



Biblioteca del Congreso Nacional de Chile

Historia de la Ley

Nº 20.507

Tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal

D. Oficial, 08 de abril, 2011

Téngase presente

Esta Historia de Ley ha sido construida por la Biblioteca del Congreso Nacional a partir de la información disponible en sus archivos.

Se han incluido los distintos documentos de la tramitación legislativa, ordenados conforme su ocurrencia en cada uno de los trámites del proceso de formación de la ley.

Se han omitido documentos de mera o simple tramitación, que no proporcionan información relevante para efectos de la Historia de Ley.

Para efectos de facilitar la revisión de la documentación de este archivo, se incorpora un índice.

Al final del archivo se incorpora el texto de la norma aprobado conforme a la tramitación incluida en esta historia de ley.

Indice

1. Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados	4
1.1. Moción Parlamentaria	4
1.2. Oficio de Cámara de Origen a Corte Suprema	25
1.3. Oficio de Corte Suprema a Cámara de Origen	26
1.4. Informe de Comisión de Familia	32
1.5. Discusión en Sala	95
1.6. Segundo Informe de Comisión de Familia	127
1.7. Discusión en Sala	138
1.8. Oficio de Cámara de Origen a Cámara Revisora	144
2. Segundo Trámite Constitucional: Senado	149
2.1. Oficio de Cámara Revisora a Corte Suprema	149
2.2. Oficio de Corte Suprema a Cámara Revisora	150
2.3. Informe de Comisión de Derechos Humanos	157
2.4. Discusión en Sala	170
2.5. Discusión en Sala	172
2.6. Boletín de Indicaciones	179
2.7. Boletín de Indicaciones	181
2.8. Segundo Informe de Comisión de Constitución	187
2.9. Segundo Informe de Comisión de Derechos Humanos	260
2.10. Discusión en Sala	298
2.11. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen	311
3. Tercer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados	306
3.1. Discusión en Sala	306
3.2. Oficio de Cámara de Origen a Cámara Revisora	319
4. Trámite Tribunal Constitucional	320
4.1. Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo	320
4.2. Oficio de Cámara de Origen a Tribunal Constitucional	326
4.3. Oficio de Tribunal Constitucional a Cámara de Origen	333
5. Trámite Finalización: Cámara de Diputados	336
5.1. Oficio Cámara de Origen al Ejecutivo	336
6. Publicación de la Ley en el Diario Oficial	342
6.1 Ley N° 20.507	342

MOCIÓN PARLAMENTARIA

1. Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados

1.1. Moción Parlamentaria

Moción de los Diputados Jorge Burgos Varela, Juan Bustos Ramírez, Guillermo Ceroni Fuentes, José Antonio Galilea Vidaurre, María Eugenia Mella Gajardo, Adriana Muñoz D'Albora, Alejandro Navarro Brain, Osvaldo Palma Flores, Jaime Quintana Leal, María Antonieta Saa Díaz. Fecha 05 de enero, 2005. Cuenta en Sesión 35, Legislatura 352.

PROYECTO DE LEY QUE TIPIFICA EL DELITO DE TRÁFICO DE NIÑOS Y PERSONAS ADULTAS Y ESTABLECE NORMAS PARA SU PREVENCIÓN Y MÁS EFECTIVA PERSECUCIÓN CRIMINAL BOLETÍN 3778-18

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Crimen Organizado Transnacional y el Tráfico de Niños

Hoy en día es un hecho indiscutido que una de las máximas amenazas a la seguridad de los estados y de las personas es la existencia de organizaciones criminales. El fenómeno de la violencia y de la criminalidad, ha asumido la complejidad de los nuevos tiempos, se ha adaptado exitosamente a ellos y ha sabido aprovechar en su beneficio los adelantos tecnológicos en el área de las finanzas, las comunicaciones y los medios de transporte.

La gran delincuencia ha asumido formas empresariales para el desarrollo de sus actividades y hace ya mucho han sido capaces de traspasar las fronteras de los estados nacionales, creando verdaderos sistemas de redes que operan empleando cuantioso recursos, para la explotación de uno o varios "giros" delincuenciales. Entre ellos, el del tráfico de personas, especialmente mujeres y niños, para fines ilícitos que van desde la explotación sexual, hasta la extracción de órganos, pasando por cierto por la generación de contingentes de personas para la mano de obra que trabaja bajo régimen de esclavitud en importantes centros fabriles del Tercer Mundo.

Chile no está ajeno a la amenaza del crimen organizado. Es un hecho público, que ha existido preocupación por parte de las administraciones chilenas por la mal utilización que puedan hacer bandas criminales de nuestras ventajas económicas comparativas, como son la alta desregulación de los mercados, nuestro acceso a tecnología y las facilidades y oferta variada en

MOCIÓN PARLAMENTARIA

materias de comunicación y transporte aéreo, marítimo y terrestre en nuestro país. Si ha ello le agregamos el hecho de que en el caso de la delincuencia transnacional, el sólo hecho de que una persona o mercancía, provenga de Chile, cuando accede a fronteras en el Primer Mundo, genera un estatus más elevado de seguridad en el país receptor, con lo cual los controles de seguridad policiales o administrativos se hacen menos rigurosos que en el caso de personas o bienes provenientes de países considerados de alto riesgo.

Atendida esta situación y ante la carencia en nuestro país de una legislación general de combate al crimen organizado y al delito transnacional moderno, creemos indispensable, innovar en esta materia, recogiendo especialmente nuestra experiencia normativa en materia de investigación y persecución criminal, que hasta la fecha ha sido exitosa en relación a la lucha en contra del narcotráfico y del terrorismo.

Una de las nuevas áreas de acción del crimen organizado transnacional es el tráfico de personas y dentro de ellas del tráfico de niños. Chile puede ser utilizado tanto como país suministrador de menores para el tráfico, como país de paso de bandas que trafiquen con ellos.

En un reciente estudio efectuado por la Organización No Gubernamental Chilena, Raíces, referido al magnitud del problema del tráfico de niños en los países del MERCOSUR, Chile y Bolivia, se ha podido establecer preocupantes evidencias de la proliferación de estas expresiones delictivas que urgen tomar medidas de resguardo político y administrativo para enfrentar el fenómeno y lo más importante, también es urgente avanzar en nuevas regulaciones penales y procesales penales para permitir a los estados nacionales una ofensiva que permita desterrar estas prácticas contrarias a los más elementales principios de protección y promoción de los derechos de la niñez y la adolescencia.

Raíces, citando un estudio de la OIM señala que en el caso de Bolivia, tan solo en los últimos cuatro años, "al menos 24.000 niños entre 8 a 12 años fueron sacados del país con fines de explotación laboral y sexual" y agrega que, "Según un registro de casos publicados por la prensa boliviana, sólo el 30% de las víctimas han sido recuperadas o repatriadas y devueltas a sus padres u hogares. De 13 casos registrados sólo 2 llegaron a juicio con sentencia condenatoria para los traficantes basados en falsedad ideológica, alteración o sustitución del estado civil y uso de documentos falsificados, contemplados en el Código Penal en ausencia de figuras jurídicas que penalicen el tráfico de niños y adolescentes.

Por su parte en relación a la situación en nuestro país, Raíces indica que "según estadísticas del Servicio Nacional de Menores (SENAME), a diciembre del 2003 ingresaron a su red, 185 casos de niños y niñas extranjeros. De éstos, 13 se encontraban indocumentados (5 casos de Argentina, 5 de Bolivia, 2 de Perú y 1 caso de Uruguay) concentrándose 8

MOCIÓN PARLAMENTARIA

casos en la I y II regiones del país. Además, fue descubierta una red que traficaba bebés al extranjero para la adopción ilegal. El hecho quedó al descubierto cuando en el aeropuerto se detuvo a una pareja de españoles no videntes que transportaban un bebé, a partir de este momento se detuvo al abogado que tramitó la adopción ilegalmente, constándose que este abogado había efectuado un delito similar con otros tres lactantes que fueron enviados a Francia, Alemania y Canadá, contraviniendo la ley de adopción chilena.”

Por otra parte, a nuestro juicio resulta fundamental, entender que existen ciertos factores de vulnerabilidad y riesgo para niños y adolescentes de caer en manos de estas mafias transnacionales, como son la pobreza, desprotección, abandono, violencia intrafamiliar, discriminación (género, etnia), analfabetismo, deserción escolar, trabajo infantil, parentalización, falta o debilidad en las legislaciones, corrupción, entre muchos otros. Todos estos elementos contribuyen a que los niños que sufren mayor vulneración de sus derechos se encuentren más susceptibles de ser traficados, sea con fines de explotación sexual, laboral, adopción, reclutamiento para conflictos armados o extracción de órganos.(Raíces, 2004).

De los resultados de la Encuesta Casen 2000, el Ministerio de Planificación y Cooperación (“Documento Situación de la Infancia en Chile, MIDEPLAN, 2000) indica que el 32,6% de la población chilena, en ese año era menor de 18 años y por lo tanto niños para todos los efectos internacionales. Del total de esos niños, el 29,1% son pobres, los cuales se desglosan entre un 8,5% de niños indigentes y un 20,6 % de niños pobres no indigentes. Estos porcentajes pese a haber disminuido drásticamente en la última década, en casi 22 puntos porcentuales no puede dejar de preocuparnos.

LA ONG Raíces, citando un documento oficial de UNICEF-CEPAL, indica que “al iniciarse el siglo XXI, más de la mitad de los niños y adolescentes de América Latina son pobres. Entre 1990 y 1999, el total de menores de 20 años que viven sumidos en la pobreza aumentó de 110 a 114 millones.” De hecho estos órganos especializados de Naciones Unidas haciendo un verdadero llamado a la acción a los gobiernos de la Región señalan que “aún subsisten enormes retos ... como la prevención de la anemia por deficiencia de hierro, la mortalidad materna, el acceso a agua potable, el analfabetismo adulto, la lactancia materna, la protección de los derechos del niño y la equidad de género, entre otras. Asimismo, en el curso de la década pasada, se han intensificado y surgido nuevos problemas que afectan a la infancia y adolescencia en la Región. Entre otros, la persistencia de la pobreza y la exclusión, la discriminación, la expansión del VIH/SIDA, la violencia, el abuso y la explotación infantil, así como el deterioro del medio ambiente y la severidad cada vez mayor de los desastres”. Finalmente, se indica oficialmente que en América Latina y el Caribe hay “193 millones de niños, niñas y adolescentes, los que representan un 38% de toda la población de la región” y lo grave es

MOCIÓN PARLAMENTARIA

que alrededor de la mitad de estos niños vive en la pobreza, situación de vulnerabilidad que claramente los enfrenta al riesgo de ser traficados e incluso vendidos por sus progenitores.

En relación a otro de los factores de riesgo como es el trabajo infantil juvenil, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), señala "Para los países de América Latina (exceptuando el Caribe) se estima que a fines de los 90 habría alrededor de 7.6 millones de niños y niñas trabajadores entre los 10 y 14 años. Si se incluyen las tareas domésticas y a los menores de 10 años, la cifra total de trabajadores menores de 15 años se estima entre 18 y 20 millones. Esto supone una tasa de actividad del 20%, es decir, que uno de cada cinco niños entre 10 y 14 años es trabajador. Si a esta cifra se le suma los adolescentes trabajadores entre los 15 y 18 años incompletos, se tiene en la región latinoamericana alrededor de 30 millones de niños y adolescentes trabajadores".

La OIT no se queda ahí y señala que "La explotación sexual comercial, sea bajo formas de turismo sexual o en ámbitos de prostitución urbana, ha verificado altas tasas de ocupación infantil. En Brasil, Paraguay, Colombia y República Dominicana se ha constatado la importancia de esta violación criminal -en el sentido legal del término- de los derechos de niños y niñas, aunque existe evidencia de que la dimensión real del mismo es de mayor envergadura".

Ante estos datos la ONG Raíces, no puede sino concluir que "En este contexto no es difícil imaginar que niños, niñas y adolescentes puedan caer fácilmente, a través de la seducción y el engaño, en redes criminales que les ofrecen un mundo "soñado", o bien que los adultos empobrecidos vayan viendo cada vez más lejana la posibilidad de cambio, aumentando su frustración y desesperanza, reforzando su incapacidad para revertir su condición y, por tanto, pueden llegar a establecer una relación de compra y venta con redes de traficantes.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos

En este acápite trataremos de dar luces sobre el marco jurídico internacional en el cual se inserta la lucha contra el crimen transnacional que usa a niños como objeto de transacciones comerciales para fines ilícitos.

Digamos primero que Chile ha suscrito y ratificado la Convención Internacional de los Derechos del Niño, el año 1990, y que por efecto de los dispuesto en el Artículo 5° inciso 2° de nuestra Constitución Política, sus normas se han integrado a nuestro ordenamiento interno, incorporándose a la Carta Fundamental, incorporándose a un novel pero efectivo sistema de protección que conforma lo que algunos autores denominan el Derecho

MOCIÓN PARLAMENTARIA

Constitucional Internacional ("Síntesis de Derecho Constitucional" José Luis Cea Egaña)

Al revisar la Convención podemos tomar conciencia de las múltiples obligaciones que nuestro Estado ha asumido en relación a la protección y promoción de los derechos de los niños y adolescentes.

En efecto, el Artículo 11 indica que Los Estados Partes adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero. El Artículo 21 se encarga de establecer que los Estados en el diseño e implementación de los sistemas de adopción cuidarán que el interés superior del niño sea la consideración primordial y velarán por que la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes, con arreglo a las leyes.; asimismo, deberán adoptar todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella.

Por su parte, el Artículo 32 de la Convención señala que los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. Para asegurar este derecho de los menores, los estados deben adoptar las medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación de ese derecho. Complementan estas disposiciones, los artículos 33 y 34, el primero en relación a la protección de los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas y para impedir que les utilice en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias y el 34, en virtud del cual se asumen firmes compromisos por parte de los estados para proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales, lo que incluye de manera expresa el tomar medidas necesarias para impedir la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; la explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales; la explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

Mención aparte merece la disposición 35 de la Convención que se encarga de obligar a los estados a tomar todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma. Esta norma, como se aprecia, es la piedra angular desde el punto de vista del derecho internacional de los Derechos Humanos, del combate en contra del tráfico internacional de niños, niñas y adolescentes. Esta disposición se complementa con el Artículo 36, que es una norma más general y de cierre, en virtud de la cual se obliga a los estados suscriptores de la Convención a

MOCIÓN PARLAMENTARIA

proteger a los niños contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar.

Creemos que no es posible dejar de mencionar el hecho que la Convención de Derechos del Niño, mediante la Resolución A/RES/54/263 del 25 de mayo de 2000, ha sido reforzada en relación al tema que nos ocupa mediante un Protocolo Facultativo relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía. Este Protocolo ha sido suscrito y ratificado por Chile y ha entrado en vigor el 18 de enero de 2002. En los fundamentos del protocolo, Naciones Unidas señala que se encuentra "Gravemente preocupada por la importante y creciente trata internacional de menores a los fines de la venta de niños, su prostitución y su utilización en la pornografía" y por "la práctica difundida y continuada del turismo sexual, a la que los niños son especialmente vulnerables ya que fomenta directamente la venta de niños, su utilización en la pornografía y su prostitución".

Una nota muy importante del preámbulo del protocolo es aquella que indica que a juicio de la Asamblea de Naciones Unidas "será más fácil erradicar la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía si se adopta un enfoque global que permita hacer frente a todos los factores que contribuyen a ello, en particular el subdesarrollo, la pobreza, las disparidades económicas, las estructuras socioeconómicas no equitativas, la disfunción de las familias, la falta de educación, la migración del campo a la ciudad, la discriminación por motivos de sexo, el comportamiento sexual irresponsable de los adultos, las prácticas tradicionales nocivas, los conflictos armados y la trata de niños"

Dentro de las obligaciones que asumen los estados partes del Protocolo, se encuentra expresamente contemplada el establecimiento de la prohibición de la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil. El Artículo 2, define para estos efectos los conceptos de venta de niños, diciendo que se entiende por ella "todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución" y por "prostitución infantil" se entiende la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución.

Se impone a los distintos estados adoptar medidas para que, como mínimo, ciertos actos y actividades "queden íntegramente comprendidos en su legislación penal", tanto si se han cometido dentro como fuera de sus fronteras, o si se han perpetrado individual o colectivamente,. Estos actos son: la venta de niños, en el sentido en que se define en el artículo 2; el ofrecer, entregar o aceptar, por cualquier medio, un niño con fines de explotación sexual del niño, transferencia con fines de lucro de órganos del niño y trabajo forzoso del niño.

MOCIÓN PARLAMENTARIA

En relación a la persecución criminales de estos graves atentados a los derechos de los niños, el Artículo 5º señala que estos delitos "se considerarán incluidos entre los delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición celebrado entre Estados Partes, y se incluirán como delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición que celebren entre sí en el futuro, de conformidad con las condiciones establecidas en esos tratados. Asimismo se impone la obligación a los estados de no subordinar la extradición a la existencia de un tratado de extradición con el otro estado comprometido en la persecución criminal.

El artículo 6 se refiere a la cooperación internacional, imponiendo la obligación de los Estados Partes de prestar toda la asistencia posible en relación con cualquier investigación, proceso penal o procedimiento de extradición que se inicie con respecto a los delitos antes referidos y en particular la asistencia para la obtención de todas las pruebas necesarias para esos procedimientos que obren en su poder.

También se contiene normas sobre incautación de bienes y efectos provenientes de los delitos.

Capítulo aparte, merece la importante normativa sobre protección de las víctimas, obligando a los estados a contemplar mecanismos para que ésta se brinde durante todas las fases del proceso penal en el cual se persigan las responsabilidades de los hechores como asimismo, a asegurar la rapidez de los procesos y la intimidad y privacidad de las niñas, niños y adolescentes víctimas.

Otra Convención que enmarca la lucha internacional en contra del tráfico internacional de niños y en general de personas, es la reciente Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus dos Protocolos, relativos al Combate al Tráfico de Migrantes por Vía Terrestre, Marítima y Aérea y la Prevención, Represión y Sanción a la Trata de Personas, en Especial Mujeres y Niños. Esta Convención, fue suscrita en Palermo, Italia, el 15 de diciembre de 2000 y se encuentra suscrita y en proceso de ratificación por Chile. Es más, nuestro país, sometió a trámite de ratificación parlamentaria en el Congreso Nacional esta normativa, y habiendo despachado el respectivo proyecto de acuerdo el Legislativo se encuentra al momento de redacción de esta moción, en trámite de promulgación, a contar del 14 de agosto del presente año.

Esta Convención se encuentra complementada por un Protocolo Adicional, que también ha sido suscrito y ratificado por Chile en idénticos términos que la Convención.

MOCIÓN PARLAMENTARIA

El Convenio, como se expresa en el Informe de la Comisión de Relaciones Exteriores del Senado, tiene por finalidad promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional, para lo cual se entregan definiciones fundamentales para su entre las cuales es necesario destacar las que se hacen de "grupo delictivo organizado", "delito grave", "grupo estructurado", "bienes", "producto del delito", "embargo preventivo" o "incautación", "decomiso", "delito determinante", "entrega vigilada" y "organización regional de integración económica". El Artículo 3 delimita el ámbito de aplicación de la Convención disponiendo que ésta cubrirá la prevención, investigación y el enjuiciamiento de los delitos que ella tipifica, cuando sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado. Para esta Convención se está en presencia de un delito transnacional, cuando se comete en más de un Estado; se comete dentro de un solo Estado pero una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control se realiza en otro Estado; se comete dentro de un solo Estado pero entraña la participación de un grupo delictivo organizado que realiza actividades delictivas en más de un Estado, o se comete en un solo Estado pero tiene efectos sustanciales en otro Estado.

Durante la discusión en la Comisión técnica del Senado se recibió la exposición del Subdirector Jurídico del Ministerio de Relaciones Exteriores, don Álvaro Arévalo, quien explicó que esta Convención cubre delitos tan graves como atentados terroristas, tráfico de estupefacientes, cohecho, corrupción, y tráfico de personas, agregando que

Agregó que la definición más relevante del Tratado es la de "grupo delictivo organizado", por la cual se entiende un grupo estructurado de tres o más personas que existe durante cierto tiempo y que actúa concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material. Finalmente en esta parte debemos dejar asentado que a juicio del Ejecutivo, este Convención no contiene normas que importen limitar la soberanía nacional y que sus normas son absolutamente compatibles con el Derecho Interno chileno. Este último punto a nuestro juicio no es correcto del todo, pues en Chile y tal como lo expresáramos al inicio de esta fundamentación no existe una ley general de combate contra el crimen organizado, ni tenemos tipos penales idóneos para perseguir a estas organizaciones, salvo en los casos de narcotráfico y delitos terroristas. Este último punto ha sido resaltado en más de alguna oportunidad por la propia Presidenta del consejo de defensa del estado, organismo que ha jugado roles importantísimos en el combate contra organizaciones de narcotráfico y lavado de dinero proveniente del delitos.

MOCIÓN PARLAMENTARIA

En relación al Protocolo, durante la discusión del proyecto de acuerdo internacional de ratificación (Boletín 3445 -10) se hizo un análisis más detallado sobre las obligaciones que asume nuestro país al suscribirlo y ratificarlo, por cuanto este instrumento, particularizado al caso del tráfico de personas, especialmente niños y mujeres obliga al Estado de Chile a cambiar la actual tipificación penal de estos casos. En efecto, el Protocolo dispone que los Estados Partes deberán adoptar las medidas legislativas y de otra índole, necesarias para tipificar como delito interno las conductas enunciadas en su Artículo 3, incluyendo, además, la protección y ayuda de las víctimas, respetando plenamente los derechos humanos.

En relación a este último punto, tanto en el Mensaje con que se somete a ratificación el Protocolo en el Congreso Nacional, como en la exposición del Jefe del Departamento Jurídico de la Cancillería, se menciona expresamente la necesidad de incorporar en nuestra legislación la figura general del tráfico de personas en los términos definidos por el Artículo 3. Dice el Ejecutivo: "En efecto, los artículos 367 y 367 bis del Código Penal sancionan la trata de personas referida a fines sexuales, por lo que una ampliación con las conductas sancionadas en dicho artículo, permitiría que queden incluidas las demás formas de trata de personas. Entre estas se encuentran las conductas establecidas en su letra a), vale decir, la captación de personas, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza, o al uso de ella, fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación, que incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos. La letra b) establece que no se tendrá en cuenta el consentimiento que pueda haber dado la víctima para la realización de alguna de las conductas anteriores y la letra c), por su parte, agrega que la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con los fines de explotación serán considerados "trata de personas".

Finalmente el Protocolo obliga a además a los estados partes a adoptar medidas de asistencia y protección a las víctimas y diseñar e implementar políticas, programas y otras medidas de carácter amplio para prevenir y combatir la trata de personas y proteger a las víctimas de trata de personas, especialmente a las mujeres y niños. Asimismo, se establece obligaciones para los estados en relación al intercambio de información entre las autoridades de inmigración, la obligación de capacitar a los funcionarios de inmigración y contralores de frontera en la prevención de la trata de personas. Hay otras importantes normas sobre seguridad y control de documentos de viaje o identidad.

MOCIÓN PARLAMENTARIA

Por último y en relación al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, hacemos breve referencia al Convenio 182 Sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil aprobado por unanimidad en la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo el 1º. de junio de 1999. este Convenio impone la obligación a todos los miembros de adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia, definiendo estas "peores formas de trabajo infantil" como: a) todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados; b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas; c) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y d) el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleve a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

Existe asimismo, una Recomendación de la OIT, que lleva el número 190 que complementa el Convenio 182 y que se refiere a los procedimientos de cooperación nacional e internacional que serán adoptados por los países miembros que lo ratifican.

