).

siguiente, es homicidio simple y será reprimido con reclusión mayor de 8 a 12 años.”.

3. Perú

El artículo 106 del Código Penal peruano³ tipifica el homicidio simple, de la siguiente manera:

“El que mata a otro será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 6 ni mayor de 20 años.”.

4. Alemania

El artículo 212 del Código Penal alemán⁴⁵ sanciona el homicidio (simple) en los siguientes términos:

“(1) Quien mate a una persona sin ser asesino⁶ será condenado por homicidio con pena privativa de libertad no inferior a 5 años.

(2) En casos especialmente graves la pena será la privación de libertad de por vida.”.

5. España

El Código Penal español⁷ dispone: “Artículo 138: El que matare a otro será castigado, como reo de homicidio, con la pena de prisión de 10 a 15 años.”.

6. Francia

El Código Penal francés⁸ dispone en lo pertinente:

“Artículo 221-1. Constituye homicidio el hecho de dar voluntariamente muerte a otro. Será castigado con 30 años de reclusión criminal.”.

Luego, en forma particular regula el delito de homicidio culposo:

³ Disponible en: <http://bcn.cl/bbkw> (Septiembre, 2014).

⁴ Disponible en (versión no oficial, traducida): <http://bcn.cl/1my6h> (Septiembre, 2014).

⁵ Disponible en (versión en inglés, traducción oficial): <http://bcn.cl/12wnl> (Septiembre, 2014).

⁶ La referencia es al artículo anterior que contempla el homicidio cometido con circunstancias agravantes específicas.

⁷ Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444> (Septiembre, 2014).

⁸ Disponible en: <http://bcn.cl/1my6o> (Septiembre, 2014).

“Artículo 221-6. El hecho de causar la muerte de otro, en las condiciones y conforme a lo previsto en el artículo 121-3, por torpeza, imprudencia, descuido, negligencia o incumplimiento de una obligación de seguridad o de prudencia impuesta por la ley o el reglamento, constituye un homicidio involuntario castigado con 3 años de prisión y 45.000 euros de multa.

En caso de violación manifiestamente deliberada de una obligación especial de seguridad o de prudencia impuesta por la ley o el reglamento, las penas se elevarán a 5 años de prisión y a 75.000 euros de multa.”.

III. Conducción culposa⁹

1. Argentina

El artículo 84 del Código Penal argentino¹⁰ sanciona con prisión de 6 meses a 5 años al que por imprudencia, negligencia, impericia en su arte o profesión o inobservancia de los reglamentos o de los deberes de su cargo, causare a otro la muerte.

Posteriormente agrega: “El mínimo de la pena se elevará a 2 años si fueren más de una las víctimas fatales, o si el hecho hubiese sido ocasionado por la conducción imprudente, negligente, inexperta, o antirreglamentaria de un vehículo automotor.”.

2. Perú

El artículo 111 del Código Penal del Perú sanciona el homicidio culposo.

“Artículo 111.- Homicidio Culposo.

El que, por culpa, ocasiona la muerte de una persona, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de 2 años¹¹ o con prestación de servicios comunitarios [...]”.

Ahora bien, dado que el cuasidelito de conducción con resultado de muerte no constituye un delito específico en el Perú, ésta es la sanción que resulta aplicable a los delitos en estudio¹².

⁹ Capítulo extractado de “Delitos de conducción con resultado de muerte, cometidos con culpa y bajo la influencia del alcohol. Derecho comparado”. Pedro Harris Montoya, Biblioteca Congreso Nacional, 28.01.2013.

¹⁰ Disponible en: <http://www.biblioteca.jus.gov.ar/codigo-penal-argentina.html> (Septiembre, 2014).

¹¹ Respecto de la pena mínima, el artículo 29 del Código Penal del Perú establece que las penas privativas de libertad tienen “una duración mínima de dos días y una máxima de treinta y cinco años.”

¹² Tribunal Constitucional, 04524/09, Sentencia del 3 de junio de 2010. Disponible en: <http://bcn.cl/1my6u> (Septiembre, 2014).

3. Alemania

El Código Penal regula diversas hipótesis de conducción culposa, con o sin resultado de muerte.

En primer lugar se dispone que la muerte de una persona causada por negligencia sea sancionada con pena no superior a 5 años y con multa (artículo 222).

Luego, el artículo 315 c tipifica una serie de conductas que ponen en peligro la vida o la integridad física de otra persona o sus bienes de gran valor (por ejemplo, no observar el derecho de paso, adelantar inadecuadamente otro vehículo, conducir incorrectamente cerca de pasos de peatones, entre otras), bajo los efectos del alcohol y las drogas, las que son castigadas con pena de prisión no superior a 5 años o con multa.

