MODIFICA EL DECRETO LEY Nº 321, DE 1925, PARA NEGAR EL BENEFICIO DE LIBERTAD CONDICIONAL A LOS CONDENADOS POR LOS DELITOS DE VIOLACIÓN, VIOLACIÓN CON HOMICIDIO, PARRICIDIO Y FEMICIDIO, CON LA EXCEPCIÓN QUE INDICA

BOLETÍN Nº 12808-07

FUNDAMENTOS Y ANTECEDENTES

1. Prevalencia de delitos violentos y de alta connotación social en Chile

Entre los delitos más gravosos que contempla nuestro repertorio penal se encuentran el de homicidio y el de femicidio. Efectivamente, desde antaño, el Código Penal (CP) dispone la sanción de aquellos con penas altísimas, en un rango que va desde el presidio mayor en su grado medio y hasta el de presidio perpetuo calificado. De manera reciente, mediante una modificación legal implementada en el año 2010, se incorporó la tipificación especial del delito de "femicidio", el cual dejó de ser caracterizado como una clase de delito de homicidio simple o calificado de los del artículo 391 CP y pasó a estar contenido en el artículo 390 CP, en el contexto del delito de parricidio, con penas más altas que el de homicidio[1]. Con todo, el parricidio, el femicidio y el homicidio representan uno de los disvalores más graves en contra de las personas y de la sociedad, como es quitar la vida a otra persona y entrañan un injusto penal que amerita, sin duda alguna, una drástica reacción.

Según estadísticas criminológicas, las tasas de ocurrencia de estos hechos en nuestro país no son bajas. Así, el Centro de Estudios y Análisis del Delito de la Subsecretaría de Prevención del Delito informa que, para los años 2017, 2018 y en lo que va del presente año 2019, se han conocido 1470 casos policiales por el delito de homicidio[2] y 7460 casos policiales por el delito de violación[3]. Sin duda alguna estas alarmantes estadísticas aumentan si se está a indicadores de victimización (quienes indican haber sido víctimas de un delito grave y/o de alta connotación social pero no necesariamente han denunciado), así como a cifras sobre delitos conexos como los de abuso sexual, lesiones o violencia intrafamiliar, que en no pocos casos concluyen con el asesinato de la víctima.

A mayor adición, en este complejo escenario social, las mujeres enfrentan una realidad de alarmante vulneración y peligro, al ser víctimas ocurrentes de crímenes como los aquí analizados. En general, la violencia contra la mujer es un problema social que requiere aún mayores esfuerzos multidimensionales para abordarla (políticas públicas, cambios culturales, inversión social, entre otras medidas) y, efectivamente, la Red Chilena contra la Violencia Hacia las Mujeres informó que en 2018 se contabilizaron al menos 56 asesinatos de mujeres motivados por circunstancias de violencia contra las mujeres y hubo al menos 116 de ellos en carácter de frustrado[4].

---

1 Antes de la modificación, el femicidio se castigaba como homicidio, ya sea este simple (pena de presidio mayor en su grado medio) o bien calificado (pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo) Al ser introducido en el tipo penal original del parricidio, además de asumir la caracterización de corresponderse con un hecho criminal realizado en base al vínculo familiar y/o afectivo que une a alguien con una mujer, se somete a una pena más alta (presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado)

2 Base de datos del Centro de Estudios y Análisis del Delito de la Subsecretaría de Prevención del Delito, disponible en: http://cead.spd.gov.cl/estadisticas-delictuales/ El indicador "casos policiales" corresponde a aquellos casos iniciados por denuncia de víctimas o terceros, así como por detenciones en caso de flagrancia.

3 *Ídem*

4 Boletín informativo de la Red Chilena contra la violencia hacia las mujeres, p. 18 Disponible en: http://www.nomasviolenciacontramujeres.cl/wp-content/uploads/2019/01/Bolet%C3%ADn-Red-Chilena-enero.pdf

De la lectura de las cifras señaladas es posible inferir que las sanciones de tipo penal contempladas ante la ocurrencia de tan graves actos no actúan del todo como un disuasivo potente para evitar su comisión, lo que se entiende como que, la pena, en estos casos, no cumple su fin o función preventiva, ya sea para disuadir a la sociedad y para evitar la realización de crímenes o para disuadir al mismo penado, que muchas veces, como veremos, reincide[5].