Ahora, a nivel regional, creemos sumamente importante destacar el hecho que los países integrantes del MERCOSUR han adoptado un Protocolo de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal y han desarrollado además un Plan General de Cooperación y Coordinación Recíproca para la Seguridad Regional en materia de Tráfico de Menores, entre los Estados Partes del MERCOSUR.

Nuestra propuesta

Como se puede apreciar de todo lo precedentemente señalado, existe un cuerpo uniforme y muy extenso de normas de derecho Internacional que regulan la forma en que los estados deben afrontar la lucha en contra del crimen organizado y dentro de ella, la persecución de los delitos transnacionales cometidos en contra de niños, niñas y adolescentes.

Chile no puede seguir quedándose atrás en la materia. Pese a las declaraciones de algunos representantes del Ejecutivo en el Congreso Nacional durante el análisis de la Convención de Palermo y de su Protocolo complementario referido a tráfico de personas, en nuestro país, no existen todos los medios institucionales, sean estos normativos como de políticas

MOCIÓN PARLAMENTARIA

públicas preventivas que permitan sostener que Chile cumple con ,los estándares internacionales en la materia.

Por lo anterior es que proponemos a esta Honorable Cámara este Proyecto de Ley que se divide en cuatro títulos. El primero que hemos denominado "*De los Delitos Contra la Libertad e Integridad Física de las Personas Vinculados al Tráfico de Personas*", en el cual, siguiendo los mandatos internacionales hemos tipificado el delito de promoción del tráfico de personas, el delito de trata o tráfico de personas, la venta de personas y la participación en asociaciones ilícitas para el tráfico de personas.

Cada uno de estos tipos penales corresponde a figuras que se dan en la práctica corriente en esta clase de delitos en el mundo entero y también en Chile. Nos hemos preocupado de generar algunas alteraciones a las normas generales sobre penalización en relación al iter criminis, para sancionarlos como consumados desde que exista principio de ejecución, ello debido a la gravedad de los mismos, a la forma ordinaria de perpetración que supone siempre la realización de varias acciones consecutivas en el tiempo, desde el momento de la selección de la víctima, su retención ilegítima, hasta su traslado y disposición final en manos de las personas que pagan por ella. Por lo mismo creemos que esta alteración, que ya existe en nuestra legislación respecto al delito de tráfico de drogas por ejemplo es plenamente aplicable y legítima desde un punto de vista político criminal. Asimismo, hemos sancionado especialmente la conspiración para la comisión del delito. Ella, normalmente impune, en este caso y por motivos análogos a los recién indicados merecer ser penalizada, aunque con un rebaja de la pena de un grado, para el caso del delito ejecutado.

Asimismo, hemos establecido un conjunto de acciones que constituyen agravantes especiales del delito y la exclusión de la atenuante de reparación con celo del mal causado, pues ésta es una atenuante que atendida la gravedad del daño inflingido a cualquier persona víctima de este tipo de delitos es absolutamente improcedente.

Para facilitar la persecución del delito y siguiendo la experiencia de nuestra Ley de Drogas y Ley sobre Delito Terrorista hemos incluido la figura del testigo de la corona o de la cooperación eficaz. Esta es una herramienta que se le entrega órgano persecutor para obtener la colaboración de alguno partícipes y así poder con su testimonio avanzar en las líneas de mando superior en lo posible de las organizaciones criminales. En esta parte hemos seguido casi textualmente las normas de la Ley de Drogas, por cuanto, es importante aprovechar la experiencia de nuestros jueces y fiscales en su aplicación y la fijación de su contenido y alcance desde el punto de vista de las interpretaciones jurisprudenciales.

MOCIÓN PARLAMENTARIA

En el Título segundo del Proyecto, "De la Prevención del Tráfico de Personas con Fines Ilícitos", nos hacemos cargo de las múltiples obligaciones asumidas por Chile a nivel internacional en la materia. No basta con tener una buena ley de tipificación y persecución criminal, si no que además debemos tener normas que en lo posible prevengan la ocurrencia de los delitos o al menos impidan que estos, dentro de lo posible, lleguen a verificarse hasta sus últimas etapas de ejecución. Para Ello proponemos tres normas: la primera, sobre prevención en el ingreso y salida de niños del territorio nacional, a través de la cual, establecemos la obligación de la autoridad policial y administrativa a cargo del resguardo y control del tránsito de personas en las fronteras, de adoptar todas las medidas para asegurar la correcta identificación de las personas que transitan por nuestras fronteras y asegurarse de la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la expresión libre de la voluntad de las personas de ingresar al país o salir de él.

En el delito de tráfico internacional de personas, es el único delito transnacional en el cual la víctima, pasa necesariamente por delante de la autoridad que está llamada por ley a darle protección, salvo obviamente los casos en que se utilizan pasos fronterizos no habilitados. Pues bien, creemos que ese momento, ese instante en que una persona, niño, niña, adolescente, hombre o mujer pasa por la frontera, debe la policía o la autoridad de control fronterizo, cerciorarse si lo hace libremente, sin intimidación o violencia. Esto, claro, no es posible aplicarlo en el caso de lactantes o personas que salen seducidas, pero sí en el caso de otros niños, adolescentes o adultos; para esto bastaría, con que de manera reservada e íntima las policías efectuaran el control documental de las personas, especialmente de aquellas que aparecen como más vulnerables a este tipo de delitos.

Otra norma preventiva que proponemos, se refiere a la salida de menores de edad y mujeres con signos de embarazo. Junto establecer el principio general que los niños sólo podrán salir del país cuando sean acompañados por ambos padres que tuvieren el cuidado personal y tuición de los niños o por uno de ellos o por un tercero, cuando ésta custodia y tutoría hubiese sido asignada judicialmente, asimismo, establecemos que las autorizaciones para la salida de niños y adolescentes, que hace el padre o madre, o uno de los padres que no lo acompaña en el viaje debe hacerse ante la Policía de Extranjería, eliminando de paso con esto las autorizaciones otorgadas ante Notario Público que no son altamente vulnerables, atendido el carácter de la función notarial en nuestro país, que para estos efectos solo da cuenta de la comparencia ante él de un sujeto que realiza una cierta declaración, que no sabemos si es libre y espontánea, ni menos que no haya existido suplantación de identidad de la persona del compareciente. Similar trámite creemos que es necesario que realicen previo a un viaje las mujeres con evidentes signos de embarazo, quienes al momento de salir mujer del país deberá quedar constancia de su gravidez y a su regreso al país, deberá

MOCIÓN PARLAMENTARIA

controlarse el resultado de su embarazo y registrarse el ingreso del fruto del mismo.

Finalmente, en esta parte establecemos una norma referida a la adopción internacional de menores, por medio de la cual se establece la obligación del representante consular de Chile en el país de destino del menor de controlar al menos cada 6 meses, en los primeros 4 años y luego anualmente, hasta la mayoría de edad del menor, el estado en el que se encuentra, visitándolo e informándose acabadamente de su situación personal, social y familiar.

Asimismo, proponemos una disposición, en virtud de la cual, el Estado de Chile se reserva el derecho de iniciar todas las acciones tendientes a declarar la nulidad de una adopción y gestionar la repatriación de los niños que hayan sido sujeto de adopción internacional, en caso de comprobarse la existencia de violaciones a sus derechos consagrados por la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño y por la legislación internacional complementaria.

En el Título Tercero del Proyecto, que hemos titulado "De los Medios de Persecución Criminal", hemos, siguiendo las recomendación y obligaciones impuestas a Chile por la abundante legislación internacional vigente en la materia, una serie de artículos referidos a cooperación internacional para la persecución criminal de estos delitos transnacionales, que se hacen indispensables, habida consideración de la naturaleza de las organizaciones criminales de los ejecutores de estos ilícitos. Hemos entregado facultades especiales al Ministerio Público, órgano persecutor criminal exclusivo en nuestro nuevo Derecho Procesal Penal, que le permitirán efectuar indagaciones y actuaciones en el extranjero dirigidas a recoger pruebas de los delitos. También se le conceden atribuciones especiales a los jueces de garantía para decretar medidas cautelares especiales, que se caracterizan por no exigir el requisito previo de comunicación al afectado, precisamente para permitir su efectividad, como son que se decreten arraigos o medidas cautelares reales.

En cuanto a las diligencias investigativas, se autoriza que se decrete por parte del juez de garantía, a petición del Ministerio Público, la realización de seguimientos, la interceptación de comunicaciones postales, telefónicas y electrónicas, emplear agentes encubiertos.

Mención especial, merece la amplia autorización legal, que estamos dando al Ministerio Público para que se coordine y coopere con autoridades de terceros países, suministrando y recogiendo información y concordando eventualmente acciones de persecución criminal conjunta. En esta misma línea y considerando el carácter trasnacional de los delitos en los términos expresados por la Convención de Palermo, contemplamos, un artículo especial referido a la extradición, la cual se facilita, tanto cuando es activa como pasiva,

MOCIÓN PARLAMENTARIA

de manera tal de evitar que en los casos de ausencia de reciprocidad o de tratado sobre la materia un delito pueda quedar impune.

Las normas de este Título, en su mayoría corresponden casi de manera textual a las consideradas por la Convención de Palermo y a la vez a las contenidas en la nueva Ley de Drogas que ha sido recientemente aprobadas por el Congreso Nacional. Ya en ese momento, el legislador nacional hizo recepción de estos institutos jurídicos de Derecho Internacional, que comienzan a estructurar y homogeneizar a nivel global la legislación para combatir el crimen organizado transnacional.

Por último, hemos contemplado un Título IV y final, referido a la protección de las víctimas. En esta parte proponemos que siempre la acción de los organismos públicos intervinientes, sea Ministerio Fiscal, judicatura, policías, organismos públicos a cargo de velar por el bienestar de la infancia y la juventud se oriente por la consideración de la condición de víctimas de las niñas, niños y adolescentes. Se establece la obligación del Ministerio Público de adoptar todas las medidas necesarias para la protección de las víctimas y se asegura la privacidad y resguardo de su identidad como su pronta y segura repatriación en caso de tratarse de personas extranjeras.

Honorable Cámara:

Como se puede apreciar, hemos hecho un esfuerzo por incluir en esta propuesta legislativa, los elementos esenciales que debe reunir una legislación integral que permita hacer frente de manera eficaz a las organizaciones criminales que lucran mediante el tráfico de personas, en especial de niños. Hay, sin duda, muchos aspectos que es necesario perfeccionar desde un punto de vista técnico jurídico, pero también y ahí tal vez, estribe la importancia de este proyecto de ley, es necesario generar una discusión amplia sobre la realidad del tráfico internacional de niños en Chile. No estamos inmunes de esta plaga mundial. No hay razones de ninguna clase que nos permitan sostener que en Chile no hay operaciones de organizaciones criminales, al contrario, hay más de un elemento indiciario que es al revés, que en Chile operan o han operado organizaciones constituidas con el fin de traficar niños o que han empleado a Chile como país de tránsito en sus operaciones.

Como bien indica Naciones Unidas, la única forma de impedir que esta clase de operaciones delictivas no puedan realizarse en alguno de los estados que la integran, es velando por el bienestar de los niños, niñas y adolescentes. Chile aún muestra índices sociales preocupantes. Nuestros jóvenes y niños tienen en los sectores más deprivados de la sociedad, no uno sino que muchos factores de riesgo concurrentes, y mientras eso suceda, es deber de todos quienes tenemos responsabilidades públicas, ejercer nuestras potestades y atribuciones y contribuir a generar con nuestro trabajo las condiciones políticas

MOCIÓN PARLAMENTARIA

y en este caso normativas, para repeler estas infracciones legales que repugnan a la conciencia ética de la Humanidad.

Confiando en que podamos a partir de este esfuerzo iniciar este debate político, legislativo y ciudadano, someto a consideración de la H. Cámara, el siguiente:

PROYECTO DE LEY**TÍTULO PRIMERO****DE LOS DELITOS CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD FÍSICA DE LAS PERSONAS VINCULADOS AL TRÁFICO DE PERSONAS**

ARTÍCULO 1.- Promoción del tráfico de personas. Quien promueva, facilite o favorezca la entrada o salida del país de personas de cualquier sexo, para que ejerzan la prostitución o para mantenerlas en servidumbre sexual o laboral será sancionado con pena de presidio mayor en su grado mínimo¹.

ARTÍCULO 2.- Delito de trata de personas. En la misma pena contemplada en el artículo anterior incurrirán las personas que de manera individual o asociativamente se dediquen a la captación, transporte, traslado, acogida, o recepción de personas, con fines de explotación sexual, ya sea recurriendo o a la amenaza o al ejercicio del secuestro, fuerza, engaño o coacción de la víctima.

ARTÍCULO 3.- Venta de personas. La venta de niños o de personas adultas, sea que estos salgan o no del territorio nacional, se sancionará con la pena de presidio mayor en su grado medio.

ARTÍCULO 4 Circunstancias agravantes especiales. Las penas de los delitos contemplados en los artículos anteriores se aumentarán en un grado² cuando:

- 1.- La víctima es menor de edad.
- 2.- Si se ejerce violencia o intimidación.
- 3.- Si el agente actúa mediante engaño o con abuso de autoridad o confianza.

¹ De 5 años y 1 día a 10 años

² Pasa a la pena de presidio mayor en su grado medio, esto es, de 10 años y un día a 15.

MOCIÓN PARLAMENTARIA

4.- Si el autor fuere ascendiente, descendiente, cónyuge, conviviente, hermano, tutor, curador o encargado del cuidado personal de la víctima.

5.- Si el agente se vale del estado de desamparo económico de la víctima.

6.- Si existe habitualidad en la conducta del agente.

7.- Si el agente recurre a la concesión o a la recepción de pagos o beneficios ilícitos para lograr el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra.

ARTÍCULO 5.- Iter Criminis. Los delitos establecidos en los artículos 1º, 2º y 3º de esta Ley se penalizarán como consumados desde que exista principio de ejecución. Asimismo, la conspiración para cometer los delitos contemplados en esta ley será sancionada con la pena asignada al delito respectivo, rebajada en un grado.

ARTÍCULO 6.- Asociación ilícita para el tráfico de personas: Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos contemplados en esta ley serán sancionados, por este solo hecho, según las normas que siguen:

1.- Con presidio mayor en sus grados medio a máximo, al que financie de cualquier forma, ejerza el mando o dirección, o planifique el o los delitos que se propongan.

2.- Con presidio mayor en sus grados mínimo a medio, al que suministre vehículos, armas, municiones, instrumentos, alojamientos, escondite, lugar de reunión o cualquiera otra forma de colaboración para la consecución de los fines de la organización.

Si el autor, cómplice o encubridor del delito establecido en este artículo cometiere, además, alguno de los delitos contemplados en esta ley, se estará a lo dispuesto en el artículo 74 del Código Penal para los efectos de la aplicación de la pena.

ARTÍCULO 7.- Obligación funcional de denunciar delitos y sanciones. Todo funcionario público que, en razón de su cargo, tome conocimiento de alguno de los delitos contemplados en esta ley deberá denunciarlo a más tardar dentro de las 24 horas. La omisión de denunciarlo al Ministerio Público, a los funcionarios de Carabineros de Chile o de la Policía de Investigaciones, o de Gendarmería en los casos de los delitos cometidos dentro de los recintos penitenciarios, o ante cualquier tribunal con competencia en lo criminal, será

MOCIÓN PARLAMENTARIA

castigado con presidio menor en sus grados medio a máximo y multa de cuarenta a cuatrocientas unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, establecida en sus respectivos estatutos funcionariales.

ARTÍCULO 8.- Atenuante de cooperación eficaz.- Será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables; o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad contemplados en esta ley. En estos casos, el tribunal podrá reducir la pena hasta en dos grados.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisos, verídicos y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

El Ministerio Público deberá expresar, en la formalización de la investigación o en su escrito de acusación, si la cooperación prestada por el imputado ha sido eficaz a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

ARTÍCULO 9.- Exclusión de atenuante. En los delitos contemplados en esta ley no procederá la atenuante de responsabilidad penal contenida en el número 7 del artículo 11 del Código Penal.³

³ Se refiere a "procurar con celo reparar el mal causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias."

MOCIÓN PARLAMENTARIA

ARTÍCULO 10.- Reincidencia en caso de delitos previos cometidos en el extranjero.- Para determinar si existe reincidencia en los delitos castigados en esta ley, se considerarán las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

TÍTULO SEGUNDO**DE LA PREVENCIÓN DEL TRÁFICO DE PERSONAS CON FINES ILÍCITOS**

ARTÍCULO 11.- Normas de prevención en el ingreso y salida de niños del territorio nacional. La autoridad policial y administrativa cargo del resguardo y control del tránsito de personas en las fronteras, deberán adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la expresión libre de la voluntad de las personas de ingresar al país o salir de él.

ARTÍCULO 12.- Sobre la salida de menores de edad y mujeres con signos de embarazo. Los niños sólo podrán salir del país cuando sean acompañados por ambos padres que tuvieren su cuidado personal y tuición o por uno de ellos o por un tercero, cuando esta custodia y/o tutoría hubiese sido asignada judicialmente.

El padre o madre que teniendo la tuición del menor, consintiere en autorizar la salida del menor deberá hacerlo constar mediante declaración expedida ante el Departamento de Extranjería de la Policía de Investigaciones de Chile, acreditando sus derechos y atributos legales sobre el menor.

La Policía a través de los medios más eficientes evaluará la autorización, su mérito y causa de justificación y cursará administrativamente un certificado que junto al documento de viaje respectivo deberá ser exhibido en los controles de salida del país.

Igual trámite deberán efectuar las mujeres con evidentes signos de embarazo. En este caso, deberá al comento de salir la mujer del país quedar constancia de su gravidez y a su regreso al país, deberá controlarse el resultado de su embarazo y registrarse el ingreso del fruto del mismo.

ARTÍCULO 13.- Adopción internacional de menores. Cuando se hubiere dado curso a la adopción de un niño chileno que deba radicarse en el extranjero y cualquiera que haya sido el régimen de la misma, y la nueva nacionalidad del

MOCIÓN PARLAMENTARIA

niño, deberá comunicarse este hecho al Cónsul de Chile en el país respectivo o en el del país más cercano.

La autoridad consular deberá, al menos cada 6 meses, en los primeros 4 años y luego anualmente, hasta la mayoría de edad del menor, visitarlo de manera personal, e informar al Servicio Público a cargo de la promoción y protección de los derechos de los niños, las condiciones personales, sociales y económicas en que se desarrolla el niño.

El Estado de Chile se reserva el derecho de iniciar todas las acciones tendientes a declarar la nulidad de una adopción y gestionar la repatriación de los niños que hayan sido sujeto de adopción internacional, en caso de comprobarse la existencia de violaciones a sus derechos consagrados por la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño y por la legislación internacional complementaria.

TÍTULO TERCERO**DE LOS MEDIOS DE PERSECUCIÓN CRIMINAL**

ARTÍCULO 14.-Facultades del Ministerio Público. El Ministerio Público podrá efectuar indagaciones y actuaciones en el extranjero dirigidas a recoger antecedentes acerca de hechos constitutivos de alguno de los delitos contemplados en la presente ley, pudiendo solicitar directamente asesoría a las representaciones diplomáticas y consulares chilenas.

ARTÍCULO 15.- Medidas cautelares especiales. El Ministerio Público podrá solicitar al juez de garantía que decrete las siguientes medidas cautelares, sin comunicación previa al afectado, antes de la formalización de la investigación:

a) impedir la salida del país de quienes, a lo menos, se sospeche fundadamente que están vinculados a alguno de los delitos previstos en esta ley, por un período máximo de sesenta días. Para estos efectos, deberá comunicar la prohibición y su alzamiento a la Policía de Investigaciones y a Carabineros de Chile. En todo caso, transcurrido este plazo, la medida de arraigo caducará por el solo ministerio de la ley, de lo cual deberán tomar nota de oficio los organismos señalados, y

b) ordenar cualquiera medida cautelar real que sea necesaria para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación.

MOCIÓN PARLAMENTARIA

ARTÍCULO 16.- Diligencias investigativas especiales. Con la autorización del juez de garantía, otorgada de conformidad al artículo 236 del Código Procesal Penal, el Ministerio Público podrá efectuar las siguientes diligencias sin comunicación previa al afectado:

- a) Ordenar la realización de seguimientos, la interceptación de comunicaciones postales, telefónicas y electrónicas. Requerir la entrega de antecedentes o copias de documentación bancaria, de identificación, de reservaciones en medios de transporte nacionales o extranjero.
- b) Ordenar a las policías el empleo de personal de agentes encubiertos, cuyas actuaciones serán protegidas por el secreto y no serán motivos de persecución criminal, cuando sean proporcionadas y razonables para la consecución de los objetivos de la investigación.

ARTÍCULO 17.- Cooperación Internacional: El Ministerio Público, directamente y sin sujeción a lo dispuesto en los incisos primero y segundo del artículo 76 del Código de Procedimiento Civil, podrá requerir y otorgar cooperación y asistencia internacional destinada al éxito de las investigaciones sobre los delitos materia de esta ley, de acuerdo con lo pactado en convenciones o tratados internacionales, pudiendo proporcionar antecedentes específicos, aun cuando ellos se encontraren en la situación prevista en el inciso tercero del artículo 182 del Código Procesal Penal.

Igualmente, a solicitud de las entidades de países extranjeros que correspondan, podrá proporcionar información sobre operaciones sujetas a secreto o reserva legal a las que haya tenido acceso en conformidad con la legislación nacional aplicable, con el fin de ser utilizada en la investigación de aquellos delitos, háyanse cometido en Chile o en el extranjero. La entrega de la información solicitada deberá condicionarse a que ésta no será utilizada con fines diferentes a los señalados anteriormente y a que ella mantendrá su carácter confidencial.

Los antecedentes, documentos y demás medios de prueba obtenidos según este artículo y lo pactado en convenciones o tratados internacionales se entenderán producidos conforme a la ley, independientemente de lo que se resuelva, con posterioridad, sobre su incorporación al juicio, o el mérito probatorio que el tribunal le asigne.

ARTÍCULO 18.- Extradición.- Los delitos de esta ley serán susceptibles de extradición, tanto activa como pasiva, aun en ausencia de reciprocidad o de tratado sobre la materia.

MOCIÓN PARLAMENTARIA

ARTÍCULO 19.-Cumplimiento de pena en país extranjero - El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en esta ley cumplan en el país de su nacionalidad las penas corporales que les hubieren sido impuestas.

TÍTULO V**DE LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS**

ARTÍCULO 20.- Protección de la integridad psíquica y psicológica de las víctimas. El Ministerio Público, sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Procesal Penal, decretará todas las medidas necesarias tendientes a asegurar la plena vigencia de todos los derechos de las personas víctimas de estos delitos. Cuando se trate de niños, velará especialmente porque reciban de los servicios públicos a cargo de la protección de la niñez y la juventud un trato acorde a su condición de víctimas y dispondrán que se efectúen las acciones tendientes a la revinculación familiar.

ARTÍCULO 21.- Repatriación. El Ministerio Público deberá garantizar el derecho de las personas víctimas de estos delitos a su más rápida y segura repatriación.

Ni aún a pretexto de asegurar el éxito de la persecución criminal, se podrá demorar excesivamente el trámite de repatriación, la que deberá ser de cargo del Estado de Chile, sin perjuicio de lo dispuesto en convenios internacionales.

ARTÍCULO 22.- Privacidad y protección de identidad. La identidad de las víctimas deberá siempre mantenerse en reserva, pudiendo sólo ser conocida por los intervinientes.

Las audiencias a que den lugar los procesos incoados por la infracción de esta ley, cuando se refieran a delitos cometidos contra menores de edad, serán privadas.

