Modifica diversos cuerpos legales en materia de femicidio, delitos sexuales y violencia de género

Boletín N°10754-07

"La violencia contra la mujeres es la mayor atrocidad cometida contra los derechos humanos en nuestros tiempos. ***Desde que nacen hasta que mueren, tanto en tiempos de paz como en la guerra, las mujeres se enfrentan a la discriminación y la violencia*** *del Estado, la comunidad y la familia (Amnistía Internacional, 2004).*

Los femicidios comprenden los asesinatos de mujeres y niñas ***que ocurren de manera generalizad****a en Latinoamérica, así como en Europa y el resto del mundo,* ***cometidos por parejas o ex parejas de las mujeres o por agresores sexuales desconocidos. La mayor parte de los homicidios de mujeres en el mundo son femicidios****. (Oficina de Naciones Unidas sobre las Drogas y el Delito, UNODC, 2011).*

Considerando:

1.- Lo dispuesto en los artículos 1°, 19° numerales 1° y 2° y art. 63° número 3 de la Constitución Política de la República, la Ley N° 20.066 de Violencia Intrafamiliar, la Ley N° 18.216 que Establece Penas como Sustitutivas a las Penas Privativas o Restrictivas de Libertad y el Código Penal; podemos afirmar la existencia de un catálogo de bienes jurídicos que nuestra carta magna protege y encomienda al derecho nacional su protección en particular, donde el derecho penal juega un rol fundamental a la hora de proteger esos bienes jurídicos de los hechos lesivos o que los pongan en peligro que ocurren cotidianamente; pero son tantos los sucesos violentos y de suma crueldad que vienen

ocurriendo en Chile de manera habitual contra la mujer, que bien podemos dudar que esa protección vaya teniendo eficacia y por ello pretender perfeccionarla hoy.Así las normas del derecho penal han de resguardar o proteger los bienes jurídicos allí consagrados, a partir del art. 19 referido y aquellos contemplados en los tratados internacionales vigentes y ratificados por Chile (arts. 5° y 6° de nuestra Constitución), porque son valores, considerados elementos esenciales de nuestra sociedad a cuya vulneración el derecho penal prevé, entre otras consecuencias, penas privativas de libertad.

2.- Que, el poder legislativo ha venido aportando en la labor de legislar en el establecimiento de tipos penales que atentan contra dichos bienes jurídicos, como con la dictación de la Ley N° 20.480que Modificó el Código Penal estableciendo el "femicidio", aumentando las penas aplicables a ese delito, reformó las normas sobre parricidio y la Ley 20.066 sobre violencia intrafamiliar.

3.- Que, sin embargo, la labor desarrollada por este parlamento y en apoyo el Ministerio Público, Carabineros de Chile y la Policía de Investigaciones, siguen registrándose hechos de gran impacto, caracterizados por una violencia excesiva, de crueldad vejatoria e inhumana; hechos difundidos por los medios de comunicación social que conmueven a la opinión pública generando una sensación de impunidad para los victimarios, inseguridad para las víctimas y de violencia de género que trasciende el ámbito familiar, donde las víctimas son mujeres en su mayoría, pero tratándose de la violencia intrafamiliar son víctimas también los niños, los ancianos, personas en situación de discapacidad, en general aquel miembro más débil de un orden familiar, es decir, cuando se trata de la violencia intrafamiliar no debe de caerse en el error de identificarla únicamente como la violencia contra la mujer o con violencia de género, esta traspasa las frontera del ámbito familiar y llega lamentablemente a todo orden; en sede laboral; en nuestro propio parlamento; en la academia, en salud y previsión, en las calles; etc. y las cifras dan cuenta de aquello; así las cosas, la violencia intrafamiliar es solo una arista de la problemática social que hoy vengo a denunciar y donde su cúspide más fatídica es el llamado

