

**COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO  
PERÍODO LEGISLATIVO 2022-2026**

**372ª LEGISLATURA**

**Acta de la sesión 174ª, ordinaria**

**Celebrada en martes 02 de abril de 2024, de 15:09 a 16:59 horas**

---

**SUMARIO:** Proyecto de ley que “Establece un nuevo Código Penal” en primer trámite constitucional, con urgencia simple. [Boletín N° 14.795-07.](#)

*- Se continuó con la votación en particular, aprobando artículo 4° con indicación de Ejecutivo, y el inciso primero, numerales 1, 2, 3, 4 y 8 del artículo 5°.*

**ASISTENCIA**

Asisten los siguientes miembros de la Comisión, diputados (as) señores (as) **Raúl Leiva** (Presidente de la Comisión), Jorge Alessandri, Gustavo Benavente, Miguel Ángel Calisto, Karol Cariola, Camila Flores, Marcos Ilabaca, Pamela Jiles, Andrés Longton, Maite Orsini, Luis Sánchez, Leonardo Soto y Gonzalo Winter.

Están presentes, en calidad de invitados, y en representación del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, la señora María Ester Torres (Jefa de la División Jurídica), Renata Sandrini (Jefa del Departamento de Asesoría y Estudio) y Sofía Wilson (abogada de la División Jurídica).

Además, de forma telemática, participaron en calidad de invitados los abogados señor Antonio Bascuñán (Doctor Honoris Causa Universidad de Valparaíso (2018). Licenciado en ciencias jurídicas y sociales por la Universidad de Chile y estudios de postgrado en la Universidad de München) y Carla Sepúlveda (Doctora en Derecho, University of Oxford 2023).

Asisten, en calidad de oyentes, los señores y señoras Daniela Aguilera (asesora parlamentaria del diputado Calisto), Ana Paula Ramos (asesora legislativa de la diputada Cariola), Juan Pablo Wiener (abogado, Ideas Republicanas), Vicente Riquelme (asesor legislativo de la Secretaría General de la Presidencia), Jorge Mera Smichdt (asesor legislativo del Comité de Renovación Nacional), Maher Pichara (asesor legislativo del diputado Winter), Arturo Hasbún (asesor de la fundación Jaime Guzmán), Sebastián Castillo Anexa (asesor legislativo del diputado Soto),

Fernanda Muelles (asesora legislativa de la diputada Maite Orsini) y Enrique Aldunate (asesor legislativo de la Bancada Socialista).

Está presente, en calidad de Abogado Secretario de la Comisión, el señor Patricio Velásquez Weisse; el abogado ayudante señor Fernando García Leiva (presencialmente) y la abogada señora Margarita Risopatrón Lemaitre (Telemáticamente), y la secretaria ejecutiva señora Cecilia Cesped Riquelme.

## ACTAS

Las actas de las sesiones 172 y 173 se encuentran a disposición de las señoras y señores diputados.

El acta de la sesión 171 se da por aprobada por no haber sido objeto de observaciones.

El texto de las actas de la Comisión se encuentra disponible en <https://www.camara.cl/legislacion/comisiones/sesiones.aspx?prmID=1724>

## CUENTA

El abogado secretario, **señor Velásquez**, da cuenta de los siguientes documentos:

**1.-** Oficio de S. E. el Presidente de la República mediante el cual retira y hace presente la urgencia "Suma", para el despacho del proyecto que "Modifica diversos textos legales en materia de ejecución de sanciones penales". Boletín N° **12213-07**.

- *A sus antecedentes.*

**2.-** Copia Oficio N° 19.326 de la Corporación, por el cual comunica que a petición del diputado Johannes Kaiser Barents-von Hohenhagen, se acordó remitir a la Comisión de Seguridad Ciudadana para su discusión, votación e informe, el proyecto de ley que tipifica como crímenes de odio los transfemicidios, transmasculinicidios, travesticidios, lesbicidios y homicidios, y modifica otros cuerpos legales relacionados con la discriminación, correspondiente al boletín N° 16.679-07, inicialmente asignado a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

- *Se tiene presente.*

**3.-** Proyecto iniciado en moción de las diputadas señoras Ahumada; Cordero y Delgado; y de los diputados señores Castro y Pino, que "Modifica la Carta Fundamental en materia de prerrogativas a que tienen derecho las personas que han desempeñado el cargo de Presidente de la República". Boletín: [16673-07](#).

- *Se tiene presente.*

**4.-** Proyecto iniciado en moción de las diputadas señoras Pérez, doña Joanna; Flores; Jiles; Muñoz y Pérez, doña Marlene; y de los diputados señores Arroyo; Bobadilla; González, don Félix; Ilabaca y Romero, don Leonidas, que "Modifica la Carta Fundamental para establecer un arancel aduanero temporal a la importación de productos de acero procedentes de la República Popular China". Boletín N° [16685-07](#).

- *Se tiene presente.*

**5.-** Proyecto iniciado en moción de las diputadas señoras Schneider; Bello; Fries; Orsini; Riquelme y Sagardia; y de los diputados señores Aedo; Araya, don Jaime; Giordano y Jouannet, que "Tipifica como crímenes de odio los transfemicidios, transmasculinicidios, travesticidios, lesbicidios y homicidios, y modifica otros cuerpos legales relacionados con la discriminación". Boletín N° [16679-07](#).

- *Se tiene presente.*

**6.-** Proyecto iniciado en moción de las diputadas señoras Bello; Cariola; Mix; Morales, doña Carla; Musante; Olivera y Tello; y del diputado señor Winter, que "Modifica la Carta Fundamental para sustituir la denominación de la Cámara de Diputados por `Cámara de Diputadas y Diputados`". Boletín N° [16681-07](#).

- *Se tiene presente.*

**7.-** Oficio Reservado 1233 del Ministerio de Justicia referido a Glosa 8, Programa 01 del Servicio Nacional de Menores correspondiente a enero de 2024.

- *Se tiene presente.*

**8.-** Correo electrónico de la académica y abogada, señora Rocío Sánchez Pérez, por el cual se excusa de no poder asistir a la sesión del día de hoy.

- *Se tiene presente.*

**9.-** Correo electrónico del señor Jean Pierre Matus, Ministro de la Corte Suprema, por el cual confirma su asistencia a la sesión de hoy.

- *Se tiene presente.*

**10.**- Correo electrónico del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, por el cual se excusan de asistir a la sesión del día de hoy, el Ministro de Justicia y Derechos Humanos, como del Subsecretario de Justicia. Asisten:

- Sra. María Ester Torres, Jefa de la División Jurídica.
- Sra. Renata Sandrini, Jefa del Departamento de Asesoría y Estudios.
- Sra. Sofía Wilson, abogada División Jurídica.

- *Se tiene presente.*

**11.**- Correo electrónico del académico y abogado señor Antonio Bascuñán, por el cual confirma su asistencia a la sesión de hoy.

- *Se tiene presente.*

**12.**- Correo electrónico de la académica y abogada señora Carla Sepúlveda por el cual confirma su participación a la sesión de hoy, después de las 15.00 horas, por compromisos previos.

- *Se tiene presente.*

### **Renuncia del señor Presidente de la Comisión a su cargo**

El diputado **señor Leiva** (Presidente de la Comisión), considerando que es importante dar cumplimiento a los acuerdos políticos, en particular al acuerdo administrativo sobre presidencias, **procede a presentar su renuncia a la presidencia de esta Comisión, para los efectos de los artículos 240 y siguientes del Reglamento**

Sobre el punto, la diputada **señora Jiles** menciona que lo que dice el acuerdo administrativo es que la fecha de renuncia de los presidentes de cada comisión, es desde el día 16 de marzo, habiendo entonces trascurrido un atraso de 15 días por parte del diputado señor Leiva.

Hace presente que, en sesión pasada, pregunto de forma directa al señor Presidente de la Comisión si cumpliría dicho acuerdo en tiempo y forma, sin tener respuesta satisfactoria y clara. Dicho acuerdo no es meramente político, existe un documento firmado en presencia del Secretaría General de la Cámara de Diputados, y por tal la renuncia también debería ser por escrito en el tiempo y forma que corresponde.

## ACUERDOS

Durante la sesión se arribó a los siguientes acuerdos:

1.- Autorizar, por esta sesión, a las asesoras del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, que acompañan a la Jefa del Departamento Jurídico de dicha cartera, a tomar lugar en la mesa.

2.- Postergar la votación de los numerales 5, 6, 9, 10 de inciso primero, y los inciso segundo y final del artículo 5, además de la indicación parlamentaria que propone un nuevo numeral 11, todos del proyecto de Proyecto de ley que “Establece un nuevo Código Penal” en primer trámite constitucional, con urgencia simple. [Boletín N° 14.795-07.](#)

## ORDEN DEL DÍA

### PROYECTO DE LEY QUE “ESTABLECE UN NUEVO CÓDIGO PENAL” EN PRIMER TRÁMITE CONSTITUCIONAL, CON URGENCIA SIMPLE.

#### [BOLETÍN N° 14.795-07.](#)

- Sesiones período 2022-2026: 58ª; 60ª; 67ª; 71ª; 74ª; 76ª; 79ª, 82ª, 85ª, 87ª, 91ª, 116ª, 122ª, 124ª, 171ª y 172ª.

[Comparado.](#)

[Mensaje](#)

[Indicaciones fuera de comparado](#)

⋮

## VOTACIÓN EN PARTICULAR

*\*Se hace presente que se han suscrito los siguientes pareos:*

- Pareo entre los diputados Gustavo Benavente y Gonzalo Winter.

- Pareo entre las diputadas Karol Cariola y Camila Flores.

#### **ARTÍCULO 4°**

**Artículo 4.-** Lugar de perpetración del delito. El delito se entiende perpetrado en territorio chileno indistintamente cuando en él se ejecuta la acción punible o se incurre en la omisión punible o cuando el resultado del cual depende su consumación acaece en él. Se entenderá que el autor incurre en omisión punible en territorio chileno si habría debido ejecutar en él la acción que omite.

La tentativa de delito se entiende perpetrada en territorio chileno indistintamente cuando ella se inicia en él de conformidad con el artículo 31, o cuando prosigue en él con la realización del hecho, como también cuando el resultado del cual depende la consumación del delito habría debido acaecer en el territorio chileno.

El delito se entiende asimismo perpetrado en territorio chileno si en él se producen o deberían producir los efectos cuya evitación constituye inequívocamente la finalidad de la ley que lo sanciona, aunque esos efectos sean posteriores a su consumación.

Si el delito es perpetrado por su autor o por cualquiera de sus coautores en territorio chileno, se lo entiende asimismo perpetrado en él por todos los demás intervinientes.