MARÍA ANTONIETA SAA DÍAZ

Diputada

OFICIO A CORTE SUPREMA

1.2. Oficio de Cámara de Origen a Corte Suprema

Oficio de consulta. Fecha 21 de septiembre, 2006

VALPARAÍSO, 21 de septiembre de 2006

OFICIO N° 51/06

La **COMISIÓN DE FAMILIA**, en el marco del estudio del proyecto de ley que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal (Boletín N° 3778-18), acordó oficiar a V.E., con el objeto de solicitar, si lo tiene a bien, se sirva emitir su opinión sobre el proyecto, así como sobre las indicaciones presentadas hasta el momento, con el objeto de ilustrar la discusión sobre este tema.

Con el fin de facilitar su comprensión, se acompaña copia del comparado elaborado por la Secretaría de la Comisión, que contiene el proyecto en su versión original y las indicaciones presentadas por la Diputada señora María Antonieta Saa.

Lo que tengo a honra poner en conocimiento de V.E., por orden de la señora Presidenta de la Comisión, H. Diputada doña Adriana Muñoz D'Albora.

Dios guarde a V.E.,

MARÍA EUGENIA SILVA FERRER
Abogado Secretaria de la Comisión

AL EXCMO. SEÑOR PRESIDENTE DE LA CORTE SUPREMA

OFICIO DE CORTE SUPREMA

1.3. Oficio de Corte Suprema a Cámara de Origen

Oficio de Corte Suprema. Remite Opinión solicitada. Fecha 23 de octubre, 2006. Cuenta en Sesión 92, Legislatura 354.

Oficio N° 177

INFORME PROYECTO LEY 42-2006

Antecedente: Boletín N° 3778-18

Santiago, 23 de octubre de 2006

Por Oficio N° 51/06, de 21 de septiembre recién pasado, la H. Cámara de Diputados, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la ley N° 18.918 y lo preceptuado en el artículo 77 de la Constitución Política de la República, ha recabado la opinión de esta Corte respecto del proyecto de ley recaído en el Boletín N° 3778-18), que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal.

Impuesto el Tribunal Pleno sobre el proyecto señalado, en sesión del día 20 de octubre del presente, presidida por el subrogante don Ricardo Gálvez Blanco y con la asistencia de los Ministros señores Alberto Chaigneau del Campo, Jorge Rodríguez Ariztía, Orlando Álvarez Hernández, Jorge Medina Cuevas, Nibaldo Segura Peña, Adalis Oyarzún Miranda, Jaime Rodríguez Espoz, Sergio Muñoz Gajardo, Hugo Dolmestch Urra y Patricio Valdés Aldunate, acordó informar lo siguiente:

**AL SEÑOR
PRESIDENTE
H. CÁMARA DE DIPUTADOS
DON ANTONIO LEAL LABRIN
VALPARAÍSO**

OFICIO DE CORTE SUPREMA

I.

Antecedentes

El mencionado proyecto destaca la existencia de “un cuerpo uniforme y muy extenso de normas de Derecho Internacional que regulan la forma en que los Estados deben enfrentar la lucha en contra del crimen organizado y, dentro de ella, la persecución de los delitos transnacionales cometidos en contra de niños y niñas adolescentes” y “la carencia en nuestro país de una legislación general de combate al crimen organizado y al delito transnacional moderno,” por lo que se considera “indispensable innovar en esta materia, recogiendo especialmente nuestra experiencia normativa en materia de investigación y persecución criminal, que hasta la fecha ha sido exitosa en relación a la lucha en contra del narcotráfico y del terrorismo”, agrega que “una de las nuevas áreas de acción del crimen organizado internacional es el tráfico de personas y dentro de ellas el tráfico de niños. Chile puede ser utilizado tanto como país suministrador de menores para el tráfico, como país de paso de bandas que trafiquen con ellos”, de modo que “no puede seguir quedándose atrás en la materia”.

Al efecto, el proyecto de ley se divide en 4 títulos: el primero trata “De los Delitos contra la Libertad e Integridad Física de las Personas Vinculados al Tráfico de Personas” y allí se describen los delitos de promoción del tráfico de personas, de trata o tráfico de personas, la venta de personas y la participación en asociaciones ilícitas para el tráfico de personas, de acuerdo con los mandatos internacionales que dice seguir.

El segundo se rotula “De la Prevención del Tráfico de Personas con Fines Ilícitos”, que contiene disposiciones relativas a la prevención en el ingreso y salida de niños del territorio nacional, otras destinadas a evitar la perpetración de estos delitos o, al menos, a impedir su agotamiento “hasta sus últimas etapas de ejecución”.

El tercero, bajo el epígrafe “De los Medios de Persecución Criminal”, contempla las recomendaciones y obligaciones impuestas a Chile por los tratados internacionales suscritos, atinentes a la cooperación internacional para la persecución criminal de estos delitos transnacionales. Y entonces se insertan cuestiones relacionadas con la organización y atribuciones de los tribunales que quedan comprendidas en el artículo 77 de la Constitución Política de la República y que son los artículos 15 y 16.

El Título cuarto, impropriamente signado como V, se llama “De la Protección de las Víctimas”, donde se tiende a orientar a los organismos públicos para velar “por la consideración de la condición de víctimas de las niñas, niños y adolescentes”, se adopten “las medidas necesarias para la

OFICIO DE CORTE SUPREMA

protección de las víctimas y se asegure la privacidad y resguardo de su identidad, como su pronta y segura repatriación” en caso de extranjeros.

II.Observaciones

Como se adelantó, los artículos 15 y 16 del proyecto en estudio presentan carácter orgánico y a ellos se referirá principalmente este informe, sin perjuicio de las observaciones adicionales que merecen otros preceptos del mismo, en vista del pronunciamiento que se le requirió a esta Corte.

El tenor de los referidos artículos es el siguiente:

“ARTÍCULO 15.- Medidas cautelares especiales. El Ministerio Público podrá solicitar al juez de garantía que decrete las siguientes medidas cautelares, sin comunicación previa al afectado, antes de la formalización de la investigación:

a) impedir la salida del país de quienes, a lo menos, se sospeche fundadamente que están vinculados a alguno de los delitos previstos en esta ley, por un período máximo de sesenta días. Para estos efectos, deberá comunicar la prohibición y su alzamiento a la Policía de Investigaciones y a Carabineros de Chile. En todo caso, transcurrido este plazo, la medida de arraigo caducará por el solo ministerio de la ley, de lo cual deberán tomar nota de oficio los organismos señalados, y

b) ordenar cualquiera medida cautelar real que sea necesaria para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación”.

“ARTÍCULO 16.- Diligencias investigativas especiales. Con la autorización del juez de garantía, otorgada de conformidad al artículo 236 del Código Procesal Penal, el Ministerio Público podrá efectuar las siguientes diligencias sin comunicación previa al afectado:

a) Ordenar la realización de seguimientos, la interceptación de comunicaciones postales, telefónicas y electrónicas. Requerir la entrega de antecedentes o copias de documentación bancaria, de identificación, de reservaciones en medios de transporte nacionales o extranjeros.

b) Ordenar a las policías el empleo de personal de agentes encubiertos, cuyas actuaciones serán protegidas por el secreto y no serán motivos de persecución criminal, cuando sean proporcionadas y razonables para la consecución de los objetivos de la investigación”.

OFICIO DE CORTE SUPREMA

Desde luego conviene dejar en claro que las facultades que se conceden al juez de garantía, en términos generales ya se encuentran reglamentadas en el Código Procesal Penal, de manera que no ofrecen novedades y bien pudo omitirse la mención expresa de ellas en el proyecto: Ello acontece con las medidas cautelares personales y reales, las primeras aparecen en el Título V de la recopilación jurídica aludida, en especial en la letra d) del artículo 155 que establece “la prohibición de salir del país, de la localidad en la cual residiere o del ámbito territorial que fijare el tribunal” del inculpado “para garantizar el éxito de las diligencias de investigación, o la seguridad de la sociedad, proteger al ofendido o asegurar la comparecencia del imputado a las actuaciones del procedimiento o ejecución de la sentencia,” lo que el tribunal puede decretar, “después de formalizada la investigación,... a petición del fiscal, del querellante o la víctima” (inciso primero).

Además, es útil consignar que la letra a) de este precepto limita el impedimento a “un período máximo de sesenta días”, lo que no hace el Código Procesal Penal, restricción que acota arbitrariamente las atribuciones del juez de garantía en orden a la apreciación de los hechos y determinación de un plazo mayor si el mérito de los antecedentes de que dispone así lo aconsejare.

Las medidas cautelares reales se hallan en el Título VI del mismo ordenamiento.

Por lo que toca a las diligencias investigativas especiales que detalla el artículo 16 del proyecto, en realidad el artículo 218 del Código Procesal Penal regula la “retención e incautación de correspondencia” y entre los artículos 220 a 223 se consagra la normativa que permite al juez de garantía ordenar la interceptación de comunicaciones postales, telefónica y electrónica y seguimientos, conforme al artículo 213.

En cuanto al “personal de agentes encubiertos” que contempla la letra b) del citado artículo 16, constituye una simple referencia que no especifica qué debe entenderse por tal concepto. Al respecto el artículo 25 de la Ley N° 20.000, de 16 de febrero de 2005, sobre tráfico de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, los define como el “funcionario policial que oculta su identidad oficial y se involucra o introduce en las organizaciones delictuales o en meras asociaciones o agrupaciones con propósitos delictivos, con el objeto de identificar a los participantes, reunir información y recoger antecedentes necesarios para la investigación”. Sobre este tema parece prudente que el proyecto se remita expresamente a esta definición o bien anote otra propia, pues en materia penal no opera la interpretación analógica.

Asimismo, la letra b) de dicho artículo 16 prescribe que las actuaciones del personal de agentes encubiertos “serán protegidas por el secreto”, como también el inciso segundo del artículo

OFICIO DE CORTE SUPREMA

22 del proyecto estatuye que las audiencias a que den lugar los procesos incoados por infracciones a la normativa propuesta, "cuando se refieran a delitos cometidos contra menores de edad, serán privadas". Empero semejantes reservas requerirían del quórum calificado que exige el artículo 8°, inciso segundo, de la Constitución Política de la República.

Al margen de la esfera del artículo 77 de la carta fundamental llaman la atención los incisos segundo y tercero del artículo 12 del proyecto, que faculta a la Policía de Investigaciones de Chile, a través de su Departamento de Extranjería, para evaluar la autorización otorgada por aquel de los padres que tiene la tuición y consiente en la salida del país del menor; y ocurre que el inciso quinto del texto en vigor del artículo 49 de la Ley N° 18.618, de 30 de mayo de 2000, sobre menores, que también gobierna la salida de menores desde Chile, manda que la autorización del padre que tiene la tuición o del que tiene derecho de visitas, en los términos que indica, "deberá prestarse por escritura pública o por escritura privada autorizada por un Notario Público", dualidad susceptible de provocar controversia acerca de los funcionarios habilitados para evaluar la autorización y así pierde eficacia el propósito de entregar esta atribución a Investigaciones.

En lo que concierne a la tipificación de las conductas que reprimen los artículos 1° y 2° del proyecto, es menester tener en cuenta que se trata de delitos ya descritos y sancionados en los artículos 367 bis y siguientes del Código Penal, por lo que parece pertinente hacer notar la necesidad evitar la repetición de la normativa vigente y un aumento inorgánico excesivo de nuestra legislación.

También se produciría una repetición entre el artículo 2° del proyecto que reprime el "delito de trata de personas" cometidos "de manera individual o asociativamente" y el inciso final del artículo 6° que, al castigar la "asociación ilícita para el tráfico de personas", resuelve el concurso de delitos del artículo 6° con los otros ilícitos previstos en el proyecto ordenando que se esté "a lo dispuesto en el artículo 74 del Código Penal", lo que vulneraría el principio non bis in ídem.

Igualmente, tampoco parece pertinente la inclusión de reglas relativas a la adopción internacional de menores que incluye el artículo 13 del proyecto porque la Ley N° 19.620, de 5 de agosto de 1999, regula en forma orgánica esta institución y es allí donde razonablemente deben plantearse las modificaciones que se estimen convenientes para mantener la unidad de la legislación.

Por último, una vez más se hace presente lo inadecuado que la solicitud de informe sea suscrita por quien ostenta el cargo de Abogada Secretaria de la Comisión de Familia de la H. Cámara de Diputados, en

OFICIO DE CORTE SUPREMA

circunstancias que es más propio que lo haga el Presidente de la Corporación o Comisión respectiva.

Lo anterior es todo cuanto puedo informar.

Dios guarde a V. E.

Enrique Tapia Witting
Presidente

Carlos Meneses Pizarro
Secretario

INFORME COMISIÓN FAMILIA

1.4. Informe de Comisión de Familia

Cámara de Diputados. Fecha 04 de abril, 2007. Cuenta en Sesión 12, Legislatura 355.

INFORME DE LA COMISIÓN DE FAMILIA REFERIDO AL PROYECTO DE LEY QUE TIPIFICA LOS DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS, Y ESTABLECE NORMAS PARA SU PREVENCIÓN Y MÁS EFECTIVA PERSECUCIÓN CRIMINAL**BOLETÍN 3778-18**

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Familia pasa a informar, en primer trámite constitucional y reglamentario, el proyecto de ley individualizado en el epígrafe, originado en una moción de la Diputada señora María Antonieta Saa Díaz, con la adhesión de la Diputada señora Adriana Muñoz D'Albora, de la ex Diputada señora María Eugenia Mella Gajardo; y de los Diputados señores Jorge Burgos Varela, Juan Bustos Ramírez, Guillermo Ceroni Fuentes, Osvaldo Palma Flores y Jaime Quintana Leal, y de los ex Diputados señores José Antonio Galilea Vidaurre y Alejandro Navarro Brain.

I.- CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS**1.-IDEA MATRIZ O FUNDAMENTAL DEL PROYECTO:**

Establecer una normativa integral que contenga una adecuada tipificación penal, medios especiales investigativos y normas específicas para la protección de las víctimas, respecto de los delitos de trata y tráfico ilícito de personas, acorde con el marco conceptual sugerido por los convenios internacionales ratificados por Chile, y, en especial, los Protocolos de Palermo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, complementarios a la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, ratificados por Chile el 29 de noviembre de 2004.

2.- NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:

No existen normas en tal carácter.

3.- TRÁMITE DE HACIENDA:

El proyecto no contiene disposiciones de competencia de la Comisión de Hacienda.

4.-VOTACIÓN EN GENERAL DEL PROYECTO

INFORME COMISIÓN FAMILIA

La Comisión, procedió a su aprobación en general, por la unanimidad de sus integrantes presentes.

5.- ARTÍCULOS E INDICACIONES RECHAZADAS

1.- Artículos rechazados: Se consideran como tales los que la Comisión decidió no incorporar dentro de las materias que contiene la indicación que propusiera el Ejecutivo como texto alternativo del proyecto, - trabajado en conjunto con la Comisión, como aquellos artículos rechazados en el transcurso del debate.

-Los artículos 3º, 5º, 6º, 7º, 9º, 17 y 18 (rechazados, por haberse aprobado la supresión propuesta en la indicación del Ejecutivo), y los artículos 12, 13, y 14. (rechazados en el debate) , todos, con el texto que se señala:

"Artículo 3º.- Venta de personas. La venta de niños o de personas adultas, sea que estos salgan o no del territorio nacional, se sancionará con la pena de presidio mayor en su grado medio".

"Artículo 5º.- Iter Criminis. Los delitos establecidos en los artículos 1º, 2º y 3º de esta Ley se penalizarán como consumados desde que exista principio de ejecución. Asimismo, la conspiración para cometer los delitos contemplados en esta ley será sancionada con la pena asignada al delito respectivo, rebajada en un grado".

"Artículo 6º.- Asociación ilícita para el tráfico de personas: Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos contemplados en esta ley serán sancionados, por este solo hecho, según las normas que siguen:

1.- Con presidio mayor en sus grados medio a máximo, al que financie de cualquier forma, ejerza el mando o dirección, o planifique el o los delitos que se propongan.

2.- Con presidio mayor en sus grados mínimo a medio, al que suministre vehículos, armas, municiones, instrumentos, alojamientos, escondite, lugar de reunión o cualquiera otra forma de colaboración para la consecución de los fines de la organización.

Si el autor, cómplice o encubridor del delito establecido en este artículo cometiere, además, alguno de los delitos contemplados en esta ley, se estará a lo dispuesto en el artículo 74 del Código Penal para los efectos de la aplicación de la pena".

"Artículo 7º.- Obligación funcionarial de denunciar delitos y sanciones. Todo funcionario público que, en razón de su cargo, tome conocimiento de alguno de los delitos contemplados en esta ley deberá denunciarlo a más tardar dentro de las 24 horas. La omisión de denunciarlo al

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Ministerio Público, a los funcionarios de Carabineros de Chile o de la Policía de Investigaciones, o de Gendarmería en los casos de los delitos cometidos dentro de los recintos penitenciarios, o ante cualquier tribunal con competencia en lo criminal, será castigado con presidio menor en sus grados medio a máximo y multa de cuarenta a cuatrocientas unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, establecida en sus respectivos estatutos funcionariales”.

“Artículo 9°.- Exclusión de atenuante. En los delitos contemplados en esta ley no procederá la atenuante de responsabilidad penal contenida en el número 7 del artículo 11 del Código Penal”.

“Artículo 12.- Sobre la salida de menores de edad y mujeres con signos de embarazo. Los niños sólo podrán salir del país cuando sean acompañados por ambos padres que tuvieren su cuidado personal y tuición o por uno de ellos o por un tercero, cuando esta custodia y/o tutoría hubiese sido asignada judicialmente.

El padre o madre que teniendo la tuición del menor, consintiere en autorizar la salida del menor deberá hacerlo constar mediante declaración expedida ante el Departamento de Extranjería de la Policía de Investigaciones de Chile, acreditando sus derechos y atributos legales sobre el menor.

La Policía a través de los medios más eficientes evaluará la autorización, su mérito y causa de justificación y cursará administrativamente un certificado que junto al documento de viaje respectivo deberá ser exhibido en los controles de salida del país.

Igual trámite deberán efectuar las mujeres con evidentes signos de embarazo. En este caso, deberá al comento de salir la mujer del país quedar constancia de su gravidez y a su regreso al país, deberá controlarse el resultado de su embarazo y registrarse el ingreso del fruto del mismo”.

“Artículo 13.- Adopción internacional de menores. Cuando se hubiere dado curso a la adopción de un niño chileno que deba radicarse en el extranjero y cualquiera que haya sido el régimen de la misma, y la nueva nacionalidad del niño, deberá comunicarse este hecho al Cónsul de Chile en el país respectivo o en el del país más cercano.

La autoridad consular deberá, al menos cada 6 meses, en los primeros 4 años y luego anualmente, hasta la mayoría de edad del menor, visitarlo de manera personal, e informar al Servicio Público a cargo de la promoción y protección de los derechos de los niños, las condiciones personales, sociales y económicas en que se desarrolla el niño.

El Estado de Chile se reserva el derecho de iniciar todas las acciones tendientes a declarar la nulidad de una adopción y gestionar la repatriación de los niños que hayan sido sujeto de adopción internacional, en caso de comprobarse la existencia de violaciones a sus derechos consagrados

INFORME COMISIÓN FAMILIA

por la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño y por la legislación internacional complementaria”

“Artículo 14.- Facultades del Ministerio Público. El Ministerio Público podrá efectuar indagaciones y actuaciones en el extranjero dirigidas a recoger antecedentes acerca de hechos constitutivos de alguno de los delitos contemplados en la presente ley, pudiendo solicitar directamente asesoría a las representaciones diplomáticas y consulares

“Artículo 17.- Cooperación Internacional: El Ministerio Público, directamente y sin sujeción a lo dispuesto en los incisos primero y segundo del artículo 76 del Código de Procedimiento Civil, podrá requerir y otorgar cooperación y asistencia internacional destinada al éxito de las investigaciones sobre los delitos materia de esta ley, de acuerdo con lo pactado en convenciones o tratados internacionales, pudiendo proporcionar antecedentes específicos, aun cuando ellos se encontraren en la situación prevista en el inciso tercero del artículo 182 del Código Procesal Penal.

Igualmente, a solicitud de las entidades de países extranjeros que correspondan, podrá proporcionar información sobre operaciones sujetas a secreto o reserva legal a las que haya tenido acceso en conformidad con la legislación nacional aplicable, con el fin de ser utilizada en la investigación de aquellos delitos, háyanse cometido en Chile o en el extranjero. La entrega de la información solicitada deberá condicionarse a que ésta no será utilizada con fines diferentes a los señalados anteriormente y a que ella mantendrá su carácter confidencial.

Los antecedentes, documentos y demás medios de prueba obtenidos según este artículo y lo pactado en convenciones o tratados internacionales se entenderán producidos conforme a la ley, independientemente de lo que se resuelva, con posterioridad, sobre su incorporación al juicio, o el mérito probatorio que el tribunal le asigne”.

“Artículo 18.- Extradición.- Los delitos de esta ley serán susceptibles de extradición, tanto activa como pasiva, aun en ausencia de reciprocidad o de tratado sobre la materia”.

2.- Indicaciones rechazadas:

1) De la Diputada Saa, para sustituir los artículos 411 bis, ter y quater, propuestos en la indicación del Ejecutivo, por los siguientes:

“Artículo 411 bis. Tráfico ilícito de migrantes. Se entenderá por tráfico ilícito de migrantes la facilitación o promoción de la entrada ilegal al país de una persona que no se nacional o residente, con el fin de obtener directa o indirectamente un beneficio financiero u otro beneficio de orden material. La pena asignada será de reclusión menor en su grado medio o máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Artículo 411 ter. Tráfico calificado. Se aplicará la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, cuando se ejecutare el hecho poniendo en peligro o pudiendo poner en peligro la vida o seguridad de los migrantes; o cuando con ocasión de él se de lugar a un trato inhumano o degradante.

Cuando este delito fuere ejecutado por un funcionario público, junto con la inhabilitación absoluta en su grado máximo, se le castigará con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, si cometiere el delito del 411 bis, y con la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio, si fuere el delito del artículo 411 ter.

Artículo 411 quater. Trata de personas. Cometerá del delito de trata de personas el que mediante violencia, intimidación, coacción, fraude, rapto, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, capte, traslade, transporte, acoja o reciba personas con fines de explotación. Esta explotación incluirá como mínimo, la prestación de servicios o trabajos forzados, la prostitución ajena u otra forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, la esclavitud o sus prácticas análogas, servidumbre o extracción de órganos. La pena asignada será reclusión mayor en su grado mínimo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, y aún cuando no concurrieren ninguna de las circunstancias allí señaladas, se aumentará la pena en un grado.

Si el tráfico ilícito de migrantes, simple o calificado, tiene por fin la explotación de la persona en los términos señalados en los incisos anteriores, la pena será de presidio mayor en su grado mínimo a presidio mayor en su grado medio.”

2).- De las diputadas Muñoz y Saa, para incorporar, en el artículo 411 quater, propuesto en la indicación del Ejecutivo, el siguiente inciso final:

“Si el tráfico ilícito de migrantes, simple o calificado, tiene por fin la explotación de la persona en los términos señalados en los incisos anteriores, la pena será de presidio mayor en su grado mínimo a presidio mayor en su grado medio”.⁴

3) De la diputada Valcarce, para sustituir, en el texto propuesto por el Ejecutivo para el artículo 21 del proyecto, (que pasó a ser artículo 7°), la frase “seis meses”, por “ tres meses”.

4).- De las diputadas Muñoz y Saa, para agregar, en el Código Penal, los siguientes artículos 411 decies, y 411 undecies, nuevos:

“Artículo 411 decies.- Los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quater se penalizarán como consumados desde que exista principio de ejecución. Asimismo, la conspiración para cometer los

INFORME COMISIÓN FAMILIA

delitos contemplados en esta ley, será sancionada con la pena asignada al delito respectivo, rebajada en un grado”.

“Artículo 411 undecies. Las penas asignadas a los delitos de los artículos 411 bis y 411 quater, deberán ser cumplidas en forma efectiva”.