Por último, el artículo 316 sanciona la mera conducción bajo los efectos del alcohol y drogas, con pena no superior a 1 año y multa.

4. Ecuador

El artículo 127 de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre¹³ establece: “Será sancionado con, prisión de 3 a 5 años, suspensión de la licencia de conducir por igual tiempo y multa de veinte (20) remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general, quien ocasione un accidente de tránsito del que resulte la muerte de una o más personas, y en el que se verifique cualquiera de las siguientes circunstancias: a) Negligencia; b) Impericia; c) Imprudencia; d) Exceso de velocidad; e) Conocimiento de las malas condiciones mecánicas del vehículo; f) Inobservancia de la presente Ley y su Reglamento, regulaciones técnicas u órdenes legítimas de las autoridades o agentes de tránsito.”.

5. España

El artículo 142 del Código Penal Español¹⁴ establece: “1. El que por imprudencia grave causare la muerte de otro, será castigado, como reo de homicidio imprudente, con la pena de prisión de 1 a 4 años. 2. Cuando el homicidio imprudente sea cometido utilizando un vehículo a motor, un ciclomotor o un arma de fuego, se impondrá asimismo, y respectivamente, la pena de privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores o la privación del derecho a la tenencia y porte de armas, de 1 a 6 años.”.

¹³ Disponible en: <http://bcn.cl/17uek> (Septiembre, 2014).

¹⁴ Disponible en: <http://bcn.cl/17v6r> (Septiembre, 2014).

6. Francia

El artículo 221-6 del Código Penal francés¹⁵ tipifica el delito de conducción culposa, en los siguientes términos:

El hecho de causar la muerte de otro por torpeza, imprudencia, descuido, negligencia o incumplimiento de una obligación de seguridad o de prudencia impuesta por la ley o el reglamento, constituye un homicidio involuntario castigado con 3 años de prisión y 45.000 euros de multa.

En caso de violación manifiestamente deliberada de una obligación especial de seguridad o de prudencia impuesta por la ley o el reglamento, las penas se elevarán a cinco años de prisión y a 75.000 euros de multa.

A continuación, el inciso primero del artículo 221-6-1 dispone que: “Cuando la torpeza, la imprudencia, el descuido, la negligencia o el incumplimiento de una obligación legal o reglamentaria de seguridad o de prudencia prevista por el artículo 221-6 se cometan por el conductor de un vehículo terrestre de motor, el homicidio involuntario será castigado con 5 años de prisión y 75.000 euros de multa.”.

IV. Conducción bajo la influencia del alcohol

1. Argentina

La muerte de personas, producto de la conducción bajo la influencia del alcohol, no se encuentra tipificada expresamente en Argentina.

Para estos casos se aplica la regla supletoria consagrada en el artículo 79 del Código Penal, que señala: “Se aplicará reclusión o prisión de 8 a 25 años, al que matare a otro, siempre que en este Código no se estableciere otra pena.”.

2. Perú

El inciso 3° del artículo 111 del Código Penal, que regula el homicidio culposo, señala: “La pena privativa de la libertad será no menor de 4 años ni mayor de 8 años [...] si la muerte se comete utilizando vehículo motorizado o arma de fuego, estando el agente bajo el efecto de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas, o con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor de 0.5 gramos-litro, en el caso de transporte particular, o mayor de 0.25 gramos-litro en el caso

¹⁵ Disponible en: <http://bcn.cl/17v6u> (Septiembre, 2014).

de transporte público de pasajeros, mercancías o carga en general, o cuando el delito resulte de la inobservancia de reglas técnicas de tránsito.”.

3. Ecuador

El artículo 126 de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre dispone: “Quien conduciendo un vehículo a motor en estado de embriaguez, o bajo los efectos de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, ocasionare un accidente de tránsito del que resultaren muertas una o más personas será sancionado con reclusión mayor ordinaria de 8 a 12 años, revocatoria definitiva de la licencia para conducir vehículos a motor y multa equivalente a treinta (30) remuneraciones básicas unificadas del trabajador en general.”.

4. Alemania¹⁶

En esta parte se reitera lo señalado a propósito de la conducción culposa.

5. España

La tipificación de delito de conducción bajo la influencia del alcohol está prevista en el artículo 383 del Código Penal español. Esta disposición ordena aplicar la infracción penada de manera más grave cuando, además de configurarse una conducción bajo la influencia del alcohol, se produzca un resultado lesivo constitutivo de delito, cualquiera que sea su gravedad.