"femicidio íntimo o intrafamiliar", conceptualizado como aquel ocurrido en el marco de una relación de matrimonio o convivencia actual o pasada y en que la mujer muere en manos su pareja o ex pareja, con quien viva en la actualidad o con quien haya vivido; pero esta clase de delito no abarca a las relaciones de pololeo, aquellas en que no hay ni ha habido convivencia ni matrimonio, tampoco a los abusos sexuales por sorpresa o los delitos sexuales en que la agravante, como la alevosía o actuar el grupo los autores, forma parte del tipo penal o es inherente al delito y que impide considerarla como tal por aplicación del artículo 63 del Código Penal, pero como suele ocurrir en la práctica (Según el Art. 12 del Código Penal son circunstancias agravantes, entre otras; cometer el delito con alevosía; cuando abusa el delincuente de la superioridad de su sexo o de sus fuerzas; cometer el delito con ocasión de tumulto; cometer el delito motivado por el sexo u orientación sexual de la víctima, etc.).

4.- Que, según las cifras, podemos mencionar a los siguientes compendios:

-El boletín Anual 2015 del Ministerio Público, señala que las causas por violencia intrafamiliar en el en el periodo comprendido entre enero de 2014 y diciembre de 2014 el ministerio pudo terminar un total de 166.829 causas por delitos de violencia intrafamiliar, en que las denuncias más comunes corresponden a maltrato habitual, amenazas reiteradas y lesiones[1].

-Las cifras del Servicio Nacional de la Mujer (SERNAM) por femicidios durante el año2016 son dramáticas, como se entiende en Chile por la figura legal de femicidio íntimo o intrafamiliar. En lo que va del presente año han sido muertas por sus parejas o ex parejas 15 mujeres y más de la mitad en circunstancias tan cruentas como perturbadoras. Veamos algunos casos ejemplares: El femicidio N° 15 ocurrido en Paine a Velia Manríquez Padilla, quien murió por los disparos con escopeta que le propinó su marido quien luego se quitó la vida, dejando un hijo de 8 años; el N° 14en la comuna de Pudahuel, Santiago, a

[1] Disponible en: file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Boletin_Anual_2014.pdf

Beatriz López Álvarez, quien fuera golpeada rompiéndole una botella en la cabeza y estrangulándola hasta causarle la muerte por su ex pareja, detenido y acusado; el femicidio N° 12° ocurrido en Quillón, Región del Biobío, en que Yuri Haydee Álvarez Valderrama fue asesinada con un martillo a manos de su cónyuge, quien se encuentra detenido, en circunstancias de existir en contra del autor solo una denuncia por violencia sicológica del año 2014; el femicidio N° 10 ocurrido en Santiago a Juliana Andrea Acevedo, de nacionalidad colombiana, quien fue asesinada y descuartizada por su conviviente, quien arrojó los restos de su pareja al río Mapocho para intentar ocultar el crimen, el autor fue detenido por la Policía de Investigaciones; etc.

5.- Ante los tribunales competentes:

- La situación de las víctimas de la violencia de género no es mejor: El caso de Nabila Riffo, quien fue encontrada el día de mayo del presente año en Coyhaique, policontusa, semidesnuda, con hipotermia y sin sus globos oculares, el principal sospechoso como autor de esta agresión es su expareja, a quien ya había denunciado por amenazarla con una hacha el 05 de junio del 2015, tras la denuncia el Tribunal de Garantía accedió a la Suspensión Condicional del Procedimiento con la condición de someterse el autor de las amenazas (su ex pareja Mauricio Ortega) a un tratamiento terapéutico por 6 meses, para evitar nuevos sucesos de violencia. Menos de un año después es el principal sospechoso del femicidio frustrado de Nabila.

- La madre de Nabila, Noelia Ruiz, también vivió la violencia intrafamiliar en manos de su ex pareja (José Luis Miranda) y padre de los hermanos de Nabila, la Sra. Noelia lo denunció en múltiples ocasiones e incluso fue condenado en el año 2006 a una pena que consideramos insuficiente, de 61 días de presidio por golpearla e intentar secuestrar a su hija común. En el año 2007, una vez cumplida la escuálida condena José Luis salió en libertad y solo cuatro meses después se dirigió al domicilio de ellas y con cuchillo en mano las amenazo de muerte, cabe destacar que el Tribunal de Garantía de Coyhaique había

decretado una orden de prohibición total a José Luis de cualquier tipo de interacción con Noelia[2].