5).- De las diputadas Muñoz y Saa, para sustituir, en el artículo 292 del Código Penal⁵, la palabra “o” por una coma (,), seguida de la expresión “contra”, y reemplazar la coma que va luego de la palabra “propiedades” por la expresión “o contra la soberanía del Estado”.

6) De las diputadas Muñoz y Saa, para agregar en el Código Penal, el siguiente artículo 411 decies. “Los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quater se penalizarán como consumados desde que exista principio de ejecución. Asimismo, la conspiración para cometer los delitos contemplados en esta ley, será sancionada con la pena asignada al delito respectivo, rebajada en un grado”.

7).- De las diputadas Muñoz y Saa, , para agregar en el Código Pena, el siguiente artículo 411 undecies:.”Las penas asignadas a los delitos de los artículos 411 bis y 411 quater, deberán ser cumplidas en forma efectiva”.

8) De las diputadas Muñoz y Saa, para sustituir, en el artículo 292 del Código Penal, la palabra “o” por una coma (,), seguida de la expresión “contra”, y reemplazar la coma que va luego de la palabra “propiedades” por la expresión “o contra la soberanía del Estado”.

6.- DIPUTADA INFORMANTE

Se designó a la señora María Antonieta Saa Díaz

.....

II.- ANTECEDENTES GENERALES

1.- ANTECEDENTES DE HECHO

A.-Fundamentos de la moción

La autora, fundamenta la iniciativa básicamente en la necesidad de armonizar el marco jurídico nacional con la normativa internacional sobre la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, particularmente, con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus dos Protocolos, en la importancia de que el país establezca instrumentos jurídicos y administrativos adecuados para combatir estos delitos que tienen una relevancia cada vez mayor por la existencia de bandas internacionales dedicadas al comercio humano que

⁵Artículo 292.- Toda asociación formada con el objeto de atentar contra el orden social, contra las buenas costumbres, contra las personas o las propiedades, importa un delito que existe por el solo hecho de organizarse.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

encuentran respuesta en las situaciones de pobreza y marginalidad que existen en diversas partes del mundo, cuyas principales víctimas son las mujeres y los niños, y tierra fértil, los países que no cuentan con las legislaciones modernas para enfrentar el flagelo, ya sea como país de origen, tránsito o destino.

La moción recoge una serie de ponencias del debate y discusión⁶ surgidas en distintos ámbitos tanto nacional como internacional, coincidentes todas de las importantes debilidades en la forma como se enfrenta en el país la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, resultando entonces indispensable legislar para abordar esas conductas delictuales, establecer mecanismos de prevención, persecución y sanción a los criminales y brindar atención, protección y reparación a las víctimas de ambos delitos.

Una de las nuevas áreas de acción del crimen organizado transnacional es el tráfico de personas y dentro de ellas, del tráfico de niños⁷. Chile puede ser utilizado tanto como país suministrador de menores para el tráfico, como país de paso de bandas que trafiquen con ellos.

En un reciente estudio efectuado por la Organización No Gubernamental Chilena, Raíces, referido a la magnitud del problema del tráfico de niños en los países del MERCOSUR, Chile y Bolivia, se ha podido establecer preocupantes evidencias de la proliferación de estas expresiones delictivas que urgen tomar medidas de resguardo político y administrativo para enfrentar el fenómeno y lo más importante, también es urgente avanzar en nuevas regulaciones penales y procesales penales para permitir a los estados nacionales una ofensiva que permita desterrar estas prácticas contrarias a los más elementales principios de protección y promoción de los derechos de la niñez y la adolescencia. Raíces, citando un estudio de la OIM señala que en el caso de Bolivia, tan solo en los últimos cuatro años, al menos 24.000 niños entre 8 a 12 años fueron sacados del país con fines de explotación laboral y sexual y agrega que, según un registro de casos publicados por la prensa boliviana, sólo el 30% de las víctimas han sido recuperadas o repatriadas y devueltas a sus padres u hogares. De 13 casos registrados sólo 2 llegaron a juicio con sentencia condenatoria para los traficantes basados en falsedad ideológica, alteración o sustitución del estado civil y uso de documentos falsificados, contemplados en el Código Penal en ausencia de figuras jurídicas que penalicen el tráfico de niños y adolescentes.

Por su parte, en relación a la situación en nuestro país, Raíces indica que "según estadísticas del Servicio Nacional de Menores (SENAME), a diciembre del 2003 ingresaron a su red, 185 casos de niños y niñas extranjeros. De éstos, 13 se encontraban indocumentados (5 casos de

⁶ Estudios y Seminarios organizados por la ONG Raíces
www.ongraices.org

⁷ Análisis de los antecedentes de los fundamentos de la moción efectuado por el Instituto Libertad y Desarrollo, Reseña 786, de 20 de octubre de 2006.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Argentina, 5 de Bolivia, 2 de Perú y 1 caso de Uruguay) concentrándose 8 casos en la I y II regiones del país. Además, fue descubierta una red que traficaba guaguas al extranjero para la adopción ilegal.

Por otra parte, la autora de la moción sostiene que resulta fundamental entender que existen ciertos factores de vulnerabilidad y riesgo para niños y adolescentes de caer en manos de estas mafias transnacionales, como son la pobreza, desprotección, abandono, violencia intrafamiliar, discriminación (género, etnia), analfabetismo, deserción escolar, trabajo infantil, parentalización, falta o debilidad en las legislaciones, corrupción, entre muchos otros. Todos estos elementos contribuyen a que los niños que sufren mayor vulneración de sus derechos se encuentren más susceptibles de ser traficados, sea con fines de explotación sexual, laboral, adopción, reclutamiento para conflictos armados e incluso, para extracción de órganos.

En los resultados de la Encuesta Casen 2000, el Ministerio de Planificación y Cooperación⁸ indica que el 32,6% de la población chilena, en ese año era menor de 18 años y por lo tanto niños para todos los efectos internacionales. Del total de esos niños, el 29,1% son pobres, los cuales se desglosan entre un 8,5% de niños indigentes y un 20,6 % de niños pobres no indigentes. Estos porcentajes pese a haber disminuido drásticamente en la última década, en casi 22 puntos porcentuales no puede dejar de preocuparnos.

Asimismo, en el curso de la década pasada, se han intensificado y surgido nuevos problemas que afectan a la infancia y adolescencia en la Región. Entre otros, la persistencia de la pobreza y la exclusión, la discriminación, la expansión del VIH/SIDA, la violencia, el abuso y la explotación infantil, así como el deterioro del medio ambiente y la severidad cada vez mayor de los desastres. Finalmente, se indica oficialmente que en América Latina y el Caribe hay 193 millones de niños, niñas y adolescentes, los que representan un 38% de toda la población de la Región y lo grave es que alrededor de la mitad de estos niños vive en la pobreza, situación de vulnerabilidad que claramente los enfrenta al riesgo de ser traficados e incluso vendidos por sus progenitores.

En relación con otro de los factores de riesgo como es el trabajo infantil juvenil, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), señala "Para los países de América Latina (exceptuando el Caribe) se estima que a fines de los 90 había alrededor de 7.6 millones de niños y niñas trabajadores entre los 10 y 14 años. Si se incluyen las tareas domésticas y a los menores de 10 años, la cifra total de trabajadores menores de 15 años se estima entre 18 y 20 millones. Esto supone una tasa de actividad del 20%, es decir, que uno de cada cinco niños entre 10 y 14 años es trabajador. Si a esta cifra se le suma los adolescentes trabajadores entre los 15 y 18 años incompletos, se

⁸ Documento Situación de la Infancia en Chile, MIDEPLAN, 2000

INFORME COMISIÓN FAMILIA

tiene en la región latinoamericana alrededor de 30 millones de niños y adolescentes trabajadores.

Por su parte, la explotación sexual comercial, sea bajo formas de turismo sexual o en ámbitos de prostitución urbana, ha verificado altas tasas de ocupación infantil. En Brasil, Paraguay, Colombia y República Dominicana se ha constatado la importancia de esta violación criminal -en el sentido legal del término- de los derechos de niños y niñas, aunque existe evidencia de que la dimensión real del mismo es de mayor envergadura.

Ante estos datos, y siguiendo a la ONG Raíces, la autora de la iniciativa no puede sino concluir que en este contexto no es difícil imaginar que niños, niñas y adolescentes puedan caer fácilmente, a través de la seducción y el engaño, en redes criminales que les ofrecen un mundo "soñado", o bien que los adultos empobrecidos vayan viendo cada vez más lejana la posibilidad de cambio, aumentando su frustración y desesperanza, reforzando su incapacidad para revertir su condición y, por tanto, pueden llegar a establecer una relación de compra y venta con redes de traficantes.

B.- Experiencia en Chile⁹

a).-Respecto de las formas de tráfico ilícito de migrantes que se observan en el país podemos mencionar los siguientes casos:

1.-El ingreso con Sello Falso: es el procedimiento de tráfico ilícito de migrantes que ha sido detectado con mayor frecuencia. Se produce en la I Región, en el Paso Fronterizo Chacalluta y afecta a ciudadanos de nacionalidad peruana.

La fórmula utilizada se relaciona con el contacto que un ciudadano de nacionalidad peruana hace de personas de esa nacionalidad que deseen ingresar a Chile y que generalmente se encuentran en el terminal de buses en la ciudad de Tacna. Allí se les persuade de que la mejor forma para ingresar a Chile es obteniendo un salvoconducto del Convenio de Tránsito Arica Tacna, que se transforma en el documento legal con que cuentan para ingresar al país. Junto con obtener este salvoconducto, el traficante estampa en el pasaporte del inmigrante un timbre de Policía Internacional que es falsificado, documento que es escondido por la persona víctima de tráfico. Una vez dentro del país el ciudadano extranjero que ingresó con su sello falso, busca regularizar su situación migratoria presentado este documento falsificado ante el Ministerio del Interior. En este proceso, el documento debe ser revisado por Policía Internacional que descubre la situación de falsificación.

Cuando ocurren situaciones de este tipo o cuando Policía Internacional detecta a personas que circulan con documentos que se encuentran adulterados, esa institución hace la denuncia respectiva tanto a la Fiscalía correspondiente como al Ministerio del Interior. Se observa por tanto,

⁹ Antecedentes expuestos en la Comisión de Familia por el Ministerio Público, Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior, Carabineros de Chile y Policía de Investigaciones

INFORME COMISIÓN FAMILIA

que de acuerdo con la legislación migratoria la pena recae directamente sobre quien es víctima de una situación de tráfico ilícito, en contravención con lo establecido en el artículo 5° del Protocolo. Además, existe gran dificultad para perseguir a los grupos organizados que operan en la falsificación de documentos, ya que el estampado falso se hace fuera del territorio nacional.

Entendiendo que las personas que se encuentran en esta situación son en su mayoría víctimas de organizaciones que muchas veces aprovechan la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los ciudadanos extranjeros cuando desean ingresar a un país, el Ministerio Público y el Ministerio del Interior han generado un procedimiento que implica que en la mayoría de estos casos se resuelven a través de un sobreseimiento definitivo de la causa y su posterior regularización por parte del Ministerio del Interior, cuando además del sobreseimiento, el extranjero es capaz de acreditar su ingreso regular a Chile a través del salvoconducto respectivo. En casos en que las personas no pueden acreditar el ingreso a Chile, no es posible otorgar un permiso de residencia y por tanto, la persona debe hacer abandono del país.

Si bien en el Departamento de Extranjería no se ha logrado sistematizar la cantidad de denuncias y las fórmulas a través de las cuales ellas han sido resueltas, podemos aproximar la importancia del fenómeno cuando se observa que en la Región Metropolitana, que concentra más del 65% del total de la población extranjera que reside en el país, en el año 2005 de 52 casos judicializados por la autoridad regional, 31 corresponden a ingresos por sello falso, lo que equivale a más del 59% del total de casos que requieren de una resolución judicial. Durante el período enero julio de 2006, se han producido 16 casos de sello falso que han sido judicializados.

2.- El traslado de extranjeros que se encuentran en condición migratoria irregular, o que cuentan con permisos de estadía en Chile que están limitados territorialmente, constituye otra fórmula de tráfico ilícito de migrantes. En estos casos se produce un traslado de ciudadanos extranjeros dentro del país, situación que no está prevista en la legislación migratoria y en ninguna otra legislación aplicable. Por lo tanto, nuevamente al igual que en el caso anterior, las sanciones migratorias recaen sobre los extranjeros traficados, quedando el traficante sin sanción de ningún tipo, ya que la legislación migratoria sólo prevé el cobro de multas en caso de transporte internacional de personas no habilitadas.

b)-En lo que respecta a la trata de personas:

Durante el primer trimestre del año 2005, desde la creación de la Jefatura Nacional de Delitos Contra la Familia, se tomó conocimiento de un caso de trata de personas, en la zona norte del país, cuya forma de operar consistía en la oferta de trabajo que se realizaba en una agencia de empleos ubicada en la ciudad de Tacna en Perú. En dicha ciudad una ciudadana de nacionalidad boliviana, reclutaba mujeres para trabajar en Chile como asesora del hogar, les ofrecían la tramitación de su documentación de ingreso al país, y el ingreso mismo hasta la ciudad de Arica, aprovechando

INFORME COMISIÓN FAMILIA

el convenio de libre tránsito entre las ciudades de Arica y Tacna. Sin embargo, una vez en nuestro país, las engañaban trasladándolas hasta las ciudades de Iquique y Antofagasta, quedando en condición de ilegales, retirándoles la documentación y obligándolas a trabajar como prostitutas en establecimientos nocturnos de esas ciudades.

En el mes de febrero del presente año, gracias a la denuncia de tres víctimas de nacionalidad argentina, se detectó en la ciudad de Antofagasta a un matrimonio chileno propietario de un local de expendio de bebidas alcohólicas, que junto a una mujer de nacionalidad argentina viajaban a ese país a ofrecer trabajo en nuestro país a mujeres jóvenes para desempeñarse como garzonas, con una sueldo de mil quinientos pesos argentinos, lo que favoreció que 11 mujeres de esa nacionalidad se vieran tentadas con la oferta y accedieran viajar a Chile con todos los gastos pagados. Sin embargo, una vez en nuestro país, fueron incitadas a ejercer el comercio sexual a cambio de comisiones, lo que fue rechazado por las tres denunciantes, quienes al querer abandonar el negocio, se les obligó a reembolsar el dinero de los costos de traslado, lo que derivó en la posterior denuncia a la Policía de Investigaciones.

En la Quinta Región, en el mismo mes de febrero de este año, se detectó que un sujeto de nacionalidad española había viajado a Chile y contactado a una mujer chilena, quien había reclutado a siete mujeres para llevarlas a trabajar a España en un lujoso local nocturno, a cambio de los cual recibirían una remuneración que ascendía a los dos mil dólares, sin embargo, en los momentos que procedían a embarcarlas rumbo a España, fueron detenidas por personal de la Policía de Investigaciones en el Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez.

C)- Experiencia del Ministerio Público:

Los casos de trata de personas investigados en Chile han sido escasos, en parte debido a que este tipo de criminalidad no ha logrado tener una importancia cuantitativa mayor en nuestro país. Sin embargo, se ha notado cierta pasividad de los agentes encargados de la investigación en cuanto al descubrimiento de redes vinculadas a la trata de personas, especialmente de menores de edad con fines de prostitución dentro del territorio nacional. Esta última tendencia, sin embargo, ha sufrido un cambio con la entrada en vigencia gradual de la Reforma Procesal Penal y con el establecimiento de fiscales especializados en materia de delitos sexuales, lo que ha redundado en una visión más cabal del problema por parte de los agentes encargados de la instrucción criminal, situación que se ha traspasado paulatinamente a las policías.

Además, en la práctica se ha vislumbrado, como sucede en general en el ámbito de la investigación de los delitos sexuales, una falta de recursos tanto en el plano material como en el humano, cuestión que por cierto

INFORME COMISIÓN FAMILIA

redunda en la investigación de la trata de personas. También, la incipiente experiencia de nuestro país en el campo de la persecución de estas conductas ha significado una falta de experticia de parte de los distintos agentes, lo cual tiende a cambiar con el tiempo.

Respecto a las sanciones aplicadas en la práctica, a propósito del ilícito del artículo 367 bis, del Código Penal, que rige sobre la materia, hay que tener en consideración que el tipo penal limita la conducta típica en cuanto a que debe estar destinada a que las víctimas entren o salgan del país, dejando en la impunidad la trata de personas mayores de edad dentro del territorio de la República, cuestión que, por cierto, confina la posibilidad de tejer una abundante cantidad de fallos que se refieran a este tipo penal. Tampoco se vislumbra una situación distinta en el caso de la trata de menores dentro del país, ya que en nuestra legislación no es una figura autónoma, sino que se subsume dentro de la conducta general de favorecimiento de la prostitución infantil, no habiendo fallos que se refieran específicamente esta materia.

Por otro lado, la ley Nº 19.927 de 14 de enero de 2004, estableció nuevas técnicas de investigación respecto del delito de trata de personas, entre otros delitos, permitiendo la interceptación o grabación de telecomunicaciones, la intervención de agentes encubiertos y las entregas sigiladas de material pornográfico. La regulación de estas técnicas, contenidas en el artículo 369 del Código Penal, no permite la utilización directa de herramientas investigativas por el Ministerio Público, sino que siempre deben pasar por la autorización del Juez de Garantía, cuestión que podría eventualmente entorpecer el éxito de investigaciones que, en los delitos señalados, necesitan de una respuesta rápida y eficiente por parte del ente persecutor. No ocurre lo mismo en la regulación que de estas técnicas hace la ley 20.000, que sanciona el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, en donde el Ministerio Público sí cuenta con la posibilidad de utilización directa de tales medidas, como por ejemplo, la posibilidad de autorizar directamente a funcionarios policiales para que se desempeñen como agentes encubiertos.

ESTADÍSTICA ENTREGADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO

Tabla 1. Número de causas vigentes por delito de trata de personas desde inicio de la reforma hasta el 31 de julio de 2006, según año de recepción del caso.

AÑO DE RECEPCIÓN	Nº DE CAUSAS
(entre los años 2000 y 2004 no se registran investigaciones por este delito).	
2005	3
Enero-julio 2006	8
TOTAL	11

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Tabla 2. Número de causas vigentes por delito de trata de personas desde inicio de la reforma hasta el 31 de julio de 2006, según región y año de recepción del caso.

REGIÓN	AÑO DE RECEPCIÓN		TOTAL
	2005	Enero-julio 2006	
I	1	2	3
II	0	2	2
V	0	4	4
RM (Centro-norte)	1	0	1
RM (Occidente)	1	0	1
TOTAL	3	8	11 (4 formalizadas)

Tabla 3. Número de causas terminadas por delito de trata de personas desde inicio de la reforma hasta el 31 de julio de 2006, según año de término de la causa respecto de su tipo de término.

CATEGORÍA	TIPO	DE	AÑO			
TÉRMINO	TÉRMINO		2004	2005	Enero-julio 2006	TOTAL
SALIDAS JUDICIALES	Decisión de no perseverar	1		1	0	2
SALIDAS TEMPRANAS	Archivo provisional	2		2	0	4
	Incompetencia	0		0	1	1
	Agrupado	0		1	0	1
TOTAL		3		4	1	8

2.- ANTECEDENTES DE DERECHO

Disposiciones legales relacionadas con el tema en estudio:

1).-INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Existen diversas Convenciones Internacionales que Chile ha suscrito al respecto:

a) Convención Internacional de los Derechos del Niño

Este documento fue suscrito y ratificado por Chile en el año 1990; establece numerosas obligaciones para el Estado de Chile en esta materia. Así, su artículo 11 obliga a los Estados Partes a adoptar medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero. Del mismo modo, el artículo 32 de dicho instrumento

INFORME COMISIÓN FAMILIA

señala que los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social, debiendo adoptar las medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación de este derecho. Por último, destaca en este cuerpo normativo el artículo 35, que obliga a los Estados a adoptar todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.

b) Protocolo Facultativo relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía, vigente en Chile desde el 18 de enero de 2002, que, de la misma forma que la Convención de Derechos del Niño, establece una serie de obligaciones para los Estados Partes, relativas a la prohibición de la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil, definiendo dichos conceptos, apremiando a los signatarios para que, como mínimo, ciertos actos y actividades queden íntegramente comprendidos en su legislación penal, detallando las formas de cooperación en la persecución criminal de estos delitos y estableciendo una importante normativa sobre protección de las víctimas.

c) Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus dos Protocolos, relativos al Combate al Tráfico de Migrantes por Vía Terrestre, Marítima y Aérea y la Prevención, Represión y Sanción a la Trata de Personas, en Especial Mujeres y Niños, suscrita en Palermo el día 15 de diciembre de 2000, plenamente vigente en nuestro país desde el año 2005, y que tiene por finalidad promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional. En el artículo 3° de este instrumento se delimita el ámbito de aplicación de la Convención, disponiendo que ésta cubrirá la prevención, investigación y enjuiciamiento de los delitos que ella tipifica, cuando sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado. Además, el Protocolo Adicional a esta Convención, dispone que los Estados Partes deberán adoptar las medidas legislativas y de otra índole, necesarias para tipificar como delito interno las conductas enunciadas en el mencionado artículo 3°. Del mismo modo, tanto en el Mensaje con que se somete a la consideración del Congreso Nacional la ratificación de dicho Protocolo como en las exposiciones de personeros de la Cancillería que concurrieron al Congreso Nacional durante su tramitación, se menciona expresamente la necesidad de incorporar en nuestra legislación la figura general del tráfico de personas, en los términos definidos en el artículo 3° señalado, ya que en la actualidad sólo se sanciona la trata de personas referida a fines sexuales (artículos 367 y 367 bis del Código Penal).

INFORME COMISIÓN FAMILIA

-TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES: El Protocolo prescribe que se entenderá en esta figura la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material. Sus elementos son los siguientes:

- a) Traficante o intermediario que facilita el traspaso de fronteras.
- b) Pago a traficante ya sea por el cliente o alguien a su nombre.
- c) Ingreso ilegal al país de destino o mediante sucesivos actos ilegales.
- d) Voluntad del cliente de recurrir a los servicios del traficante.

-TRATA DE PERSONAS:

El concepto moderno de trata de personas se establece a través del Protocolo y constituye un instrumento universal que aborda todos sus aspectos:

- Define a la trata como un crimen y un proceso que comienza con el reclutamiento y termina con la explotación de la víctima.
- Define y estandariza la terminología relativa al tema.
- Apela protección y asistencia a personas tratadas en países de origen, tránsito y destino .

- Apela a la prevención y cooperación .

- Apela al refuerzo de controles fronterizos.

- Señala los elementos que determinan el delito:

a) Una actividad: esto es, captación, traslado, acogida, o la recepción de personas.

b) Los medios: amenaza, fuerza, fraude, coacción, engaño, abuso.

c) Los fines: la explotación de la prostitución ajena, explotación sexual, trabajos o servicios forzados, esclavitud, servidumbre, extracción de órganos.

-DIFERENCIAS ENTRE TRATA Y TRÁFICO DE PERSONAS:

-El tráfico es un delito contra el Estado, una violación a las leyes migratorias. La trata por su parte, es un delito contra las personas, quienes son víctimas de la explotación y su libertad se ve limitada.

-Las víctimas de trata se movilizan tanto dentro como fuera del país, pero no siempre entrando a otro Estado de manera ilegal. En cambio el tráfico de migrantes implica necesariamente un cruce de fronteras de manera ilícita.

-Las víctimas de trata no han consentido en su explotación o su consentimiento se encuentra viciado. En el tráfico en cambio hay una operación comercial voluntaria.