Para estos efectos, el delito al que se remite la disposición citada corresponde al cuasidelito de homicidio, consagrado en el artículo 142 del mismo código, que dispone:

“El que por imprudencia grave causare la muerte de otro, será castigado, como reo de homicidio imprudente, con la pena de prisión de 1 a 4 años.”.

Ello lleva a concluir que la pena aplicable al delito de conducción bajo la influencia del alcohol va desde 1 a 4 años, siempre que tenga lugar un resultado lesivo de muerte¹⁷.

6. Francia

¹⁶ Código Penal. Disponible en <http://bcn.cl/1my6y>. Traducción en inglés disponible en <http://bcn.cl/12wnl> (Septiembre, 2014).

¹⁷ Juzgado en lo Penal número uno Jerez de la Frontera, 115.106/2009, Sentencia del 22 de mayo de 2006. Disponible en: <http://bcn.cl/17v6w> (Septiembre, 2014).

El inciso segundo del artículo 221-6-1 eleva la pena de 5 años por conducción negligente de un vehículo motorizado a 7 años de privación de libertad, cuando dicha conducción ha tenido resultado de muerte, y el delito ha sido cometido bajo la influencia del alcohol. Esta pena es también aplicable al conductor que rechaza someterse a las verificaciones destinadas a establecer el estado alcohólico.

En particular, el artículo 221-6-1 dispone: “Cuando la torpeza, la imprudencia, el descuido, la negligencia o el incumplimiento de una obligación legal o reglamentaria de seguridad o de prudencia prevista por el artículo 221-6 se cometan por el conductor de un vehículo terrestre de motor, el homicidio involuntario será castigado con 5 años de prisión y 75.000 euros de multa.

Las penas se elevarán a 7 años de prisión y a 100.000 euros de multa cuando:

1º El conductor haya cometido una violación manifiestamente deliberada de una obligación especial de seguridad o de prudencia prevista por ley o reglamento diferentes a las mencionadas a continuación;

2º El conductor se encontrara en estado de embriaguez manifiesta o bajo la influencia de un estado alcohólico plasmado en una concentración de alcohol en la sangre o en el aire expirado igual o superior a los índices fijados por las disposiciones legales o reglamentarias del código de la circulación, o se hubiera negado a someterse a las pruebas previstas por este código y destinadas a establecer la existencia de un estado alcohólico;

3º Resulte de un análisis de sangre que el conductor había hecho uso de sustancias o plantas clasificadas como estupefacientes, o se hubiera negado a someterse a las pruebas previstas por el código de la circulación destinadas a establecer si conducía habiendo hecho uso de estupefacientes;

4º El conductor no fuera titular del permiso de conducir exigido por la ley o el reglamento o su permiso hubiera sido anulado, invalidado, suspendido o retenido;

5º El conductor haya sobrepasado en 50 km/h o más la velocidad máxima autorizada;

6º El conductor, a sabiendas de que acababa de causar u ocasionar un accidente, no se hubiera detenido y tratara así de sustraerse a la responsabilidad penal o civil en que hubiera podido incurrir.

Las penas se elevarán a diez años de prisión y multa de 150.000 euros cuando el homicidio involuntario se haya cometido con dos o más de las circunstancias recién señaladas.”.

Tabla comparativa

Tabla 1. Mínimos y máximos penales aplicables en los países analizados

País	Homicidio simple		Delito de conducción	Pena mínima	Pena máxima
	Pena mínima	Pena máxima			
Argentina	8 años	25 años	Con negligencia o imprudencia	2 años	5 años
			Bajo influencia del alcohol	8 años	25 años
Perú	6 años	20 años	Con negligencia o imprudencia	No establece	2 años
			Bajo influencia del alcohol	4 años	8 años
Alemania	5 años	Prisión perpetua	Con negligencia o imprudencia	s/i	5 años
			Bajo influencia del alcohol	s/i	5 años
Ecuador	8 años	12 años	Con negligencia o imprudencia	3 años	5 años
			Bajo influencia del alcohol	8 años	12 años
España	10 años	15 años	Con negligencia o imprudencia	1 año	4 años
			Bajo influencia del alcohol	1 año	4 años
Francia	30 años	Prisión perpetua	Con negligencia o imprudencia	3 años	5 años
			Bajo influencia del alcohol	5 años	7 años

Fuente: tabla de elaboración propia, en base a la legislación citada¹⁸.”.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Harboe, agradeció las exposiciones realizadas y ofreció la palabra a los asistentes a la sesión.

