INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO RECAÍDO EN LAS OBSERVACIONES FORMULADAS POR S.E. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA AL PROYECTO DE LEY QUE INTRODUCE UN NUEVO PÁRRAFO EN EL TÍTULO VII DEL LIBRO II DEL CÓDIGO PENAL, RELATIVO A LA EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL Y MATERIAL PORNOGRÁFICO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

BOLETÍN N° 14.440-07

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento viene en informar las observaciones de S.E. el Presidente de la República, formuladas al proyecto individualizado en el epígrafe, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de la Constitución Política de la República, artículos 32 y siguientes -Título III- de la ley N°18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional ,y artículos 121 y 168 y siguientes del Reglamento de la Cámara de Diputados, con urgencia calificada de "suma".

Durante la tramitación y estudio de estas observaciones se contó con la colaboración y participación, de la señora Macarena Lobos (Subsecretaria del Ministerio Secretaria General de la República), del señor Jaime Gajardo (Subsecretario de Justicia), de la señora María Ester Torres (Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos) y de la señora Flora Ben-Azul (asesora legislativa de la División Jurídica del Ministerio).

Cabe hacer presente que la observación aditiva que incorpora el artículo 12 al proyecto, tiene rango orgánico constitucional de conformidad con el inciso segundo del artículo 77 de la Carta Fundamental. Esta observación es del siguiente tenor:

"Artículo 12.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el numeral 10° del artículo 6° del Código Orgánico de Tribunales:

a) Reemplázanse las expresiones "366 quinquies, 367 y 367 bis Nº 1," por las expresiones "367, 367 bis Nº 1, 367 quáter inciso segundo y 367 septies";

b) Reemplázase la expresión "374 bis" por "367 quáter".".

I. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LAS OBSERVACIONES FORMULADAS POR S.E. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA.

Se transcriben los antecedentes entregados por el Ejecutivo:

I. ANTECEDENTES DE LA INICIATIVA Y EL PROYECTO DE LEY APROBADO POR EL CONGRESO NACIONAL

El proyecto de ley que se observa tuvo origen en un Mensaje Presidencial de 23 de junio de 2021. Su fundamento se reconduce a una recomendación del Tercer Marco para la Acción contra la Explotación Sexual Comercial de Niños, Niñas y Adolescentes (ESCNNA).

Dicha instancia corresponde a un esfuerzo multisectorial de coordinación de diversas instituciones públicas y privadas cuyo propósito es acordar compromisos para la prevención y sanción de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes. Estas instituciones se comprometen a ejecutar diferentes acciones por un tiempo determinado, siendo encabezados por una Mesa Ejecutiva, que sistematiza la información reportada por cada una.

Desde la sociedad civil fueron muchas las instituciones que participaron en este Tercer Marco: ONG Raíces; ONG Social Creativa; Corporación Opción; ONG Paicabí; Fundación Social Novo Millenio; Fundación Tierra Esperanza; Corporación SERPAJ; Corporación Prodel; Fundación Ciudad del Niño; Corporación de Apoyo y Promoción de la Equidad en Inclusión Social. Todas estas organizaciones, dedicadas a la protección especializada frente a la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes, participaron en el Primer y Segundo Marco para la Acción con el mismo propósito, es decir, proponer un nuevo marco legal de protección para niños, niñas y adolescentes.

Las recomendaciones del informe multisectorial se estructuraron en cinco líneas de acción[1], dentro de las cuales, la quinta, dice relación con la línea de acción que procura determinar la "sanción de las personas explotadoras y protección de las víctimas".

Respecto de esta línea de acción, el informe relevó la incorrecta aproximación al problema de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes que tiene la regulación sustantiva en el Código Penal chileno que, en definitiva, profundiza la victimización secundaria de los afectados.