2).- LEGISLACIÓN COMPARADA¹⁰

1.-Antecedentes generales

De acuerdo al Informe sobre el Estado Mundial de la Infancia 2006, "Un 38% de la población del mundo tiene menos de 18 años. En

¹⁰ Antecedentes proporcionados por la Biblioteca del Congreso Nacional.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

los 50 países menos adelantados, la niñez representa la mitad de la población. En 91 países, la proporción de habitantes menores de 18 años aumentará entre ahora y 2015, el plazo para lograr muchos de los Objetivos de Desarrollo del Milenio. Los cambios en la composición demográfica presentan desafíos en cuestión de políticas. Es fundamental asignar recursos para satisfacer las necesidades de un número cada vez mayor de niños y niñas en muchos lugares. Las necesidades de los individuos varían durante su ciclo vital, y una inversión a tiempo en la próxima generación es esencial para que cualquier estrategia de reducción de la pobreza tenga éxito”¹¹

En este contexto, una de las grandes preocupaciones de los organismos internacionales es la creciente explotación de niños, la que se encuentra asociada, entre otras, al tráfico de menores. De este modo, en primer término es importante determinar que es lo que se entiende por tráfico de personas. La Relatora Especial de la ONU sobre Violencia Contra la Mujer ante la Comisión de Derechos Humanos de la ONU el año 2000, y que dice que “la trata de personas se ha definido como: el reclutamiento, el transporte, la compra, la venta, el traslado, el albergue o la recepción de personas mediante amenazas o el uso de violencia, secuestro, fraude, engaño, coerción (incluido el abuso de la autoridad) o servidumbre por deudas, con el propósito de colocar a dicha persona o retenerla, ya sea de manera remunerada o no, en trabajo forzado o realizando prácticas semejantes a la esclavitud, en una comunidad distinta a la que habitaba dicha persona en el momento del acto que originó su detención”.

Otra definición importante la encontramos en la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores y que dice en su artículo 2° que el tráfico de menores se define como “la sustracción, el traslado o la retención, o la tentativa de sustracción, traslado o retención, de un menor con propósitos o medios ilícitos”. El tráfico de menores se origina entonces, con la sustracción de éstos, sea de su casa o del lugar donde ha nacido.

Según los expertos, “las causales del tráfico de menores son múltiples, complejas y de diversa índole -políticas, éticas, morales, económicas y de salud-; entre otras, la pobreza, la falta de oportunidades de empleo, la desprotección social de los niños, la ausencia general de educación y sensibilización, la vulnerabilidad de las minorías étnicas, grupos tribales, trabajadores indocumentados, apátridas y refugiados, una legislación deficiente en los países afectados y débiles mecanismos encargados de hacer cumplir la ley”.

Según ECPAT (red de organizaciones internacionales que trabajan en conjunto para la eliminación de la prostitución, la pornografía infantil y el tráfico de niños con propósitos sexuales), el tráfico de personas

¹¹ [http://www.unicef.org/spanish/publications/files/SOWC_2006_Spanish_Report_\(Revised\).pdf](http://www.unicef.org/spanish/publications/files/SOWC_2006_Spanish_Report_(Revised).pdf).

INFORME COMISIÓN FAMILIA

afecta principalmente a mujeres y a niños, y puede darse en dos niveles: intranacional e internacional. El primero es el menos común, pero con el mismo perjuicio hacia las víctimas, y por lo general se da desde las zonas rurales a las urbanas, o hacia áreas con alta concentración de población extranjera (empresas transnacionales, bases militares, ect).

El destino para las víctimas del tráfico de personas, son principalmente la adopción, el trabajo sexual y la esclavitud (explotación laboral). Por estas razones existe una gran demanda de niños, lo que genera una gran motivación para este tipo de delito, que hoy en día ha adquirido la categoría de negocio altamente lucrativo.

ECPAT señala que "las víctimas del tráfico pueden ser vendidas, engañadas, y forzadas para ser introducidas en situaciones de las que no pueden escapar fácilmente. Muchas son obligadas a trabajar en la industria del sexo, en la prostitución o en la pornografía, o a prestar su consentimiento para participar en matrimonios arreglados. No siempre se utiliza la violencia explícita con las víctimas. En muchos casos los traficantes se aprovechan de su vulnerabilidad y del sentimiento de que no pueden elegir libremente por su situación y circunstancias personales: edad, género, estatus legal no regularizado, etc. Otras abandonan sus países con la esperanza de encontrar una vida mejor, pero finalmente acaban en situaciones en las que su salud y su integridad están en peligro a causa de su vulnerabilidad en el país de destino".

En cuanto a las causas que lo explican, el tráfico estaría dado por "la pobreza que existe en algunas regiones, la decadencia del sistema de familia ampliada, la falta de acceso de los niños a la educación y de fuentes alternativas de ingreso para los padres. Sin embargo, el tráfico y la explotación infantil tiene que ver también con la percepción del niño que existe en ciertas comunidades. Muchas veces, los padres son los principales responsables de la esclavitud de sus hijos, pues a menudo los consideran como una inversión y esperan que aporten una contribución al ingreso familiar (en dinero o en especies).

En sociedades fuertemente patriarcales, se restringe o se niega la libertad a la juventud y a las mujeres. Eso explica la discriminación que se aplica a las niñas. Su explotación en el comercio sexual o en las labores domésticas es considerada, hasta cierto punto, normal. La ausencia de legislaciones nacionales sobre el tráfico facilita la acción de los intermediarios y empleados. No existe una definición común ni criterios uniformes sobre las penas. Aunque en ciertos países es posible denunciar los abusos, se trata de casos excepcionales"¹².

¹² Niños encadenados. En: http://www.unesco.org/courier/2001_06/sp/droits.htm

INFORME COMISIÓN FAMILIA

2.- Rutas del tráfico¹³

De lo hasta aquí expuesto, se desprende, que el tráfico internacional implica necesariamente el transporte a otros países, dentro de los cuales son constantemente cambiados de lugar para evitar la detección de las autoridades. Este tráfico incluye país de origen, país de tránsito y país de destino. Se han detectado redes de organizaciones delictivas, estaríamos frente a una figura del crimen organizado¹⁴, que promueven este delito en países asiáticos como "India, Tailandia, Japón; en países de Europa, sobre todo Alemania, Holanda, Suecia, Dinamarca y Estados Unidos, Canadá, Perú, Brasil y Cuba"¹⁵. Más específicamente estas rutas existen desde América Latina¹⁶ hacia Europa y Oriente Medio; desde Europa del Este hacia Europa Occidental, Estados Unidos de América y Canadá; desde África Occidental y del Norte hacia Europa Occidental; desde Rusia, Ucrania, Polonia, Hungría, los Estados Bálticos hacia Europa Occidental; desde Birmania hacia Tailandia; desde China meridional hacia Tailandia; desde Camboya y Vietnam hacia Tailandia; desde Tailandia y Filipinas hacia China, Malasia, Singapur, Japón, Estados Unidos, Austria, Nueva Zelanda y Taiwan; desde Nepal y Bangladesh hacia la India, y desde la India y Pakistán hacia Oriente Medio. Éstas fluctúan en función de las condiciones locales y la demanda. Contrariamente a lo que comúnmente se cree, no siempre las víctimas son traficadas de los países pobres a los industrializados. En algunos casos la dirección del flujo puede parecer un tanto ilógica. Sin embargo, debe recordarse que para los traficantes constituye una ventaja introducir a sus víctimas en un ambiente extraño en el que éstas no son solo vulnerables por su entrada ilegal, sino también por su desconocimiento de las leyes, la cultura y el idioma del país de destino.

Internacionalmente se han establecido ciertas rutas para este tipo de operaciones, las que varían según la demanda, y no necesariamente van de los países más pobres a los más industrializados, entonces nos encontramos con un primer problema para su combate: las estructuras cambiantes del tráfico.

ECPAT entrega algunos ejemplos de rutas de tráfico que no seguirían una dirección lógica:

- Mujeres jóvenes de Rumania y Moldavia son enviadas a Camboya con la promesa de trabajos lucrativos en el sector del ocio, pero una vez allí son reclutadas para la prostitución.

¹³ ECPAT España

¹⁴ Grupo considerable de personas organizadas jerárquicamente con división de funciones y tareas, para la ejecución de una actividad de naturaleza ilegal de fuerte impacto social, que es desarrollada de manera constante; y muy especialmente, y he aquí la diferencia con otros grupos organizados, con una alta capacidad de protección (a través de la fuerza policial, poder judicial y político) frente a quienes reten su capacidad de acción, la que se obtiene a través de la violencia y la corrupción

¹⁵ El tráfico de menores. EN: <http://www.terra.com.mx/noticias/articulo/137984/>

¹⁶ De acuerdo a la ONG Save the Children, unos 3.000 niños y niñas desaparecen cada día en el continente americano. Secuestros parentales y tráfico de menores son algunas de las causas de la desaparición. EN: http://www.acnur.org/index.php?id_pag=5399

INFORME COMISIÓN FAMILIA

- Los controles de inmigración en la frontera entre Paraguay y Brasil son extremadamente laxos. Las autoridades no acostumbran a exigir documentación a los menores no acompañados ni a los adultos que viajan con niños/as. Se ha comprobado que esta circunstancia favorece enormemente el tráfico infantil entre ambos países.
- Mujeres y muchachas tailandesas son traficadas hasta la República Sudafricana a través de Singapur. Por otra parte muchos niños/as de diversos países africanos son transportados hacia el sudeste asiático desde Sudáfrica.
- Muchos niños chinos son enviados a Tailandia para trabajar en la industria del sexo, mientras que menores de Corea y Vietnam acaban en China.
- Existen informes no confirmados de que muchas jóvenes filipinas son traficadas hacia destinos aparentemente poco comunes como África, Papua-Nueva Guinea y Guatemala. En este último caso el final del viaje es probablemente Canadá o los Estados Unidos.

Por su parte, la Organización de Naciones Unidas para la Infancia, UNICEF, hace las siguientes estimaciones¹⁷ respecto a este tipo de tráfico:

- Cada año entre 1.000 y 1.500 bebés y niños guatemaltecos son objeto de trata de menores para su adopción por parte de parejas norteamericanas y europeas.
- La trata de personas afecta a niñas de tan sólo 13 años -procedentes principalmente de Asia y Europa del este-, que son enviadas a otros países como "novias a la carta". En la mayoría de los casos, son niñas y mujeres que están solas e indefensas, por lo que corren un grave riesgo de ser víctimas de la violencia.
- En África occidental y central hay una gran cantidad de niños y niñas que son víctimas de la trata de menores y cuyo destino es principalmente el trabajo doméstico, aunque también son explotados sexualmente o empleados para trabajar en comercios o en granjas. Casi el 90% de estos trabajadores domésticos procedentes de la trata de personas son niñas.
- Los niños y niñas de Togo, Malí, Burkina Faso y Ghana son "exportados" a Nigeria, Costa de Marfil, Camerún y Gabón. Benin y Nigeria "importan y exportan" niños y niñas, algunos de los cuales son enviados a puntos tan remotos como Oriente Medio y Europa.

3.- Causas del tráfico

Entre las causas de la trata de niños, según la UNICEF es posible determinar algunas tendencias regionales dominantes¹⁸:

- En África occidental y central, la forma de trata más frecuente es una ampliación de una práctica tradicional - a menudo una estrategia de

¹⁷ Trata de menores de edad y explotación sexual. EN: <http://www.unicef.org/spanish/protection/>

¹⁸ La trata viola todo el espectro de los derechos de la infancia. UNICEF: Estado mundial de la Infancia. EN: <http://www.unicef.org/spanish/sowc06/profiles/trafficking.php>

INFORME COMISIÓN FAMILIA

supervivencia por la cual se "coloca" a los niños en posiciones marginales dentro de otras familias. Cada vez mayor frecuencia, esta práctica se utiliza para explotar el trabajo de los niños, tanto dentro como fuera del hogar. También se traslada ilegalmente a los niños y niñas a las plantaciones y las minas, mientras que en los países afectados por conflictos pueden ser secuestrados directamente por las milicias.

- En Asia oriental y el Pacífico, la mayor parte de los casos de trata tienen relación con la prostitución infantil, aunque también se recluta a algunos niños y niñas para labores industriales y agrícolas. Por lo general, es una consecuencia de la pobreza y especialmente de la fuerza de arrastre que tienen los países más ricos de la región. A las niñas también se las recluta como novias por correo y para el servicio doméstico.

- En Asia meridional, la trata forma parte del enorme problema que presenta el trabajo infantil en el subcontinente, relacionado a menudo con la servidumbre por deudas, según la cual la familia "vende" al niño para pagar una deuda. Por lo general, la deuda ha sido impuesta deliberadamente por el explotador con este objetivo en mente. Además de la prostitución, los niños y niñas víctimas de la trata se ven obligados a trabajar en fábricas de alfombras y textiles, proyectos de construcción y la mendicidad.

- En Europa, el trayecto que recorre la trata de niños y niñas es del este hacia el oeste, lo que refleja la demanda de trabajadores baratos y prostitución infantil en los países más ricos del continente. Bandas de criminales organizados explotan la apertura de las fronteras para convertir a los niños y niñas víctimas de la trata en mano de obra no cualificada o en trabajadores para el sector del entretenimiento y la prostitución.

- En la región de América Latina y el Caribe, el principal motivo de la trata de niños y niñas es el turismo, y se centra en los complejos turísticos de la costa, para satisfacer de nuevo una demanda de prostitución infantil y una fácil explotación de los recursos laborales. Las operaciones criminales que solían traficar con drogas a lo largo de las fronteras han adoptado también como negocio ilícito la trata de seres humanos.

Por último, es importante tener en cuenta que en materia de estadísticas globales, tal como lo señala la UNICEF, es extremadamente difícil recopilar "estadísticas mundiales que ofrezcan alguna fiabilidad, sin embargo, se calcula que la trata afecta a alrededor de 1,2 millones de niños y niñas todos los años"ss.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

3)- LEGISLACIÓN NACIONAL¹⁹

En Chile, la regulación de las figuras trata de personas y tráfico ilícito de migrantes es bastante limitada tanto en su extensión conceptual como en relación con los objetivos que debe tener; la legislación no acoge a estas definiciones, pues ambos delitos no aparecen claramente tipificados, no los distingue, y su conceptualización es deficiente.

a) Tráfico ilícito de migrantes.- Efectivamente, a su respecto no se establece un delito específico (tipo especial) de "tráfico ilícito de personas". Para este efecto sólo son aplicables las normas penales que sancionan los delitos de falsificación de documentos (instrumentos públicos). En la Ley de Extranjería, contenida en el decreto ley N° 1094, de 1975, se sanciona al "extranjero que ingrese al país o intente egresar de él, valiéndose de documentos falsificados, adulterados o expedidos a nombre de otra persona" (artículo 68), sancionando al migrante sin considerar el contexto de crimen organizado.

Respecto de las "empresas de transporte" se establecen sanciones de multa (artículo 73).

Es aplicable la norma penal de asociación ilícita, en la medida que se cumplan requisitos de artículos 292 y siguientes del Código Penal: (importa asociación ilícita por el solo hecho de organizarse si tiene como finalidad atentar contra el orden social, las buenas costumbres, las personas o las propiedades).

b) Trata de personas.- Tampoco es tipificada como delito, siendo lo más cercano el artículo 367 bis del Código Penal, incorporado por la ley N°19.409 de 1995, sin embargo, sólo regula la trata en tanto implique la entrada o salida de personas y con el objeto de que esas personas ejerzan la prostitución, no siendo extensible a la explotación laboral, ni al comercio de órganos, entre otras conductas, y se sanciona al que: "Promoviere o facilitare la entrada o salida de personas del país para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero", con una pena de presidio menor en grado máximo (tres años y un día a 5 años) y las siguientes agravantes: Si víctima es menor de edad. Si se ejerce violencia o intimidación. Si el agente actúa mediante engaño o intimidación. Si el autor fuere ascendiente, descendiente, marido, hermano, tutor, curador o encargado de la educación de la víctima. Si el agente se vale del estado de desamparo económico de la víctima. Si existe habitualidad en la conducta del agente.

Por tanto, la trata sólo se sanciona si existe entrada o salida del país. No se sanciona la "trata interna".

¹⁹ Antecedentes extraídos de las exposiciones hechas en la Comisión de Familia por el Ministerio de Justicia; el Fiscal Nacional del Ministerio Público, y por Hernán Fernández, Director Proyecto Umbrales y abogado de ONG Raíces.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

- Lo medios a través de los cuales se realiza la conducta (fraude, engaño, abuso de poder o de situación de vulnerabilidad de la víctima, no son requisitos del delito, son agravantes.

- Se sanciona si el propósito es la explotación sexual. Otros propósitos no constituyen trata y no se refiere a la tipificación de toda el área de trata con fines de trabajo o servicios forzados, prácticas análogas a la esclavitud, servidumbre o extracción de órganos. Solamente a nivel interno se sanciona imposición de trabajos o servicios no autorizados por la ley (artículo 147 del Código Penal – trabajo en contextos de esclavitud o servidumbre).

De los elementos expuestos, se pueden deducir con facilidad las nocivas repercusiones que puede tener una deficiente conceptualización de la trata y el tráfico en la legislación vigente, para la adecuada prevención y persecución del delito, así como para la protección de las víctimas²⁰.

Se dan contradicciones internas en la legislación: la trata es sancionada cuando tiene como finalidad el ejercicio de la prostitución. Sin embargo, la explotación de la prostitución ajena adulta no es considerada una actividad ilícita actualmente en Chile. Pareciera, entonces, que solamente el cruce de fronteras la definiera como tal, según el artículo citado anteriormente. Al no considerar los elementos de la coacción y el engaño (presentes en el Protocolo de Palermo), la trata interna con fines de explotación sexual no recibe, en consecuencia, ningún tipo de sanción, a menos, que se trate de menores de edad.

En otras palabras, el actual tipo penal sanciona, en general, al que promueve o facilita la prostitución infantil, es decir, al proxeneta que está detrás de los menores que ejercen el comercio sexual.

La legislación vigente penaliza, igualmente, a la víctima, tanto de tráfico como de trata. A la primera, explícitamente, al sancionar al extranjero que ingrese al país o intente egresar de él con documentos falsos; a la segunda, ignorando la diversidad de modalidades y objetivos de la trata. Por otra parte, no existen en ninguno de los dos casos, medidas explícitas que protejan y aseguren la adecuada atención al migrante o a la persona objeto de trata, en las diversas fases del proceso.

La ausencia de conductas de trata en nuestra legislación penal, ha invisibilizado el problema, por cuanto los agentes del sistema no han podido perseguir ni sancionar a los sujetos activos de estos delitos.

III.- DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

1.- Consideraciones previas:

La iniciativa parlamentaria ingresó a tramitación en enero de 2005, oportunidad en que la Comisión recibió la opinión del Ministro

²⁰ Antecedentes aportados a la Comisión por la abogada Patsilí Toledo, Corporación Humanas

INFORME COMISIÓN FAMILIA

de Justicia²¹ del momento, y de representantes de organizaciones internacionales para los derechos humanos y las migraciones. El primero, manifestó su disconformidad con la pretensión de establecer un cuerpo legal a través de la normativa propuesta, respecto de una materia más propia de modificaciones específicas a los diversos cuerpos legales que la regulan²²; el fundamento radica en el efecto negativo que produce el proponer regulaciones que no alteran las reglas actualmente vigentes, constituyendo reiteraciones - en ocasiones innecesarias- que plantean problemas interpretativos al proponer términos diversos, pero similares en contenido, a los textos vigentes. En suma, el Ejecutivo anterior, consideró que existía regulación sobre la materia y que la iniciativa debía apuntar principalmente a subsanar las falencias detectadas y a un mayor control de las fronteras por parte del Departamento de Extranjería y Migraciones.

Por su parte, las organizaciones internacionales adscritas a las Naciones Unidas en la lucha contra la trata de personas y el tráfico de migrantes, valoraron en toda su dimensión la iniciativa parlamentaria, sin embargo, les pareció pertinente complementar el texto propuesto y adaptarlo a los lineamientos generales establecidos en los dos Protocolos de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional²³, con el fin de evitar equívocos interpretativos.

La autora del proyecto, Diputada Saa, recogió la segunda de las observaciones formuladas y presentó una indicación sustitutiva en las materias que pudieran comprometer los objetivos del proyecto de ley, pero, siguiendo a la comunidad internacional, mantuvo la idea matriz de traducir el proyecto en una ley especial, con un articulado orgánico, que comprenda las diferentes menciones de los fenómenos migratorios, objetivo que resultaría difícil de satisfacer simplemente con una revisión del Código Penal, atendida la urgencia de adoptar medidas tendientes a la lucha contra el tráfico ilícito y la trata de personas.

La mencionada indicación fue latamente analizada por la Comisión y los representantes del Ejecutivo, logrando concordar finalmente un texto que contó, en lo medular, con la aprobación de la Diputada Saa, quién procedió a retirar su indicación sustitutiva por razones de mejor sistematización y ordenamiento de textos.

2.- Contenido del proyecto

El proyecto de ley, en su idea original, propone, a través de 22 artículos, un cuerpo legal dividido en cuatro títulos, los que se abocan cada uno a los distintos ámbitos en los que se pretende incidir:

²¹ Señor Luis Bates Hidalgo, 12 de mayo de 2005

²² Código Penal (art 367 bis, ter y 368); Código Procesal Penal (Títulos V y VI, art. 155, d), Ley Orgánica del Ministerio Público, Ley de los Tribunales de Familia, y. Ley de Extranjería (DL N°1094, de 1975, art.15 N°2, art 69).

²³ Ratificada por Chile el 29 de noviembre de 2004

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Materia penal: Se propone la creación de algunas figuras relacionadas con del tráfico de personas y figuras calificadas de la misma; sanción a las etapas incompletas del delito; asociación ilícita para cometer este delito; inclusión de atenuante de cooperación eficaz. Asimismo, se penaliza la trata de personas en sus diferentes modalidades y sus figuras calificadas relacionadas con menores de edad y asociaciones ilícitas para cometer este delito, y sanciona además la trata de personas dentro del territorio nacional con fines de explotación sexual e incorpora, igualmente, la atenuante de cooperación eficaz. Por otro lado, se contempla también un estatuto especial para la reincidencia considerando para estos efectos no sólo las sentencias nacionales sino también las extranjeras.

Medidas de prevención: Se establece control de identidad y en general, adopción de mayores controles en las zonas fronterizas.

Medios de persecución penal: Aumento de las facultades del Ministerio Público en el extranjero para indagar antecedentes relativos a la comisión de estos delitos; aumento del catálogo de medidas cautelares que el Ministerio Público puede solicitar al juez, como impedir la salida del país, respecto de sospechosos de estar involucrados en algunos de estos delitos; diligencias investigativas especiales (agentes encubiertos, seguimientos, interceptación de comunicaciones) con autorización del juez de garantía; cooperación internacional, consistente en la facultad del Ministerio Público de solicitar y otorgar cooperación y asistencia internacional cuando se trate de la investigación de este tipo de delitos; se contemplan normas sobre la extradición, liberando de la sujeción a la existencia de tratado o de reciprocidad; se establece la facultad del Ministro de Justicia de ordenar el cumplimiento de una pena impuesta en virtud de la comisión de algunos de los delitos del proyecto en su país de origen.

Medidas de protección de las víctimas: obligación del Ministerio Público de adoptar medidas tendientes a la protección de la integridad de las víctimas de estos delitos.

3.- Indicación Sustitutiva del Ejecutivo: a petición de los propios integrantes de la Comisión, el Ejecutivo presentó, en el mes de enero del año en curso, una serie de indicaciones para, por una parte, dar cumplimiento formal a las obligaciones contraídas en el ámbito internacional, y por la otra, armonizar el texto presentado por la autora de la moción, con las distintas observaciones vertidas en el debate tanto por los integrantes de la Comisión como por las instituciones participantes.