Además de lo anterior, los diputados que suscriben esta iniciativa legal somos de la idea de señalar que otras medidas vinculadas a la reacción penal y al cumplimiento de la pena no cumplen su fin preventivo y, conjugados con la situación de prevalencia de los delitos de homicidio, femicidio y parricidio, terminan por abrir un verdadero flanco de ocurrencia de estos hechos. Uno de los más relevantes de estos elementos es el de la libertad condicional, como se explicará.

2. Libertad condicional como elemento que posibilita la reiteración en la comisión de crímenes contra las personas

Desde 1925 nuestra legislación contempla el beneficio de libertad condicional, el que es definido en el Decreto Ley N° 321 de 1925 como "*un medio de prueba de que la persona condenada a una pena privativa de libertad y a quien se le concediere, demuestra, al momento de postular a este beneficio, avances en su proceso de reinserción social. La libertad condicional es un beneficio que no extingue ni modifica la duración de la pena, sino que es un modo particular de hacerla cumplir…*"

Las últimas modificaciones legales introducidas a la redacción de la normativa sobre libertad condicional le imprimen un carácter de "beneficio", pero esto no es sinónimo de arbitrariedad o discrecionalidad en su otorgamiento, ni tampoco de "dádiva" de la autoridad, lo que se extrae no sólo de su definición expresa, sino que también por la necesidad de concurrencia de beneficios que permiten la concesión de esta alternativa por la respectiva Comisión de Libertad Condicional. Concurriendo los requisitos y condiciones, la autoridad no puede denegar arbitrariamente la opción de libertad condicional[6].

Esta naturaleza más bien híbrida de la institución de libertad condicional, que vacila entre beneficio y derecho, termina por definir un elemento que no siempre permite la rehabilitación y reinserción del condenado, sobre todo en los casos de crímenes graves. A esta situación abona el hecho de que la ley define la libertad condicional como una vía para que el condenado demuestre ante la sociedad su rehabilitación, pero lo cierto es que "*…se establece como requisito que el delincuente condenado a una pena privativa de libertad y a quien se le concede, se encuentre corregido y rehabilitado para la vida social*."[7]

Pues bien, en muchos casos, tal rehabilitación no ha ocurrido y no queda demostrada con el cumplimiento de los requisitos que el artículo 2 y siguientes del Decreto Ley N° 321 señalan, caso en el que, como ya se indicó, la autoridad administrativa no puede denegar el beneficio, tal como ha reafirmado la jurisprudencia sobre el tema[8].

Así las cosas, la paradoja de que el condenado "deba estar rehabilitado para salir a rehabilitarse", ha implicado un riesgo considerable en la concesión del beneficio de libertad condicional y no por nada la normativa que lo alberga ha sido objeto de distintas variaciones. Recientemente (2019), se introdujo una nueva modificación en virtud de la ley N° 21.124 para hacer más estrictos y exigentes los requisitos, distinguiendo entre distinta clase de delitos y estableciendo un régimen especial para la concesión de libertad condicional a los condenados por crímenes que conforme al derecho internacional sean

---

5 Gustavo Balmaceda Hoyos: "*Manual de Derecho Penal, Parte General*" (2014), Santiago, Editorial Librotecnia, p. 297.
6 Minuta sobre la Libertad Condicional bajo las nuevas normas del DL 321 (modificado por la Ley N° 21.124), Defensoría Penal Pública (2019), pp. 2—3.
7 Gustavo Balmaceda Hoyos: "*Manual de Derecho Penal, Parte General*" (2014), Santiago, Editorial Librotecnia, p. 327.
8 Minuta sobre la Libertad Condicional bajo las nuevas normas del DL 321 (modificado por la Ley N° 21.124), Defensoría Penal Pública (2019), p. 3.

catalogados como genocidio, crímenes de lesa humanidad o de guerra[9]. Aquello ya se había hecho anteriormente también para el caso de los delitos sexuales (2012)

Continuando con el planteamiento, con la concesión de libertad condicional se asume un riesgo de reincidencia criminal que en no pocos casos se concreta y que es particularmente grave en aquellos delitos en que víctima y victimario están unidos por un vínculo de permanencia (sanguíneo o familiar, afectivo, entre otros) Ello ocurre notoriamente en los delitos de violación de los artículos 361 y 362 del Código Penal, violación con homicidio del artículo 372 *bis* del Código Penal y los delitos de parricidio y femicidio del artículo 390 del Código Penal. En estos, se corre un riesgo de que el criminal vuelva a delinquir en condiciones similares y se produce un desequilibrio entre la seguridad social y la aparente necesidad de rehabilitación, primando la última.