- La situación de Karol Alexandra Pizarro Chacana, quien fuera atacada por su cónyuge en el domicilio de ambos, el día 28 de Julio del 2015, con unas tijeras de podar, resultando con heridas corto punzantes múltiples en su rostro, hombro, tórax, mama, cuello, fractura de cráneo, todas lesiones graves y que de no mediar atención médica bien causaban su muerte; en que el tribunal de Garantía de Ovalle, en causa RIT N° O-29-2016,así como la Excma. Corte de Apelaciones de la Serena, en causa Rol N°159-2106de la Reforma Procesal Penal; estimaron concurrir a favor del autor tres atenuantes de su responsabilidad en el delito de femicidio frustrado, tipificado en los artículos 390 y 400 del Código Penal, en relación al art. 5° de la Ley N° 20.066 de Violencia Intrafamiliar, este delito trae aparejada una pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado, es decir, desde los 15 años y un día hasta los 20 años y hasta la privación de libertad del condenado de por vida, bajo un régimen especial previsto en el artículo 32 bis del Código Penal y reducida irrisoriamente, en conformidad al artículo 11 números 5, 6 y 7, artículos 51, 59, 61, 63, 67, 69 del Código Penal y 15 bis de la Ley N° 18.216 a la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo y sustituida por Libertad vigilada intensiva, ya que a su favor concurrieron las atenuantes dichas, pero a la luz de los hechos descritos en este mensaje se tornan irrisorios, tal como la de haber obrado el autor por estímulos tan poderosos que naturalmente le hayan causado arrebato u obcecación a raíz de la develación de una infidelidad por parte de su esposa y victima; haber tenido una conducta anterior irreprochable y haber procurado con celo reparar el mal causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias para la víctima.

[2] Fuente: http://www.theclinic.cl/2016/05/27/las-agresiones-contra-las-mujeres-en-la-familia-de-nabila-rifo/

- Casos a nivel internacional los hay también, solo por nombrar un ejemplo emblemático, está el caso de España, país sancionado por El Comité de Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW) de la ONU, por no proteger a una mujer víctima de violencia de género y a su hija, de siete años, a la que el padre y maltratador asesinó en 2003 en una de las visitas fijadas en el régimen de visitas. La mujer, Ángela González, había denunciado a su exmarido en 30 ocasiones por amenazas y agresiones, pese a ello los tribunales competentes fijaron un régimen de visitas y durante éste el hombre mató a la pequeña Andrea, hija de ambos y después se suicidó[3].

Para concluir con las cifras y los casos ante los tribunales de justicia, esta breve relación nos permite apreciar la escasa o falta de respuesta y de atención a las víctimas de la violencia de género que se tornan reiteradas en un sistema judicial y penitenciario que ha sido incapaz de ser eficiente, manteniendo impune y/o libre a los agresores; además deja en evidencia otra situación que si ocurre en el orden de las familias, la violencia intrafamiliar frente a los niños, y según los datos (del SERNAN, Fundación Paz Ciudadana, Observatorio de Género y la ONU, por ejemplo), las más de las veces de sus padres contra sus madres, gestando conductas que, como un patrón podrían repetirse y originar un circulo de violencia.

He querido resaltar con esta relación breve de hechos que, el ejercicio pasado de nuestro legislador con el parricidio en general y con la Ley N° 20.480, lo que se persiguió fue la aplicación de penas más duras para enviar un claro mensaje social preventivo, la violencia entre parientes y contra la mujer por el hecho de serlo es castigada severamente, pero eso no ocurre en la práctica y toda la labor desplegada solo se quedó en el espíritu de la ley y eso no puede seguir ocurriendo.