La indicación del Ejecutivo, -sustitutiva en la forma mas nó totalmente en el fondo- señala en sus fundamentos su plena coincidencia con el texto original, en el sentido de que la actual figura contemplada en el artículo 367 del Código Penal que tipifica el delito de tráfico de personas -pero limitado a los fines de explotación sexual-, no basta para hacer frente al

INFORME COMISIÓN FAMILIA

fenómeno, siendo necesario incorporar tipos especiales y otorgar nuevas facultades a los organismos de persecución penal, que permitan contar con una herramienta eficaz para enfrentar los delitos de tráfico ilícito y la trata de personas, que día a día se hacen más presentes en el mundo.

IV SÍNTESIS DE LA DISCUSIÓN EN LA COMISIÓN Y ACUERDOS ADOPTADOS

1.- Intervenciones ante la Comisión

Durante el estudio de la iniciativa, concurrieron especialmente invitadas, las siguientes personas, en representación de la institución que se indica:

Guillermo Piedrabuena Richard, Fiscal Nacional del Ministerio Público; María Elena Santibáñez, Directora Unidad Delitos Sexuales del Ministerio Público; José Bernal Ramírez, General Director de Carabineros de Chile; Arturo Herrera Verdugo, Director General de la Policía de Investigaciones; Felipe Harboe Bascuñán, Subsecretario del Interior; Gabriela Rodríguez Pizarro, representante de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM); Hernán Fernández Rojas, abogado; Denisse Araya Castelli, Directora de la ONG Raíces; Carmen Rosa Villa Quintana, Representante Regional para América Latina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los DD.HH. y Francesco Notti, oficial de ese mismo organismo; Constanza Collarte Pindart, Subsecretaria (S) del Ministerio de Justicia; Paulina Fernández Fawas, Directora Nacional del Servicio Nacional de Menores (Sename); Patsili Toledo Vásquez, abogada Corporación Humanas; Carmen Gloria Daneri Hermosilla, Jefa del Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior; María del Pilar Labarca Rocco, Juez del Juzgado de Garantía de Viña del Mar; Félix Vega Etcheberry, Juez del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso; Eduardo Sepúlveda Crerar, Defensor Nacional Público; Laura Albornoz Pollmann, Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer; Jean Pierre Matus, profesor investigador de la Universidad de Talca y Leonardo Estradé-Bráncoli, asesor de la Diputada Saa, autora de la iniciativa.

A continuación, se reseñan algunas opiniones.

1.- Guillermo Piedrabuena Richard, Fiscal Nacional del Ministerio Público; indicó que no era recomendable, desde el punto de vista de la técnica legislativa, legislar este tipo de materias en una ley especial, al margen del Código Penal.

Manifestó su preocupación por la gravedad de las penas impuestas, específicamente en el delito de tráfico de personas (equivalentes a las del tráfico de estupefacientes), ya que los tribunales generalmente son reacios a aplicar efectivamente penas tan gravosas, llegando incluso a absolver a los imputados basándose en aspectos procesales o interpretaciones restrictivas.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Señaló que el título de “promoción del tráfico de personas” del artículo 1° puede conducir a equívocos, ya que lo sancionado en esta norma es la trata de personas, actualmente tipificada en el artículo 367 bis del Código Penal. En el caso del artículo 2°, indicó que en realidad correspondía al tráfico de personas, por el traslado, acogida y otras conductas descritas. Además, no quedaba clara la intención del legislador, ya que en el hecho se sanciona el tráfico de personas para la explotación sexual, sin comprender el tráfico para la explotación laboral, que sí se sanciona en el artículo 1° sobre la trata de personas.

Asimismo, en el artículo 7° se establece la misma penalización que determina el artículo 13 de la ley N° 20.000, respecto del funcionario público que omite denunciar el tráfico de estupefacientes, determinando así un régimen más severo que el establecido en las reglas del Código Procesal Penal.

Respecto a la exclusión de la atenuante, se manifestó a favor de apegarse a las reglas generales del Código Penal.

En el artículo 10 manifestó compartir su contenido, con las salvedades de que debiera establecerse el mismo tratamiento para los delitos nacionales como se ha propuesto en otros proyectos de ley, además de que se debieran modificar algunas expresiones relativas a las sentencias, para aclarar que se requiere sólo una para configurar la reincidencia, así como aclarar la exigencia de legalización, compatibilizando las normas de libertad probatoria del Código de Procedimiento Penal y las de legalización de documentos emitidos en el extranjero establecidas en el Código de Procedimiento Civil. A juicio del Ministerio Público, bastaría que los documentos exhibidos sean copias debidamente autorizadas u originales otorgados conforme a la legislación interna del país que remite.

En cuanto a las facultades que se entregan al Ministerio Público en el artículo 16, expresó que esta norma sólo entraría las investigaciones, dado que actualmente no se exige autorización judicial para realizar seguimientos o requerimientos de información, así como la necesidad de obtener autorización judicial para la utilización de agentes encubiertos.

Propuso también incluir la figura del informante, contemplada en el artículo 25 de la ley N° 20.000, debido a la necesidad de actuar con especial rapidez y sigilo en este tipo de delitos.

Recalcó la necesidad de designar como autoridad central en materias penales al Ministerio Público, ya que por los tratados vigentes, aunque se exima del trámite de pasar por la Corte Suprema, igualmente se le obliga a tramitar las solicitudes de información a través de la autoridad central designada en cada tratado (es lo que ocurre en la mayoría de los países).

Indicó que sería conveniente incluir una norma que señale expresamente que en el delito de tráfico deben considerarse víctimas a los ingresados al país mediante la intervención de terceras personas y en las

INFORME COMISIÓN FAMILIA

circunstancias descritas en la ley. Asimismo, estimó que la repatriación no debiera corresponder al Ministerio Público, por exceder la naturaleza de sus funciones y no contar con recursos para ello.

2.- María Elena Santibáñez, Directora de la Unidad de Delitos Sexuales del Ministerio Público, señaló que le parecía conveniente legislar para establecer sanciones a conductas tan repudiables como la trata y tráfico de personas. Agregó algunas precisiones respecto al texto del proyecto, indicando que no le parecía necesario exigir la presencia de los fines de lucro en el caso del tráfico de personas, y que se debía examinar con cuidado la conveniencia de introducir la figura de la asociación ilícita, ya que los jueces eran reacios a condenar por estos motivos, así como también le parecía que la figura de la obligación del funcionario público de denunciar estaba mejor tratada en el Código Penal.

Por último, recordó que en el estudio de anteproyecto de Código Penal estos delitos estarían siendo incluidos en el título correspondiente a los delitos contra la libertad ambulatoria de las personas.

3.- José Bernales Ramírez, General Director de Carabineros de Chile; realizó algunos comentarios generales sobre el proyecto, señalando que se debían afinar los tipos penales que se proponían, y que convenía considerar la garantía de residencia temporal para quienes han sido víctimas de tráfico ilícito, ya que también se habían violado los derechos de estas personas y existían redes criminales que debían ser investigadas.

Del mismo modo, opinó que, respecto a la indicación de la autora del proyecto para agregar un artículo 23 al proyecto, la designación de un abogado para las víctimas constituiría una excepción al sistema procesal, que en principio no se justifica, ya que corresponde al Ministerio Público la persecución penal del delito y a la Defensoría Penal la defensa de aquellas personas a las que se les ha imputado un delito.

4.- Arturo Herrera Verdugo, Director General de la Policía de Investigaciones, se mostró partidario de contemplar el principio de ejecución como acción suficiente para configurar la infracción a la ley, ya que no debiera esperarse que las personas sean trasladadas de un lugar a otro o sean sometidas a diversas explotaciones para que recién se activen los mecanismos de investigación criminal y de persecución penal.

Del mismo modo, se manifestó de acuerdo con la idea de otorgar al Ministerio Público la facultad de autorizar a la policía a realizar diligencias que por su naturaleza no vulneran una garantía constitucional, como los agentes encubiertos, los agentes reveladores e informantes.

5.- Felipe Harboe Bascuñán, Subsecretario del Interior; señaló que, en general, dentro del Título primero sería necesario debatir sobre las penas asignadas a estos delitos, que tienen como piso (excepto en el caso del funcionario público

INFORME COMISIÓN FAMILIA

que no denuncia), la pena de reclusión mayor en su grado mínimo (5 años y 1 día).

Agregó que sería conveniente agregar al tipo propuesto para el tráfico ilícito de migrantes la disyuntiva “o en forma reiterada” al requisito del lucro, para efectos de configurar la tipificación, en consideración a que la sola exigencia del ánimo de lucro puede significar serias dificultades a la hora de probar los ilícitos.

Por otro lado, manifestó que convendría incorporar en algunos artículos la expresión “explotación de la prostitución ajena”, por tratarse de un término incluido en el Protocolo de Palermo.

Asimismo, y por estar tratado en otras normas legales, la sanción al funcionario público que no denuncie estos delitos podría ser reconducida a dichas normas (principalmente Código Procesal Penal). Añadió que faltaba claridad sobre la forma de reconocer validez en el país a los fallos dictados en el extranjero, para los efectos de la reincidencia.

En cuanto a las normas sobre extradición y cumplimiento de penas en el extranjero, cuestionó su utilidad, por tratarse de un tema abordado en otros cuerpos legales.

Finalmente, en cuanto a la propuesta de derogar el artículo 68 del decreto ley N° 1.094, contenido en una indicación de la autora del proyecto, señaló que si bien parece razonable la despenalización de las conductas tipificadas en esta norma, también parece serlo el dejar a salvo las medidas migratorias respecto de las personas que incurren en ellas.

6.- Gabriela Rodríguez Pizarro, representante de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM); realizó algunos comentarios acerca de los delitos tipificados en el proyecto, señalando que la definición de tráfico ilícito de migrantes no incluía como elemento constitutivo del delito la obtención de un beneficio financiero u otro beneficio material, así como incorporaba como fin la prostitución o mantener la persona en servidumbre sexual o laboral, lo que no resultaba relevante al momento de tipificar el delito. Por el contrario, y según el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por tierra, mar y aire, este delito se configura con la promoción, la facilitación o el favorecimiento a la entrada o salida del país, y con el fin de obtener directamente o indirectamente un beneficio financiero u otro beneficio de orden material. Del mismo modo, consideró oportuno introducir un artículo que penalice la conducta de quien con fines de lucro elabore, facilite o suministre un documento de identidad falso para favorecer la entrada al país de una persona que no sea nacional o residente permanente.

Señaló que la definición de trata de personas no respetaba la previsión del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, ya que restringía los medios que se pueden utilizar para la comisión del delito y los fines, al no incorporar entre los medios de comisión el fraude y todas las situaciones de

INFORME COMISIÓN FAMILIA

prevalimiento. Agregó que estas situaciones eran de tal relevancia en los delitos de connotación sexual que debían ser consideradas circunstancias constitutivas del delito.

Propuso que se incorporara la penalización del empleado público que, con fines de lucro, autorice o habilite a una persona que no sea nacional o residente permanente para que permanezca en el Estado a sabiendas que el ingreso se ha producido mediante la utilización de documentos de identidad o de viaje falsos o respecto de los cuales no es su titular legítimo, de acuerdo a las normas del protocolo citado. Asimismo, propuso incorporar un tipo penal que sancione la venta de personas.

Por último, sugirió reforzar las normas sobre protección de las víctimas, adecuándolas de una mejor manera a las previsiones del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas.

7.- Hernán Fernández Rojas, abogado, explicó que con el proyecto se estaban llenando algunos vacíos existentes en nuestra legislación, ya que en la situación actual la legislación atingente a este tema se encontraba dispersa y con vacíos.

Recordó que en Chile se exigía como requisito el cruce de fronteras para configurar el delito, lo que no ocurría en el Protocolo de Palermo, lo que hacía imposible sancionar el tráfico interno de personas.

Se refirió a las diferencias existentes entre los delitos de tráfico y trata de personas, señalando que especialmente la trata tenía una característica de invisibilidad, dado que así lo buscaban sus autores y las mismas víctimas los silenciaban, y que fundamentalmente perseguía fines de explotación sexual y laboral, además de esclavitud y servidumbre e incluso con fines de extracción de órganos.

Justificó la necesidad de dictar una ley especial en que en muchos países se habían dictado este tipo de normas, pensando que era mejor que una misma ley contemplara la sanción y a la vez los medios de prevención y colaboración con la investigación.

8.- Denisse Araya Castelli, Directora de la ONG Raíces, indicó que el tráfico de personas constituía la tercera actividad más rentable en el mundo, luego del tráfico de armas y de drogas, lo que daba cuenta de su relevancia.

Recordó que en el año 2001 se comenzó una campaña para estudiar este fenómeno, durante cuatro meses, detectándose un total de 17 casos, tanto a nivel nacional como internacional, por lo que se estaba en presencia de un delito de cada vez más frecuente ocurrencia.

9.- Carmen Rosa Villa Quintana, Representante Regional para América Latina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los DD.HH, consideró oportuno que el proyecto de ley incorpore en todos sus elementos las tipificaciones delictuales previstas por las normas internacionales en relación a la trata de

INFORME COMISIÓN FAMILIA

personas y al tráfico de migrantes así como las relativas circunstancias agravantes.

Del mismo modo, indicó que se podría considerar establecer el decomiso de los instrumentos y el producto de la trata de personas y delitos conexos a ser utilizado en beneficio de las víctimas a través de la creación de un fondo de indemnización. En este sentido, el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños en su artículo 6 párrafo 3 hace mención a medidas que podrían ser adoptadas en la legislación correspondiente.

Añadió que las víctimas del delito de trata de personas no deben ser detenidas, acusadas ni procesadas por haber entrado o residir ilegalmente en los países de tránsito y destino, ni por haber participado en actividades en la medida en que esa participación sea consecuencia directa de su situación de víctimas, debiendo en cambio recibir asistencia e información jurídicas en un idioma que entiendan, así como asistencia médica y psicológica adecuada; deben ser protegidas respecto a la deportación sumaria o la repatriación cuando haya motivos razonables para concluir que la deportación o repatriación constituirían un gran riesgo para su seguridad, así como recibir protección legal y tener el derecho a permanecer lícitamente en el país de destino mientras duren las actuaciones judiciales del caso.

Se mostró partidaria de establecer un Programa de Protección que incluya a los testigos y a las víctimas de estos delitos como beneficiarios, teniendo en cuenta que su directa contribución a las investigaciones puede permitir a la efectiva desarticulación de las redes criminales de trata de personas y tráfico de migrantes, y prevenir la ocurrencia de nuevos hechos.

10.- Constanza Collarte Pindart, Subsecretaria (S) del Ministerio de Justicia, manifestó que el proyecto proponía un tratamiento integral de la problemática que conllevan estos delitos, aunque el derecho penal en la actualidad se dirigía en el sentido contrario, esto es, hacia la integración de las diferentes figuras penales a los cuerpos normativos comunes. Lo mismo podría decirse para los demás ámbitos cubiertos en la propuesta.

Comentó que el anteproyecto de Código Penal actualmente en estudio también contiene una norma que penaliza la trata de personas, sin perjuicio de lo cual reconoció la urgencia del tratamiento de esta materia.

En cuanto al tratamiento penal, indicó que se trataba de manera distinta conductas análogas, como sucedía con el transporte y el traslado, no dejando claro la diferencia que en el ámbito internacional pudiera existir para estos efectos, lo que podría redundar en problemas serios de interpretación. También se penalizan etapas incompletas de los delitos, sin atender a la realización final (adelantamiento de la punición) de los actos a los que propenden, que es el ámbito que se pretende sancionar.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

De igual manera, a raíz de la tipificación de manera especial en esta ley, podrían provocarse problemas de concurso con otras figuras, contenidas en el Código Penal, como por ejemplo, el artículo 3 del proyecto en relación con figuras de falsificación del Código Penal. Agregó que las agravantes especiales propuestas en el proyecto ya estarían contenidas de alguna u otra manera en las propias descripciones típicas, así como la sanción a la conspiración quedaría cubierta por la figura de la asociación ilícita contemplada en el proyecto.

Manifestó que la obligación de denuncia funcional está ya consagrada en el Código Procesal Penal y contempla el mismo plazo para denunciar, pero remitiéndose en cuanto a su penalización a las faltas del artículo 494 del Código Penal. Por ello, y considerando la sanción contemplada en el proyecto, ésta última parece desproporcionada.

Señaló que la entrega de facultades al Ministerio Público no considera las diferencias que existen entre la trata y tráfico, ya que la trata puede traspasar los límites nacionales, sin embargo ella también puede darse dentro de dichos límites, y en este sentido el otorgamiento de estas facultades de manera tan amplia puede responder a las complejidades del tráfico, pero no necesariamente a las de la trata desarrollada al interior de un país.

En cuanto a la norma referida a cooperación internacional, mediante la cual se otorga al Ministerio Público la facultad de requerir o otorgar cooperación y asistencia internacional para el éxito de las investigaciones, aunque ella se encuentre contenida de manera homóloga en la ley de drogas, lo cierto es que parece cuestionable en cuanto no se sujeta al régimen general del Código Procesal Penal.

11.- Paulina Fernández Fawas, Directora Nacional del Servicio Nacional de Menores (Sename), indicó que el tráfico y trata de personas eran delitos de creciente relevancia, y que por lo mismo requerían la adopción de medidas que fueran en la dirección de frenar este flagelo.

Señaló que los tipos penales contemplados en el proyecto eran diferentes de los tipos penales contemplados en el Protocolo de Palermo, a pesar de lo cual este tipo de proyectos respondían a la necesidad de cumplir con los compromisos internacionales adquiridos por nuestro país al suscribir estos tratados.

12.- Patsili Toledo Vásquez, abogada Corporación Humanas, se refirió a los delitos de tráfico y trata de personas, tomando en cuenta sus elementos principales y los factores que inciden en su mayor desarrollo, dada la complejidad característica de este tipo de delitos de incidencia internacional.

Indicó cuál era la situación a nivel internacional, en cuanto a su persecución y sanción, tanto en tratados internacionales como en la legislación comparada, y se refirió por último a los principales desafíos a abordar en esta materia, tanto desde el punto de vista de su configuración como tipo penal, como en cuanto a las medidas de protección a las víctimas,

INFORME COMISIÓN FAMILIA

así como a las medidas de prevención, detección e investigación de estos delitos.

13.- Carmen Gloria Daneri Hermosilla, Jefa del Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior, señaló que el proyecto, tal cual estaba redactado, no debía hacer mención solamente a los residentes permanentes, debiendo hacer mención, para lograr sus objetivos, a cualquier tipo de residentes.

En cuanto a la propuesta de derogación del artículo 68 del decreto ley N° 1.094, incorporado en la indicación posterior de la autora del proyecto, se mostró en desacuerdo, ya que lo que correspondía era despenalizar la infracción migratoria allí contenida, reemplazando su pena por una sanción administrativa de orden migratorio.

14.- María del Pilar Labarca Rocco, Juez del Juzgado de Garantía de Viña del Mar; realizó también algunas precisiones a los tipos penales establecidos, aunque en principio se mostró partidaria de legislar sobre el tema.

Consideró que, atendida la importancia de los bienes jurídicos protegidos por esta ley, era relevante establecer una sanción desde el momento que hay principio de ejecución de la conducta.

Manifestó que se debía mantener la exclusión de la atenuante de reparación con celo del mal causado, por cuanto estos ilícitos eran altamente lucrativos, de manera que resultaba tremendamente fácil para sus autores procurarse los recursos para configurar una atenuante, especialmente teniendo en cuenta la relevancia del bien jurídico protegido.

Por último, señaló que dado que la víctima de este tipo de delitos puede preferir regresar de inmediato a su país de origen, era conveniente agregar una indicación en el sentido que, si la víctima lo solicita, el Ministerio Público deberá garantizar el derecho a su más rápida y segura repatriación.

15.- Félix Vega Etcheberry, Juez del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso, manifestó que le parecía correcto legislar sobre este tema, realizando algunas precisiones menores sobre el articulado del proyecto, aunque valorando siempre la importancia de abordar estos nuevos desafíos planteados por la delincuencia transnacional.

16.- Eduardo Sepúlveda Crerar, Defensor Nacional Público, señaló que el proyecto establecía un régimen de excepción. Agregó que la necesidad de dar esta excepcionalidad era más aparente que real, pues muchas de las normas estaba ya previstas por la legislación actual. Estimó que lo mejor sería una modificación al Código Penal y al Código Procesal Penal, y no la consagración de una legislación especial.

Indicó que la figura delictiva del tráfico podía ser incorporada mediante la ampliación del actual texto del art. 367 bis del Código Penal y la utilización de las reglas generales de participación, de los tipos penales contra la libertad (secuestro, sustracción de menores y coacciones)

INFORME COMISIÓN FAMILIA

más la aplicación de las reglas y criterios para solución de concursos. Del mismo modo, la figura de la trata admitía su incorporación mediante la ampliación del actual texto del artículo 367 bis del Código Penal y la utilización de las mismas reglas señaladas anteriormente.

Recordó que las circunstancias agravantes propuestas ya se encontraban contempladas en el artículo 367 bis del Código Penal, con la sola excepción de la establecida en el N° 7.

Manifestó que la modificación de las reglas relativas a las etapas de desarrollo del delito (iter criminis) y de determinación de la pena resultan claramente desproporcionadas, y su incorporación no resulta obligatoria a la luz de ningún instrumento internacional, ya que se introduce un adelantamiento de la punibilidad cuya efectividad resulta discutible y que reviste algún grado de pugna con el principio de proporcionalidad de las penas.

En cuanto a la figura de la asociación ilícita, estimó que esta norma aumentaba las penas en relación a las contempladas en los artículos 292 y siguientes del Código Penal, para el mismo delito, debiendo tenerse en cuenta la reticencia de los tribunales a condenar por este delito, lo que podría acentuarse con una penalidad superior. Del mismo modo, hizo presente que el inciso final del artículo alteraba las reglas generales del Código Penal en materia de concurso de delitos, imponiendo la aplicación del artículo 74, que implica sumar las penas, y prescindiendo del artículo 75, que podría ser aplicado en algunos casos, resultando ser más beneficioso para el sentenciado. En este punto recomendó acogerse a las reglas generales del Código Penal y del Código Procesal Penal.

Con respecto a la obligación de los funcionarios públicos de denunciar, señaló que no sólo se afecta la operatividad del Ministerio Público con la ampliación de los querellantes, sino que también se afecta el normal funcionamiento de los servicios públicos si se establecen normas penales para sancionar al funcionario que omite denunciar. La obligación legal ya existe en el Código Procesal Penal respecto de los empleados públicos en general (artículo 175, letra b). Si ésta se incumple, no parece imprescindible la amenaza penal para disciplinar a algunos funcionarios públicos, ya que bastaría con una pena de suspensión de funciones. Destacó que sobre la materia también existen sanciones administrativas por infracción de los deberes de denuncia, de acuerdo a la letra k del artículo 55 de la ley 18.834 (estatuto administrativo) para los funcionarios públicos.

Manifestó que resultaban problemáticas las normas que pasaban por alto los controles de las sentencias emanadas de las jurisdicciones extranjeras, como ocurría en el artículo 10, que ignoraba las normas relativas al exequatur para hacer efectiva la reincidencia.

Consideró también que muchos de los problemas que pretendía evitar el proyecto admiten un tratamiento preventivo eficiente por otras vías, sin que resulte necesario ni eficaz recurrir al Derecho Penal. Así, un

INFORME COMISIÓN FAMILIA

sistema registral moderno que permitiera un control en línea y actualizado de la identidad de quienes ingresan o salen del país, sobretodo de menores de edad, así como un control adecuado de la efectiva voluntariedad de quien ingresa o sale del país, parece ser la principal herramienta de prevención de ingresos ilegales y de tráfico de personas, como lo propone el artículo 11.

Respecto de las normas de prevención, le pareció inapropiada la modificación a la ley 16.618, pues las facultades que se le otorgan al juez resultan excesivamente discrecionales y se restringe en exceso la libertad de movimiento, e incluso el derecho a la intimidad, al tener que justificar, por ejemplo, los viajes que hagan familiares, como entre abuelos con sus nietos o tíos con sus primos, desautorizándose totalmente a los padres como personas capaces para decidir en qué condiciones viajan sus hijos.

