PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO PENAL Y EL DECRETO LEY 645 SOBRE EL REGISTRO GENERAL DE CONDENAS Y EL REGISTRO SECCIONAL DE INHABILITACIONES EN LO RELATIVO A LA PENA DE INHABILITACIÓN ABSOLUTA PERPETUA PARA CARGOS, EMPLEOS, OFICIOS O PROFESIONES EJERCIDOS EN ÁMBITOS EDUCACIONALES O QUE INVOLUCREN UNA RELACIÓN DIRECTA Y HABITUAL CON PERSONAS MENORES DE EDAD.

I. FUNDAMENTOS DEL PROYECTO DE LEY

Desde hace algunos años ha tomado un rol importante en el debate público la debida protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, dentro de contextos de conflicto, desapego, vulneración o carencia de aquellos bienes jurídicos imprescindibles para el buen desarrollo psíquico, físico y emocional de todo ser humano.

La infancia es el rango etario a partir del cual se construye el presente y el futuro de cualquier sociedad, y representa los sueños de una comunidad que aspira a su permanencia en el tiempo, en una lógica de progreso sostenido. Por tanto, toda sociedad debe abordar la infancia desde una perspectiva proteccional, vale decir, desde el resguardo de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en todo contexto y espacio, para lo cual deberá tomar las medidas que se encuentren a su alcance para asegurar el goce de los derechos.

En nuestro país esto se ha traducido, en el último tiempo, en importantes avances respecto de la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescente. Se ha impulsado una modificación relevante y estructural en la institucionalidad pública encargada de velar por los derechos de los NNA, además de la creación de la Defensoría de los Derechos de la Niñez y la Subsecretaria de la Niñez, lo que demuestra que el Estado de Chile poco a poco concretiza los compromisos internacionales que históricamente ha adoptado en la materia.

Pero esta protección necesaria no sólo debe ser abordada desde algunas modificaciones institucionales; además, requiere desplegarse en mecanismos concretos contemplados en nuestra legislación, en virtud de los cuales el ideal de la protección de los derechos de los NNA se haga realidad sin retrasos. Esto cobra especial notoriedad cuando nos referimos a los delitos sexuales, en los cuales se encuentran bienes jurídicos cuyo indispensable resguardo hace posible el desarrollo de los NNA en sociedad.

Nuestra legislación penal contempla, en el artículo 372 del Código Penal, las penas de inhabilitación para cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad, respecto del condenado por ciertos delitos de índole sexual cometidos contra menores de edad. Como es posible advertir, esta pena no solo tiene una función punitiva, sino un fuerte componente preventivo a fin de disminuir las posibilidades de ocurrencia de los delitos por los cuales se ha sancionado.

Si bien, a partir de este especial tipo de inhabilitación, se han impulsado relevantes cambios en la normativa, particularmente establecido con la Ley Nº 21.418 de febrero del año 2022, aún se pueden advertir algunos detalles que requieren de una revisión y perfeccionamiento.

En particular, la Ley Nº21.418 tuvo como objetivo unificar el tratamiento de las penas de inhabilitación contemplado en los incs. 2° y 3° del art 372 del Código Penal, a fin de eliminar la diferenciación entre víctimas menores de 14 años, y víctimas mayores de 14 que no hayan alcanzado la mayoría de edad, de modo que, en la imposición de condenas por los delitos de violación, estupro, introducción de objetos, abuso sexual distinto del acceso carnal, acción sexual distinta del acceso carnal, acciones de significación sexual, producción de material pornográfico, facilitación de la prostitución de menores, obtención de servicios sexuales de menores de 18 y mayores de
14 años, y violación con homicidio, se aplica, sin distinción, la pena de inhabilitación absoluta perpetua para cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad, con los alcances que detalla el artículo 39 bis del mismo Código.

Sobre este punto, cabe analizar en especial el segundo supuesto que contempla dicho artículo 372 (de idéntica redacción en el

artículo 39 bis) en relación al requisito de relación directa y habitual con menores de edad del empleo, profesión, cargo u oficio por el cual se inhabilita al condenado.

La ley penal actualmente impone esta inhabilitación para quienes, fuera del ámbito educacional, realicen sus funciones con posibilidades de que ellas involucran una relación directa y habitual con personas menores de edad. En este supuesto, pensamos en el caso de un empleo, profesión, cargo u oficio que implica la relación con menores de edad, pero fuera del ámbito educacional, tales como aquellos relacionados a la salud, el comercio, el transporte, etc. Y agrega un requisito adicional, que dicha relación directa sea habitual, vale decir, contrario sensu, que dicha inhabilitación no comprende a aquellas personas que esporádicamente, en razón de su trabajo, se relacionan con menores de edad. Así, puede desarrollarse una serie de situaciones que, aun cuando el condenado que desarrolla un trabajo pueda relacionarse directamente con un menor de edad, pueda no estar comprendido en la inhabilitación, pues su relación directa sólo es esporádica o transitoria. Esto significa una manifiesta contradicción entre el sentido la forma de comprender la inhabilitación y el sentido de la ella, que no es más que la protección del menor de edad de cualquier tipo de agresión sexual proveniente de un condenado.

