



Oficio N° 18-2014



INFORME PROYECTO DE LEY 1-2014

Antecedente: Boletín N° 9179-07.

Santiago, 31 de enero de 2014.

Por Oficio N° CL/02, de 6 de enero de 2014, el señor Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado remitió a esta Corte Suprema, al tenor de lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, el proyecto de ley que tipifica como delito los actos de maltrato o crueldad con niños y adolescentes fuera del ámbito de la violencia intrafamiliar.

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión del día de hoy, presidida por el suscrito y con la asistencia de los Ministros señores Milton Juica Arancibia, Rubén Ballesteros Cárcamo, Hugo Dolmestch Urra, Héctor Carreño Seaman, Pedro Pierry Arrau, Carlos Künsemüller Loebenfelder, Haroldo Brito Cruz y Guillermo Silva Gundelach, señoras Rosa María Maggi Ducommun, Rosa Egnem Saldías y María Eugenia Sandoval Gouët, señores Juan Eduardo Fuentes Belmar, Lamberto Cisternas Rocha y Ricardo Blanco Herrera, señora Gloria Ana Chevesich Ruiz y señor Carlos Aránguiz Zúñiga, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

**AL SEÑOR PRESIDENTE
COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO
PATRICIO WALKER PRIETO
H. SENADO
VALPARAÍSO**



“Santiago, treinta y uno de enero de dos mil catorce.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que por Oficio N° CL/02, de 6 de enero de 2014, el señor Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado remitió a esta Corte Suprema, al tenor de lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, el proyecto de ley que tipifica como delito los actos de maltrato o crueldad con niños y adolescentes fuera del ámbito de la violencia intrafamiliar.

Segundo: Que en cuanto a la estructura del proyecto, éste contiene tres artículos permanentes y uno transitorio. El primero de ellos introduce modificaciones al Código Penal, incorporando un nuevo párrafo 3 bis al Título VIII del Libro II de este Código y el artículo 403 ter; asimismo, se incorpora una frase al artículo 494 N° 5. En virtud del artículo segundo del proyecto se reemplaza el actual artículo 62 de la Ley N° 16.618. El artículo tercero, por su parte, viene a derogar el numeral 11 del artículo 8° de la Ley N° 19.968, que creó los tribunales de familia. Por su parte, el artículo transitorio de la propuesta entrega competencia a los tribunales de familia respecto de los hechos constitutivos de la infracción señalada por el inciso segundo del artículo 62 de la Ley N° 16.618, cometidos con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley que se propone y que no hayan sido objeto de un proceso judicial previo concluido por sentencia ejecutoriada. Al mismo tiempo, dispone que los procesos pendientes seguirán siendo conocidos por los referidos tribunales de familia.

Tercero: Que los dos primeros artículos de la iniciativa legal proponen modificaciones de índole penal sustantiva, por lo que no procede informar a su respecto.

El artículo 8° N° 11 de la Ley N° 19.968, referido a la competencia de los Juzgado de Familia, dispone que a estos tribunales les corresponde conocer y resolver “las causas relativas al maltrato de niños, niñas o adolescentes de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 62 de la ley N° 16.618”.

Este artículo 3° del proyecto está relacionado con la organización y atribuciones de los tribunales de justicia y en el contexto de la moción resulta coherente, ya que a través del mismo se suprime el inciso segundo del artículo 62 de la Ley 16.618 y, por ende, la competencia de determinados tribunales, entregándosela a otros, en concordancia con el propósito de ingresar el simple



maltrato a la órbita del Derecho Penal material y extraerlo del conocimiento de la judicatura civil.

Respecto de las causas iniciadas en virtud del inciso segundo del artículo 62 de la Ley de Menores, seguirán siendo conocidas por dicho tribunal y procederá, a su respecto, la aplicación de las medidas previstas en el citado precepto. Por su parte, los hechos constitutivos de la infracción señalada en el mencionado inciso, cometidos con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley que se propone y que no hayan sido objeto de un proceso judicial previo concluido por sentencia ejecutoriada, serán conocidos, igualmente, por el tribunal de familia que corresponda. Así lo dispone la norma transitoria propuesta.

Con el mérito de lo expuesto, no existirían reparos que formular a las disposiciones procesales citadas, por guardar concordancia con la reforma penal sustantiva que se propone.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se **acuerda informar** el proyecto de ley que tipifica como delito los actos de maltrato o crueldad con niños y adolescentes fuera del ámbito de la violencia intrafamiliar, en los términos precedentemente expuestos.

