OFICIO N° 75
INFORME PROYECTO DE LEY 17-2005
Antecedente: Boletín N° 3841-07

Santiago, 1 de junio de 2005

Mediante Oficio N° 5521, de fecha 20 de abril de 2005, remitido por el Sr. Presidente de la Cámara de Diputados, don Gabriel Ascencio Mansilla, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 74 de la Constitución Política de la República y con el artículo 16 de la Ley N° 18.918 Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se ha solicitado la opinión de esta Corte respecto al proyecto de ley que establece la posibilidad de monitorear electrónicamente a personas calificadas de pedófilas, Boletín N° 3841-07.

Impuesto el Tribunal Pleno sobre la materia consultada, en sesión de fecha 27 de mayo de 2005, bajo la presidencia del titular Sr. Marcos Libedinsky Tschorne y con la asistencia de los Ministros señores Eleodoro Ortiz Sepúlveda, Enrique Tapia Witting, Ricardo Gálvez Blanco, Alberto Chaigneau del Campo, Jorge Rodríguez Ariztía, Enrique Cury Urzúa José Luis Pérez Zañartu, Urbano Marín Vallejo, Domingo Yurac Soto, Jorge Medina Cuevas, Domingo Kokisch Mourgues, Milton Juica Arancibia, Nibaldo Segura Peña, señorita María Antonia Morales Villagrán, y los señores Adalis Oyarzún Miranda y Jaime Rodríguez Espoz, acordó informar favorablemente el proyecto formulando únicamente la observación que más adelante se expresa.

El referido proyecto de ley modifica el Código Penal en cuanto agrega como nuevo artículo el 45 bis y sustituye el artículo 372 por otro nuevo.

Previamente, es útil recordar que el Código Penal preceptúa en su artículo 23 que la pena de sujeción a la vigilancia podrá ser impuesta como pena accesoria o medida preventiva, en los casos especiales que determinen el mismo cuerpo legal y los Códigos de Procedimiento.

A su vez, el artículo 45 del mismo texto define en que consiste esta medida al establecer que el juez de la causa podrá determinar ciertos lugares en los cuales le será prohibido al penado presentarse después de haber cumplido su condena e imponer todas o algunas de las obligaciones que enumera, que son cinco en total.

AL SEÑOR
PRESIDENTE
H. CAMARA DE DIPUTADOS
DON GABRIEL ASCENCIO MANSILLA
VALPARAISO

El artículo 25 del citado Código consigna que la duración de la medida de sujeción a la vigilancia de la autoridad va desde los sesenta y un días a los cinco años.

El nuevo artículo 45 bis expresa:

"La sujeción a la vigilancia de la autoridad prevista en el artículo 372 inciso segundo, produce las siguientes obligaciones:

1°.- Abstenerse de acudir a cualquier lugar o cualquier categoría de lugar especialmente señalado a los que acuden habitualmente menores;

2°.- Abstenerse de frecuentar o de entrar en contacto con menores, con excepción, en su caso, de los designados por el órgano jurisdiccional,-

3º.- *No ejercer una actividad de voluntariado que implique un contacto habitual con menores.*

El tribunal podrá acordar que el control de estas medidas se realice a través de aquellos medios electrónicos que lo permitan".

En relación al artículo recién transcrito, interesa hacer presente, como un aspecto novedoso en la materia, la posibilidad que el artículo 45 bis otorga al tribunal para determinar que el control de las medidas que allí se describen se realice a través de aquellos medios electrónicos que lo permitan.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que la **expresión "acordar"** mencionada en el inciso final del señalado artículo no parece apropiado, toda vez que comprende tanto a un tribunal colegiado -circunstancia que no ocurrirá cuando la materia sea de competencia de un juez de garantía- como a la necesidad de consensuar con un tercero la aplicación de tal medida, situación de suyo ajena al proceder de un tribunal. Por lo anterior, se propone sustituir dicho vocablo por el término ***"disponer",*** quedando en consecuencia, el referido inciso del siguiente modo:

*"(...) El tribunal podrá **disponer** que el control de estas medidas se realice a través de aquellos medios electrónicos que lo permitan".*

Por su parte, el nuevo artículo 372 previene:

"Los comprendidos en el artículo anterior y cualesquiera otros condenados por la comisión de los delitos previstos en los párrafos precedentes en contra de un menor de edad, serán también condenados a las penas de interdicción del derecho de ejercer la guarda y ser oídos como parientes en los casos que la ley designa.