En relación a los antecedentes proporcionados por el abogado especialista de la Biblioteca del Congreso Nacional, **el Profesor señor Matus** observó que es preciso tener cuidado con la comparación en abstracto de las penas que se aplican a los delitos de manejo en estado de ebriedad con resultado de muerte porque, a diferencia de lo que pasa en Chile, en la mayor parte de las jurisdicciones comparadas las penas

¹⁸ Utilizando como base, tabla contenida en “Delitos de conducción con resultado de muerte, cometidos con culpa y bajo la influencia del alcohol. Derecho comparado”. Pedro Harris Montoya, Biblioteca Congreso Nacional, 28.01.2013.

sustitutivas operan sólo cuando se trata de sanciones iguales o inferiores a dos años y cualquiera sea la duración de la pena, en general no se aplica la sustitución cuando se trata de delitos de manejo en estado de ebriedad.

El Honorable Senador Araya valoró el trabajo realizado en la Cámara de Diputados en relación al proyecto en estudio. Expresó que está demás señalar que es imprescindible colocar la sanción del homicidio en un cuadro de proporcionalidad en relación con las nuevas figuras penales que el Parlamento ha aprobado en los últimos lustros.

Recordó que el Título VIII del Libro Segundo del Código Penal contempla también el parricidio, el homicidio en riña y el infanticidio, explicando que en la Cámara Baja se optó por no discutir esas otras figuras, pues se estimó que ello debería tener lugar en un marco más general de reemplazo íntegro del Código Penal.

Concordó plenamente con lo manifestado por el Profesor señor Matus en orden a la pertinencia de modificar también la ley N° 18.216, pues de esa forma se completa la señal de política criminal que se pretende dar con este proyecto.

Por su parte, **el Honorable Senador señor De Urresti** expresó que en este ámbito es necesario tener en vista algunos antecedentes propios de la práctica penitenciaria, que muestren cuál es el nivel de cumplimiento efectivo de sus penas por parte de los condenados por homicidio cualificado y cuántos de esos reos hacen uso de la prerrogativa de la pena mixta que establece el artículo 33 de la ley N° 18.216, que junto a otros beneficios penitenciarios, permite que una persona condenada en principio a una pena efectiva de 5 años y un día sólo deba cumplir 17 meses en prisión para obtener su libertad.

Hubo coincidencia entre los restantes miembros de la Comisión en cuanto a la necesidad de disponer de esta información, acordándose solicitarla a la señora Vodanovic, Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, presente en la sesión, quien ofreció hacerlos llegar.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Harboe, puntualizó que esta iniciativa viene a restituir en el ordenamiento jurídico nacional el valor de la vida como bien jurídico superior. Agregó que ello se contrapone a la desproporcionalidad que se advierte en otros aumentos punitivos que se han aprobado a lo largo de estos años, muchas veces en forma inorgánica.

Manifestó que el propósito de los autores de los proyectos que dieron origen al texto en estudio también apuntaba a que el aumento de penas propuesto no fuera solamente teórico. Por ello, apoyó la idea de introducir la modificación correspondiente en la ley N° 18.216, de

manera de excluir de beneficios que ella contempla a los autores de cualquier tipo de homicidio doloso.

Recordó, luego, el proyecto actualmente en trámite que modifica la Ley de Tránsito en lo que se refiere al delito de manejo en estado de ebriedad causando lesiones graves gravísimas o con resultado de muerte, contenido en el Boletín N° 9.411-07, conocido como "Ley Emilia". Sostuvo que aquél se coordina con la iniciativa en estudio, pues al aumentarse la penalidad del homicidio doloso, la sanción que se prevé en el ya citado proyecto aparecerá como más proporcionada y, en la práctica, se evitará que quien mata a otro de manera negligente -por conducía un vehículo en estado de ebriedad-, reciba una pena efectiva muy superior a quien lo hace de forma consciente e intencional.

El Honorable Senador señor Larraín sugirió considerar también en esta oportunidad la posibilidad de revisar la pena del infanticidio, pues con la reformulación que se plantea en este proyecto respecto del homicidio simple y el calificado, la muerte de un recién nacido a manos de sus parientes queda castigada con una pena inusitadamente baja.

Sobre el particular, **el Profesor señor Matus** explicó que la idea original al establecerse el infanticidio, fue proporcionar un reconocimiento de pleno derecho una situación de cierta ocurrencia entre las puérperas, que ha sido acreditada científicamente. Ella consiste en que, a raíz de desequilibrios hormonales serios que pueden sobrevenir con el parto, la progenitora rechaza al recién nacido y le da muerte, colocándose en una situación que equivale a una causal de exclusión de responsabilidad penal por razones psiquiátricas. El Profesor explicó que durante la discusión de esta figura en el año 1872, el Parlamento, de forma inentendible, consideró que esta figura también protegería el "honor de la familia", razón por la cual se incluyó entre los posibles autores de esta figura penalmente aminorada a los padres y a los demás ascendientes legítimos o ilegítimos de la criatura, quienes evidentemente no sufren del mismo desequilibrio hormonal que justifica a la madre.