En efecto, las leyes que actualmente regulan esta materia desvirtúan el problema. El derecho nacional contempla el delito de "prostitución infantil" lo que constituye una etiqueta errada sobre el fenómeno. Ello, pues supone que una persona menor de edad vende su cuerpo de manera premeditada y consciente a un adulto. La así llamada "prostitución infantil" es, en realidad, explotación infantil. El fenómeno tiene como base la capacidad de poder que ejerce un explotador sobre una niña, un niño o adolescente que, generalmente, ha padecido abusos y violencia sexual desde sus primeros años. Así, el adulto capitaliza el abandono y la orfandad emocional de niñas, niños y adolescentes. La explotación sexual comercial constituye una forma de coerción y de violencia que puede

---

[1] i. Componente línea de acción "análisis del problema";
ii. Componente línea de acción "Prevención";
iii. Componente línea de acción "Detección temprana y atención primaria";
iv. Componente línea de acción "Restitución de derechos y reparación del daño"; y,
v. Componente línea de acción "sanción de las personas explotadoras y protección de las víctimas".

equipararse al trabajo forzoso, incluso a una forma contemporánea de esclavitud, como la define[2] y otros organismos especializados.

Así, este proyecto de ley nace para hacerse cargo del problema detectado. Con este diagnóstico, seguir usando la noción de "prostitución infantil" es un error conceptual que debe ser corregido, tornándose obligatorio actualizar la legislación con el objeto de condenar sin vacilaciones este tipo de crímenes. Lo anterior es especialmente decisivo si se considera que la mayoría de las víctimas no se perciben como tales y establecen una dependencia afectiva de su explotador[3].

II. TRAMITACIÓN DE LA INICIATIVA

a) Primer Trámite Constitucional en la Cámara de Diputadas y Diputados

Como ya fue mencionado, la iniciativa fue ingresada a través de Mensaje el 23 de junio de 2020 a la Cámara de Diputados, siendo estudiada por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Esta comisión emitió su primer informe el día 7 de diciembre de 2021.

Tras el respectivo debate y estudio de las propuestas contenidas en la iniciativa legal, así como de aquellas sugerencias levantadas durante su tramitación, el proyecto fue aprobado y despachado por la Cámara de Diputadas y Diputados el 13 de diciembre de 2021, realizando los siguientes cambios:

i. Se incorporó un nuevo artículo 367 quáter, reemplazando la referencia al artículo 366 quinquies, y un nuevo artículo 367 septies en el artículo 94 bis del Código Penal, con el objeto de aplicar la norma de imprescriptibilidad de la acción penal.

ii. Sin sustituir ni modificar en otros aspectos el artículo 367 del Código Penal, que contiene el nuevo delito de explotación sexual comercial, se aumentó la pena en un grado respecto de la propuesta original.

---

[2] "Es una violación fundamental de los derechos del niño. Esta comprende el abuso sexual por adultos y la remuneración en metálico o en especie al niño o niña y a una tercera persona o varias. El niño es tratado como un objeto sexual y una mercancía. La explotación sexual comercial de los niños constituye una forma de coerción y violencia contra los niños, que puede implicar el trabajo forzoso y formas contemporáneas de esclavitud". Declaración Programa de Acción Declaración de la reunión realizada en Estocolmo con motivo del Congreso Mundial contra Explotación Sexual Comercial de los Niños Estocolmo, 24 de agosto de 1996, p. 1.

[3] Véase, por ejemplo,"Claves para un modelo de abordaje integral de la ESCNNA", p 28. Disponible en: www.fundacionrenacer.org

iii. Se dividió el inciso primero del artículo 367 quáter con el objeto de dejar en una norma separada –nuevo inciso segundo- la figura de producción de material pornográfico de niños, niñas y adolescentes.

iv. Se creó un nuevo delito en el artículo 367 septies no contemplado en la propuesta original que sanciona la trasmisión, sin soporte o grabación, de la imagen o sonido de una interacción sexual que involucra a una persona menor de 18 años.

v. Se replicó la norma actual, como un nuevo artículo 367 octies, idéntica a la aplicable al delito de trata de personas contenida en el artículo 411 septies, para que la agravante de reincidencia pueda darse por satisfecha por cargo a las sentencias condenatorias dictadas en el extranjero.