En cuanto al artículo 14, indicó que el proyecto otorgaba facultades al Ministerio Público que iban más allá de los límites que el Estado le reconoce a la jurisdicción nacional.

Asimismo, en relación a la posibilidad de decretar la medida cautelar personal de arraigo y medidas cautelares reales, sin formalización previa, se manifestó en contra, por parecer excesiva, ya que sólo estaba contemplada en el Código Procesal Penal en forma excepcional, y sólo respecto de las medidas cautelares reales.

En cuanto a las medidas investigativas, se mostró partidario de seguir las reglas generales, al igual que respecto a las normas sobre agentes encubiertos, extradición, protección de las víctimas, secreto de las actuaciones y por último, en cuanto al sujeto que puede ejercitar la acción penal.

17.- Laura Alborno Pollmann, Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer, se manifestó a favor de establecer una legislación que permita combatir este tipo de delitos que, en forma creciente, afectaban a países como el nuestro.

En cuanto al contenido mismo del proyecto, manifestó que sería importante penalizar también la trata interna de personas, ya que era una conducta que en los últimos años se había extendido, faltando las herramientas legales para combatirla.

Estimó también relevante mantener la terminología utilizada en el Protocolo adicional a la Convención de Palermo, además de los mismos tipos penales, incorporando algunas figuras como el embarazo forzado, el matrimonio servil y otras similares.

En el caso de los delitos de tráfico y trata de personas, señaló que convendría eliminar de su configuración penal la exigencia de los "fines de lucro", ya que constituía una circunstancia de difícil prueba, así como también se debía eliminar el requisito de la falta de consentimiento para configurar el tipo penal, en el caso de la mujer, ya que muchas veces, a pesar de haberse prestado éste, podía estar viciado.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Finalmente, se mostró de acuerdo con la incorporación de la posibilidad de que las víctimas de este tipo de delitos, si así lo deciden, puedan residir posteriormente en Chile.

18.- Jean Pierre Matus, profesor investigador de la Universidad de Talca, señaló en primer lugar que los delitos contemplados en este proyecto de ley se enmarcaban en el amplio ámbito de las conductas declaradas como delitos de trascendencia internacional, de acuerdo a los tratados suscritos al amparo de la Organización de Naciones Unidas, y que presentaban un incontable abanico de tipos penales de la más diversa caracterización, aunque centrados especialmente en el ámbito de la protección a la vida y la integridad física y psíquica de las personas y su libertad individual.

De este modo, indicó, no estaba en duda si la legislación interna de nuestro país debía ajustarse a estas obligaciones, sino la forma en que ello debía efectuarse, ya que en la mayoría de estas convenciones existen elementos comunes que aconsejarían abordarlos de manera integral y no sectorizada, para evitar posteriores incongruencias normativas indeseadas.

Destacó asimismo que las guías de implementación de estas convenciones, y específicamente las del Protocolo de Palermo, recomendaban adecuar los tipos penales contemplados en dichos tratados a las legislaciones nacionales, ajustando los verbos rectores a los utilizados en cada país.

Así, y refiriéndose ya en concreto al proyecto de ley en debate, fue claro en señalar que no resultaba recomendable regular esta materia a través de una ley especial, esto es, al margen del Código Penal, y sobre todo si se tomaba en cuenta que el anteproyecto de Código Penal contemplaba una norma similar a las de este proyecto, destinada a sancionar la trata de personas.

Estimó inadecuado establecer todo un sistema penal y procesal penal para regular hechos que, pese a su especificidad, comparten con la mayoría de los delitos, sino con todos, aspectos que suponen decisiones legislativas de carácter general y que sólo pueden adoptarse adecuadamente teniendo presente ese alcance general que ha dárseles, evitando de este modo vacíos y contradicciones valorativas y normativas que dificultan el logro de los objetivos que se proponen.

Así, en cuanto a contradicciones valorativas evidentes, mencionó que por grave que sea el peligro corrido por los migrantes ilegales, es menor que la efectiva lesión a la libertad y seguridad personal de cualquier habitante de la República o que la privación total de su existencia. A pesar de ello, algunas de las penas propuestas en el artículo 1º son equivalentes, en su mínimo, a las del homicidio calificado, esto es, la cometido por medio de veneno, con alevosía, ensañamiento o premeditación conocida.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Criticó también la exigencia del ánimo de lucro en el caso de la sanción especial de la falsificación de pasaportes y otros instrumentos públicos utilizados como "documentos de viaje", lo que puede llevar a la interpretación de que si tales falsificaciones se hacen con cualquier otro ánimo, no serían punibles, ni a este título ni al general de falsificaciones, pues ese sería el efecto de haber creado una figura especial. Lo mismo ocurre con el caso especial de cohecho del artículo 3º propuesto.

Manifestó que probablemente se provocarían incontables problemas de aplicación al hacer en buena parte de los casos más grave una conducta de cooperación cualquiera que las figuras básicas de secuestro, favorecimiento de la prostitución, sustracción de menores, lesiones y producción de material pornográfico, como tampoco parecen justificadas las especiales reglas punitivas para el castigo de la asociación ilícita, que seguramente contribuiría a aumentar la reticencia de los tribunales a condenar por este delito.

En cuanto a las dificultades que la regulación proyectada traerá en la investigación criminal, señaló que sobre esa materia se han recibido suficientes observaciones por parte de los encargados de la misma y sobre la cual se podía acotar lo siguiente: se trata de una cuestión que debiera resolverse con carácter general y no particular.

Concluyó señalando que la Convención de Palermo es muy precisa, ya que establece que debiera estudiarse un sistema general que permita, conforme a los principios jurídicos de cada país, emplear las modernas técnicas de investigación criminal y vigilancia electrónica, para la investigación de todo delito grave (aquellos cuya pena sea de a lo menos cuatro años de privación de libertad). Agregó que lo mismo se aplicaba a las agravantes de tener el delito un carácter transnacional o de haber sido cometido por un grupo organizado de tres o más personas.

Asimismo, la Comisión contó con la permanente colaboración de Nelly Salvo, Jefa del Departamento de Estudios del Ministerio de Justicia, y las asesoras Paula Recabarren, Javiera Ascencio de la Fuente y María Ester Torres Hidalgo, abogadas del Ministerio de Justicia; Marco Rendón Escobar, abogado Jefe del Departamento de Reformas Legales del Servicio Nacional de la Mujer, Paulina Maturana Viveros, Mylene Valenzuela y Carolina Espinosa, abogadas asesoras del Sernam.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

2.- Discusión y Votación del Proyecto

A.-EN GENERAL

1.- Discusión

Los diputados y diputadas integrantes de la Comisión coincidieron en la relevancia de reprimir este tipo de delitos que tanta importancia cobran en el ámbito internacional, y, aunque reconocieron y estuvieron de acuerdo en que su repercusión en el país no es demasiado amplia en términos numéricos, es necesario estar preparados ante este tipo de organización delictual.

La autora del proyecto, señora Saa, señaló que la figura del tráfico ilícito se refiere en la legislación chilena sólo a la situación de los migrantes, toda vez, que el Código Penal contempla el tráfico y la trata casi como una misma conducta, en circunstancias que en la legislación comparada cada una de estas figuras tiene características propias y singulares, tanto en su forma de ejecución como en sus efectos, elementos que hacen plausible una tipificación distinta, y mejor aún, la creación de un cuerpo normativo propio que instale en la sociedad las figuras del tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, con sus propias sanciones y elementos, que los distingan en su aplicación.

Por su parte, otros integrantes estuvieron más de acuerdo en tipificar dichas figuras separadamente, pero integradas al Código Penal y sus normas comunes, por considerar, por una parte, que no es bueno desmembrarlo y por otra, porque hace posible de modo sistemático su aplicación a los delitos de que trate.

Del mismo modo, se afirmó que los conceptos que recogía el proyecto de ley eran los señalados en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, comúnmente conocida como Convención de Palermo, así como en sus dos Protocolos para Prevenir, Reprimir y Sancionar el Tráfico Ilícito y la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños.

La autora agregó que se justificaba la necesidad de contar con una ley especial que reprimiera estos delitos porque los códigos son normas generales agrupadas, que reúnen en un mismo cuerpo legal a delitos que se refieren a conductas punibles muy diferentes.

Los demás parlamentarios manifestaron que aún pensando que siempre era mejor que los nuevos delitos que se crearan se incorporaran al Código Penal, efectivamente era necesario contar con una ley que en este momento sirviera para atacar este flagelo, por lo que se manifestaron de acuerdo en legislar.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

2.- Votación

La Comisión, luego de recibir las opiniones, explicaciones y observaciones de las personas e instituciones anteriormente individualizadas, que permitieron a sus miembros conocer en mejor forma el proyecto en informe, procedió a aprobar la idea de legislar por la unanimidad de los diputados y diputadas presentes, señores y señoras Isabel Allende Bussi, Gabriel Ascencio Mansilla, Ramón Barros Montero, Eduardo Díaz del Río, Carlos Abel Jarpa Wevar, José Antonio Kast Rist, Adriana Muñoz D'Albora (Presidenta), María Antonieta Saa Díaz y Jorge Sabag Villalobos.

B.- EN PARTICULAR

La Comisión, con el propósito de expresar adecuadamente que el proyecto consta de un cuerpo normativo que se refiere tanto al tráfico ilícito de migrantes como a la trata de personas, acordó, por la unanimidad de sus integrantes presentes, aprobar la indicación de su autora para sustituir el nombre inicial del proyecto por el que consta en el enunciado de este informe.

Asimismo, la Comisión acordó, respecto del análisis de los artículos, pronunciarse solamente sobre el texto propuesto en la indicación sustitutiva del Ejecutivo, concordada en lo medular, -.como explicara esta Secretaría en las consideraciones previas al describir el proyecto-, y respecto de las indicaciones surgidas en el estudio pormenorizado de su contenido.

ACUERDOS ADOPTADOS

-Respecto del Título primero (arts. 1° al 10) del proyecto, denominado "De los delitos contra la libertad e integridad física de las personas, vinculados al tráfico", -que comprende la tipificación de los delitos de promoción del tráfico de personas (art.1°), trata de personas (art.2°), venta de personas (art.3°), circunstancias agravantes especiales (art.4°), reglas especiales sobre etapas de ejecución (art.5°), asociación ilícita para el tráfico (art.6°), obligación funcional de denunciar (art.7°), atenuantes de cooperación eficaz (art.8°), exclusión de atenuantes (art.9°) y reincidencia en caso de delitos previos cometidos en el extranjero (art.10)-, el Ejecutivo presentó una indicación sustitutiva, para, por una parte, incorporar un artículo 1°, nuevo, y suprimir los artículos 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7° y 9° del mencionado Título primero; y por la otra, trasladar los artículos 8° y 10, en iguales términos, como se indicará a continuación.

INDICACIÓN SUSTITUTIVA DEL EJECUTIVO

Como se explicara, el Ejecutivo presentó una indicación destinada a sustituir completamente el artículo 1° del proyecto, optando por integrar los nuevos tipos penales de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, -propuestos por la moción parlamentaria-, en la legislación penal general, con el propósito de efectuar su mejor tipificación, siguiendo las actuales tendencias del Derecho Comparado, y, principalmente, considerando

INFORME COMISIÓN FAMILIA

las indudables ventajas que representa su sistematización y consagración en el Código Penal, para los operadores del Derecho.

La Jefa de Estudios del Ministerio de Justicia, señorita Nelly Salvo, explicó que la indicación presentada se fundamentaba en la necesidad de racionalizar las penas contenidas en el proyecto original, dadas las diferencias existentes entre los delitos de trata, de mayor gravedad, y tráfico de personas.

Manifestó que se proponía su incorporación en el Código Penal ya que se trataba de delitos que sería relevante acoger en la normativa penal general, dado que ello facilitaría que los jueces recurrieran a dichas normas y las aplicaran.

Señaló que no todas las normas del proyecto constituían herramientas procesales legales útiles para los jueces, porque muchas de ellas establecían restricciones de derechos para las personas, que los magistrados son reacios a utilizar.

Añadió que, tomando en cuenta las características del delito, ciertos aspectos podían ser importantes de considerar, como por ejemplo sucedía con las medidas cautelares reales o las normas sobre agentes encubiertos. De este modo, se efectuaron modificaciones a la propuesta original, estableciendo requisitos copulativos para que este agente encubierto no resultara responsable de la comisión de los delitos en los que le tocara participar en el curso de la investigación.

En cuanto a las normas sobre cooperación internacional, no parecían ser de utilidad práctica para el Ministerio Público, además de que se obviaba la autorización judicial, lo que no parecía conveniente.

Respecto a las normas propuestas sobre extradición, manifestó que era preferible mantener las reglas actualmente vigentes, y sobre las normas de protección a las víctimas, se deberían realizar algunas adecuaciones menores. Así, la indicación realizada al artículo 20 se pone en el caso de que la revinculación familiar no sea conveniente para el menor, imponiéndose el principio que tiende a su protección. Del mismo modo, en el artículo 21 se estima, al igual que lo planteado por la indicación de la Diputada Saa, que la repatriación puede no ser lo mejor para la víctima.

Recalcó que el Ejecutivo creía que era sumamente importante el fenómeno de la trata, y a pesar de que podía ser un problema de no frecuente ocurrencia, tampoco se podía decir que Chile ofreciera excepcionales garantías de que ello no sucedería, como efectivamente acontecía en el norte chileno con el tráfico y trata de personas para fines de explotación laboral.

Recordó también que con este proyecto se estarían cumpliendo algunos compromisos internacionales contraídos a través de las respectivas convenciones.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

En cuanto a la venta de personas, indicó que dicho tipo penal podría provocar algunos problemas de aplicación para los jueces, ya que en su configuración también se daban algunos otros tipos penales, debiendo aplicarse en ese caso las reglas generales del concurso de delitos contempladas en el Código Penal.

Por último, al crear estas nuevas figuras se cuida de mantener la debida proporcionalidad de las penas, de manera que ellas no sobrepasen el límite de las sanciones de figuras que entrañan un mayor desvalor, y, por ende, mayor pena, como las lesiones gravísimas, o las mutilaciones.

El texto sustitutivo es el siguiente, y fue sancionado por la Comisión, artículo por artículo propuesto, por separado, toda vez, que en el transcurso del debate, surgieron nuevas indicaciones:

1.-Para incorporar un artículo 1° nuevo, del siguiente tenor:

(Pasó a ser Artículo primero)

"ARTICULO 1°.- Intercálase a continuación del artículo 411 del párrafo 5° del Título VIII del libro II del Código Penal, el siguiente párrafo 5° bis denominado "De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas", con los siguientes artículos:

Artículo 411 bis. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo²⁴ y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La Diputada Saa presentó una indicación para sustituir el texto propuesto por el Ejecutivo, por el siguiente:

"Artículo 411 bis. Tráfico ilícito de migrantes. Se entenderá por tráfico ilícito de migrantes la facilitación o promoción de la entrada ilegal al país de una persona que no se nacional o residente, con el fin de obtener directa o indirectamente un beneficio financiero u otro beneficio de orden material. La pena asignada será de reclusión menor en su grado medio o máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales".

El artículo 411 bis propuesto por el Ejecutivo, fue aprobado por la mayoría de 7 votos y 1 abstención.

La indicación de la Diputada Saa no fue votada por ser incompatible con lo aprobado

Artículo 411 ter. Se aplicará la pena señalada en el artículo anterior en su grado máximo cuando se ejecutare el hecho poniendo en peligro la integridad física del afectado.

Asimismo, si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuera menor de edad, dicha pena se aumentará en un grado²⁵.

²⁴ 541 días a 5 años

²⁵ Hasta 10 años

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Las mismas penas de los incisos anteriores junto con la inhabilitación absoluta en su grado máximo²⁶ se impondrán si el hecho fuere ejecutado por un funcionario público.

La Diputada Saa, presentó una indicación para sustituir el texto propuesto por el Ejecutivo, por el siguiente:

"Artículo 411 ter. Tráfico calificado. Se aplicará la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo,²⁷ cuando se ejecutare el hecho poniendo en peligro o pudiendo poner en peligro la vida o seguridad de los migrantes; o cuando con ocasión de él se de lugar a un trato inhumano o degradante.

Cuando este delito fuere ejecutado por un funcionario público, junto con la inhabilitación absoluta en su grado máximo, se le castigará con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo (3 años y 1 día a 10 años), si cometiere el delito del 411 bis, y con la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio (5 años y 1 día a 15 años), si fuere el delito del artículo 411 ter".

La Comisión aprobó la indicación del Ejecutivo, por la mayoría de 9 votos a favor y 1 abstención.

En consecuencia, no se pronunció sobre la otra por ser incompatible.

Artículo 411 quater. El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder capte, traslade, acoja o reciba personas para que trabajen forzosamente, sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, o de extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en su grado mínimo²⁸ y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad se impondrá la misma pena del inciso anterior, aun cuando no concurriere ninguna de las circunstancias allí señaladas.

La Diputada Saa, presentó una indicación para sustituir el texto propuesto por el siguiente:

"Artículo 411 quater. Trata de personas. Cometerá del delito de trata de personas el que mediante violencia, intimidación, coacción, fraude, rapto, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, capte, traslade, transporte, acoja o reciba personas con fines de explotación. Esta explotación incluirá como mínimo, la prestación de servicios o trabajos forzados, la prostitución ajena u otra forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, la esclavitud o sus prácticas análogas, servidumbre o extracción de órganos. La pena asignada

²⁶ De 7 años y un día a 10 años

²⁷ De 3 años y 1 día a 10 años)

²⁸ De 5 años y un día a 10 años

INFORME COMISIÓN FAMILIA

será reclusión mayor en su grado mínimo²⁹ y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, y aún cuando no concurrieren ninguna de las circunstancias allí señaladas, se aumentará la pena en un grado³⁰

Si el tráfico ilícito de migrantes, simple o calificado, tiene por fin la explotación de la persona en los términos señalados en los incisos anteriores, la pena será de presidio mayor en su grado mínimo a presidio mayor en su grado medio”.³¹

Los señores Díaz y Jarpa, en conjunto con los integrantes de la Comisión señoras Allende, Cubillos, Muñoz y Valcarce, y los señores Ascencio, Barros y Kast, suscribieron una indicación para reemplazar, en el inciso primero del texto propuesto por el Ejecutivo, la oración “trabajen forzosamente, sean objeto de alguna forma de explotación sexual”, por “sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual”.

La indicación de los diputados Díaz y Jarpa, se aprobó por la mayoría de 9 votos a favor y 1 abstención.

Las señoras Muñoz y Saa, presentaron una proposición para incorporar el inciso final de la indicación presentada por la misma Diputada Saa, como inciso final de la indicación del Ejecutivo, del siguiente tenor:

“Si el tráfico ilícito de migrantes, simple o calificado, tiene por fin la explotación de la persona en los términos señalados en los incisos anteriores, la pena será de presidio mayor en su grado mínimo a presidio mayor en su grado medio”.³²

La indicación de las señoras Muñoz y Saa, se rechazó por 6 votos en contra, 2 a favor y 2 abstenciones.

Puesto en votación el texto propuesto por el Ejecutivo, con la indicación aprobada, fue sancionado por la mayoría de 9 votos a favor y 1 abstención.

Artículo 411 quinquies.-Atenuante de cooperación eficaz.- será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables; o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad contemplados en esta ley. en estos casos, el tribunal podrá reducir la pena hasta en dos grados.

²⁹ De 5 años y 1 día a 10 años

³⁰ Hasta 15 años.

³¹ De 5 años y 1 día a 15 años

³² De 5 años y un día a 15 años.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisos, verídicos y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

El Ministerio Público deberá expresar, en la formalización de la investigación o en su escrito de acusación, si la cooperación prestada por el imputado ha sido eficaz a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente el fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. el superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurren; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

Respecto de este artículo propuesto en la indicación del Ejecutivo, se debe precisar que su contenido corresponde íntegramente al comprendido en el artículo 8° del proyecto de iniciativa parlamentaria, y solamente fue incorporado, en los mismos términos, como artículo 411 quinquies, en el Código Penal.

Las señoras Muñoz y Saa, presentaron una indicación para suprimir el inciso tercero del artículo 8°, que pasa a ser 411 quinquies.

La supresión fue aprobada por 6 votos a favor y 3 abstenciones.

Puesto en votación, el traslado y el contenido del artículo propuesto, fue sancionado conjuntamente con la indicación aprobada, por la mayoría de 9 votos a favor,

Artículo 411 sexies.- Reincidencia en caso de delitos previos cometidos en el extranjero.-Para determinar si existe reincidencia en los delitos castigados en esta ley, se considerarán las sentencias firmes dictadas en un estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Este artículo propuesto en la indicación del Ejecutivo, corresponde íntegramente al comprendido en el artículo 10 del proyecto de iniciativa parlamentaria, y solamente fue incorporado, en iguales términos, como artículo 411 sexies, en el Código Penal.

Puesto en votación, fue aprobado, tanto su traslado como su texto, en iguales términos, por la mayoría de 9 votos a favor.

2.- El Ejecutivo presentó una segunda indicación para suprimir los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º y 9º del proyecto.

La supresión señalada fue aprobada por la mayoría de 8 votos a favor.

Como se explicara en su momento, la indicación del Ejecutivo recayó, por una parte, en los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º y 9º que los sustituye, y por la otra, en los artículos 8º y 10, del proyecto, los que incorpora, con el mismo texto, en el Código Penal.

En consecuencia, y siguiendo el orden del proyecto, la Comisión trató los artículos siguientes, no incluidos en la indicación sustitutiva:

Artículo 11 (Pasó a ser Artículo segundo).- Normas de prevención en el ingreso y salida de niños del territorio nacional. La autoridad policial y administrativa cargo del resguardo y control del tránsito de personas en las fronteras, deberán adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la expresión libre de la voluntad de las personas de ingresar al país o salir de él.

La Comisión mantuvo el texto propuesto, pero estimó que su contenido dice relación con la Policía de Investigaciones de Chile, y, específicamente, con la autoridad encargada del resguardo de las fronteras, de manera que acordó incorporar este artículo en el decreto ley N° 2460, de 1979, que contiene la ley orgánica de esa institución policial, dentro de las funciones que le son propias y que se consagran en el artículo 5º, del mencionado cuerpo normativo.

En consecuencia concordó y aprobó, por la mayoría de 8 votos a favor y 1 abstención, la siguiente indicación:

Para intercalar, en el artículo 5º, del decreto ley N°2460, de 1979, del Ministerio de Defensa Nacional, a continuación del

INFORME COMISIÓN FAMILIA

párrafo “controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;”, el siguiente :

“adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la expresión libre de la voluntad de las personas de ingresar o salir de él;”.

Artículo 12.- (Suprimido) Sobre la salida de menores de edad y mujeres con signos de embarazo. Los niños sólo podrán salir del país cuando sean acompañados por ambos padres que tuvieren su cuidado personal y tuición o por uno de ellos o por un tercero, cuando esta custodia y/o tutoría hubiese sido asignada judicialmente.

El padre o madre que teniendo la tuición del menor, consintiere en autorizar la salida del menor deberá hacerlo constar mediante declaración expedida ante el Departamento de Extranjería de la Policía de Investigaciones de Chile, acreditando sus derechos y atributos legales sobre el menor.

La Policía a través de los medios más eficientes evaluará la autorización, su mérito y causa de justificación y cursará administrativamente un certificado que junto al documento de viaje respectivo deberá ser exhibido en los controles de salida del país.

Igual trámite deberán efectuar las mujeres con evidentes signos de embarazo. En este caso, deberá al comento de salir la mujer del país quedar constancia de su gravidez y a su regreso al país, deberá controlarse el resultado de su embarazo y registrarse el ingreso del fruto del mismo.