#### **- Indicación de las diputadas Maite Orsini y Karol Cariola**

Al artículo 4, agrégase en el inciso primero del artículo 4, entre la frase “acaece en él”, y el punto seguido, la frase “**o debió acaecer en él conforme al plan del autor**” [RETIRADA].

#### **- Indicación del Ejecutivo, AL ARTÍCULO 4°**

1) Para reemplazar, en el inciso segundo, la expresión “realización” por la expresión “**perpetración**” [APROBADA].

#### **- Indicación de las diputadas Maite Orsini y Karol Cariola**

Al artículo 4, suprimase el inciso tercero. [RETIRADA]

La **señora María Ester Torres** (Jefa del Departamento Jurídico del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos) refiere que la indicación del Ejecutivo es muy

pequeña, siendo el cambio de una palabra, que tiene que ver con una adecuación formal.

Lo que aquí se hizo fue respetar y dejar, de alguna manera, tal cual el proyecto como venía presentado. No se le hicieron por parte del Ejecutivo mayores indicaciones, justamente porque la comisión revisora no propuso que se realizase otras adecuaciones.

Este artículo, como pueden apreciar, se ubica dentro de las normas de aplicación de la ley penal en el espacio. En la sesión anterior se aprobó el principio general de territorialidad, y este artículo trata de cuál es el lugar de perpetración del delito, entendiendo cuándo se entiende perpetrado el delito en Chile.

Lo único que se modificaría es cambiar la palabra “realización” por “perpetración”, pero es más un cambio para dejarlo todo formalmente igual.

El **señor Jean Pierre Matus** (Ministro de la Excl., Corte Suprema de Justicia, en su calidad de académico universitario e investigador), refiere que es una regla que se conoce como ubicuidad, que resuelve muchos problemas.

Hay algunos que todavía no resuelve, pero que están en los tratados internacionales, que tienen que ver con los trasposos de territorialidad.

Es decir, como en un caso muy sencillo, el delito de tráfico de drogas, en el cual la actividad criminal pasa de un territorio a otro, y entonces existe una regla especial en la Convención de Viena, así como existe una regla especial en el Código Bustamante para casos similares de tránsito, en los cuales se concede jurisdicción a los Estados por los delitos que se cometen en ese punto, sin atención a lo que se cometió en el territorio anterior, por decirlo de alguna manera.

Es decir, se separan las jurisdicciones, porque si no, por ejemplo, con este principio de lugar de perpetración que aquí se resuelve con el resultado, pero en delitos que no son de resultado, llegan a cosas, a problemas, asumiendo que esto no va a alterar esas reglas internacionales, que son para casos específicos. La propuesta de principio de ubicuidad es la más aceptada internacionalmente.

Sobre la indicación de la diputada Maite Orsini y Carol Cariola, que agrega una frase luego del texto “o debió acaecer” del inciso primero del artículo 4°, entiende que en debería más bien hacer referencia al inciso segundo, sobre la tentativa, porque ahí aparece algo así como “que debió acaecer”.

También, en alguna parte posterior, y esto es una cuestión de política criminal, este artículo, con el siguiente, que es el que define cuáles son los delitos sobre los cuales Chile tiene jurisdicción, debiera complementarse con una regla sobre la aplicación real de este artículo, para evitar cosas como querrela contra personas que se encuentran en el extranjero por delitos que están en el extranjero.

Eso genera conflictos de jurisdicción, y eso se soluciona con una regla que existe en la mayor parte de los ordenamientos, según la cual, en esos casos particulares, aunque el Gobierno de Chile, el Estado, se atribuya jurisdicción por los puntos de anclaje o conexión que aquí se mencionan, se autoriza a los tribunales a perseguir sólo si el delincuente se encuentra en Chile, o cuando el delincuente se encuentra en Chile, que es una regla que se puede adicionar al final, si se estima que todos estos casos son, en general, los que reconoce el derecho internacional para la jurisdicción internacional, pero para evitar conflictos de jurisdicción, viene esa regla en los casos en que los delitos se cometen en el extranjero y los responsables se encuentran en el extranjero.

El **señor Antonio Bascuñán**, indica que el artículo cuarto, como bien señaló el ministro Matus, establece una regla del lugar de comisión del hecho, y consagra para el derecho penal chileno el principio de ubicuidad, y de ese modo resuelve una cuestión que hasta el día de hoy suscita controversia, interpretativa en la doctrina de la jurisprudencia, que es cuando se entiende que el hecho tiene lugar, se perpetra en el territorio chileno.

La regla de la ubicuidad es una regla generalizada en el derecho comparado, y es también la regla que siguen los códigos penales de nuestros países vecinos. Perú, Bolivia y la República Argentina consagran al inicio de sus códigos penales el mismo principio de ubicuidad.

Y eso es importante para poder tener justificación propia del Estado de Chile sobre hechos que pudieran ser fronterizos en los mismos términos que afirman los estados vecinos jurisdicción sobre esos hechos.

La indicación del Presidente de la República respecto del inciso segundo es enteramente correcta desde un punto de vista terminológico. El término correcto para referirse al hecho es la perpetración, tal como lo formula la indicación.

El término realización se refiere más bien al supuesto de hecho o al tipo penal, es el tipo el que es realizado, es el supuesto de hecho, es el que es realizado, pero el hecho mismo se perpetra o es perpetrado.

Así que esa es una indicación que desde un punto de vista terminológico es enteramente correcta y que por lo demás coincide con la terminología que el proyecto tiene.

En lo que respecta a la observación del ministro Matus, es muy importante tener presente cuál es la decisión que desde el año 2013 los anteproyectos de código penal y los proyectos de código penal han adoptado como estrategia regulativa de esa situación.

Efectivamente, tanto una regla de ubicuidad como el artículo 4°, como diversas situaciones de jurisdicción extraterritorial que están en el artículo 5°, pueden generar conflictos de jurisdicción. Eso es efectivo.

Cada vez que un Estado afirma jurisdicción extraterritorial, genera un riesgo de conflicto de jurisdicción con el Estado que afirma jurisdicción territorial respecto del mismo hecho.

Y cada vez que un Estado afirma principio de ubicuidad, puede generar conflictos de jurisdicción con otros Estados que también afirmen conflictos, perdón, conflictos de jurisdicción.

Ahora, la solución de exigir presencia del imputado en el territorio implica ex ante y en abstracto una renuncia a la jurisdicción por parte del Estado que sin embargo la ha firmado respecto del hecho.

Afirma jurisdicción respecto del hecho, ya sea por ubicuidad (artículo cuarto) o por extraterritorialidad (artículo quinto), pero al mismo tiempo niega esa jurisdicción o renuncia a esa jurisdicción si es que el imputado no está en el territorio.

A los proyectos de Código Penal del 2013, 2014, 2015, 2018 y 2022, que es el que estamos examinando en este momento, esa decisión en abstracto y absoluta les parece contradictoria con la afirmación de jurisdicción.

¿Qué fue lo que se hizo el 2013? Se reguló en la Ley de Introducción del Código Penal, se reguló esta situación mediante un principio de oportunidad para el Ministerio Público.

Entonces, es una cuestión que la técnica legislativa del Código Penal deja a cargo del derecho procesal penal, básicamente en lo que se refiere a la consideración de oportunidad del Ministerio Público para llevar adelante las solicitudes de extradición que serían necesarias para ejercer esa jurisdicción, si es que el imputado no se encuentra habido en el territorio nacional.

Y es una regulación algo más detallada, no tiene sentido que la describa en su detalle aquí, pero el principio del proyecto no es negar la situación, sino que no renunciar a la jurisdicción que se afirma.

No es establecer una condición de renuncia respecto a una jurisdicción que en abstracto se afirma, sino dejar la cuestión entregada al Código de Procesal Penal mediante un criterio de oportunidad.

Incluso la regulación del 2013, que se llama Propuesta de Ley de Introducción del Código Penal, esa regulación contemplaba hasta un procedimiento de consulta entre Fiscal Nacional y Canciller (el Ministerio de Relaciones

Exteriores), de modo de poder unificar el punto de vista político-criminal persecutorio del Estado de Chile, tanto en el Gobierno como en el Ministerio Público, respecto de ciertos casos.

Pero esa es la solución, es una solución procesal de oportunidad y no es una solución penal categórica absoluta. Es una solución absoluta en abstracto y ex ante, que implica una suerte de contradicción respecto de la afirmación de jurisdicción.

El diputado **señor Leiva** (Presidente) refiere que, entonces, uno entiende entonces que la solución es más bien adjetiva que el tema de fondo que estamos viendo ahora.

En respuesta, el **señor Bascuñán** indicó que esa es la decisión que tomó el proyecto, dejarla al Código Procesal, teniendo presente naturalmente la Honorable Comisión que esta es una cuestión que requiere regulación para que puedan ser manejados prudencialmente, por el Estado de Chile, los eventuales conflictos de jurisdicción.

Pero puede darse el caso que el Estado de Chile tenga un interés primordial en perseguir ese hecho mediante el ejercicio de la extradición activa. Y no tiene sentido que el Estado de Chile, en abstracto y sin la consideración del caso concreto, renuncie a perseguir ese hecho por la sola circunstancia de que el imputado no se encuentre en territorio nacional.

El diputado **señor Sánchez** manifiesta que es un artículo que le genera algo de preocupación, procediendo a leer el inciso primero de la norma en debate.

Una conducta, entonces, que no se ejecuta dentro de nuestro país pero que genere efectos dentro de nuestro país podría terminar configurando un delito en territorio nacional y, por lo tanto, ser competencia de nuestros tribunales.

¿Y por qué esto es un problema? Por una cuestión también de realidad. Hoy día de cómo está funcionando el sistema procesal penal, y digamos las cosas por su nombre, hoy día la justicia apenas está dando abasto para perseguir a los delincuentes que tenemos dentro del territorio nacional, como para estar ampliando el abanico también a perseguir a personas que se encuentran fuera del territorio con todas las dificultades, además diplomáticas, que eso puede terminar generando.

O sea, ¿qué país va a renunciar a la jurisdicción propia para terminar derivando a personas a que sean juzgadas en otro país?

Considerando, además, que no cree que podamos decir que Chile, dentro del concierto internacional, sea un país que pueda ponerle el pie encima a las

grandes potencias y decirle, oye, mándenlos a esta persona para acá para que la juzguemos dentro de nuestro país.

Agrega que, en ese sentido, la indicación presentada por las diputadas Orsini y Cariola lo que hace es profundizar en ese criterio. O sea, no solo se incluyen acá aquellas conductas que generan efecto dentro de nuestro país, sino que aquellas que podrían haber generado un efecto dentro de nuestro país considerándose cuál era el plan original del autor del delito.

Y por supuesto, en el fondo, no va a ser él quien sostenga acá que no es importante perseguir ojalá a todos los delincuentes, pero cree, y perdonando el chilenuismo, pero “creernos tan choros” que podemos perseguir a los que están hoy día cometiendo delitos en Chile, así como a quienes están incurriendo en conductas que dentro de nuestro país están consideradas como delitos.