vi. Se realizaron adecuaciones en el Código Penal con el objeto de actualizar las referencias, habida cuenta de que el nuevo artículo 367 quáter sintetizaba y contenía las ideas regulativas de los artículos 366 quinquies y 374 bis, las que el proyecto deroga. Adicionalmente, las modificaciones tuvieron en consideración que la existencia de un nuevo párrafo, el "6 bis" que se intercala entre los párrafos 6 y 7, hacía necesario referirse, en las normas comunes a los párrafos anteriores (párrafo 7 del Título VII del Libro Segundo del Código Penal) a los "tres" párrafos anteriores en reemplazo de la palabra "dos". Esta adecuación efectivamente se hizo tanto en el nombre del párrafo 7, como en los artículos 368, 368 bis, 368 ter, 369, 369 ter, 369 quinquies, 371 y en los incisos segundo y tercero del artículo 372.

vii. Se realizaron también actualizaciones en el mismo sentido que el literal anterior en el artículo 2° de la ley N° 21.160, que declara imprescriptibles los delitos sexuales contra menores de edad; en el artículo 4° de la ley N° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal; en el literal b) del artículo 15 bis de la ley N° 18.216, que establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad; y, en el Decreto Ley N° 321, de

1925, que establece la Libertad Condicional para las personas condenadas a penas privativas de libertad.

b) Segundo Trámite Constitucional en el Senado

La iniciativa fue estudiada por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado.

El debate en la Comisión recayó sobre el perfeccionamiento del artículo 366 quáter, que no había sido objeto de modificaciones por parte del Ejecutivo, ni por la Cámara de Diputadas y Diputados, en lo relativo a la nomenclatura de la noción de "pornografía" de personas menores de 18 años, y en lo relativo a la clarificación del destino de la "retribución" en los delitos de explotación sexual comercial.

Tras la discusión en sala, el proyecto fue aprobado el día 6 de septiembre de 2022 y despachado a tercer trámite en los siguientes términos:

i. Respecto a la modificación del artículo 366 quáter del Código Penal, se sustituyeron los actuales incisos primero y segundo, por nuevos incisos primero, segundo y tercero, pasando el resto de los apartados del artículo a ordenarse correlativamente. De esta forma, se eliminó la tendencia interna o ánimo especial *libidinoso* respecto de las siguientes hipótesis: (i) Determinar a una persona menor de 14 años a realizar acciones de significación sexual o a hacerla ver o escuchar material pornográfico o presenciar espectáculos del mismo carácter (ii) Determinar a una persona menor de 14 años a enviar imágenes o grabaciones que representen acciones de significación sexual, propias o de otro menor de 14 años, o imágenes o grabaciones de sus genitales, propias o de otro menor de 14 años;

ii. Se agregó, en todas las normas que hacen referencia al "material pornográfico" de niños, niñas o adolescentes la expresión "de explotación sexual"; y,

iii. Se aclaró que la retribución a que hace referencia el delito de explotación sexual de niños, niñas o adolescentes puede estar destinada al propio menor de edad o a un tercero.

c) Tercer Trámite Constitucional en la Cámara de Diputadas y Diputados

La Cámara de Diputados, en sesión de 13 de septiembre de 2022, aprobó las enmiendas propuestas por el H. Senado, remitiendo Oficio de Ley al Gobierno para su promulgación.

III. FUNDAMENTOS DE LAS OBSERVACIONES

Los cambios que se proponen se refieren, por una parte, a la actualización de referencias o remisiones de una norma a otros artículos y, por otra, a la inclusión del artículo 367 septies, creado por el proyecto, en el estatuto general de delitos sexuales contra NNAs.

a) Adecuaciones de referencias:

En relación con el primero de los asuntos, si bien en la Cámara de Diputadas y Diputados se hicieron algunas adecuaciones de referencia como consecuencia de la nueva ubicación de los delitos que involucran material pornográfico o que se relacionan con la explotación de niños, niñas y adolescentes, tanto en el Código Penal como en leyes especiales, dada la complejidad y consecuencias que tienen las modificaciones introducidas a normas sobre delitos sexuales, se ha advertido la necesidad de agregar referencias adicionales en otras normas del cuerpo punitivo y de otras legislaciones sectoriales. Estos ajustes de referencia tienen lugar en un área del derecho profundamente caracterizada por el apego al principio de legalidad, como lo es el derecho penal, por lo cual deben ser realizados. Asimismo, es necesario establecer una legislación íntegra y coherente que refuerce el carácter racional del legislador chileno.