A las personas señaladas en el inciso anterior se les aplicará además, la pena de sujeción a la vigilancia de la autoridad durante

los diez años siguientes al cumplimiento de la pena principal. Esta sujeción consistirá en informar a Carabineros cada tres meses su domicilio actual. En aquellos casos en se determine de acuerdo a los peritajes psiquiátricos que establezca el respectivo Reglamento, que el condenado tiene un alto riesgo de reincidir en el mismo tipo de delitos, la pena de sujeción a la vigilancia de la autoridad se cumplirá en conformidad al articulo 45 bis de este código. En el caso de reincidencia, al condenado se le aplicarán dichas obligaciones sin necesidad de peritaje previo. El incumplimiento de esta obligación configurará la conducta establecida en el articulo 496 N° 1 de este Código.

Asimismo, el tribunal condenará a las personas comprendidas en el artículo precedente a la pena de inhabilitación absoluta temporal para cargos, oficios o profesiones ejercidas en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad, en cualquiera de sus grados".

Para fundamentar la materia propuesta se destaca que para los especialistas ningún tratamiento consigue la curación de la pedofilia, pero que resulta necesario realizarlo para disminuir las recaídas y agresiones sexuales. Se estampa que de lo recién anotado se puede concluir que frente a una persona que presenta el trastorno "pedofilia" es necesario adoptar medidas que busquen la contención de sus conductas sexuales.

A continuación se agrega que una de las formas más directas de actuar en este sentido es mantener a los pedófilos alejados del objeto de su conducta, es decir, de los niños, y en concreto de aquellos lugares que son frecuentados por menores. Se sostiene, enseguida, que los pedófilos actúan de diversas maneras para conseguir niños y niñas, con la finalidad de abusar de ellos, integrarlos a una red de prostitución infantil o para elaborar pornografía; que los lugares más comunes para realizar esta ubicación de menores se da en las salas de juegos recreativos, zonas marginales, salidas de colegios y parques, a través de Internet, entre otras.

Ahora, en relación al nuevo artículo 372 del Código Penal, puede apreciarse que contempla penas accesorias para los autores de los delitos sexuales cometidos contra menores de edad, entre las cuales se cuenta la sujeción a la vigilancia de la autoridad durante los diez años siguientes al cumplimiento de la pena principal. Esta sujeción consiste en informar a Carabineros cada tres meses su domicilio actual. El incumplimiento de esta obligación configura una falta sancionada con pena de multa de una a cuatro unidades tributarias mensuales, conducta que consagra el artículo 496 N° 1 del Código Penal.

También el nuevo artículo 372 dispone que en aquellos casos que se determine de acuerdo a los peritajes psiquiátricos que establezca el respectivo Reglamento, que el condenado tiene un alto riesgo de reincidir en el mismo tipo de delitos, la pena de sujeción a la vigilancia de la autoridad se cumplirá en conformidad al artículo 45 bis del Código Penal.

El indicado artículo añade que en el caso de reincidencia, al condenado se le aplicarán las obligaciones que contempla el artículo 45 bis sin necesidad de peritaje previo. En armonía con todo lo manifestado anteriormente, aparece conveniente resaltar que el Código Penal en su artículo 23 establece que la pena de sujeción a la vigilancia podrá ser impuesta como pena accesoria o medida preventiva en los casos

especiales que determinen el mismo cuerpo legal y los Códigos de Procedimiento; que el artículo 45 define en que consiste esta medida y enumera las obligaciones que puede imponer el juez de la causa al condenado; y el artículo 25 fija el período de duración de la pena accesoria o medida, que va de seis meses a cinco años.

Asimismo, es necesario decir que estas normas son de aplicación general en los diversos delitos pertinentes; en cambio, puede constatarse que en los delitos de naturaleza y connotación sexual, a que alude el artículo 372 del Código Penal, la pena de sujeción a la vigilancia de la autoridad tiene diez años como único plazo de duración. Igualmente, se debe remarcar que la pena de sujeción a la vigilancia de la autoridad, concerniente a los delitos previstas en tal artículo, se traduce en el cumplimiento de una serie de obligaciones descritas en el artículo 45 bis del texto precitado, que desde luego son distintas de aquellas que contempla la norma del artículo 45 que, como se expresó, son de aplicación general.

Es todo cuanto este tribunal puede informar en relación a la materia consultada.

Saluda atentamente a V. E.