Se hace patente también la institucionalización de las circunstancias descritas, en que la violencia del progenitor o pareja no es sancionada adecuadamente por las autoridades o lo

[3]Veáse: http://sociedad.elpais.com/sociedad/2014/08/04/actualidad/1407137771_603454.html.
Fallo disponible en: file:///C:/Users/Usuario/Downloads/EDEFIL20150518_0003.pdf

hacen escuálidamente y que se repite pese a las denuncias. Son muchas las causas que podrían explicar el elevado número femicidios, así como la violencia de género, ya que cada año mueren en el país cerca de 40 mujeres por esta causa, donde podemos contar los factores culturales, que son transversales a muchos países además de Chile, donde aún se cree que los hombres tienen derecho a controlar la libertad y la vida de las mujeres por el sólo hecho de ser mujeres, pero el factor que viene a agravar la situación descrita es la falta de respuesta de los órganos del estado, lo cual evidencia la persistencia de prejuicios y estereotipos negativos en este ámbito, que determinan una inadecuada evaluación de los casos y su gravedad cuando llegan a los tribunales del país.

6.- El Derecho Internacional avala las pretensiones de reforma que hoy presentaremos a la H. Cámara de Diputados; así la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó en 1979 la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la cual a través del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha ordenado a cada estado que haya ratificado el respectivo instrumento- Chile- adecuar su legislación sobre la materia y ha hecho varias observaciones sobre los informes periódicos que nuestro país ha rendido sobre la adaptación de sus leyes a la normativa internacional y sobre la tipificación del delito de femicidio; **la CEDAW además ha indicado a nuestro país su preocupación por el tipo penal de femicidio adoptado toda vez que *"restringe el femicidio al entorno familiar y la violencia sexual, dejando fuera otros ámbitos de violencia y cuestiona la eficacia de las medidas adoptadas para impedirlo"*[4]**

[4] Comité CEDAW, Observacones Finales (2012) párrafo 21 “c”. Disponible en: http://www.senda.gob.cl/media/Unidad%20de%20Genero/CEDAW-Chile-2012-ESP.pdf

La Convención de Estambul, del Convenio del Consejo de Europa sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Doméstica, de mayo del año 2001, también se hace cargo de la problemática referida, haciendo una serie de recomendaciones a los estados miembros de la comunidad.

7.- A nivel regional, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos aprobó en 1994, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (Convención de Belém do Pará), la cual estableció el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia tanto en el ámbito público como en el privado y definió al efecto el concepto de violencia contra la mujer como el contenido del derecho a una vida libre de violencia, la protección y garantía de todos los derechos humanos y libertades consagrados por los instrumentos regionales e internacionales sobre la mujer y derechos humanos en general.

8.- En Chile, dentro de los objetivos del Plan Nacional de Acción de Violencia contra la Mujer 2014 – 2018, parte integrante del programa de Gobierno de S.E. la Pdta. Michelle Bachelet, el 27 de marzo de 2014 la Presidenta firmó el proyecto de ley que crea el Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género. Finalmente la ley N° 20.820, ordenó la entrada en funciones de dicho ministerio a contar del 01 de junio del presente por su parte el SERNAM pasará a ser un servicio dependiente de dicho Ministerio, como un ente ejecutor las políticas, planes y programas que le encomiende y se llamará Servicio Nacional de la Mujer y de la Equidad de Género, para el gobierno este cambio institucional implica cumplir los compromisos internacionales con la CEDAW, atribuyéndole la importancia que la problemática supone, mejorando la actual institucionalidad de género, dotándola de mayores atribuciones y rango a nivel nacional y regional, profundizando a la vez su incidencia en políticas públicas, en la legislación y en todas aquellas materias sobre las cuales tendrá competencia.