Por una parte, algunas de estas correcciones suceden en el propio seno del Código Penal. En particular, en el artículo 369 bis, en el artículo 369 ter, en el artículo 369 quinquies, en el artículo 370 bis, en el inciso primero del artículo 372 y en el artículo 372 ter.

En el caso del artículo 369 bis, este aplica las reglas de la sana crítica en los delitos sexuales, lo cual es innecesario hoy dadas las reglas especiales de valoración que

existen en el Código Procesal Penal. Por esta razón se ha decidido propiciar su supresión.

En el caso del artículo 369 ter, dicha norma debió haber hecho mención a los incisos primero y segundo del artículo 367 quáter y no solo a su inciso primero a partir del cambio en la Cámara de Diputadas y Diputados.

Por otra parte, en los demás casos se ha buscado enmendar los problemas de referencia que se derivan de que no se modificó la mención de "los dos párrafos anteriores" por "los tres párrafos anteriores" que hacen operativas las reglas del párrafo 7 en algunas normas. De esta manera, se propone sustituir dicha referencia ampliando finalmente a los párrafos 5, 6 y 6 bis, para así no dejar fuera a las hipótesis de violación (párrafo 5) de las reglas comunes, que no fueron indicadas del párrafo 7.

Lo anterior se produjo puesto que se creó un nuevo párrafo que "divide" el contenido del actual párrafo 6 en un párrafo 6 y un párrafo 6 bis. El motivo de esta operación era que el actual párrafo 6 se denominaba "del estupro y otros delitos sexuales", siendo la intención separar los delitos para visibilizar, en particular, el delito que pasó a llamarse de delito de prostitución infantil a delito de explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes, sin embargo, no fue intención del legislador excluir el párrafo 5 de estas disposiciones, considerando que se trata de reglas comunes a estos ilícitos.

Adicionalmente, tratándose de normas ajenas al Código Penal, dichas adecuaciones deben realizarse también en el artículo 469 del Código Procesal Penal y en el artículo 191 bis de este mismo Código, que, a pesar de haberse derogado por la ley N° 21.057, que regula entrevistas grabadas en video y otras medidas de resguardo a menores de edad, víctimas de delitos sexuales, esta ley tiene entrada en vigencia diferida, por lo que es relevante de todas maneras hacer la adecuación. También se ha decidido introducir adecuaciones en el artículo 32 n°2 de la propia ley N° 21.057; en el artículo 6° numeral 10° del Código Orgánico de Tribunales; en el literal b) del inciso segundo del artículo 17 de la ley N° 19.970, que crea el Sistema Nacional de Registros de ADN; en el literal e) del artículo 17 de la ley N° 19.856, que crea un sistema de

reinserción social de los condenados sobre la base de la observación de buena conducta; en el literal a) del artículo 27 de la ley N° 19.913, que crea la Unidad de Análisis Financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos y en el artículo 4° de la ley N° 19.831, que crea el Registro de Servicios de Transporte Remunerado de Escolares y en la ley N° 19.846 sobre calificación de la producción cinematográfica.

b) Incorporar el nuevo delito del 367 septies al estatuto de delitos sexuales contra NNAs:

Más allá de las adecuaciones formales anteriormente enunciadas, parece necesario que el proyecto de ley le otorgue el estatus de "delito sexual contra NNA" al nuevo artículo 367 septies, que crea un nuevo delito de trasmisión, sin soporte o grabación, de material sexual de niños, niñas o adolescentes. De esta forma, en todas las normas en que se menciona un listado de delitos de esa connotación, debería incluirse este nuevo delito, lo cual se realiza a través del presente veto.

Para materializar lo anterior, el nuevo artículo 367 septies, debe incluirse en el listado de las siguientes normas: Dentro del Código Penal, en el artículo 368 ter; en el artículo 369 ter, referido a técnicas especiales de investigación; en el artículo 369 quinquies y en el artículo 372, referido a la pena de inhabilidad absoluta perpetua para desempeñar oficios o labores que involucren un desempeño con NNAs; en el artículo 469 del Código Procesal Penal, que establece un especial destino para las especies decomisadas por este tipo de delitos; en la letra e) del artículo 17 de la ley N° 19.856, para excluir del beneficio de "rebajas de condena"; en la letra a) del artículo 27 de la ley N° 19.913, para establecerlo como delito base de la figura de lavado de activos; en el artículo 6° numeral 10° del Código Orgánico de Tribunales; y, en el artículo segundo de la ley N° 21.160, para la renovación de la acción civil contra el imputado por un delito sexual cometido contra un NNA.

