INFORME DE LA COMISIÓN DE FAMILIA ACERCA DEL PROYECTO DE LEY QUE COMPLEMENTA LA LEY Nº 19.927, SOBRE PORNOGRAFÍA INFANTIL.

BOLETÍN N° 3855-18

Honorable Cámara:

La Comisión de Familia pasa a informar, en primer trámite constitucional y primero reglamentario, sobre el proyecto de la referencia, originado en moción del diputado señor Patricio Walker Prieto.

Durante el análisis de esta iniciativa, la Comisión contó con la colaboración de las siguientes personas:

El autor del proyecto, diputado señor Walker, don Patricio, y la Directora Nacional del Servicio Nacional de Menores, señora Delia Del Gatto, quien remitió por escrito su opinión.

* * * * *

I. OBJETO DE LA INICIATIVA.

El objetivo central del proyecto es adecuar las disposiciones que regulan la concesión del beneficio de la libertad condicional a las modificaciones introducidas en el Código Penal en lo relativo al delito de violación de menores y extender a la Policía de Investigaciones la facultad de que hoy goza Carabineros de Chile para ingresar en un lugar cerrado y retirar al niño, niña o adolescente que se encuentre en situación de peligro grave, directo e inminente para su vida o integridad física, con el objeto de otorgarle protección inmediata, sin perjuicio de poner los hechos en conocimiento del juez competente o del Ministerio Público, según corresponda.

II. CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS.

Para efectos de lo dispuesto en los números 2, 4 y 5 del artículo 287 del Reglamento de la Corporación, se hace constar lo siguiente:

1. Que el proyecto no contiene normas de carácter orgánico constitucional ni de quórum calificado.

2. Que no existen disposiciones que deban ser conocidas por la Comisión de Hacienda.

3. Que la iniciativa fue aprobada en general, por unanimidad.

III. ANTECEDENTES GENERALES.

a) Libertad condicional a los penados por el delito de violación de menores.

El artículo 2º del decreto ley Nº 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, exige, como regla general para la concesión de la misma, a todo individuo condenado a una pena privativa de libertad de más de un año de duración, la observancia de los siguientes requisitos:

1º. Haber cumplido la mitad de la condena impuesta por sentencia definitiva;

2º. Haber observado conducta intachable en el establecimiento penal mientras se cumplía la condena;

3º. Haber aprendido bien un oficio, y

4º. Haber asistido con regularidad y provecho a la escuela del establecimiento carcelario.

Sin embargo, el artículo 3º, inciso tercero, del mismo cuerpo legal dispone que a los condenados por el delito de violación de una persona menor de doce años, entre otros, sólo se les podrá conceder el beneficio de la libertad condicional cuando hubieren cumplido dos tercios de la pena, concurriendo los demás requisitos.

Lo anterior permite que el condenado por violación de un niño o niña que ha cumplido doce años de edad pueda postular al beneficio de la libertad condicional al cumplir la mitad de la pena que se le ha impuesto, situación discordante con la modificación que introdujo la ley Nº 19.927 al artículo 362 del Código Penal, según el cual comete tal delito "el que accede carnalmente, por vía vaginal, anal o bucal, a una persona menor de catorce años".

b) Facultad policial de ingreso y registro en recintos cerrados, sin autorización de su propietario o encargado y sin orden judicial previa.

El Título II de la ley Nº 16.618, de Menores, creó la "Policía de Menores" como un departamento perteneciente a Carabineros de Chile.

En tanto, la ley Nº 19.927, que modificó el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y el Código Procesal Penal en materia de pornografía infantil y otros delitos de naturaleza sexual, mediante la letra a) de su artículo 4º, agregó al artículo 15 de la ley Nº 16.618 una nueva letra e), confiriendo a la Policía de Menores la facultad de "otorgar protección inmediata a un niño, niña o adolescente que se encuentre en situación de peligro grave, directo e inminente para su vida o integridad

física", para lo cual le permite "ingresar a un lugar cerrado y retirar al niño, niña o adolescente, debiendo en todo caso poner de inmediato los hechos en conocimiento del Juez de Menores, del Crimen o Fiscal del Ministerio Público, según corresponda".