Se deja constancia que los Ministros señores Juica, Ballesteros, Künsemüller, Silva y Cisternas, señora Chevesich y señor Aránguiz, fueron de opinión de manifestar las siguientes cuestiones en relación a proyecto que se informa:

1°.- Que de la fundamentación del texto se desprende claramente que la *ratio legis* es la protección de los niños y niñas frente a toda forma de maltrato físico o psicológico, incluyendo las meras vías de hecho que no causan lesiones.

Dicha protección debe brindarse necesariamente a través de la incorporación al Código del ramo de un nuevo tipo penal y la eliminación de las sanciones civiles vigentes.

Por de pronto, cabe señalar que el delito propuesto -cuya conducta típica no se describe con precisión- reconoce como sujetos pasivos no sólo a los niños, sino a toda persona en situación de vulnerabilidad por discapacidad, enfermedad o vejez. En tal virtud, con la inclusión de adultos se debilita fuertemente la idea central inspiradora del proyecto -reprimir los atentados a menores para dar cabal cumplimiento a los tratados internacionales- que no es aplicable a aquellas personas y hace que resulte equívoca la denominación del proyecto: "que tipifica



como delito los actos de maltrato o crueldad con niños y adolescentes fuera del ámbito de la violencia intrafamiliar.”

2°.- Que es conveniente tener en cuenta que la intervención penal del Estado debe tener el carácter de último recurso (*última ratio*) del sistema normativo de control social, la reacción punitiva debe reservarse a las situaciones en que el ataque al bien jurídico no puede sancionarse de manera apropiada acudiendo a los medios de solucionarlo de que disponen las otras ramas del ordenamiento jurídico. Nuestro legislador estimó que debía sancionarse criminalmente -de modo excepcional-, además de la violencia física, la de carácter psicológico aunque no produzca lesiones, cuando tiene carácter habitual y está referida a alguna de las personas señaladas en el artículo 5° de la Ley N° 20.066, que ampara, entre otros, a los menores de edad, a los discapacitados y adultos mayores que se encuentren bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar. En los demás casos y tratándose de menores que sufran menoscabo en su salud física o psíquica recibirán aplicación las medidas contenidas en el artículo inciso segundo del 62 de la Ley N° 16.618.

3°.- Que, por otra parte, cabe observar que la figura que se propone no incluye el maltrato psicológico ejercido contra un menor o persona desvalida, lo que podría explicarse eventualmente por la circunstancia de que tal conducta se halla sancionada en el artículo 14 de la Ley de Violencia Intrafamiliar; sin embargo, esta infracción penal requiere como elemento esencial, además del entorno en que debe cometerse el delito, la habitualidad de la conducta ilícita, que precisamente se denomina “delito de maltrato habitual”. En consecuencia, si dicho elemento no concurre, la acción del sujeto que tenga a su cargo el cuidado de los menores de edad o de personas vulnerables, restaría impune, a menos que se estimare que esa forma de violencia (psicológica) queda integrada al concepto “trato cruel y vejatorio”, características que el menoscabo psicológico no tiene porqué revestir en todos los casos.

4°.- Que en cuanto a la noción “maltrato corporal grave”, ella resulta imprecisa y no fácil de deslindar del ámbito de la lesión corporal. Estaría en entredicho el mandato de taxatividad que debe regir a la legislación punitiva (la ley penal debe especificar la materia de sus prohibiciones), recogido en el inciso noveno del N° 3 del artículo 19 de la Carta Fundamental. Igual razonamiento sería atinente al concepto “trato cruel y vejatorio.”

5°.- Que, finalmente, el proyecto postula la aplicación de la pena de reclusión menor en su grado mínimo a medio si del maltrato resultaren para el



ofendido lesiones menos graves. Pues bien, el artículo 399 del Código Penal, que sanciona esta clase de lesiones, contempla las penas de relegación o presidio menores en sus grados mínimos o multa de once a veinte unidades tributarias mensuales. Habría que entender que el aumento de penalidad en este caso se justificaría por las especiales características del individuo agredido, pero resulta que la sanción privativa de libertad en su grado medio se halla establecida en el N° 2 del artículo 397 del texto punitivo para el delito de lesiones graves, que supone la acción de herir, golpear o maltratar de obra a otro. Esto significaría que un responsable del delito propuesto -que excluye la causación de detrimento corporal- podría ser castigado con una pena igual a la que corresponde al autor de lesiones graves, que exige precisamente un daño en el cuerpo o en la salud que provoque enfermedad o incapacidad para el trabajo por más de treinta días, lo que no parece consistente.

Oficiese.

PL-1-2014.”

Saluda atentamente a V.S.

Rosa María Pinto Egusquiza
Secretaria

Sergio Muñoz Gajardo
Presidente