Habiéndose constatado la prevalencia de delitos graves y de alta connotación y argumentado también la escasa idoneidad que el beneficio de libertad condicional representa en los crímenes más repudiables, sostenemos que aquél no debería ser procedente en los casos de condena por violación, violación con homicidio, parricidio y femicidio. En ellos, la última reforma al régimen de libertad condicional ya introdujo cambios en el mínimo de años de cumplimiento efectivo de la pena para acceder al beneficio, exigiéndose actualmente un mínimo de 20 años si la condena es de presidio perpetuo simple, de 40 años si la condena es de presidio perpetuo calificado y, en todos los casos, al menos dos tercios de cumplimiento de la pena con cárcel efectiva, por lo que el menor remanente de tiempo en que el condenado podría cumplir su pena en libertad sigue representando un riesgo de reincidencia alto en comparación con el breve tiempo de libertad destinado a la resocialización. Se propone entonces obstar, en dichos delitos, a la posibilidad de acceder al beneficio de libertad condicional, con el objeto de resguardar la seguridad e integridad social y de las víctimas.

Se señala, que por motivos humanitarios y resguardo del niño se mantiene la opción de que aquellas mujeres que hayan sido condenadas en estado de embarazo o maternidad de hijo menor de 3 años puedan acceder al beneficio, independiente del delito o crimen que hayan cometido, mientras que, para situaciones de excepción -como podrían ser las de una enfermedad terminal- resulta aplicable el indulto presidencial.

IDEA MATRIZ

El presente proyecto modifica el Decreto Ley N° 321 de 1925 con el objeto de establecer que aquellas personas que hubieren sido condenadas por el crimen de violación, violación con homicidio, de parricidio o de femicidio, no podrán acceder al beneficio de libertad condicional

NORMATIVA LEGAL VIGENTE AFECTADA POR EL PROYECTO

Decreto Ley N° 321 de 1925 que establece la libertad condicional para las personas condenadas a penas privativas de libertad

PROYECTO DE LEY

9 Minuta sobre la Libertad Condicional bajo las nuevas normas del DL 321 (modificado por la Ley N° 21.124), Defensoría Penal Pública (2019), p. 11.

ARTÍCULO ÚNICO: efectúense las siguientes modificaciones en el Decreto Ley N° 321 de marzo de 1925:

1. Reemplácese el inciso primero del artículo 2 por uno nuevo, del siguiente tenor: "*A excepción de aquella persona condenada por haber cometido el delito de violación, contemplado en los artículos 361 y 362 del Código Penal; de violación con homicidio, contemplado en el artículo 372 bis del Código Penal o por haber cometido el delito de parricidio o el de femicidio, contemplados en el artículo 390 del Código Penal, toda persona condenada a una pena privativa de libertad de más de un año de duración podrá postular al beneficio de libertad condicional, siempre que cumpla con los siguientes requisitos: .*"

2. Elimínense en el inciso tercero del artículo 3 las siguientes expresiones: "*parricidio*", "*femicidio*", "*violación con homicidio*" y "*violación*"

3. Agréguese un nuevo inciso segundo al artículo 3 *ter*, pasando el actual inciso segundo a ser el tercero, del siguiente tenor: "*Asimismo, las mujeres condenadas en estado de embarazo o maternidad de hijo menor de 3 años, que hubieren sido condenadas por haber cometido el delito de violación, contemplado en los artículos 361 y 362 del Código Penal, de violación con homicidio, contemplado en el artículo 372 bis del Código Penal o por haber cometido el delito de parricidio o el de femicidio, contemplados en el artículo 390 del Código Penal, podrán postular al beneficio de libertad condicional según lo señalado en el inciso anterior y demás requisitos generales planteados en esta ley. En consecuencia, no les será aplicable a ellas la restricción señalada en el inciso primero del artículo 2*"

_____

SOFÍA CID VERSALOVIC
Diputada