9.- <u>El problema de las reformas legales:</u>

En el contexto descrito, más el incremento del número de muertes de mujeres o el delito frustrado y la crueldad con que la que se cometen, según pudimos apreciar, la

ausencia de tipos penales especiales que describan adecuadamente el asesinato de mujeres basado en razones de odio, desprecio y, relaciones asimétricas de poder entre hombres y mujeres, han motivado reformas legales, como lo hizo la Ley N° 20.480 del año 2010 que Modificó el Código Penal estableciendo el tipo penal de "femicidio", aumentando las penas aplicables a ese delito, reformó también las normas sobre parricidio y la Ley 20.066 sobre violencia intrafamiliar: A partir de este punto la doctrina ha ido formulando sus críticas a la normativa vigente, así por ejemplo:

- Sobre el femicidio, lo que hizo fue dar un nombre nuevo a casos de parricidio que ya tenían la misma pena y aumentó el catálogo de sujetos pasivos, pero esta reforma no ha sido suficiente, puesto que, no comprende relaciones como el pololeo o el caso en que una mujer rechaza a un hombre para mantener una relación amorosa o sexual y se ha confundido al femicidio dentro del orden de la familia, es decir, se incorporó al parricidio la descripción típica del femicidio, llamado "femicidio íntimo o intrafamiliar" y no se reguló al feminicidio en general como un tipo penal independiente, al contrario el artículo 390 del Código Penal, lo hace un tipo dependiente del parricidio.

De lo recién anotado, se deduce que no todo homicidio en que la víctima sea mujer se puede denominar así, solamente el caso en que la víctima fue cónyuge o conviviente del autor, no es femicidio dar muerte a la polola no conviviente o a la compañera de trabajo que no quiere establecer una relación de pareja, estas conductas no sólo siguen llamándose homicidio simple, sino que su respuesta sancionatoria es mucho más blanda [5]

Otro aspecto del yerro de nuestra legislación, ha sido confundir la protección a la mujer con la protección a la familia, lo cual produce como consecuencia la minimización del delito y hacerlo pasar inadvertido. Aun cuando pueda entenderse su conexión, ya que el parricidio se define por dar muerte el padre a su hija, la madre al hijo, la mujer al marido o

[5]Corn E., (2015) Un nuevo tipo penal de femicidio en un nuevo Código Penal para Chile. *Revista de Derecho Valdivia*. Vol. 28. N° 1.

vice versa, etc. y el femicidio es más preciso que aquello, comparten el hecho que víctimas y victimarios que son parientes o convivientes, *"desde la antigüedad se ha justificado su existencia-y la agravación de la pena- por la infracción de protección que el derecho impone a los parientes más estrechos".*[6]

- Sobre las circunstancias que modifican la responsabilidad penal, nuestra legislación regula de forma tal el femicidio, que no expresa conceptualmente en forma adecuada la realidad social, lo cual se demuestra por la posibilidad para los agresores de utilizar atenuantes o beneficios que les permiten rebajar las penas o minimizar el cumplimiento efectivo de las mismas.

En cuanto las *circunstancias agravantes;* tales como los hechos o situaciones que agravan la conducta y cuya consecuencia es un aumento de la sanción penal, en el área del femicidio y los delitos sexuales, éstas suelen ser inherentes al tipo penal y por ende no producen su efecto normal de agravar la pena que vaya de aplicarse al autor del delito; por aplicación del principio "nom bis in ídem" consagrado en el artículo 63 del Código Penal.

Nos resulta preocupante la situación en que no pueda aplicarse una agravante al delito de femicidio o delitos sexuales por tratarse de una conducta inherente al tipo, ya que ha habido jurisprudencia sobre lo dicho, así por ejemplo el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal de Villarrica, mediante sentencia del 19 de diciembre de 2011, resolvió *"…si bien se logró acreditar que existía superioridad de fuerza, ya que la víctima media 1.59 de altura y pesaba 59 kilos, mientras el acusado media 1.80 y pesaba 80 kilos, porque la víctima del ilícito es mujer y su agresor un hombre, se debe entender que estas características se encuentran comprendidas dentro del tipo penal, es por esto que el legislador le dio el nombre de femicidio, por lo que darle un carácter de agravar el hecho se caería en una suerte de infracción al principio non bis in idem, por lo que se rechaza esta agravante en contra del acusado…"*[7].