Sobre dicha precisión genera un segundo problema, qué es lo que pasa con personas que fuera del territorio nacional incurren en conductas que en otros países no están penadas, pero que en nuestro país sí constituyen delitos.

Aquí estaríamos sosteniendo que es delito para efectos de nuestra jurisdicción y que esas personas podrían ser imputables pero las personas estaban incurriendo en una conducta que eventualmente, no son consideradas delitos en sus países.

Y esto puede ser especialmente sensible en todas las conductas que tienen que ver con las redes sociales, internet, etcétera porque, y ya lo sabemos, en el fondo son múltiples las circunstancias y los casos en que grandes empresas que operan sistemas de los cuales chilenos son clientes pero que ellos operan, hablemos redes sociales Facebook, Instagram, Twitter, etcétera, ellos operan desde Estados Unidos, algunas otras operan desde Europa, operan desde distintos países y en esas plataformas ocurren conductas propias de los administradores de la plataforma, así como también de quienes tienen cuentas que son usuarios que pueden terminar configurando delitos de difamación, delitos de distintos tipos.

Entonces estamos sosteniendo que nuestros jueces van a ir a perseguir penalmente eventualmente un ejecutivo de Facebook, de Instagram, de Twitter o de cualquiera de estas plataformas en otros países, cuando hoy día incluso es suficientemente difícil lograr el cumplimiento de la legislación del consumidor o de la legislación civil en nuestro país.

Lo anterior lo dice en el fondo por experiencia personal, de cuando alguna vez se las dio de “choro” de contactar a un gerente de una red social, antes de ejercer como diputado, por una situación que vivió con una de estas plataformas, de la cuál nunca tuvo respuesta.

Por lo mismo, cree que es una cuestión tremendamente compleja que puede terminar generando muchos problemas. A nivel país, finalmente podría terminar profundizando la desazón o la molestia de los chilenos con la justicia, porque dicen “bueno, en el fondo se generan estas responsabilidades, los tribunales establecen o solicitan órdenes de captura internacional, cooperación del Interpol, y al final no pasa nada”.

Entonces, si queremos en el fondo profundizar la insatisfacción de la ciudadanía con la justicia en nuestro país, metámonos en esto. El recomienda que no lo hagamos y que nos preocupemos primero de ordenar en el fondo la situación de los delitos que se cometen en Chile y que tienen efectos en Chile y bueno, para innovar con cosas en el fondo de esta envergadura, cree que hay que dar algunos pasos previos en este momento.

El diputado **señor Leiva** (Presidente), indica no saber cuál es la alternativa en reglas de territorialidad que propone el diputado Sánchez, porque efectivamente como lo planteamos hay ciertas conductas que tienen efectos perniciosos en Chile.

El no entendería por qué nosotros debiéramos renunciar desde ya al ejercicio de nuestra jurisdicción, independiente de normas adecuatorias o eventualmente tratado internacionalmente en materia de extradición se pueden hacer cargo de esa materia.

Renunciar de plano a la jurisdicción para poder juzgar un hecho que tiene efectos perniciosos en nuestro país le parece, eso sí, un tanto aventurado.

El **señor Matus** recuerda un caso que aconteció en las costas de Talcahuano, donde hubo una embarcación canadiense que colisionó después de las doce millas chilenas con una embarcación que era chilena, y fallecieron algunos pescadores chilenos. El tribunal encargado, que era el Tribunal Naval de Talcahuano, decidió que los tribunales chilenos no tenían jurisdicción sobre el cuasidelito que eventualmente se había cometido, porque era en altamar y aplicando la discusión que habló el profesor Bascuñán de ejecución donde se empezó a cometer el delito, en el buque canadiense, y por lo tanto los tribunales chilenos no son competentes, y por lo tanto se dejó en libertad a las personas.

Ese es un caso muy sencillo del día a día en los cuales uno puede ver el efecto del principio de ubicuidad que se desarrolló en la Corte Internacional de Justicia a propósito de una coalición en altamar entre un buque turco y uno francés.

Entonces, tiene en parte razón el diputado Sánchez en el sentido de que cuando uno pone unas reglas como estas y extiende la jurisdicción conscientemente no puede dejar de lado las reglas que eviten los conflictos jurídicos, sea que se ponga en una ley especial, sea que se ponga en un apartado del código al final, en

una norma transitoria, pero no se pueden dejar desconocer las reglas que solucionan los conflictos de jurisdicción y que además solucionan otras cuestiones como los tipos penales aplicables, que son los casos del fraccionamiento, que es la regla internacional en el Código Bustamante y en la ley de drogas.

Lo principal es que estas son reglas que están en el derecho internacional reconocidas desde 1928, que es el caso este de la corte internacional de justicia, y que no hacen mal siempre y cuando se tenga con clara consciencia de que hay que evitar los conflictos de jurisdicción, como menciona el diputado, y hay que ponerlo en una regla especial para evitar creernos los sheriff del mundo, porque eso no va a suceder, o sea no vamos a perseguir delitos - por mucho que nos interese - que estén en el extranjero.

Entonces, la cuestión principal es mantener las reglas, o en alguna parte hay que regular cuando se aumenta la jurisdicción, como se aumenta aquí, que es la regla del derecho internacional.

La diputada **señorita Orsini**, haciendo referencia a sus indicaciones, refiere que son complementarias y que lo que finalmente buscan es eliminar como base de la jurisdicción el llamado principio de los efectos, que es un principio que está muy cuestionado en el derecho anglosajón y que es casi inexistente en el derecho europeo, en un mundo en que los efectos de los delitos son cada vez más globales, se podría producir un delito en decenas de países a la vez.

A modo de ejemplo, una estafa de una multinacional que tiene accionistas en distintos países o un delito de almacenamiento de material producto de explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes que involucre niños que están en distintos países.

En esos casos, por más que los efectos finalmente no hayan tenido manifestación en nuestro país, sí se pueden configurar delitos tentados o frustrados, porque la intención del autor, y no solamente de manera subjetiva, sino que objetivamente (participando activamente en todos los elementos que le permiten concurrir a el delito y por hechos ajenos a él), el delito finalmente no tenga los efectos en Chile, pero la intención del autor era que si los tuviera.

La segunda indicación manifiesta estar de acuerdo ya con el ejecutivo y la podemos retirar o la podemos consensuar, porque es cambiar la palabra realización por perpetración, pero lo que nosotros estamos buscando con la frase "o que debió acaecer en el conforme al plan del autor" es poder también perseguir los delitos tentados o frustrados que pudiesen haberse cometido en nuestro país desde otro país con intención de generar efectos en Chile.

Por último, la eliminación del inciso tercero del artículo 4° es en coherencia con lo anterior.

La **señorita Sofía Wilson** (abogada asesora de la División Jurídica del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos), refiere que, como se conversó en su momento en la mesa técnica, en realidad ven dos inconveniencias de la indicación formulada por las diputadas Orsini y Cariola.

Respecto de la eliminación, o sea la primera parte, que tiene que ver con agregar en el inciso primero “o debió acaecer en el conforme al plan del autor” vemos que hay dos puntos que podrían caer en error. El primero es la introducción de un elemento subjetivo que es conforme al plan del autor que en realidad lo que atiende es a la intención perseguida, pero que no ancla el punto del inicio de la tentativa con lo que después define el artículo 31, en cómo se entiende por inicio de la tentativa.

Entonces, esto de tener que acudir a lo que el autor estaba ideando conforme a su plan, que sería en el fondo introducir un criterio, un elemento subjetivo.

Con todo, y más relevante, creemos es el tema de que, como bien indicó el profesor Matus y también así lo indicó el profesor Bascuñán, el inciso segundo referido a la tentativa ya se hace cargo de ese problema porque dice: “en el caso de la tentativa cuyo resultado no ha acaecido”, y por eso es una tentativa, pero que debió acaecer en territorio chileno, y eso está en el inciso segundo.

Reiterando, cuando dice, en la parte final del inciso segundo, “como también cuando el resultado del cual depende la consumación del delito habría debido acaecer en el territorio chileno” consideran que está cubierto la preocupación recogida por esa indicación, respecto a la eliminación de la teoría de los efectos.

Por tanto, acá la idea es no generar vacíos de punibilidad o de falta de persecución penal cuando, por ejemplo, casos de un delito de resultado cortado o de consumación del delito que acaece en un territorio, pero los efectos que produce ese delito, en términos de cuál es el bien jurídico protegido o la finalidad que persigue la norma, afecta el territorio nacional.

Ejemplificando lo anterior, podría ser el caso de los delitos de colusión donde el delito de colusión para efectos del acuerdo se puede consumir en un territorio, pero tener efecto directo en los mercados chilenos.

En el fondo, es atender a que en la estructura de ciertos delitos a veces los efectos van a extenderse más allá del momento de consumación del resultado, como son el caso del delito de resultado cortado.

El **profesor Bascuñán** agrega al debate que, en lo que respecta a la indicación relativa a la tentativa, no puede sino concordar por lo expresado por el ministro Matus y por el gobierno.

Es enteramente atendible la idea de la indicación de consagrar una regla que permita afirmar jurisdicción territorial sobre la tentativa respecto del delito frustrado, y esa es la finalidad de la regla, pero esa regla ya se encuentra consagrada en el inciso segundo. Entonces la finalidad de la indicación está satisfecha por el proyecto en los términos del inciso segundo.

Ahora, en lo que respecta al inciso tercero, que es la regla relativa a los efectos, si fuera una regla que afirmara jurisdicción indiscriminadamente sobre cualquier clase de efecto socialmente dañino, yo no podría sino coincidir con la indicación de las diputadas. Semejante regla es una regla que, por decirlo así, carece de bases precisas de identificación del hecho, porque cualquier efecto dañino asociable a cualquier delito cometido en el extranjero que se produjera en Chile podría justificar jurisdicción del Estado de Chile, pero la regla está redactada en términos tales que no es cualquier efecto, y por lo tanto las objeciones que en su momento fueron formuladas en contra de la doctrina de los efectos, que fueron objeciones de la Unión Europea en contra del derecho estadounidense de la libre competencia.

Ese es el origen de la desazón internacional con la doctrina de los efectos, que por lo demás en el transcurso del siglo XX y el siglo XXI se ha disminuido la regla de los efectos. Es una regla que ya no despierta la protesta diplomática que en su momento despertó en la segunda mitad del siglo XX, y es una regla que aunque tiene sus detractores, también tiene sus defensores, y se encuentra firmada por distintas jurisdicciones territoriales, por ejemplo los códigos penales suizos e italianos admiten ser interpretados como una afirmación jurisdiccional bajo la doctrina de los efectos y en el caso de nuestros países vecinos el artículo primero del código penal de la Argentina también admite ser interpretado bajo la doctrina de los efectos.