En otras palabras, en virtud de la citada disposición, Carabineros de Chile puede actuar preventivamente en favor de personas menores de edad, antes de que se cometa contra ellas algún delito al interior de un recinto privado. Pero debido a la ubicación de la norma, tal facultad corresponde sólo a Carabineros de Chile y no a la Policía de Investigaciones, la que, en casos semejantes, debe esperar que se dé comienzo a la ejecución del delito y actuar de la forma que se establece para los casos de flagrancia. Esto es, conforme a lo dispuesto en el artículo 206 del Código Procesal Penal, que permite a la policía -en general- entrar en un lugar cerrado y registrarlo, sin el consentimiento expreso de su propietario o encargado ni autorización judicial previa, pero sólo cuando las llamadas de auxilio de personas que se encuentren en su interior u otros signos evidentes indiquen que en dicho recinto se está cometiendo, en ese momento, un delito.

IV. FUNDAMENTO DE LA INICIATIVA.

En cuanto al primer objetivo del proyecto en informe, señala su autor que, si bien la ley 19.927 aumentó la edad de protección en los delitos sexuales de doce a catorce años, entre ellos el descrito en el artículo 362 del Código Penal, no modificó la referencia a la edad de la víctima contenida en el artículo 3º del decreto ley Nº 321, de 1925, lo cual -a su juicio- va en contra del espíritu de esta última disposición, la que efectúa una mayor exigencia para otorgar el beneficio de la libertad condicional en atención a la mayor peligrosidad de los delitos que enumera.

En cuanto al segundo objetivo, observa el autor de la iniciativa que, aún cuando la enmienda introducida en la Ley de Menores por la ley Nº 19.927 terminó con la limitación que tenía Carabineros para ingresar a un lugar cerrado donde pudiera encontrarse un menor respecto del cual no se hubiere cometido aún un delito, pero cuya comisión fuere inminente, tal modificación no habilitó a la Policía de Investigaciones para proceder del mismo modo en iguales circunstancias, lo que a todas luces resulta necesario corregir.

V. IDEAS MATRICES O FUNDAMENTALES DEL PROYECTO.

La idea central de la iniciativa consiste, por un lado, en dificultar la obtención del beneficio de la libertad condicional por parte de quienes hayan sido condenados como autores o partícipes del delito de violación de menores, en concordancia con la mayor gravedad atribuida a este delito y a la modificación del tipo penal en lo que respecta a la edad de la víctima; y, por otro, en consagrar como regla general, dentro del Código Procesal Penal, la facultad policial que hoy asiste sólo a la unidad especializada de Carabineros de Chile para allanar un recinto cerrado, obrando como en los casos de delito flagrante, en procura de evitar un atentado contra la vida o la integridad física de un niño, niña o adolescente.

Con tales propósitos, se propone modificar los artículos 3º del decreto ley Nº 321, de 1925, y 206 del Código Procesal Penal, según se describirá en el capítulo VIII, relativo a la discusión y votación en particular del proyecto.

VI. SÍNTESIS DE LAS EXPOSICIONES FORMULADAS POR QUIENES COLABORARON EN LA DISCUSIÓN DE LA INICIATIVA.

La señora **Delia Del Gatto**, Directora Nacional del Sename, informando por escrito sobre el proyecto, observa que el artículo 1º del decreto ley Nº 321, de 1925, establece la libertad condicional como un medio de prueba de que el delincuente condenado a una pena privativa de libertad y a quien se le concede, se encuentra corregido y rehabilitado para la vida social. Sin embargo, diversos estudios realizados específicamente sobre las posibilidades de rehabilitación y reinserción social de personas que han cometido abusos sexuales contra menores de edad, han sido claros en señalar que ellas sufren patologías y/u observan conductas que tienen pocas probabilidades de ser corregidas y que la dificultad de control del impulso sexual, sumada a la ausencia de reconocimiento de la gravedad de los hechos, limita o impide la toma de conciencia y el cambio de condición que se requieren para lograr la rehabilitación de dichas personas.

Por lo mismo, estima que el hecho de que un condenado por el delito de violación de una persona menor de catorce años, pero que ha cumplido doce, pueda obtener la libertad condicional al cumplir la mitad de la pena que se le haya impuesto, pone en grave riesgo la protección de la víctima y puede abrir paso a la eventual comisión de nuevos delitos de la misma especie.