II.- TEXTO DE LAS OBSERVACIONES PRESENTADAS.

AL ARTÍCULO 1

1) Para reemplazar, el numeral 11, por el siguiente:

“11. Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 368 ter:
a) Elimínase la expresión “366 quinquies,”.

b) Reemplázanse las expresiones “o 374 bis” por la expresión “, 367 quáter o 367 septies”.”.

2) Para incorporar el siguiente numeral 13, nuevo, pasando el actual numeral 13 a ser 14 y así sucesivamente:

“13. Suprímese el artículo 369 bis.”

3) Para reemplazar el numeral 13, que ha pasado a ser 14, por el siguiente:

“14. Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 369 ter:

a) Elimínase la expresión “366 quinquies,”.

b) Reemplázanse las expresiones “374 bis, inciso primero y 374 ter” por los vocablos “367 quáter, incisos primero y segundo, y 367 septies”.”.

4) Para reemplazar el numeral 14, que ha pasado a ser 15, por el siguiente:

“15. Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 369 quinquies:

a) Elimínase la expresión “366 quinquies,”.
b) Incorpórase, luego de la expresión “367 ter”, la expresión “, 367 quáter y 367 septies”.”.

5) Para incorporar el siguiente numeral 16, nuevo, pasando el actual numeral 15 que ha pasado a ser 16, a ser numeral 17 y así sucesivamente:

“16. Reemplázase en el inciso primero del artículo 370 bis la expresión “los dos párrafos precedentes” por “los tres párrafos anteriores”.”.

6) Para reemplazar el actual numeral 16, que ha pasado a ser 18, por el siguiente:

“18. Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 372:

a) Reemplázase en su inciso primero la expresión “los dos párrafos precedentes” por “los tres párrafos anteriores”;

b) Modifícase su inciso segundo en el siguiente sentido:

i. Elimínase la expresión “366 quinquies,”.

ii. Intercálase, entre la expresión “367 ter” y la conjunción copulativa “y” que le sigue, la expresión “, 367 quáter, 367 septies”.”.

7) Para incorporar el siguiente numeral 19, nuevo, pasando el actual numeral 17 a ser 20:

“19) Reemplázase en el artículo 372 ter la expresión “los dos párrafos anteriores” por “los tres párrafos anteriores”.”.

AL ARTÍCULO 2

8) Para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 2.- Introdúcense las siguientes modificaciones a la ley N° 21.057, que regula entrevistas grabadas en video y otras medidas de resguardo a menores de edad, víctimas de delitos sexuales:

1. Modifícase, el inciso primero del artículo 1°, en el siguiente sentido:

a) Sustitúyese la expresión “en los Párrafos 5 y 6 del Título VII del Libro Segundo”, por “en los Párrafos 5, 6 y 6 bis del Título VII del Libro Segundo.”.

b) Suprímese la expresión “374 bis;”.

2. Modifícase, el numeral 2 del artículo 32 N° 2, que introduce un nuevo artículo 110 bis al Código Procesal Penal, en el siguiente sentido:

a) Sustitúyese la expresión “en los Párrafos 5 y 6 del Título VII del Libro Segundo”, por “en los Párrafos 5, 6 y 6 bis del Título VII del Libro Segundo”.

b) Suprímese la expresión “374 bis;”.”.

AL ARTÍCULO 3

9) Para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 3.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 2° de la ley N° 21.160, que declara imprescriptibles los delitos sexuales cometidos contra menores de edad:

a) Elimínase la expresión “366 quinquies,”.

b) Agrégase, a continuación de la expresión “367 ter” la frase “, 367 quáter, 367 septies”.