Entonces, no estamos estableciendo una regla que sea inusual en el derecho comparado, ni mucho menos una regla que afirme una jurisdicción que nuestros países vecinos no afirman.

Ahora, esta regla tiene el cuidado de explicitar que se trata de un efecto que corresponde inequívocamente a la finalidad de evitación de la ley.

La razón de esa precisión corresponde exactamente a lo que el Ministerio de Justicia ha señalado en la mesa, y es lo siguiente: existe la técnica de tipificar delitos como delitos de peligro en los delitos de peligro en la lesión del bien jurídico ya no es el resultado que consuma el delito, se consuma con la creación del peligro.

Esto no es porque el resultado sea irrelevante, al revés, es tan relevante el interés del legislador en evitar la lesión del bien jurídico que ya declara consumado al delito con la sola creación del peligro.

Si nosotros no tenemos esta regla, cada vez que Chile tipifique un delito de peligro, lo que está haciendo es que se quita jurisdicción si es que el resultado ocurre dentro del territorio, porque si el delito fuera un delito de resultado estaría cubierto por la regla del inciso primero, pero como el tipo se consume sin necesidad del resultado, entonces resulta que el legislador chileno adelanta el momento de la consumación precisamente para proteger ese bien jurídico respecto de la lesión y si la lesión se produce en el territorio chileno, pero el peligro se generó en el extranjero, carece de jurisdicción para conocer ese hecho.

Lo anterior, a juicio del profesor, es completamente inconsistente tener una regla de resultado, en el inciso primero, y tipificar delitos de peligro, porque en la medida que se identifican delitos de peligro se pierde jurisdicción respecto del elemento resultado, si es que no tenemos la regla del inciso tercero, y como indicó, no es cualquier efecto.

Si fuera cualquier efecto, no podría sino concordar con la indicación. Es una regla que está redactada cuidadosamente para limitar su aplicación a los casos de delitos de peligro en los cuales el resultado de lesión, que no pertenece al tipo, ocurre dentro del territorio chileno.

En atención a los argumentos entregados durante el debate, las **diputadas Orsini y Cariola** hacen **retiro de las dos indicaciones de su autoría.**

**Sometido a votación el artículo 4° del proyecto, en conjunto con la indicación del Ejecutivo, resulta aprobado.** Votaron a favor lo(a)s diputado(a)s señore(a)s Raúl Leiva (Presidente), Jorge Alessandri, Gustavo Benavente, Miguel Ángel Calisto, Karol Cariola, Camila Flores, Marcos Ilabaca, *Pamela Jiles\**, Andrés Longton, Maite Orsini, Leonardo Soto y Gonzalo Winter. Se abstuvo el señor Luis Sánchez **(12-0-1)**.

*\*El voto de la diputada Pamela Jiles fue agregado por posterioridad al cierre de la votación, por acuerdo unánime de los miembros.*

## **ARTÍCULO 5°**

**“Artículo 5.-** Jurisdicción extraterritorial. Los tribunales de la República de Chile también ejercen jurisdicción respecto de los siguientes delitos, aunque no sean perpetrados en territorio chileno:

**1°** Los perpetrados por chilenos o extranjeros a bordo de una nave que enarbole el pabellón chileno o de una aeronave registrada conforme a la ley chilena;

2° Los perpetrados por un agente diplomático o consular de la República, o por cualquier persona que por otro motivo goce de inmunidad personal debido a su servicio a la República, siempre que el hecho fuere también constitutivo de delito en el lugar de su perpetración;

3° Los perpetrados por funcionarios públicos chilenos o por extranjeros al servicio de la República en el ejercicio de su cargo o en comisión de servicio;

4° Los perpetrados contra funcionarios públicos chilenos o extranjeros al servicio de la República en razón del ejercicio del cargo o servicio, siempre que el hecho fuere también constitutivo de delito en el lugar de su perpetración;

5° El soborno de funcionario público extranjero perpetrado por un chileno o por un extranjero con residencia en Chile;

6° Los que atenten contra la soberanía o la seguridad de la República de Chile en la forma prevista por las disposiciones del título XVI del Libro Segundo de este código, que consistan en la falsificación de su dinero o de documentos públicos o certificados expedidos por el Estado de Chile o que pongan en peligro la salud de los habitantes del territorio chileno o el medio ambiente en el territorio chileno o en la zona económica exclusiva chilena en la forma prevista por las disposiciones de los títulos I, XIII y XIV del Libro Segundo de este código;

7° Los perpetrados por chilenos o extranjeros residentes en Chile contra chilenos, extranjeros residentes en Chile, contra sus hijos menores de edad o contra personas jurídicas domiciliadas en territorio chileno;

8° Los delitos previstos en el título III y en el párrafo 4 del título XII del Libro Segundo de este código perpetrados contra personas menores de edad que fueren chilenos o hijos de chilenos o extranjeros con residencia en Chile, siempre que el hecho fuere también constitutivo de delito en el lugar de su perpetración;

9° Los comprendidos en tratados internacionales que autoricen la jurisdicción chilena, en los términos dispuestos por el respectivo tratado;

10° Los delitos previstos en el título XVII del Libro Segundo de este código, el delito previsto en el artículo 520 y los demás delitos que los tratados internacionales o el derecho internacional someten a la jurisdicción de todos los Estados.

En el ejercicio de la jurisdicción conforme al número 10° este artículo el Estado de Chile aplicará las disposiciones del Libro Segundo de este código que correspondan a los hechos que fueren constitutivos del delito de piratería según el derecho internacional.

Para los efectos de lo dispuesto en este artículo es extranjero toda persona que no posee la nacionalidad chilena”.

**- Indicación del Ejecutivo, AL ARTÍCULO 5°:**

2) Para modificarlo en el siguiente sentido:

a) Modifícase su inciso primero en el siguiente sentido:

i) Reemplázase su numeral 5° por el siguiente:

“5° El soborno de funcionario público chileno o de funcionario público extranjero perpetrado por un chileno o por un extranjero con residencia en Chile;”

ii) Reemplázase su numeral 7° por el siguiente:

“7° Los perpetrados por chilenos o extranjeros residentes en Chile contra chilenos, contra extranjeros residentes en Chile, o contra sus hijos menores de edad, o contra personas jurídicas constituidas en Chile;”

b) Agrégase, en su inciso segundo, entre el guarismo “10°” y la expresión “este artículo”, la palabra “de”.

El diputado **señor Leiva** (Presidente) informa que el diputado Ilabaca acaba de hacer ingreso de una indicación al artículo 5°, ofreciéndole la palabra.

- **Indicación del diputado Marcos Ilabaca [PENDIENTE]:**

Al artículo 5°, para modificarlo en el siguiente sentido:

a. Sustitúyase el numeral 5 del inciso primero por la siguiente:

**“5. El soborno de funcionario público chileno o de funcionario público extranjero perpetrado por un chileno o por un extranjero con residencia en Chile o por persona jurídica constituida o domiciliada en Chile.”**

b. Sustitúyase, en el numeral 7, la frase “residentes en Chile contra chilenos, extranjeros residentes en Chile, o contra sus hijos menores de edad o contra personas jurídicas domiciliadas en Chile;” por la siguiente: **“residentes en Chile contra chilenos, contra extranjeros residentes en Chile, o contra sus hijos menores de edad o contra personas jurídicas constituidas o domiciliadas en Chile;”**

c. Para agregar el siguiente ordinal 11):

“11. Los delitos previstos en el artículo 1 de la ley 20.393, cometido por personas jurídicas o por sus relacionadas, cuando se hayan constituido o domiciliado en Chile.”.

El diputado **señor Ilabaca** refiere que la idea de la indicación es, más que nada, complementar el artículo cinco, sobre todo en su numeral cinco, siete y once (nuevo), en orden a establecer algo que a nuestro entender queremos fortalecer en materia de delitos cometidos por personas jurídicas.

El numeral 5° dice que el soborno de funcionario público chileno, de funcionario extranjero representado por un chileno, por un extranjero con residencia en Chile, pero no contempla ninguna persona jurídica, teniendo legislación vigente en términos de delitos respecto a personas jurídicas.

Lo mismo en el numeral 7°, y en el numeral 11° que propongo. Estamos solicitando agregar un once que establezca que los delitos previstos en el artículo uno de la ley N° 20.393, cometidos por personas jurídicas o por sus relacionadas, cuando se hayan constituido o domiciliados en Chile.

La **señora María Ester Torres** indicó que este artículo se refiere justamente a una excepción al principio de territorialidad ya aprobado.

Son los casos en que Chile tiene un interés importante para ejercer jurisdicción respecto de delitos no perpetrados en su territorio.

En este caso, lo que se hizo como Ejecutivo fue nuevamente conservar el proyecto de ley presentado prácticamente en todas las hipótesis y recoger algunas modificaciones propuestas por la comisión revisora en dos numerales.

El primero tiene que ver con el soborno a funcionario público extranjero.

También nos parecía importante incorporar el soborno a funcionario público nacional, que no estaba incorporado. Esto tiene una historia previa, de cómo se incorporó este artículo acá, pero indica que les parecía importante que estuvieran también los funcionarios públicos chilenos incorporados.

Luego, en el numeral séptimo se hizo una modificación formal respecto a incorporar una palabra, pero también se cambió una palabra que tiene un contenido un poco más material, que se cambia la palabra domiciliaria por constituida en Chile, para reforzar la conexión de estas personas con el territorio nacional.

El diputado **señor Longton** consulta sobre esa última parte, que modifica domiciliado por constituido. entiende que, si bien constituidas tiene que ver con el domicilio que se da a la hora, porque se pueden constituir en Chile, pero tener domicilio afuera.

Acto seguido, cree que podrían utilizar ambos, esto es, constituido o domiciliado.

Así, si está constituido en Chile y tiene domicilio afuera, quizás para la persecución del delito sean los dos elementos relevantes.

En otro aspecto, refiere que tenemos el Convenio de Estrasburgo, que cuando son delitos cometidos en territorio nacional y que son delitos también en los países vecinos o extranjeros, o un país distinto al chileno, esa pena, según ese tratado, debería cumplirse en ese país, pongamos país vecino, a propósito de la migración ilegal.

Eso no se está realizando por parte de nuestro país o por parte de los países vecinos. Y quisiera saber, ¿por qué ocurre aquello?

A modo de ejemplo, refiere que personas que cometen delitos en nuestro país están condenados y tienen una orden de expulsión, después de decretada por un tribunal en el país vecino, son puestos en libertad, no cumplen la pena.

Entonces, entiende que el número 9 habla de los comprendidos en tratados internacionales que autorizan la jurisdicción chilena en los términos dispuestos por el respectivo tratado, y por ello quiere saber cómo operan los otros países.