Con respecto a la modificación que se propone introducir en el Código Procesal Penal, a fin de hacer aplicables a la Policía de Investigaciones las facultades concedidas a la Policía de Menores, dependiente de Carabineros de Chile, considera que ella resulta indispensable para la eficiente aplicación de la ley Nº 19.927.

Finalmente, recomienda acoger el proyecto en todas sus partes, puesto que contribuye a generar un sistema coherente de protección a las víctimas de delitos sexuales menores de edad.

* * * * *

El diputado señor **Walker**, por su parte, ratificó la necesidad de modificar el inciso tercero, del artículo 3º del decreto ley Nº 321, de 1925, a fin de concordarlo con el artículo 362 del Código Penal, modificado por la ley Nº 19.927, que tipifica como violación el acceso carnal a una persona menor de catorce años, no obstante lo cual su autor podría quedar en libertad condicional al cumplir la mitad de la condena, si la víctima ha alcanzado los doce.

Sin embargo, informó que el Ministerio de Justicia está planeando incluir, en el proyecto que modifica los Códigos Procesal Penal y Penal en diversas materias relativas al funcionamiento de la reforma procesal penal (boletín Nº 3465-07), actualmente en Comisión Mixta, una norma que

amplíe las facultades de la policía para ingresar a un lugar cerrado, sin orden judicial previa, fuera de los casos de flagrancia. En atención a la mayor prontitud con que podría ser despachada dicha iniciativa, recomendó rechazar el artículo 2º del proyecto en informe.

VII. DISCUSIÓN Y VOTACIÓN EN GENERAL.

Compartiendo los fundamentos y el contenido general del proyecto, la Comisión dio su aprobación a la idea de legislar, en sesión de fecha 14 de septiembre de 2005, por asentimiento unánime de sus miembros presentes, diputadas señoras Allende, Mella, Muñoz, Saa y Sepúlveda.

VIII. DISCUSIÓN Y VOTACIÓN EN PARTICULAR.

Teniendo en cuenta las observaciones formuladas y las recomendaciones efectuadas tanto por la Directora Nacional del Sename como por el propio autor de la iniciativa, la Comisión dio a sus disposiciones el tratamiento que se describe a continuación.

Artículo 1º.

Sustituye, en el inciso tercero del artículo 3º del decreto ley Nº 321, de 1925, la palabra "doce" por "catorce".

- Fue aprobado unánimemente, sin debate.

Artículo 2º.

Agrega, en el artículo 206 del Código Procesal Penal, un nuevo inciso segundo del siguiente tenor:

"De igual forma, la policía podrá ingresar en lugares cerrados para otorgar protección inmediata a un niño, niña o adolescente que se encuentre en situación de peligro grave, directo e inminente para su vida o integridad física.".

- Fue rechazado por unanimidad, sin debate.

IX. ARTÍCULOS E INDICACIONES RECHAZADOS POR LA COMISIÓN.

La Comisión rechazó el artículo 2º del proyecto (por unanimidad).

* * * * *

Por las razones expuestas y por las que en su oportunidad dará a conocer el señor Diputado Informante, vuestra Comisión de Familia recomienda aprobar el proyecto, al que, además, en virtud del artículo 15 del Reglamento de la H. Corporación, se le han introducido algunas modificaciones de forma, que no se detallan, y que se incluyen en el siguiente texto:

"**PROYECTO DE LEY.**

ARTICULO ÚNICO.- Sustitúyese, en el inciso tercero del artículo 3º, del decreto ley Nº 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, la palabra "doce" por "catorce"."

* * * * *

SALA DE LA COMISIÓN, a 16 de septiembre de 2005.

Acordado en sesión de fecha 14 de septiembre de 2005, con la asistencia de las diputadas señoras María Eugenia Mella Gajardo (Presidenta), Isabel Allende Bussi, Adriana Muñoz D'Albora, María Antonieta Saa Díaz y Alejandra Sepúlveda Orbenes.

Se designó Diputado Informante al señor WALKER, don Patricio.

ANDRÉS LASO CRICHTON
Secretario de la Comisión