ARTÍCULOS 7, 8, 9, 10, 11, 12 Y 13, NUEVOS

10) Para incorporar los siguientes artículos 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13, nuevos, pasando el actual artículo 7 a ser 14:

“Artículo 7.- Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Procesal Penal:

a) Reemplázase, en el inciso primero del artículo 191 bis, la frase “párrafos 5 y 6” por la expresión “párrafos 5, 6 y 6 bis”.

b) Reemplázanse, en el inciso cuarto del artículo 469, las expresiones “366 quinquies, 374 bis, inciso primero, y 374 ter” por las expresiones “367 quáter, incisos primero y segundo, 367 quinquies y 367 septies”.

Artículo 8.- Introdúcense en el literal e) del artículo 17 de la ley N° 19.856, que crea un Sistema de Reinserción Social de los Condenados sobre la base de la observación de buena conducta, las siguientes modificaciones:

a) Elimínase la expresión “, 366 quinquies”.

b) Agrégase entre la expresión “367 ter” y la conjunción copulativa “y” que le sigue la expresión “, 367 quáter”.

c) Reemplázase la expresión “374 bis” por “367 septies”.

Artículo 9.- Introdúcense en el literal a) del artículo 27 de la ley N° 19.913, que crea la Unidad de Análisis Financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos, las siguientes modificaciones:

a) Elimínase la expresión “, 366 quinquies”.
b) Reemplázase la expresión “374 bis” por “367 quáter, 367 septies”.

Artículo 10.- Intercálase, en el literal b) del inciso segundo del artículo 17 de la ley N° 19.970, que crea el Sistema Nacional de Registros de ADN, entre la expresión “6°” y la conjunción copulativa “y” que le sigue, la expresión “, 6° bis”.

Artículo 11.- Introdúcense, en el inciso segundo del artículo 4° de la ley N° 19.831, que crea el Registro Nacional de Servicios de Transporte Remunerado de Escolares, las siguientes modificaciones:

a) Intercálase, entre la expresión “6°” y conjunción copulativa “y” que le sigue, la expresión “, 6° bis”.

b) Elimínase la expresión “, 374 bis”.

Artículo 12.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el numeral 10° del artículo 6° del Código Orgánico de Tribunales:

b) Reemplázanse las expresiones ”366 quinquies, 367 y 367 bis Nº 1,” por las expresiones “367, 367 bis Nº 1, 367 quáter inciso segundo y 367 septies”;

b) Reemplázase la expresión “374 bis” por “367 quáter”.

Artículo 13.- Reemplázanse, en el artículo 30 de la ley N° 19.846 sobre Calificación de la Producción Cinematográfica, las expresiones “en los artículos 366 quinquies, 374 bis y 374 ter” por las expresiones “367 quáter y 367 quinquies”.”.

III.- SÍNTESIS DEL DEBATE SOSTENIDO ACERCA DE LAS OBSERVACIONES DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA AL PROYECTO.

Sesión N° 47 de 18 de octubre de 2022.

La señora **Macarena Lobos** (Subsecretaria Secretaría General de la Presidencia) saluda a las y los integrantes de la Comisión.

Refiere que la observación del Presidente de la República tiene por objeto realizar adecuaciones formales en tres aspectos, a saber: A) con la incorporación del título 6 bis, que hace referencia tanto al nuevo tipo penal como al catálogo de sanciones relativas a los nuevos tipos penales, se hace necesario agregar al proyecto aprobado por el Congreso una referencia expresa a la incorporación del párrafo nuevo en aquellas normas posteriores . De lo contrario, el nuevo tipo penal no tendría aplicación en el mismo, lo que sería un error no deseado por el legislador; B) en segundo lugar, son adecuaciones a otros cuerpos legales, tales

como la leyes N°s 21.057, 19.913, 19.831 y 19.846, todas sobre las cuales no se hizo, en su discusión en las Cámaras, referencia alguna con los nuevos tipos penales de los artículos 366 quáter y 367 septies; C) como tercer punto, si bien no viene corregido en el veto, porque materialmente no se puede hacer, también se considera la existencia de la nueva Ley Antonia, boletín N° 13688-25, que establece nuevos tipos penales y que actualmente se encuentra en trámite en el Tribunal Constitucional. Al respecto, es necesario hacer algunas adecuaciones a tipos penales que desaparecen con este proyecto en trámite y evitar colisiones entre ambos cuerpos normativos que modifican el Código Penal, ya que algunos tipos penales a los que hace referencia la Ley Antonia desaparecen con la aprobación del presente proyecto.