A su entender, en esta área hay un problema, evidentemente, más que con Chile, con los países, en este caso, vecinos, que no están cumpliendo con el tratado, o bien ese tratado no se ha activado para que estas personas puedan cumplir penas en sus países.

Muchos han hablado respecto de las expulsiones y cuando uno habla de las expulsiones, obviamente que la impresión es que se están expulsando personas que cometen delitos, pero muchas personas quedan en libertad en su país de origen y muchas cometen delitos graves y vuelven a entrar por donde mismo.

Entonces, quisiera entender un poco la lógica de cómo opera esto y por qué no ha operado y qué debería pasar para que opere y que otros países, estas personas, cumplan penas privadas de libertad.

El diputado **señor Soto**, en primer lugar, quiere respaldar la propuesta que informó el diputado Ilabaca respecto de agregar un numeral 11 y también corregir o complementar el numeral 5.

En segundo lugar, hace una consulta al Ejecutivo y a los expertos que los están acompañando en este debate, en términos de qué manera se penalizaría una clase de delitos que son muy comunes en la sociedad actual, sobre todo la sociedad digital e interrelacionada económicamente.

Agrega que se trata de fraudes que se hacen con intervención de lugares que se denominan paraísos fiscales, que a veces son islas en medio del Pacífico o en otro continente donde, finalmente, se hacen contratos simulados, se hacen toda clase de falsedades documentales o se dan inicio a fraudes tributarios o bancarios. Son muy frecuentes.

De este tipo hay muchos ejemplos, como se indica en este sitio web: [www.cleararna.org.ar](http://www.cleararna.org.ar).

Siguiendo con ejemplos, que han sido incluso de interés noticioso, tal caso precisamente de la Minera Dominga, que se conoció en todo el mundo a propósito de los *Panamá Papers*, y que hablaban de contratos que se habían celebrado en torno a esos paraísos fiscales.

Pero también yendo para los años ochenta, están los casos de la negociación de las acciones de Endesa en España, que eran los propietarios, Endesa España era propietario de grandes inversiones en Chile en materia de distribución y generación eléctrica, y resultó que algunos accionistas fueron a España a negociar por sí solos, se presume que podrían haberse cometido ciertos delitos, pero España no tuvo interés en investigar nada, y Chile no tenía aparentemente ninguna norma que permitiera atraer a nuestra jurisdicción.

¿De qué manera ese tipo de delitos que se cometen fuera del país, pero que afectan a empresas chilenas o a personas naturales chilenas o extranjeras, domiciliar en el país, se puede perseguir?

¿Con cuál de estas normas podría eventualmente Chile reclamar jurisdicción?

Podría ser el numeral 7 propuesto, la regla séptima, pero declara no saber si se cubre completamente, y esa es su consulta.

En respuesta, el **señor Matus** refiere que, en términos generales, el artículo como ya se dijo, los puntos de conexión, reconocidos en el derecho internacional, el Estado de Chile decía perseguir lo que se le ocurra.

Entonces, en primer lugar, la regulación recoge más o menos el derecho internacional vigente, según el cual existen ciertos puntos de anclaje, ciertos casos de excepción, reconocidos en el derecho internacional que, si se llegara a presentar un conflicto de jurisdicción, se recurría a la Corte Internacional de Justicia y más o menos nos daría la razón.

Entonces, en eso está, en términos generales, bien redactado, con los pequeños detalles, la nacionalidad es un punto de conexión aceptado en muchos países, y es uno de los puntos de conexión que aquí no aparece porque se sigue la tradición

nacional, pero la nacionalidad activa también se considera un punto de conexión para todos los casos.

Respecto de las personas jurídicas, en muchos países, sobre todo en el sistema europeo, la nacionalidad activa es tan importante que cuando el Estado se atribuye jurisdicción sobre los hechos que cometen sus ciudadanos, le niega jurisdicción a los países extranjeros.

Y en el caso mencionado por el diputado Soto, respecto de los hechos realizados por nacionales en el extranjero, que no están incorporados de alguna manera en este catálogo específico, pero que afectan a Chile, bueno, esa es la teoría de los efectos, de alguna manera esa es la teoría que está en el artículo cuarto.

Pero, ¿cómo se resuelve con una cierta claridad?

Es lo que se denomina, a veces, como el principio de la sede, que consiste en, sencillamente, señalar que los chilenos en el extranjero que cometen ciertos delitos de carácter económico, o en el caso muy preciso, se pueden considerar para todos los efectos legales como chilenas las empresas domiciliadas o constituidas en Chile.

Aplicando ese criterio, sumarle una regla parecida a la de los efectos, de manera de incorporar los efectos de los actos realizados por las empresas, los representantes de las empresas, de los cuales hay responsabilidad, y que ocurren en el territorio nacional.

Ese caso se puede explicitar. No está del todo explicitado, porque no está explicitado, ya que al final, aquí, para los efectos que le he puesto en este artículo, es extranjero toda persona que no posee la nacionalidad chilena.

Parece, entonces, que se estuviera refiriendo solo a las personas naturales, pero yo entiendo que eso fue por el momento en que se redactó, y no es un descuido porque, al final, vienen las reglas de personas jurídicas.

Entiende que los redactores suponen que, dado que existen las reglas de responsabilidad de personas jurídicas para todos los delitos, que esto también se aplica a las personas jurídicas.

Entonces, lo que faltaría sería agregar el principio de la sede al final, y, lamentablemente, en el inciso final del artículo, y lo que, lamentablemente, habría que no aprobar de la indicación, es la parte que se refiere a la Ley 21.393, porque cuando se apruebe el Código, esa ley no va a estar vigente.

El diputado **señor Ilabaca** insiste con la indicación que es de su autoría. Efectivamente, en la parte especial debatiremos, que es otra sede de discusión, y obviamente en la discusión de esa normativa, en particular podemos mejorar la redacción respecto a esto.

Pero, si no avanzamos hoy día, puede que no avancemos hoy día, ni cuando estemos discutiendo la parte especial, y ahí efectivamente podríamos tener una discusión de fondo en la materia, pero lo relevante es poner el tema en la mesa.

Nadie puede asegurar que, en el futuro, la norma especial quede aprobada, y si es que no tenemos está en la parte general, vamos a quedar sin nada.

El profesor **Bascuñán**, respondiendo a la consulta del diputado Longton, refiere que las reglas de ejecución de la pena no están involucradas en este articulado, en esta parte del articulado.

Entonces, desde luego, todos los convenios, aparte del Estrasburgo, hay unos convenios bilaterales sobre ejecución de pena, no tienen vinculación con este articulado que se refiere a la forma de hacer efectiva la jurisdicción.

No obstante, a su pregunta de por qué no se aplican, y la respuesta se debe dirigir al Supremo Gobierno, respecto de los casos de las personas que están condenadas, ya cumpliendo, porque podría solicitarse a los países.

El problema va a volver al revés. El problema de estas reglas es que estas reglas funcionan a solicitud, por regla general, de los países de la nacionalidad del condenado.

Una persona está condenada, por ejemplo, un caso muy famoso, de un condenado muy famoso en Chile, el señor Norambuena, persona está condenada en el extranjero por otro delito, y entonces el Estado de Chile, aplicando el tratado que existe con Brasil, solicita, reclama, que se cumpla la pena, o el mismo condenado pide al Estado que le solicite a Chile que lo reciba para cumplir la pena, y con las condiciones que se establecen en el tratado, se hace cumplir como en el caso tan conocido que tenemos nosotros, pero esos casos suponen activación diplomática.

El otro problema que indicó el parlamentario, cuando una persona cumple una pena, y en la pena, una de las penas adicionales, accesorias, viene la expulsión, es todo lo que puede hacer el Estado de Chile.

Si el Estado de Chile lo expulsa, significa que lo expulsa, y en términos administrativos queda con prohibición de ingresos.

Ahora, que la prohibición de ingresos no se haga efectiva por problemas de eficiencia en el control de frontera, también es una cuestión que debe dirigirse al Supremo Gobierno, pero que no está regulada en esta disposición. Esta disposición no lo va a resolver.

Entonces, quizás la duda del diputado Longton sería por qué en vez de establecer una sanción de expulsión, como pena sustitutiva, se elimina esa pena de expulsión y se hace una regla, pero eso tendría que hacerse muy en adelante, cuando lleguemos a las penas, que diga que todo condenado extranjero, el Estado estará obligado a procurar que se cumpla, sus penas en el extranjero, conforme a los tratados internacionales vigentes, una cosita así, pero en la parte de ejecución de penas, y eliminar la pena de expulsión, porque si usted quiere, el problema de la pena de expulsión, es que ese es el resultado.

El diputado **señor Leiva** (Presidente) da cuenta del **pareo suscrito entre las diputadas Karol Cariola y Camila Flores**, el que se hace efectivo desde esta votación.

La **señora Torres** agrega que la indicación efectuada por el Ejecutivo al numeral séptimo recoge la propuesta de la Comisión Revisora al respecto.

Acá hubo una discusión entre los integrantes de la Comisión Revisora respecto a tratar de encontrar cuál era el factor de conexión más razonable, para estos casos, para evitar precisamente, dado como bien explicó el profesor Matus, respecto a que estos son casos de excepción del principio de territorialidad, cuál era el factor de conexión que iba a ser predominante, si era el domicilio, que en el fondo podría significar que cualquier empresa que pueda ser constituida en otro país, regía por leyes de otro país, pero que tenga múltiples domicilios en distintos lugares, si va a ser ese el factor de conexión, o más bien un factor de conexión más fuerte respecto de personas jurídicas que han sido constituidas en el territorio nacional, porque recordemos que todo esto respecto de delitos que se cometen fuera del territorio nacional, porque ya vimos el artículo anterior.

Entonces que, dado que se rigen por la ley chilena, en términos de su constitución, ese era un criterio más adecuado para efectos de ejercer esta jurisdicción extraterritorial.

Con todo, respecto a lo de la responsabilidad penal de la persona jurídica, también hay que tener presente en la discusión que, para efectos de establecer cuáles son los casos de extraterritorialidad, lo relevante o el factor que siempre va a tener que determinarse previamente para siquiera que estemos hablando de responsabilidad penal de la persona jurídica, es que haya sido cometido un delito por alguna persona natural relacionada con la empresa.

Entonces, consideramos que ese es el factor relevante para determinar en qué casos ese delito cometido por esa persona natural va a caer en estas excepciones de extraterritorialidad que estamos hablando.

El **señor Bascuñán** indicó que, si uno compara el artículo 5° del proyecto con, por ejemplo, el artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de España, o los párrafos 4, 5, 6 y 7 del artículo 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de España, o los párrafos 7 y 7 del Código Penal Alemán, uno advierte inmediatamente que el proyecto es muy conservador en afirmar en poca medida jurisdicción extraterritorial. En lo que va del siglo XXI se ha producido una expansión de la afirmación de la jurisdicción extraterritorial por los distintos Estados, en parte, señor presidente, fomentada incluso por tratados internacionales, las así llamadas comunidades.