En este sentido, la habitualidad de una relación directa entre una persona condenada por delitos sexuales y un menor de edad no puede entenderse como una condición necesaria para que la agresión sexual se concrete. Dicho de otra manera, el agresor sexual cometerá el delito no importando si habitualmente convive con el menor de edad, pues tan sólo esperará la ocasión propicia, pudiendo por supuesto darse ella por un solo momento.

Así las cosas, es totalmente procedente y necesario eliminar el requisito de la habitualidad del empleo, profesión, oficio o cargo que desempeñaría el condenado por delitos sexuales, a fin de que la inhabilitación sea plenamente aplicable a cualquier persona que ejerza dichas funciones bastando que ellas signifiquen una relación directa con un menor de edad.

Por otra parte, es necesario destacar que el Registro de Inhabilidades a enero de este 2022 estaba integrado por 11.649 personas y ha recibido más de 9 millones de consultas, lo que la transformaría en una herramienta gratuita de enorme utilidad para los padres y madres que deben escoger a las personas que se vinculan con el cuidado de sus hijos o hijas.

Pero, aún persiste en nuestra legislación la ausencia de una sanción para quienes, de conformidad con la ley, tengan la responsabilidad de revisar si la persona que eventualmente será contratada se encuentre inscrita en el Registro de Inhabilidades
-previo a la contratación- y no lo haga. Siendo así, la pena de la inhabilitación pierde toda su eficacia desde el punto de vista preventivo.

En este contexto, es necesario recordar que la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, suscrita por el Gobierno de Chile y promulgada mediante el Decreto N° 830, de 1990, del Ministerio de Relaciones Exteriores, consagra un conjunto de disposiciones a favor de los niños y niñas, entre las cuales resulta destacable su artículo 3° N° 1, el cual dispone que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial que se atenderá será su interés superior. De este modo, es posible colegir que esta responsabilidad no descansa exclusivamente en las instituciones públicas encargadas o con competencias en materia de infancia, sino también en instituciones privadas, cuya actividad, desarrollo o giro, se constituya como un ámbito de influencia respecto de menores de edad. De ello se desprende y confirma que, tal como lo indica el mismo artículo 6 bis del Decreto Ley 645, las instituciones privadas también deben velar por la seguridad de los niños, niñas y adolescentes en relación a eventuales delitos sexuales de los cuales pueden ser víctimas, impidiendo contratar a personas que puedan cometer dichos delitos con ocasión de la actividad que realizan.

Por consiguiente, resulta imprescindible que la institución pública o privada adopte la convicción o certeza que el solicitante o postulante del empleo o cargo que ofrece no se encuentra en alguna de las hipótesis que indican los artículos 39 bis y 39 ter del Código Penal, para lo cual deberá solicitar toda la información necesaria. Así las cosas, sólo en el evento de que se acredite mediante los certificados a que alude el artículo 6° bis del Decreto Ley N° 645, que aquel solicitante o postulante no está afecto a dichas limitaciones, podrá contratarlo. Para que esa obligación de verificación de la información del solicitante se realice, se hace necesario que la ley contemple algún tipo de sanción para la institución público o privada que la incumpla.

II. PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO PRIMERO: Modifíquese el Código Penal en el siguiente sentido:

a. Para suprimir, en todos los incisos del artículo 21, la expresión “y habitual”.

b. Para suprimir en el artículo 39 bis la expresión “y habitual”

c. Para suprimir en el artículo 39 ter la expresión “y habitual”

d. Para suprimir, en el artículo 372, la expresión “habitual”.

ARTÍCULO SEGUNDO: Modifíquese el Decreto Ley 645 sobre el registro general de condenas y el registro seccional de inhabilitaciones en lo relativo a la pena de inhabilitación absoluta perpetua para cargos, empleos, oficios o profesiones ejercidos en ámbitos educacionales o que involucren una relación directa y habitual con personas menores de edad, en el siguiente sentido:

a. Para suprimir en el inciso primero del artículo 6 bis la expresión “habitual”.

b. Para suprimir en el inciso segundo del artículo 6 bis la expresión “habitual”.

c. Para agregar en el inciso segundo del artículo 6 bis luego del punto final, que pasa a ser seguido, la siguiente expresión: “el incumplimiento de lo prescrito por este inciso será sancionado con multa de 10 a 20 unidades tributarias mensuales, la que será impuesta por el Juez de Policía Local del territorio en donde se hubiere cometido la infracción, en conformidad con la Ley N° 18.287.”



ERIKA OLIVERA DE LA FUENTE

DIPUTADA