El señor **Jaime Gajardo** (Subsecretario de Justicia) explicó que un primer aspecto es modificar la correlativa con las normas que quedaron afuera con la incorporación del párrafo 6 bis y el nuevo delito del artículo 366 quáter y el 367 septies de la misma forma. En definitiva, en un veto que realiza adecuaciones formales y de correlación.

Esta materia de delitos sexuales ha sido la más modificada en los últimos años, a modo de ejemplo, la ley de entrevistas videograbadas y otros cuerpos, son recientes (2019 al 2022) y este conjunto de cuerpos normativos, que modifican los delitos sexuales, no están debidamente actualizadas en el presente proyecto, por lo que se hace imperioso subsanarlo antes de su publicación.

Lo anterior, sucede de tres formas, a saber:

a) El proyecto crea un nuevo párrafo 6 bis, que ahora contiene todos los delitos de explotación sexual comercial y material pornográfico de niños, niñas y adolescentes.
    - Debe incluirse allí donde hay referencia a los párrafos 5 y 6 del título VII del Libro II, pues obedece a la misma lógica de sanción de delitos sexuales.
    - Las referencias a “los dos párrafos anteriores” ahora debe ser hecha a “los tres párrafos anteriores”, pues de otra manera se dejaría fuera, con la incorporación de este nuevo párrafo, al párrafo 5 relativo al delito de violación
b) Combina dos artículos (366 quinquies y 374 bis) en un nuevo artículo 367 quáter, contenidos en el nuevo párrafo 6 bis.
    - Debe actualizarse la referencia reemplazando esas menciones por la del artículo 367 quáter nuevo.
c) Crea un nuevo delito en el artículo 367 septies de transmisión de material pornográfico, también contenido en el nuevo párrafo 6 bis.
    - Dado que tiene la misma pena y afecta de manera muy similar al NNA que se ve involucrado en este tipo de conductas, amerita que éste sea también incluido en aquellas reglas comunes

relativas a los delitos sexuales cometidos contra NNA (reglas procesales, sobre prescripción, relativas a inhabilidades, beneficios penitenciarios, etc.)

La diputada señora **Jiles** pregunta cuál es la razón técnica de ingresar el veto antes de la publicación de la ley Antonia, entendiendo que con su entrada en vigencia igualmente tendremos que hacer adecuaciones.

La Subsecretaria señora **Macarena Lobos** refiere que la razón técnica responde al hecho de que el plazo para vetar la ley hubiera expirado si hubiesen esperado el despacho de ley Antonia en el Tribunal Constitucional. El riesgo era grande, porque no habrían podido aplicar las agravantes a los delitos sexuales en caso de que ley Antonia no fuera despachada.

El diputado señor **Sánchez** tiene la impresión que estas modificaciones corrigen cuestiones de forma, pero aprovecha la opinión para preguntarle al gobierno su opinión en cuanto al criterio en el artículo 366 quáter. Refiere que este articulo pone dentro de la misma categoría acciones de significación sexual en de niños, niñas y adolescentes, tales como exhibirles material pornográfico y acciones de connotación sexual, y en su modificación y posterior aprobación se establecen penas distintas, lo que califica como un error.

En efecto, indicó que las hipótesis de los incisos primero y segundo del artículo al que hizo referencia suponen, en primer lugar, que un adulto realice acciones de significación sexual frente a un niño, mientras que su inciso segundo refiere lo contrario, es decir, que un niño las realice frente a un adulto, motivado por este último. Cree que en ambos casos se comparte la gravedad del hecho, pero que el proyecto castiga con una pena menor cuando se hace por parte de un adulto y con una pena mayor cuando lo hace un niño, por lo que solicita al Ejecutivo explicar los fundamentos que hay detrás.

El Subsecretario señor **Gajardo** señala que hay que considerar que el proyecto de ley que dio inicio a la tramitación del presente mensaje se ingreso en julio del 2021, culminando con su aprobación en tercer trámite constitucional el 13 de septiembre del presente año, por lo que no es un proyecto de este Gobierno.