En el caso de los Estados, hay convenciones de supresión, o sea, las convenciones que obligan a los estados a suprimir delitos y, por lo tanto, establecen jurisdicción obligatoria, jurisdicción facultativa, y es a esas convenciones a las que se refiere primariamente el número 9 del artículo quinto, como lo explicó el ministro Matus. No se trata de tratados relativos al cumplimiento de sentencias judiciales, sino que se trata de tratados que establecen, que reconocen, ya sea porque autorizan o porque obligan al ejercicio de jurisdicción.

Pero, como ya había indicado, comparado con la, por decirlo así, la agresiva afirmación de jurisdicción extraterritorial que uno encuentra en el derecho comparado, particularmente en el derecho penal europeo, los proyectos desde el año 2013 al año 2022, el proyecto que estamos examinando, son bastante parecidos en esto. Son muy, muy moderados y se limitan, como bien lo señaló el ministro Matus, se limitan a sistematizar de una mejor manera reglas que ya existían en el artículo sexto del Código Orgánico de Tribunal.

Hay que observar, sí, que hay algunas reglas que han sido incorporadas recientemente en ese artículo sexto que no están claramente comprendidas en este artículo quinto y que, por lo tanto, habría que revisar si es que el legislador desea incorporar esas reglas que actualmente son reglas de derecho vigente en el artículo quinto, conforme a la sistematización de dicho artículo, o si prefiere no incorporar esas reglas y, por lo tanto, no afirmar jurisdicción extraterritorial sobre esos hechos.

Dada la importancia de la materia regular, señor presidente, me atrevo a sugerir, por su intermedio a la comisión, que adopte la decisión de ir votando uno a uno los numerales del artículo quinto, porque cada numeral implica afirmación de jurisdicción extraterritorial, y hay algunos numerales respecto de los cuales no hay mayores observaciones que hacer, es decir, se aceptan sí o no, pero hay otros numerales respecto de los cuales sí hay observaciones que hacer.

Finalmente, en relación con las dos observaciones de los señores diputados, en el caso de la observación del diputado Soto ¿cuál sería si cabe bajo el artículo cuarto?

Como lo señaló el ministro Matus, el nuevo artículo 4° da una cobertura de territorialidad, no necesariamente de extraterritorialidad, a algunas situaciones que, al parecer, en ellas está pensando.

En segundo lugar, lo que habría que hacer, conforme al sistema que sigue este conservador artículo quinto, porque es muy moderado en su afirmación, habría que identificar, ¿cuál es el delito que de cometerse en el extranjero interesaría al Estado chileno y bajo qué condiciones afirmar jurisdicción extraterritorial?

Mientras no se haga esa afirmación de identificar el delito cuya comisión completa en el extranjero, en el sentido que no tiene conexión territorial alguna con el territorio, con Chile, sino que se entera mientras está territorial. En ese caso, cabría afirmar jurisdicción territorial, pero es una cuestión que tiene que examinarse en función de cada delito que interese a la población.

Esa es la política criminal del Estado de Chile, afirmar jurisdicción extraterritorial.

En relación con las personas jurídicas, hay dos cosas distintas que cree que no han sido suficientemente diferenciadas en la discusión.

Una cuestión es si la persona jurídica es considerada como penalmente responsable en las mismas condiciones que son consideradas.

Por ejemplo, cuando se refiere a las personas naturales en el artículo quinto, y allí cuando hay mención a la persona natural chilena o residente en Chile, la pregunta es si seguiría la misma consideración la persona jurídica. Esa es una pregunta.

Otra pregunta completamente distinta es si afirmar para las personas jurídicas un principio de jurisdicción extraterritorial que fuera nacionalidad pura y simple. Es decir, que por el hecho de estar domiciliadas o constituidas.

En Chile, los delitos que generaran responsabilidad penal de la persona jurídica, cualquiera que fuera donde se cometieran, podrían ser conocidos como jurisdicción hecha territorial por el Estado de Chile. Son dos cosas completamente distintas y es obvio que las consecuencias como afirmación de jurisdicción también son completamente diversas.

En un primer caso, sigue la suerte de la jurisdicción que cubre a la persona natural, en ese caso podría cubrir a la persona jurídica, y en otro caso sería una regla completamente distinta y mucho más expansiva de afirmación de jurisdicción

territorial sobre el principio de nacionalidad para las personas jurídicas que para las personas naturales, que como bien sostuvo el Ministerio de Justicia, sería contradictorio con el principio de que la responsabilidad penal de la persona jurídica supone responsabilidad penal de la persona natural, y en este caso uno podría decir que la jurisdicción, para ser efectiva la responsabilidad penal de la persona jurídica, supondría jurisdicción para ser efectiva la responsabilidad penal de la persona natural.

Esa es una cuestión que habría que discutir con detalle respecto de la formulación que quisiera adoptar la Comisión para el Proyecto de Código Penal. Requiere mucha atención y su formulación puede producir consecuencias muy difíciles.

**La señora Carla Sepúlveda** (abogada y académica) Junto con adherir a todo lo que acaba de mencionar el profesor Bascuñán, señala que quería volver muy brevemente sobre el numeral séptimo y reforzar la explicación respecto de por qué este cambio entre domiciliadas y constituidas las personas jurídicas. Nótese que aquí estamos hablando de personas jurídicas víctimas, no perpetradores, solamente para que no se pueda decir que son víctimas, sino que son víctimas.

La sugerencia de realizar esta modificación en realidad tiene que ver con asimilarlo lo más posible al régimen que estaríamos aplicando a las personas naturales. La diferencia es que las personas naturales normalmente pueden residir en un solo país al mismo tiempo. Pueden tener domicilio en un solo país porque el domicilio requiere ánimo de permanencia. En cambio, las personas jurídicas pueden residir paralelamente en un número indefinido.

Por eso, creemos que es más sensato acercarlo al punto de constitución, y si es que una persona jurídica, incluso cuando su matriz esté en el extranjero, se constituye en Chile como una sociedad chilena, entonces gozaría de la misma protección que las personas naturales chilenas o los extranjeros residentes en Chile. Pero si es que una empresa simplemente, su única conexión con Chile es generar el domicilio, que es un trámite meramente formal, en caso de que quedara la norma como estaba propuesta originalmente, permitiría que cualquier persona jurídica constituida en cualquier país del mundo forzara, por ejemplo, al Ministerio Público chileno a perseguir un delito que ha sido cometido por chilenos o extranjeros residentes en Chile contra ellas en otro país, a que el Ministerio Público chileno tuviera que actuar.

Podría ser querellante en Chile, respecto de esas causas, y eso nos parecía excesivamente expansivo. En particular, porque se podía dar el fenómeno conocido como *forum shopping*, es decir, que esa persona jurídica optara por cuál es la jurisdicción donde le conviene más de sus múltiples territorios en los cuales tiene jurisdicción para poder iniciar causas incluso en paralelo en distintas jurisdicciones. Eso las personas naturales no lo pueden hacer porque tenemos límites físicos que

nos constriñen y entonces, por lo tanto, estábamos buscando, como ya lo he dicho, el modo del ejecutivo, el punto de conexión más adecuado y más asimilable.

El diputado **señor Longton**, que aún persiste en su duda sobre el uso de palabra “domiciliada” o “constituida”, utiliza un ejemplo para graficarlo de la mejor manera.

Señala que un chileno en el extranjero, una empresa constituida en el extranjero, pero que tiene domicilio en Chile, en algunas sucursales. Por otro lado, empresa grande que tiene sucursal en varios países.

Si la persona planifica el delito, por ejemplo, quemarle la sucursal acá en Chile, domicilio en Chile, a una empresa grande, a esa persona no la podríamos perseguir según esta norma, porque el chileno cometió el delito en extranjero. Por otro lado, empresa constituida en el extranjero, pero domicilio en Chile, ¿qué aplica? Esa es una pregunta específica.

Acto seguido, agrega que se refiere a hipótesis de coautoría, donde eventualmente haya un autor intelectual fuera de país. Claro, la coautoría.

Entiende que, en ese caso, no lo podríamos perseguir porque estaría domiciliada en Chile, se quemó, agrega los otros delitos si quiere, pero está constituida afuera y es un chileno que está en el extranjero.

Entonces, ¿por qué limitar y por qué dejarlo solamente en constituidas y no solamente en constituidas y domiciliadas? Porque es más amplio la persecución de ese chileno que está en el extranjero y que cometió un delito contra una empresa domiciliaria.

El **señor Matus** refiere, frente a la consulta, que no hay norma de extraterritorialidad,

Como dijo el profesor Bascañán, aquí hay varios problemas involucrados que se están tratando de resolver conjuntamente.

Desde luego, en el derecho internacional, es muy claro que la constitución es un punto de conexión indiscutible, pero es muy limitado, y la mayor parte de los ordenamientos reconocen, en el principio, la sede, la sucursal. Hay muchas, porque las personas jurídicas se pueden organizar de cualquier manera.

Además, en muchos casos, lo más interesante del asunto es que pueden ver algunas sucursales, por ejemplo, si se quieren comunicar con Facebook de Argentina, les van a decir que ellos no son Facebook, que no tienen relación con Meta, que es una empresa que es, sencillamente, un representante, pero que ellos

no son Meta, no son la empresa Meta, la que sí está domiciliada en California, lo que genera problemas prácticos.

Por esa razón, entonces, en el derecho internacional, se tiende a reconocer el principio de la sede o el principio de la sucursal como punto de conexión.

El punto de conexión, sede, sucursal, constitución o nacionalidad, tiene dos aspectos. El aspecto primero es que el delito es cometido por una persona de esta nacionalidad, domiciliada en tal país, con sede en tal país, con sucursal en tal país, y ese es un punto de conexión válido, se llama nacionalidad activa.

Y el otro punto de conexión es el siguiente: el delito es cometido contra un nacional, contra una persona jurídica, domiciliada, con sede constituida en un país. Eso se llama, en términos generales, nacionalidad pasiva.

Entonces, lo que está resolviendo el numeral que se discute, es un caso de nacionalidad pasiva o un delito contra una persona chilena, pero no está resolviendo el problema propuesto por el diputado Soto, que es el delito cometido por una empresa chilena, por una persona chilena extranjera.

Ahí, como dice, el colega Bascuñán, hay que saber a qué delito nos vamos a referir.

Por esa razón, para evitar que, por la simple redacción, para los efectos dispuestos en este artículo, es extranjero toda persona que no posee la nacionalidad chilena, el señor ministro sugiere que ahí hay que agregar “toda persona natural que no posee la nacionalidad chilena, o persona jurídica que no esté constituida, ni tenga domicilio, sede o sucursal en Chile”.