---

[6]Ibídem.

[7]Garita, Vílchez. A. (2014) *La Regulación del delito de Femicidio/Feminicidio en América Latina y el Caribe.* Cuidad de Panamá, Panamá. Secretariado de la campaña del Secretario General de ONU, UNETE para poner fin a la violencia contra las mujeres.

- Sobre los delitos sexuales, los bienes jurídicos cautelados, constituyen base importante de nuestra sociedad y de los derechos humanos, no sólo está la vida, además la integridad física, la libertad sexual, la indemnidad, los derechos **humanos de la mujer**, según el caso y la dignidad, a lo menos. En los delitos sexuales se cosifica a la víctima, ya que implican usar o servirse de una persona como medio para la satisfacción de los fines propios, ya que la víctima no los ha consentido, sino que es forzada a mantener un contacto sexual no querido, rebajando a esa persona a la calidad de objeto, negando su dignidad como persona, es un acto de degradación de la persona. En materia del estupro y otros delitos sexuales, estimamos que el artículo 365 bis ha dejado un vacío legal, dado su actual tenor literal, ya que no es sancionado según la norma, si se introducen por vía bucal, anal o vaginal otras partes del cuerpo humano distintas al pene, ya que la norma solo prevé la introducción de objetos o de animales o de parte de ellos. Desde la entrada en vigencia de la Ley N° 19.617 de 1999, el principal escollo típico fue el descrito, delimitar su ámbito de aplicación, en especial, respecto a sus distintas modalidades típicas, si resultaba subsumible en la norma la introducción de un miembro o parte del cuerpo distinto al miembro viril[8].

10.- Que, el legislador no puede estar ajeno a nuestra realidad, este proyecto se condice con el principio de la correspondencia con la realidad, fundando las medidas de política criminal hoy propuestas en los datos empíricos vistos y que la misma doctrina avala, ya que dicho principio es considerado la base de toda política criminal, manda aquí

[8] Fernández, Cruz. J.A., (2007) Los delitos de violación y estupro del artículo 365 bis Código Penal: Una racionalización desde el mandato de lex stricta y el principio de lesividad. Especial referencia a la introducción de dedos u otras partes del cuerpo. Talca. Ius et Praxis, año 13 n° 2, pág. 113.

la racionalidad, propia de la modernidad, donde predomina una aproximación empírica en el conocimiento de las relaciones sociales[9].

11.- Que, para reparar lo anterior, proponemos modificaciones legales, en que el objetivo de la reforma que hoy presento es reducir la impunidad, de manera que los tribunales competentes cumplan con su función de prevención del crimen, que sus resoluciones se funden en los principios de igualdad real, la no discriminación y probidad y que garanticen en sus resoluciones la reparación y compensación de las víctimas, para poder así alcanzar la paz social.

En este marco propondremos, cuando el tipo penal ejecutado incida en violencia de género, sanciones más fuertes para el responsable de estos hechos por la vía de prohibir la aplicación de atenuantes en los delitos graves aquí descritos, así como invocar atenuantes de la responsabilidad fundadas en un actuar obcecado, arrebatado, propio de las costumbres o tradiciones culturales o religiosas arraigadas en nuestra sociedad que queremos erradicar y que se han considerado una causa de justificación de la violencia. Así:

a) Buscando eliminar la violencia contra las mujeres y la violencia intrafamiliar, proponemos incorporar, conceptualmente, el tipo de femicidio, como todo asesinato en que la víctima sea una mujer, sea la cónyuge, conviviente o cualquier mujer con la que el agresor está o haya estado ligado por alguna relación afectiva o de pareja; incluyendo así las relaciones de pololeo. Lo anterior viene a llenar un vacío legal y permitirá la adecuación del derecho al problema social denunciado, así como la adecuación de la justicia al mismo y una señal del parlamento en el aporte cultural tendiente a evitar su ocurrencia, así como el apoyo a las víctimas de violencia de género y a sus familias, todo lo cual permitirá educar sobre este delito, sus implicancias y sus sanciones.