Ahora, frente a la pregunta realizada, expresó que va más allá del objeto del veto, el que solo realiza adecuaciones formales, y que en ningún caso quiere o desea hacer mención a la discusión del fondo del mensaje.

La diputada señora **Jiles** cree que la respuesta del ejecutivo es “pésima”. La pregunta del diputado Sánchez ha desatado un desastre, ya que

aparentemente no hay una respuesta a la misma, lo que cree que los hace entrar a un conflicto legislativo en la materia.

La amplitud o extensión del veto es definida por el Ejecutivo, y a partir de su respuesta les cabe la duda sobre el criterio sobre el cual, luego de una revisión completa de todo el texto, se deja sin discutir el fondo de este asunto del artículo 366 quáter.

Estando el veto en curso, podrían cambiar de parecer y corregir lo que pareciere ser un problema sin respuesta adecuada.

La Subsecretaria señora **Lobos** refiere que la consulta formulada por Sánchez responde que son hipótesis distintas, lo que justifica su pena.

En efecto, el inciso primero refiere *"El que, sin realizar una acción sexual en los términos anterior, para procurar su excitación sexual o la excitación sexual de otro, realizare acciones de significación sexual ante una persona menor de catorce años, será castigado con presidio menor en su grado medio a máximo*". Es decir, cuando efectivamente un adulto lo realice.

Luego, en su inciso segundo se dispone otra hipótesis, esto es: "*Si se determinare a una persona menor de catorce años a realizar acciones de significación sexual delante suyo o de otro, o se la hiciere ver o escuchar material pornográfico o de explotación sexual o presenciar espectáculos del mismo carácter, la pena será presidio menor en su grado máximo".*

De la lectura de ambas, se concluye que no estamos hablando de la misma hipótesis, por ende se le atribuyen distintas sanciones.

El diputado señor **Sánchez** agradece la explicación. Reafirma entonces que hay una idea de que hay acciones distintas, pero le parece un profundo error el creer que son conductas de distinta gravedad.

Si un adulto realiza conductas de significación sexual o un menor las realiza frente a un adulto que lo incitó a realizarlas, cree que son igualmente gravísimas. Cree que hay un error que se ha cometido como institución, como Congreso Nacional.

Con todo, eso no altera la discusión sobre el veto, dado que son cambios formales.

El Subsecretario señor **Gajardo** indica que el objeto del veto es respetar la voluntad del Congreso y realizar una modificación meramente formal, con el

objeto que todas las modificaciones aprobadas por ambas Cámaras estuvieran en los cuerpos legales normativos respectivos.

La diputada señorita **Cariola** (Presidenta), considerando que no hay más preguntas, sugiere hacer la votación por la totalidad del veto, en un solo acto, lo cual es aceptado por la Comisión.

VOTACIÓN ÚNICA

Sometidas a votación, en su totalidad y en un solo acto las observaciones formuladas por el Presidente de la República al proyecto de ley que "Introduce un nuevo Párrafo en el Título VII del Libro II del Código Penal, relativo a la explotación sexual comercial y material pornográfico de niños, niñas y adolescentes", boletín N° 14.440-07, son aprobadas por unanimidad. Votaron a favor los (as) diputados (as) Karol Cariola (Presidenta de la Comisión), Jorge Alessandri, Marcos Ilabaca, Pamela Jiles, Raúl Leiva, Andrés Longton, Catalina Pérez, Luis Sánchez, Leonardo Soto, y Gonzalo Winter **(10-0-0).**

Se designa como diputada Informante a la señorita **Catalina Pérez.**

****

Tratado y acordado en sesión de fecha 18 de octubre de 2022, con la asistencia de los diputados (as) señores (as) Karol Cariola (Presidenta de la Comisión); Jorge Alessandri; Gustavo Benavente; Marcos Ilabaca; Pamela Jiles; Raúl Leiva; Andrés Longton; Catalina Pérez; Luis Sánchez; Leonardo Soto; Gonzalo Winter.

Sala de la Comisión, a 18 de octubre de 2022.

PATRICIO VELÁSQUEZ WEISSE
Abogado Secretario de la Comisión