Si se agrega eso, todos los casos que están admitidos de nacionalidad activa o de nacionalidad pasiva, se aplicarían tanto a personas naturales como a personas jurídicas.

Ahí, sería bueno revisar, número por número, los casos que aquí se mencionan, ver los tratados internacionales, lo que es relevante, más allá de la mención, porque yo lo vi, dicen, bueno, los comprendidos tratados internacionales, con eso me alcanza a mí, porque eso después para los profesores decir cuáles son.

Pero puede ser importante decir cuáles son los que ahora consideramos relevantes como país, y los que están actualmente en el código orgánico, que han sido reformas recientes, dando lugar a la discusión sobre los casos especiales de ciertos delitos económicos que se querían incorporar aquí.

Entonces, no creo, como dijo el señor Bascuñán, que sea posible en este momento aprobar de golpe todo, sino que habría que ir uno por uno, ver qué cosas

se pueden agregar todavía, y cómo vamos aclarando el problema de las personas jurídicas.

Y, para empezar, con esta regla sencilla de: “para los efectos de lo dispuesto de este artículo, es extranjero o toda persona natural que no posea nación chilena o jurídica que no esté domiciliada, constituida o tenga sede en Chile”.

Y ahí, naturalmente, podrán los diputados miembros de la Comisión discutir, reducirla a la constitución, aplicar la sede, pero la constitución, así como documento material, es algo no necesariamente un reflejo de la realidad en la que operan las personas jurídicas.

El diputado **señor Leiva** (Presidente) propone someter a votación los numerales del artículo quinto que no tengan indicaciones, y que son incisos primero numerales 1, 2, 3, 4, 6, 8 y 9, además del inciso final del artículo quinto.

El **señor Bascuñán**, respetuosamente, se permite sugerir a los miembros de la comisión que también voten de forma separada los numerales 6 y 9.

Lo anterior, porque en el número seis es perfectamente posible que la comisión considere razonable incluir más menciones a delitos contra intereses colectivos que queden comprendidos por el presidente.

De hecho, hay algunas reglas que ya han sido incorporadas en el proceso de Código Orgánico Tribunales que deberían encontrar su correlato en este número seis, por lo menos ser discutidos por la comisión, si es que se incorporan o no se incorporan en el número seis.

Y en relación con el número nueve, que es el que hace referencia a los tratados internacionales, también es importante formular una distinción conceptual que podría ser acogida en la redacción de la disposición.

Por eso, sugiere que el seis y el nueve quedaran pendientes de discusión para apreciar la conveniencia de su redacción.

Resolviendo, el **Presidente Leiva** dispone que se someterá a votación los numerales 1, 2, 3, 4 y 8. Ergo, quedarán pendiente los numerales 5, 6, 7, 9, 10 y nuevo 11, además de los incisos segundo y final.

Antes de la votación, la diputada **señora Jiles** solicita la unanimidad de la Comisión para incorporar su voto afirmativo en las votaciones que hayan transcurrido en la presente sesión.

- **Se acuerda por la unanimidad.** Por tanto, se incorpora el voto a favor de la diputada Jiles en la votación del artículo 4 del proyecto de ley.

El diputado **señor Leiva** (Presidente) da cuenta del **pareo suscrito entre los diputados Gustavo Benavente y Gonzalo Winter**, el que se hace efectivo desde esta votación.

**Sometido a votación el inciso primero del artículo 5° y los numerales 1, 2, 3, 4 y 8, es aprobado por la unanimidad.** Votaron por la afirmativa lo(a)s diputado(a)s señore(a)s Raúl Leiva (Presidente), Jorge Alessandri, Marcos Illabaca, Pamela Jiles, Andrés Longton, Maite Orsini y Luis Sánchez **(7-0-0)**.

La **señorita Wilson** refiere que, haciendo eco de algunas preguntas del diputado Longton, el tema de la pena de expulsión está contemplado en las indicaciones del Ejecutivo y lo vamos a ver más adelante, está en la parte general, entonces se va a poder debatir al respecto.

También respecto al tema de la responsabilidad de las personas jurídicas, está en la parte general también. Entonces, también lo vamos a ver durante esta discusión.

Y lo otro es tener presente, a propósito de la pregunta, es como la amplitud con la que quedó también, o los contornos que tiene ahora el artículo cuarto, que a propósito del ejemplo que se ponía, uno podría pensar que, si el incendio igual se comete en Chile, se perpetra.

No hay extraterritorialidad, porque justamente por esta teoría de la ubicuidad que se está recogiendo, hay que tener eso claro.

## **ARTÍCULO 6°**

**Artículo 6.-** Inmunidades. Los tribunales chilenos sólo estarán impedidos de juzgar a los responsables de un delito sometido a su jurisdicción en los casos establecidos por la Constitución Política de la República y por los tratados internacionales.

**Sometido a votación el artículo 6°, es aprobado de forma unánime.** Votaron por la afirmativa lo(a)s diputado(a)s señore(a)s Raúl Leiva (Presidente), Jorge Alessandri, Marcos Illabaca, Pamela Jiles, Andrés Longton, Maite Orsini y Luis Sánchez **(7-0-0)**.

## **ARTÍCULO 7°**

**Artículo 7.-** Aplicación de la ley chilena y adecuación de penalidad. Los tribunales de la República de Chile aplican la ley penal chilena.

En los casos de los números 2º, 4º y 8º del artículo 5 el tribunal no podrá imponer una pena más elevada que aquella prevista por la ley del lugar en que se perpetrare el delito. La misma regla se aplicará en los casos del número 9º del mismo artículo, siempre que la convención respectiva no dispusiere otra cosa.

El diputado **señor Ilabaca**, al respecto, hace presente que este artículo tampoco puede ser sometido a votación en esta sesión, toda vez que el inciso final hace mención al numeral 9º del artículo quinto, que se encuentra pendiente de votación.

El diputado **señor Leiva** (Presidente) refiere que sólo se está haciendo una referencia al numeral, y no a su contenido. Considerando que su contenido no está resuelto, pero el numeral existe, decide de igual forma someterlo a votación.

**Sometido a votación el artículo 7°, es aprobado de forma unánime.** Votaron por la afirmativa lo(a)s diputado(a)s señore(a)s Raúl Leiva (Presidente), Jorge Alessandri, Marcos Ilabaca, Pamela Jiles, Andrés Longton, Maite Orsini y Luis Sánchez **(7-0-0)**.

## **ARTÍCULO 8°**

**“Artículo 8.-** Aplicación de la ley penal en el tiempo. La pena, la consecuencia adicional a la pena y la medida de seguridad que corresponde imponer es la prevista por la ley vigente al momento de la perpetración del hecho.

Si durante la perpetración del hecho entrare en vigor una nueva ley se estará a ella siempre que en la fase de perpetración posterior se realizare íntegramente la descripción legal del hecho.

Si a la fecha del pronunciamiento judicial sobre el hecho se encontrare vigente una ley más favorable para el imputado se estará a ella.

Si después de la perpetración del hecho hubiere entrado en vigor una ley más favorable se estará a ella para el pronunciamiento judicial sobre el hecho, aunque ya no se encontrare vigente a esa fecha, a menos que la ley disponga otra cosa.

Si una ley más favorable entrare en vigor después de ejecutoriada la sentencia que hubiere impuesto la pena, la consecuencia adicional a la pena o la medida de seguridad, el tribunal que la hubiere pronunciado deberá modificarla de oficio o a petición del condenado o afectado en todo aquello en que la sentencia no se hubiere ya ejecutado.

Las leyes destinadas a tener vigencia por un tiempo determinado serán siempre aplicables a los delitos perpetrados bajo su vigencia a menos que la ley disponga otra cosa. (*Revisar sangría*)

Serán aplicables inmediatamente desde que entraren en vigor, aun a hechos perpetrados con anterioridad:

1° Las leyes relativas al régimen de ejecución de las penas, las consecuencias adicionales a la pena y las medidas de seguridad a menos que de ello resultare su agravación;

2° Las leyes relativas a la prescripción de la acción penal y de la pena a menos que hubiere transcurrido el plazo de prescripción”.

El diputado **señor Sánchez** solicita a los invitados que puedan explicarles bien cómo el inciso segundo de este artículo propuesto no colisiona con el principio de irretroactividad de la ley penal.

Porque aquí lo que se plantea, y dice lo siguiente, que es una reacción bien confusa, creo yo, al menos a primera vista: “Si durante la perpetración del hecho entrar en vigor una nueva ley, se estará a ella siempre que, en la fase de perpetración de la ley, se estará a ella siempre que en la fase de perpetración posterior se realizare íntegramente la descripción legal del hecho”.

Tiene la impresión de que estamos hablando aquí de delitos tremendamente complejos, en el fondo, cuando la perpetración del delito, en el fondo, continúa en el tiempo, pero esta interacción, en el fondo, entre que cambiare la ley mientras se está ejecutando el delito, y que en la parte posterior se pudiera interpretar que se está repitiendo de cierta forma el hecho, pero que no es divisible respecto del todo de esta conducta.

Refiere que le gustaría que, al menos, tengamos una explicación un poquito más en profundidad respecto de esta parte, creo que es tremendamente complejo jugar, en el fondo, y no lo está diciendo de forma liviana, pero tocar la idea de la irretroactividad de la ley penal, y poner ese principio tan básico en el fondo de toda democracia, le genera duda.

En respuesta, el **señor Matus** indica que tiene una observación general sobre el artículo.

Aquí hay una regla, aquí se va a enfrentar un problema práctico, el problema práctico es que la Constitución establece una regla de retroactividad favorable bastante amplia, por decirlo de alguna manera, y esa es la regla que se aplica por los tribunales de justicia.

Entonces, las limitaciones que aparentemente se señalan en la regulación, podrían generar conflicto en que se lleve a la discusión constitucional, si esta regulación es compatible o no con la regla que actualmente existe.

De hecho, la regla del artículo 18, todos están de acuerdo, que las excepciones que establece, que no se establece, que no se establece, que no se establece, que no se aplica para las multas, para las inhabilidades o las multas pagadas, tienen un pequeño problema.

Una cosa son las indemnizaciones pagadas a terceros, porque claro, los terceros no son responsables de que cambie la ley, pero otra cosa es una multa por un delito que no existe o una inhabilidad por un delito que no existe, o si se suprime la inhabilidad, mantener la inhabilidad para los condenados anteriores, y la regulación, entonces, ha tendido a dar una forma jurisprudencial muy extensa.

Agrega que el profesor Bascuñán tiene un artículo muy interesante sobre la *lex tertia*. Todos los penalistas decíamos “eso no se puede aplicar, no se puede aplicar, no se puede aplicar”, y resulta que los tribunales lo aplican a rajatabla, haciendo de alguna manera un cierto caso omiso de las disposiciones legales o de la teoría que está detrás, o de las afirmaciones de los libros.