[9] Ibídem.

b) Buscaremos disminuir las posibilidades de aplicar atenuantes, como la de obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebato y obcecación en algunos delitos, como el femicidio. Nuestra legislación provee a los agresores de a lo menos dos atenuantes de uso generalizado, obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebato y obcecación y la irreprochable conducta anterior, consignadas en los numerales 5 y 6 del artículo 11 del Código Penal, ya que en los casos de violencia ocurridos en el seno de una familia o bien en las relaciones de pareja, éstos son a menudo justificados en los celos y considerados, por ello, como un arrebato u obcecación del agresor, incluso cuando las lesiones que resulten en un femicidio frustrado o bien la manera de cometer un femicidio haya sido de las más cruel e inhumana, como hemos visto que si ocurre, por lo cual resulta fuera de la lógica y de la experiencia que, cuando ocurra un femicidio y este es precedido de actos de violencia intrafamiliar o de género, cuyas denuncias debieron llevar al ofensor a moderar su conducta, el resultado sea el inverso y termina por matar o lesionar gravemente a la víctima su pareja o ex pareja.

No es posible pensar en una sociedad que disculpe todos y cada uno de los arrebatos de una persona que no logra reprimir sus impulsos y que encausa su irracionalidad en contra de sus seres más queridos. Nos parece, entonces, que la atenuante de obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebato y obcecación no puede ser aplicado en caso de producir resultados tan dañinos. Acá debe precisarse que, si uno o más de los elementos facticos de una atenuante no forman parte del tipo penal y si tampoco se encuentran proscritos del tipo penal, femicidio, el tribunal competente las aplicará, por ello el legislador alzará su voz en proscribir expresamente la aplicación de la atenuante para el tipo penal de femicidio, tal como el legislador lo ha hecho otras veces, como por ejemplo en los artículos 20 de la ley N° 20.000, 450 bis del Código penal, el artículo 14 bis de la ley N° 20.066 de Violencia Intrafamiliar y otro tanto ocurre con el artículo 241 del Código Procesal Penal.

c) Eliminar la posibilidad de acceder a los mecanismos alternativos u otras maneras de cumplimiento de penas de prisión o reclusión a los condenados por delitos especialmente graves de connotación familiar y contra una mujer por el hecho de serlo. Lo cual si ocurre en los hechos a raíz de la regulación dada por la ley N° 18.216 que establece las penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad, el D.L. N° 321, que establece la libertad condicional para los penados, regula la forma en que se concede este beneficio, según la condena que se esté cumpliendo. En general esta normativa no debiese aplicarse a todo reo o condenado cuando han cometido delitos tan graves como el femicidio intimo o intrafamiliar, además, teniendo presente las especiales características de la comisión del mismo, como una cadena de violencia previa entre las partes del delito, el maltrato habitual, la violencia doméstica, ataques basados en el odio, por el hecho de ser la victima mujer, cuando el autor ha vulnerado la seguridad de la víctima, cuando causa daño irreparable a la familia de la víctima o cuando se comete el delito delante de la familia de la víctima y en general las circunstancias agravantes de su comisión; que sólo pueden traer aparejados una reacción fuerte por parte del derecho y por ello establecer requisitos más rigurosos para su concesión. Por lo anterior, se propone que cuando el ilícito se cometa con las circunstancias descritas no proceda aplicar la libertad vigilada intensiva, sino hasta el cumplimiento efectivo de la pena mínima asignada al delito.

d) Con respecto a las agravantes de delito de violación regulado en los artículos 368 bis del Código Penal en relación al art. 63 del mismo. La primera de dichas normas permite aplicar dos agravantes en los casos de delitos sexuales (las violaciones, estupro, etc.) que son las previstas en el artículo 12 de dicho código; la alevosía y la pluralidad de autores en los delitos sexuales, pero al igual que en femicidio, según vimos, se aplica el artículo 63 del Código Penal, limitando la aplicación de las circunstancias agravantes, cuando estas son

inherentes al delito, lo cual es bastante habitual en la práctica, ya que las dos agravantes vistas efectivamente son inherentes a los tipos penales en materia de delitos sexuales [10].