Opinó que si se quiere hacer alguna modificación al delito de infanticidio, sería necesario conservar la figura para el caso de la madre y si se opta por su supresión, debería introducirse en paralelo una causal de exclusión de responsabilidad penal para la puérpera.

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Harboe, consideró que la situación expuesta por el Honorable Senador señor Larraín es de suyo relevante, sin perjuicio de que supone una discusión más generalizada, en el contexto de una reformulación completa al Código Penal, propósito que escapa a esta iniciativa.

Enseguida, hizo notar que pese a que el proyecto en estudio es de artículo único, bien podría aprobarse solamente en general en esta oportunidad, de manera de dar lugar a la presentación de algunas indicaciones que recojan las sugerencias que se han expresado, particularmente por el Profesor señor Matus.

Hubo acuerdo de parte de los restantes miembros presentes de la Comisión en torno a este criterio.

En consecuencia, **el señor Presidente** dio por terminado el análisis en general de la iniciativa, declaró cerrado el debate y puso en votación la idea de legislar.

Sometido a votación en general el proyecto, fue aprobado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Araya, De Urresti, Harboe (Presidente) y Larraín.

TEXTO DEL PROYECTO

A continuación, se transcribe literalmente el texto del proyecto de ley despachado por la Honorable Cámara de Diputados, y que la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento os propone aprobar únicamente en general:

PROYECTO DE LEY

“Artículo único.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 391 del Código Penal:

1.- Sustitúyense en el N° 1° las expresiones “presidio mayor en su grado medio” por “presidio mayor en su grado máximo”.

2.- Reemplázase el N° 2° por el siguiente:

“2° Con presidio mayor en su grado medio en cualquier otro caso.”

Acordado en sesión celebrada el día martes 2 de septiembre de agosto de 2014, con la asistencia de los Honorables Senadores señores Felipe Harboe Bascuñan (Presidente), Pedro Araya Guerrero, Alfonso De Urresti Longton y Hernán Larraín Fernández.

Sala de la Comisión, Valparaíso, 2 de septiembre de 2014.

NORA VILLAVICENCIO GONZÁLEZ
Abogada Secretaria de la Comisión

RESUMEN EJECUTIVO

INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO, RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE AUMENTA LA PENALIDAD AL DELITO DE HOMICIDIO SIMPLE EN EL CATÁLOGO DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA (Boletines N°s 8.216-07 y 8.609-07, refundidos)

- I. **OBJETIVO DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN:** La iniciativa modifica la penalidad asignada por el artículo 391 del Código Penal a los delitos de homicidio simple y homicidio calificado, eliminando en ambos casos el grado más bajo de la pena privativa de libertad que actualmente tienen. Lo anterior, con el objetivo de proporcionar una mayor protección y valoración a la vida como el bien jurídico de mayor relevancia en nuestro sistema, en armonía con el criterio de proporcionalidad con las penas asignadas a otros hechos punibles que pueden afectar a la persona. Consiguientemente, la sanción del delito de homicidio simple pasa de presidio mayor en su grado mínimo a medio a presidio mayor en su grado medio, en tanto que la pena del homicidio calificado pasa de presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo a presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo.
- II. **ACUERDOS:** aprobación en general del proyecto, unanimidad 4x0.
- III. **ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN:** consta de un artículo único permanente.
- IV. **NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:** no tiene.
- V. **URGENCIA:** suma, a contar de esta fecha.
- VI. **ORIGEN E INICIATIVA:** dos Mociones parlamentarias refundidas, presentadas ante la Cámara de Diputados.
- VII. **TRÁMITE CONSTITUCIONAL:** segundo.
- VIII. **APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS:** aprobado en general y en particular en sesión celebrada el día 11 de julio de 2013, por la unanimidad de los 50 señores Diputados presentes.
- IX. **INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO:** 17 de julio de 2013.
- X. **TRÁMITE REGLAMENTARIO:** primer informe.

XI. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:

- Código Penal, particularmente su artículo 391.
- Ley N° 18.216, que establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad.

Valparaíso, 2 de septiembre de 2014.

NORA VILLAVICENCIO GONZÁLEZ
Abogada Secretaria de la Comisión