Entonces, por ejemplo, para poner solo, este caso que mencionó. El diputado Sánchez, parece que se refiere al caso en que todos decimos, “miren, un delito permanente, por ejemplo un secuestro, la pena que se va a aplicar es la que esté vigente más o menos al término del secuestro, porque suponemos que cuando terminó, si está la última ley vigente, será”, y eso es razonable.

Con todo, la frase que está en el inciso cuarto, de que “se aplicará una ley más favorable, aunque ya no se encontrara vigente la fecha”, esta regla recoge lo que dicen la mayor parte de los fallos, pero no lo que dicen la mayor parte de los autores, porque estoy de acuerdo con esta regla.

Pero cuando dice, “a menos que la ley disponga otra cosa”, ¿cómo va a ser que la ley vaya a autorizar a la ley a ir en contra de lo que dice la Constitución?

Aquí me parece decir que la ley puede autorizar a la ley, o sea, la ley, el código penal, puede autorizar a la ley a decir que se puede aplicar una ley, o no se puede aplicar la ley más favorable vigente en la época de la Comisión de Derecho, eso no puede ser, eso no puede ser.

Entonces, hay un problema técnico con esa regla, no con el contenido hasta la coma, pero cuando dice, a menos que la ley disponga otra cosa, entonces, supone que se entrega al legislador decidir cuál es la ley más favorable, y esa no es la regla constitucional, la regla constitucional la entrega a la jurisdicción.

¿Por qué? Para decidir cuál es la regla más favorable.

Las leyes destinadas a tener vigencia en un tiempo determinado serán siempre aplicadas a los hechos perpetrados bajo su vigencia, esto parece referirse a las leyes temporales, pero si uno bien se fija, por ejemplo, en leyes temporales como el caso de la ley que regula la zona de catástrofe y todo lo demás, esa ley nunca ha dejado de estar en vigencia, solo cambian de vigencia los presupuestos de hecho, y por eso nosotros pensamos que tiene razón.

Tiene razón contra lo que alguna vez sostuvimos la mayor parte de la doctrina, que dice que en esas leyes no le afecta la retroactividad, porque siempre ha estado vigente.

Cuando dice, a menos que la ley disponga otra cosa, ya empieza a hacer los tiritones.

Lo que le preocupa en el fondo es que sea una disposición legal, el Código Penal de la ley, que habilita a la ley a modificar la Constitución, o el sentido de la Constitución, y por eso propondría una redacción más sencilla, más cercana a la Constitución, para evitar problemas.

Hoy día las leyes relativas al régimen de ejecución de las penas están tres dos en la sala, mañana puede que esté 4-1, mañana puede que esté al otro lado, pero se entiende que es una discusión constitucional, no una discusión simplemente legal o entregada a la ley.

Entonces, tendería a pensar que aquí sería más preciso una regla más parca, más cercana al texto constitucional, y dejar la interpretación a los tribunales, por la sencilla razón que los tribunales igual van a aplicar la Constitución.

No vamos a tener una posibilidad, a menos que, por ejemplo, como se hacía en el proyecto que mencionaba el profesor Bascuñán, de norma adecuatoria, de cambiar la Constitución para dar lugar a esto.

Claro, si se cambia la Constitución para dar lugar a reglas diferenciadas, se puede, pero la ley no podría habilitar a la ley a cambiar las reglas constitucionales, o al menos como la entienden los tribunales, que ya para los efectos prácticos, ni diciendo lo mismo.

El **señor Bascuñán** informa que hay varias cosas distintas que han sido mencionadas en el comentario al artículo octavo.

El artículo octavo lo que hace es que regula de un modo explícito una serie de cuestiones que hoy en día están entregadas a la jurisprudencia y, por cierto, el legislador no tiene por qué validar la jurisprudencia ni tiene por qué seguir la jurisprudencia.

Es la jurisprudencia la que sigue al legislador, ese es el principio de la separación de poder.

Los tribunales aplican la ley y son las decisiones del legislador las que tienen que ser aplicadas por los tribunales.

Así que la pregunta primero, la pregunta es, ¿cuáles son las reglas que, precisando los distintos tipos de problemas, le parecen adecuadas al legislador?

Por cierto, el legislador no tiene que tomar sus decisiones de modo que, en su concepción de la Constitución, no desafíen la Constitución, no, por decirlo así, no pretendan entrar en conflicto con la Constitución.

Pero, de nuevo, si llegara a entrar en conflicto la decisión del legislador con una interpretación de la Constitución, porque el legislador tiene otra interpretación de la Constitución, el órgano llamado a resolver eso.

Si la interpretación de la Constitución que mantiene el legislador es o no es la interpretación correcta de la Constitución, no son los tribunales ordinarios, ni es la Corte Suprema, es el Tribunal Constitucional.

En Chile lo que rige es el principio del control de constitucionalidad concentrado, no difuso.

Y, por lo tanto, si hubiera una consideración de que la interpretación que hace el legislador de la Constitución no es la correcta, lo que corresponde, naturalmente, es el requerimiento de inconstitucionalidad o de inaplicabilidad, según su presupuesto.

Eso me parece que es indispensable tomarlo como premisa del análisis del artículo octavo.

Entonces, la pregunta es qué es lo que el legislador considera correcto en materia de aplicación de la ley penal en el tiempo.

Y, entonces, esto procede del siguiente modo.

Los primeros dos incisos regulan el principio de irretroactividad de la ley penal desfavorable, y la definición que toma el legislador chileno es que la ley aplicable es la ley vigente al momento de la perpetración del hecho.

Eso significa que una ley posterior a la perpetración del hecho no puede ser, en principio, aplicable.

Está pensando, naturalmente, en una ley desfavorable porque luego viene el principio de la favorabilidad.

Y lo que hace el inciso segundo es que precisa qué es lo que se entiende como ley vigente al momento de la perpetración del hecho.

Para el caso de delitos cuya comisión sea compleja, como lo observó el diputado Sánchez, o delitos de comisión permanente, como lo observó el ministro Matus.

Aquí, lo que se está aplicando es una regla que no era reconocida por la doctrina, pero que ha sido afirmada por la jurisprudencia en el caso de la colusión que fue conocido como el caso de las productoras de drogas.

En el caso de esa colusión estuvieron vigentes tres leyes distintas durante el tiempo en que se cometió la infracción de la colusión, y tanto el Tribunal de la Defensa de Libre Competencia como la Corte Suprema validaron la tesis de que si se cometía toda la infracción de la colusión bajo la última ley vigente, entonces lo que correspondía era aplicar la sanción administrativa de multa que establecía esa ley.

Y por lo tanto este es un principio que generó cierto desconcierto en la doctrina, pero que es enteramente correcto como aplicación del principio general.

El principio general es que la ley aplicable es la ley vigente al momento de la perpetración del hecho.

Y entonces ahí, por decirlo así, esa es la definición que el legislador adopta.

Hay sectores de la doctrina que tienen otra interpretación de cuál es el momento al que hay que atender y asocian esa interpretación a su lectura de la regla constitucional respectiva, y ellos sostienen que hay que atender al principio de ejecución de la acción.

Es decir, que queda fijado al momento en que se da comienzo de ejecución de la acción, que es inmediatamente antes de la realización formal inicial del supuesto de hecho, pero esa es esa concepción.

La Constitución no ordena esa determinación de la ley vigente como ley aplicable al hecho.

Y, en segundo lugar, lo que genera es que le da una suerte de patente de corso a cualquiera que cometa un delito permanente para desentenderse por completo del cambio legislativo sucesivo, del cambio legislativo que sobrevenga al inicio de la comisión de su delito.

Esto sería el caso, por ejemplo, de que una denuncia de delito de colusión actualmente punible en el Decreto Ley N° 211 enfrentara a la defensa, por ejemplo, de que estas empresas en realidad se coludieron antes de que entrara en vigencia la ley que hizo punible la colusión.

Aunque hayan seguido coludida desde ese entonces y haya, por lo tanto, perpetrado colusión bajo una ley que la hace punible, porque ellas empezaron mucho antes, cuando todavía no era punible, entonces ellas quedarían con una suerte como de patente de corso o de carta blanca para seguir realizando el hecho porque ya no les es relevante el cambio legislativo sucesivo.

Y entonces es completamente distinto el cambio legislativo que tiene lugar durante la perpetración del hecho, que es enteramente aplicable, al cambio legislativo que tiene lugar una vez que ya se ha perpetrado el hecho.

Es decir, cuando el delito ya se ha consumado y, por lo tanto, es un cambio posterior a la realización de la acción delictiva.

Ese sí que está cubierto por la garantía constitucional y legal, de la prohibición de efectos retroactivos.

Respecto de los demás incisos, también hay observaciones que mencionar, pero eso tomaría mucho más tiempo y son cuestiones distintas de los dos primeros incisos.

Los dos primeros incisos regulan ley vigente al momento del hecho y su definición en el inciso segundo.

Y bajo esa regulación se entiende cómo el legislador hace aplicable al delito, la garantía constitucional de la prohibición de efectos retroactivos de la Ley Penal de Fabra.

El diputado **señor Leiva** (Presidente), indica que aquí hay una amplia discusión en este artículo octavo, sobre todo por el punto que plantea el profesor Matus, que a su juicio también tiene asidero de qué manera esta forma de ejecutar o de aplicar las leyes penales en el tiempo se condiciona o no con el precepto

constitucional del artículo 19, número 3, numeral tercero, inciso penúltimo de la Constitución.

Entonces, cree que debemos considerarlo de mejor manera.

Además, le solicita al Ejecutivo que también trate de contrarrestar las opiniones, que las vamos a volver a discutir en su oportunidad, pero a ver si podemos consensuar una alternativa que cumpla el objetivo que plantea el profesor Bascuñán, pero que se concilie claramente con la norma constitucional vigente para no tener esa colisión, sin perjuicio a lo que plantea el profesor Bascuñán, que esto puede ser parte de la justicia constitucional, pero la idea no es llegar a ello, sino que adecuarlo antes de, y como nos quedan dos minutos, yo creo que ninguna de esas cosas las vamos a hacer en 60 segundos.

La **señora Torres** indica este tipo de reglas han estado presentes en muchas legislaciones recientes. Claro, que son de reciente data y no han tenido aplicación práctica o colisión constitucional.

\*\*\*\*\*

Las intervenciones quedaron en registro de audio en la Secretaría de la Comisión. Registro audiovisual de la sesión puede obtenerse en <http://www.democraciaenvivo.cl/> y en <http://www.cdtv.cl/Programa.aspx?idPrograma=46>.

Por haberse cumplido con su objeto, siendo las **16:59** horas, el Presidente accidental levantó la sesión.



**PATRICIO VELÁSQUEZ WEISSE**  
Abogado Secretario de la Comisión

**PVW/FGL/CCR**