Por lo anterior, los Diputados que suscriben vienen en presentar la siguiente moción:

PROYECTO DE LEY

Artículo 1°, Modifíquese el Código Penal de la siguiente forma:

a) Incorpórese el siguiente inciso segundo a su artículo 11°: "La atenuante señalada en el numeral 5° no favorecerán al autor de los delitos previstos en los artículos 390 y 400".

b) Sustitúyase en el numeral 21° del artículo 12, a continuación de la expresión *"apariencia personal"*, la letra *"o"* por una coma y sustitúyase también de la misma norma, el punto a parte a continuación de la expresión *"discapacidad que padezca"* por la voz "o".

c) Agréguese al final del numeral 21° del artículo 12, a continuación de la expresión *"discapacidad que padezca"*, la siguiente expresión: "o mediare violencia de género".

d) Incorpórese al artículo 12, al final, a continuación del numeral 21°, un nuevo numeral 22°, al siguiente tenor: "Cometer el delito para causar sufrimiento a una persona con la que mantiene en la actualidad o en el pasado una relación de matrimonio, convivencia, de pololeo o de pareja".

e) Agréguese al artículo 368 bis, al final, los siguientes numerales:

3° Que el delito haya sido precedido o se haya ejecutado acompañado de violencia de extrema gravedad.

[10]Corn, E. Op. Cit.

4° Que el delito se haya cometido en presencia de un menor pariente de la víctima por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la línea colateral hasta el tercer grado inclusive, o bien hijos menores del ofensor.

f) Intercálese en el artículo 365 bis entre las expresiones *"objetos de cualquier índole,"* y *"por vía"*, la siguiente expresión: "o cualquier miembro o parte del cuerpo humano distinto del miembro viril,".

g) Agréguese al final del inciso segundo del artículo 390, a continuación la palabra *"femicidio"*, la siguiente expresión: "Intrafamiliar".

h) Agréguese al final del numeral 1° del artículo 391, a continuación la expresión "*Quinta. Con premeditación conocida"*, la siguiente expresión: "Con igual pena, si el homicidio recae en la persona con quien mantiene en la actualidad o haya tenido una relación de pareja o de pololeo; este delito tendrá el nombre de femicidio".

i) Agréguese al artículo 400, al final, a continuación del punto a parte que pasa a ser punto seguido, la siguiente expresión: "Del mismo modo se agravará la pena si el delito cometido contra algunas de las personas señaladas en el artículo 5° de la Ley sobre Violencia Intrafamiliar haya sido precedido o se haya ejecutado acompañado con violencia de extrema gravedad o se haya cometido en presencia de un menor pariente de la víctima por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta o en la línea colateral hasta el tercer grado inclusive, o bien hijos menores del ofensor.

Artículo 2°. Modifíquese la letra b del artículo 15 bis de la Ley N° 18.216, en los siguientes términos:

a) Intercálese entre las expresiones *"cometidos en el contexto de violencia intrafamiliar,"* y *"aquellos contemplados en los artículos"*, la expresión: "O de femicidio".

b) Agréguese al final de la letra b, a continuación del punto a parte, que pasa a ser punto seguido, la expresión: “En estos casos además, deberá cumplir efectivamente entre sesenta y uno a quinientos cuarenta días de la pena privativa o restrictiva de libertad que la sentencia le hubiere impuesto o el cumplimiento efectivo de la pena mínima asignada al delito agravado, según quede fijado en ella por el juez competente y sobre el resto de la pena se aplicará lo reglado por esta ley para la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva”.

Artículo 3°; Modifíquese el inciso 3° del artículo 3° del Decreto Ley 321 de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, en el siguiente sentido: Intercálese entre las expresiones *“los delitos de parricidio,”* y “homicidio calificado”, la expresión: “Femicidio”.

H. Diputado Miguel Angel Alvarado Ramirez.