Este artículo, fue suprimido por indicación de la propia autora del proyecto, por la mayoría de 6 votos a favor y 1 abstención.

Artículo 13.- (Suprimido) Adopción internacional de menores. Cuando se hubiere dado curso a la adopción de un niño chileno que deba radicarse en el extranjero y cualquiera que haya sido el régimen de la misma, y la nueva nacionalidad del niño, deberá comunicarse este hecho al Cónsul de Chile en el país respectivo o en el del país más cercano.

La autoridad consular deberá, al menos cada 6 meses, en los primeros 4 años y luego anualmente, hasta la mayoría de edad del menor, visitarlo de manera personal, e informar al Servicio Público a cargo de la promoción y protección de los derechos de los niños, las condiciones personales, sociales y económicas en que se desarrolla el niño.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

El Estado de Chile se reserva el derecho de iniciar todas las acciones tendientes a declarar la nulidad de una adopción y gestionar la repatriación de los niños que hayan sido sujeto de adopción internacional, en caso de comprobarse la existencia de violaciones a sus derechos consagrados por la Convención de Naciones Unidas sobre Derechos del Niño y por la legislación internacional complementaria.

Este artículo, al igual que el anterior, fue suprimido por indicación de la autora de la iniciativa, aprobada por la mayoría de 6 votos a favor y 1 abstención.

Artículo 14.- (Rechazado) Facultades del Ministerio Público. El Ministerio Público podrá efectuar indagaciones y actuaciones en el extranjero dirigidas a recoger antecedentes acerca de hechos constitutivos de alguno de los delitos contemplados en la presente ley, pudiendo solicitar directamente asesoría a las representaciones diplomáticas y consulares chilenas.

Puesto en votación, fue rechazado por 6 votos en contra y 2 a favor.

Artículo 15.- (Pasó a ser Artículo tercero) Medidas cautelares especiales. El Ministerio Público podrá solicitar al juez de garantía que decrete las siguientes medidas cautelares, sin comunicación previa al afectado, antes de la formalización de la investigación:

a) impedir la salida del país de quienes, a lo menos, se sospeche fundadamente que están vinculados a alguno de los delitos previstos en esta ley, por un período máximo de sesenta días. Para estos efectos, deberá comunicar la prohibición y su alzamiento a la Policía de Investigaciones y a Carabineros de Chile. En todo caso, transcurrido este plazo, la medida de arraigo caducará por el solo ministerio de la ley, de lo cual deberán tomar nota de oficio los organismos señalados, y

b) ordenar cualquiera medida cautelar real que sea necesaria para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

El Ejecutivo, presentó una indicación para sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 15.- Medidas cautelares reales especiales. El Ministerio Público podrá solicitar al Juez de Garantía que decrete, sin comunicación previa al afectado y aún antes de la formalización de la investigación, cualquiera medida cautelar real que sea necesaria para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación.”.

La representante del Ministerio de Justicia señaló que la indicación presentada por el Ejecutivo rescató algunos rasgos de la norma original del proyecto de ley, ya que en el resto existían notorias dificultades que harían muy difícil operar la norma, además de marcadas dificultades de prueba. Por ejemplo, en la letra a) del proyecto se establecía una medida cautelar personal, que no cumplía con los requisitos mínimos del debido proceso, por lo que en definitiva se optó por reducir esta norma a la medida cautelar real propuesta.

Se señaló también que la medida propuesta en la letra a) rompía los fines perseguidos normalmente por las medidas cautelares personales, y que a su respecto existían reglas generales que no se justificaba omitir en esta ocasión, ya que si existían indicios para adoptar una medida de este tipo, desde luego también existirían indicios suficientes como para formalizar la investigación. Del mismo modo, se criticó el uso de la expresión “vinculados”, ya que era demasiado amplia, pudiendo comprender a cualquier persona que tuviera cualquier tipo de participación criminal.

Algunos parlamentarios fueron de la idea de introducir un plazo de duración de esta medida, como una forma de cautelar los derechos de las personas, principalmente tomando en cuenta que ésta se adoptaría sin comunicación previa al afectado y aún antes que se formalice la investigación.

Se planteó también la necesidad de incorporar este artículo en el Código Procesal Penal, como una forma de darle mayor organicidad a las normas referidas a los delitos de tráfico y trata de personas.

La Comisión estimó que por razones de texto, el contenido de este artículo debía incorporarse en el Código Procesal Penal, dentro del Título de las Medidas Cautelares Reales, concordando la siguiente indicación:

“Incorpórese, en el Título VI denominado MEDIDAS CAUTELARES REALES, del Libro I del Código Procesal Penal, en el orden que corresponda, el siguiente artículo 157 bis, nuevo:

“Art.157 bis. Medidas cautelares reales especiales. En los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater, el ministerio

INFORME COMISIÓN FAMILIA

público podrá solicitar al Juez de Garantía que decrete, sin comunicación previa al afectado y aún antes de la formalización de la investigación, las medidas cautelares reales que sean necesarias para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación.”.

El artículo propuesto en la indicación acordada, fue aprobado por la mayoría de 6 votos a favor, 1 en contra y 1 abstención.

Artículo 16.- (Pasó a ser Artículo cuarto) Diligencias investigativas especiales. Con la autorización del juez de garantía, otorgada de conformidad al artículo 236 del Código Procesal Penal, el Ministerio Público podrá efectuar las siguientes diligencias sin comunicación previa al afectado:

a) Ordenar la realización de seguimientos, la interceptación de comunicaciones postales, telefónicas, y electrónicas. Requerir la entrega de antecedentes o copias de documentación bancaria, de identificación, de reservaciones en medios de transporte, nacionales o extranjero.

b) Ordenar a las policías el empleo de personal de agentes encubiertos, cuyas actuaciones serán protegidas por el secreto y no serán motivos de persecución criminal, cuando sean proporcionadas y razonables para la consecución de los objetivos de la investigación.

El Ejecutivo presentó una indicación, para sustituirlo por el siguiente:

"Artículo 16.- Agentes encubiertos. El fiscal que dirija la investigación, podrá solicitar al juez de garantía, autorización para que funcionarios policiales puedan ocultar su identidad oficial e involucrarse o introducirse en las organizaciones o asociaciones destinadas a la comisión de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater, del Código Penal, con el objetivo de identificar a los participantes, reunir información y recoger antecedentes necesarios para la investigación.

El agente encubierto podrá tener una historia ficticia. La Dirección Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación deberá otorgar los medios necesarios para la oportuna y debida materialización de ésta.

El agente encubierto estará exento de responsabilidad criminal por los delitos en que incurra y no haya podido impedir, siempre que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación y guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma.”.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Los representantes del Ministerio de Justicia señalaron que la indicación del Ejecutivo recogía lo planteado por la autora del proyecto en su texto original, con la salvedad de la letra a) de esta norma, toda vez que las herramientas allí contenidas ya se encontraban reguladas en el Código Procesal Penal de una manera más completa e integral, para ser usadas en la investigación de todo tipo de delitos, por lo que duplicar su regulación, incluso en una forma más incompleta, podía conducir a confusiones en la interpretación. Indicó que la única excepción la constituía la interceptación de comunicaciones telefónicas, reservada sólo para aquellos delitos que tienen asignada una pena de crimen, en circunstancias que la sanción al tráfico comenzaba con reclusión menor en su grado máximo.

Algunos parlamentarios manifestaron su preocupación por la posible delación de las identidades de los agentes encubiertos, como había sucedido en algunas causas de narcotráfico, por lo que propusieron incluir algún tipo de sanciones a esta conducta.

Del mismo modo, se acordó incorporar esta norma como artículo 226 bis al Código Procesal Penal, con el objeto de darle mayor organicidad a las herramientas procesales que se otorgan para la investigación de estos delitos.

La Comisión, aprobó el contenido del artículo propuesto, por la mayoría de 6 votos a favor, pero, por razones de texto, concordó la siguiente indicación,:

“Incorpórese, en el Título I denominado ETAPAS DE LA INVESTIGACIÓN, del Libro II del Código Procesal Penal, en el orden que corresponda, un artículo 226 bis, nuevo, en los mismos términos propuestos en la indicación sustitutiva del Ejecutivo, para el artículo 16 del proyecto, con las correcciones de forma que sean necesarias”.

A raíz del debate surgido en la Comisión, las diputadas señoras Cubillos, Muñoz, Saa, y Valcarce, y los diputados señores Barros, Díaz, Errázuriz y Jarpa, presentaron una indicación, del siguiente tenor:

Para incorporar en el artículo 226 bis, que se agrega en el Código Procesal Penal, los siguientes incisos:

“El empleado público o el profesional que viole el secreto de la identidad del agente encubierto, será sancionado con presidio menor en su grado medio a máximo y con la suspensión de cargo y oficio público o profesión titular, según corresponda, en su grado medio a máximo.

Lo establecido en el artículo 222, será aplicable también al delito contemplado en el artículo 411 bis del Código Penal”.

Puesta en votación la indicación, se aprobó por la mayoría de 6 votos a favor.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

El artículo 226 bis propuesto, con las indicaciones aprobadas, se aprobó con la misma votación anterior.

Artículo 17.- (Suprimido) Cooperación Internacional: El Ministerio Público, directamente y sin sujeción a lo dispuesto en los incisos primero y segundo del artículo 76 del Código de Procedimiento Civil, podrá requerir y otorgar cooperación y asistencia internacional destinada al éxito de las investigaciones sobre los delitos materia de esta ley, de acuerdo con lo pactado en convenciones o tratados internacionales, pudiendo proporcionar antecedentes específicos, aun cuando ellos se encontraren en la situación prevista en el inciso tercero del artículo 182 del Código Procesal Penal.

Igualmente, a solicitud de las entidades de países extranjeros que correspondan, podrá proporcionar información sobre operaciones sujetas a secreto o reserva legal a las que haya tenido acceso en conformidad con la legislación nacional aplicable, con el fin de ser utilizada en la investigación de aquellos delitos, háyanse cometido en Chile o en el extranjero. La entrega de la información solicitada deberá condicionarse a que ésta no será utilizada con fines diferentes a los señalados anteriormente y a que ella mantendrá su carácter confidencial.

Los antecedentes, documentos y demás medios de prueba obtenidos según este artículo y lo pactado en convenciones o tratados internacionales se entenderán producidos conforme a la ley, independientemente de lo que se resuelva, con posterioridad, sobre su incorporación al juicio, o el mérito probatorio que el tribunal le asigne.

Las representantes del Ejecutivo señalaron que si bien esta norma no estaba contemplada en nuestra regulación penal, se decidió no acogerla en la indicación presidencial debido a que en su formulación se omitían una serie de reglas generales relativas a este tipo de diligencias a nivel internacional, ya que no se contemplaban los necesarios procesos en el Poder Ejecutivo y en el Poder Judicial, por lo que podrían estarse rebasando ciertos límites de legislación internacional y de derechos de las personas.

En razón de lo anterior, la indicación del Ejecutivo para suprimir este artículo fue aprobada por 8 votos a favor.

Artículo 18.- (Suprimido) Extradición.- Los delitos de esta ley serán susceptibles de extradición, tanto activa como pasiva, aun en ausencia de reciprocidad o de tratado sobre la materia.

Los representantes del Ejecutivo y los parlamentarios presentes coincidieron en que, al igual que en el caso anterior, al proponer la

INFORME COMISIÓN FAMILIA

procedencia de la extradición en las condiciones en que se hacía, se estaban saltando una serie de reglas propias de estos procesos, por lo que la señalada norma no tendría efectividad alguna, especialmente en el caso de la extradición pasiva.

Por lo anterior, la indicación del Ejecutivo para suprimir este artículo fue aprobada por 6 votos a favor y 2 abstenciones.

Artículo 19.- (Pasó a ser Artículo quinto) Cumplimiento de pena en país extranjero - El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en esta ley cumplan en el país de su nacionalidad las penas corporales que les hubieren sido impuestas.

Los diputados Barros y Kast, presentaron una indicación para agregar, a continuación del término "materia", la frase "y ratificados por Chile".

Dicha indicación se aprobó por 6 votos a favor y 2 abstenciones.

La Comisión, por razones de texto, concordó incorporar en el Título III denominado DE LAS PENAS, del Libro I del Código Penal, en el orden que corresponda, un artículo 89 bis, nuevo, en los mismos términos propuestos en el artículo 19 del proyecto, con las correcciones de forma sean necesarias

Puesto en votación, con las indicaciones aprobadas, fue sancionado por la mayoría de 8 votos a favor.

Artículo 20.- (Pasó a ser Artículo sexto) Protección de la integridad psíquica y psicológica de las víctimas. El Ministerio Público, sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Procesal Penal, decretará todas las medidas necesarias tendientes a asegurar la plena vigencia de todos los derechos de las personas víctimas de estos delitos. Cuando se trate de niños, velará especialmente porque reciban de los servicios públicos a cargo de la protección de la niñez y la juventud un trato acorde a su condición de víctimas y dispondrán que se efectúen las acciones tendientes a la revinculación familiar.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

El Ejecutivo presentó una indicación para reemplazar en el enunciado, la palabra "psíquica" por "física", la que fue sancionada por 8 votos a favor.

Los diputados Barros y Kast presentaron una indicación para sustituir, en el párrafo segundo, los términos "niñez y juventud", por "infancia y adolescencia".

La indicación se aprobó por la mayoría de 7 votos a favor.

El Ejecutivo, presentó una indicación para reemplazar el punto final por una coma (,) y, a continuación, agregar la siguiente frase: "si fuere procedente de acuerdo al interés superior del niño, niña o adolescente".

Las representantes del Ejecutivo señalaron que la indicación presidencial recogía la norma propuesta originalmente en el proyecto, pero con dos adecuaciones, como eran modificar el encabezado, para darle un correcto sentido, y agregando la condición de que la revinculación familiar procederá si ello conviene al interés superior del niño, niña o adolescente.

La Comisión, por razones de texto, acordó incorporar el contenido de este artículo, en el Código Procesal Penal, concordando la siguiente indicación:

"Incorpórese, en el Título IV denominado SUJETOS PROCESALES del Libro I del Código Procesal Penal, en el orden que corresponda del párrafo 2º El ministerio público, un artículo 78bis, nuevo, en los términos propuestos en el artículo 20 del proyecto.

Puesto en votación el artículo 78 bis nuevo propuesto, con las indicaciones aprobadas, fue sancionado por la mayoría de 9 votos a favor.

Sin embargo, al discutirse la indicación de la Diputada Saa, que propone incorporar un artículo 411 octies, nuevo, al Código Penal, se estimó que sería más adecuado que se incorporara al actual artículo 78 bis del Código Procesal Penal, ya aprobado (Artículo sexto del proyecto de ley), por lo que se reabrió el debate y se incorporó, de la siguiente manera, al texto ya aprobado como artículo 78 bis del Código Procesal Penal:

Para agregar un inciso final nuevo al artículo 78 bis del Código Procesal Penal, del siguiente tenor:

"En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia".

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Dicha indicación se aprobó por la mayoría de 7 votos a favor

De la misma manera, al discutirse la indicación de las diputadas Saa y Muñoz, para agregar un artículo 411 nonies al Código Penal, como se verá en su momento, sus autoras estuvieron de acuerdo en retirarla siempre que se reemplazara en el encabezado del artículo 78 bis aprobado, la expresión víctimas por la frase "personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas", lo que fue aprobado por la mayoría de 6 votos a favor.

Artículo 21.- (Pasó a ser Artículo séptimo)
Repatriación. El Ministerio Público deberá garantizar el derecho de las personas víctimas de estos delitos a su más rápida y segura repatriación.

Ni aún a pretexto de asegurar el éxito de la persecución criminal, se podrá demorar excesivamente el trámite de repatriación, la que deberá ser de cargo del Estado de Chile, sin perjuicio de lo dispuesto en convenios internacionales.

El Ejecutivo presentó una indicación para sustituir este artículo por el siguiente:

"Artículo 21.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quater del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física y psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen."

Algunos parlamentarios manifestaron sus aprensiones frente a la posibilidad de que el permiso de residencia temporal pudiera significar que las personas ingresaran ilegalmente al país, y por esa vía luego consiguieran la residencia, ya sea temporal o definitiva, concretando así algo que se obtuvo, en un principio, de manera ilegal;

La señora Valcarce presentó una indicación destinada a reducir el plazo de residencia temporal, de seis meses a tres meses, por

INFORME COMISIÓN FAMILIA

estimar suficiente este lapso para que las víctimas de los delitos puedan ejercer los derechos que la norma le confieren.

Esta indicación fue rechazada por 2 votos a favor y 4 en contra.

De igual modo, otros parlamentarios sostuvieron que normas como esta estaban incluidas en el Protocolo de Palermo, por lo que Chile no podía dejar de aplicarlas internamente, además de que se debía considerar que se trataba de personas que habían sido víctimas de un delito.

Puesta en votación la norma en cuestión, fue aprobada la indicación del Ejecutivo por 5 votos a favor y 1 en contra.

La Comisión, por razones de texto, acordó incorporar en el decreto ley que Establece normas sobre extranjeros en Chile, el texto de la indicación propuesta por el Ejecutivo, como artículo 33 bis, concordando la siguiente indicación:

“Incorpórese, en el Título denominado DE LOS EXTRANJEROS, del decreto ley N° 1094, de 1975, del Ministerio del Interior, sobre normas para extranjeros en Chile, en el orden que corresponda del párrafo 4° De los residentes Oficiales y demás residentes, en el N° IV Del Residente Temporario, un artículo 33 bis, nuevo, en los términos propuestos por el Ejecutivo para el actual artículo 21 del proyecto”.

El artículo, en los términos propuesto, con las indicaciones aprobadas, fue sancionado por la mayoría de 5 votos a favor y 1 en contra.

Artículo 22.- (Pasó a ser Artículo octavo) Privacidad y protección de identidad. La identidad de las víctimas deberá siempre mantenerse en reserva, pudiendo sólo ser conocida por los intervinientes.

Las audiencias a que den lugar los procesos incoados por la infracción de esta ley, cuando se refieran a delitos cometidos contra menores de edad, serán privadas.

La Comisión concordó la siguiente indicación, por razones de texto:

“Incorpórese, en el Título IV denominado SUJETOS PROCESALES del Libro I del Código Procesal Penal, en el orden que corresponda del párrafo 2° El ministerio público, un artículo 78 ter, nuevo, en los términos propuestos en el artículo 22 del proyecto.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Puesto en votación este artículo, fue aprobado por 6 votos a favor.

Las diputadas Saa y Muñoz, presentaron una indicación para agregar los siguientes artículos, nuevos, al Código Penal:

1.-Artículo 411 octies.- Para el caso que las víctimas de estos delitos sean personas menores de edad, se les designe de los organismos del Estado u organismos no gubernamentales que se dediquen a la defensa jurídica de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, un curador ad litem para asegurar su representación en el proceso penal, salvo en aquellos casos en que el representante legal de estos sujetos de derecho fuere querellante, haciendo efectivo en este caso, lo dispuesto en el artículo 108 y 109 letra b) del Código Procesal Penal.”

La autora de la indicación señaló que ésta se justificaba dada la necesidad de designar a algún letrado que representara los intereses del menor, en caso de haber sido éste víctima de algún delito, ya que la institución del curador ad litem si existe ante los tribunales de familia, pero sin embargo no aparece en el proceso penal, en que existe un defensor de los derechos del imputado, y un fiscal que representa los intereses de la sociedad para la persecución del delito, pero insistió en que faltaba alguien que velara por los derechos e intereses de la víctima especialmente si se trataba de un menor de edad.

Las representantes del Ejecutivo sostuvieron que los sujetos procesales ya estaban cuidadosamente regulados en el proceso penal, y no se sabía como podría entrar este nuevo sujeto, el curador ad litem, en esta regulación, ya que reiteró que toda la mecánica procesal penal estaba diseñada en función de los roles del fiscal, del defensor o en último caso del querellante particular, con escasas atribuciones en comparación a los dos primeros.

El representante del Sernam señaló que podría redactarse la norma en el sentido de que se establezca la posibilidad de designar este curador ad litem “para los efectos de los artículos 108 y 109 del Código Procesal Penal”, lo que significaría en la práctica entroncar esta nueva figura con derechos ya regulados en nuestra normativa penal.

Finalmente, se acordó incorporar el contenido de este artículo 411 octies propuesto, como inciso final del artículo 78 bis, ya aprobado, -que pasa a ser Artículo sexto del proyecto, y que recogió a su vez, el artículo 20 de la moción parlamentaria.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Esta incorporación fue aprobada por la mayoría de 7 a favor.

2.-Para incorporar, a continuación del artículo 411 octies del párrafo 5° bis del Título VIII del libro II del Código Penal el siguiente párrafo 5° ter denominado "Normas comunes al delito de tráfico ilícito de migrantes y de trata de personas", con los siguientes artículos:

"Artículo 411 nonies. Protección a la integridad física y psíquica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público, sin perjuicio de lo dispuesto en el Código procesal penal, decretará todas las medidas necesarias tendientes a asegurar la plena vigencia de todos los derechos de las personas objeto de tráfico y víctimas de trata. Cuando se trate de niños, velará especialmente porque reciban de los servicios públicos a cargo de la protección de la niñez y la juventud un trato acorde a su condición de víctimas y dispondrán que se efectúen las acciones tendientes a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del niño, niña o adolescente".

En este punto, y tomando en cuenta que el contenido de esta norma ya había sido considerado al votarse el artículo 20 del proyecto original, se acordó reabrir la discusión a fin de incorporar en dicha norma el encabezado propuesto por la autora del artículo 411 nonies, retirando el resto del contenido, esto es, el artículo en cuestión tendría el siguiente texto: "Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas".

La autora de la indicación justificó dicha modificación señalando que así se individualizaría de mejor forma a quienes son víctimas de los delitos y, por tanto, merecedores y objeto de las medidas de protección.

Dicha modificación fue aprobada por la mayoría de 6 votos a favor.

3).- "Artículo 411 decies. Los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quater se penalizarán como consumados desde que exista principio de ejecución. Asimismo, la conspiración para cometer los delitos contemplados en esta ley, será sancionada con la pena asignada al delito respectivo, rebajada en un grado".

Las representantes del Ejecutivo señalaron que esta propuesta tenía muchas complicaciones, ya que considerar como consumados los delitos desde que existía un principio de ejecución alteraba las reglas generales en esta materia.

Agregaron que, si bien se trataba de delitos graves, creían que éstos no alcanzaban la misma entidad que los delitos contra la seguridad interior del Estado o contra la soberanía nacional, que eran los casos en que se establecían reglas similares, por lo que no estaban de acuerdo en el adelantamiento de la punición propuesta. Añadieron incluso que una norma

INFORME COMISIÓN FAMILIA

como la propuesta podría contribuir a la confusión entre víctimas y victimarios, ya que en las etapas previas a la ejecución del delito dichos roles solían confundirse.

La autora de la indicación sostuvo que la misma solución se aplicaba en la ley de drogas, y agregó que el tráfico y trata de personas le parecían delitos de mayor consideración social que el tráfico de drogas, además de que éstas le parecían herramientas útiles en la investigación y detección de organizaciones criminales. Agregó que considerando la entidad de las penas aprobadas hasta el momento, más la existencia de circunstancias atenuantes de la responsabilidad criminal y la aplicación de medidas alternativas al cumplimiento de penas, esta norma podría servir para endurecer las penas existentes y acentuar su carácter preventivo.

Otros parlamentarios fueron de la opinión que, mientras más se adelantara la punición a etapas anteriores de la ejecución del delito, menos elementos probatorios existirían, confundiéndose los roles de víctimas y victimarios.

Puesta en votación esta indicación, fue rechazada por 2 votos a favor y 4 en contra.

4.-"Artículo 411 undecies. Las penas asignadas a los delitos de los artículos 411 bis y 411 quater, deberán ser cumplidas en forma efectiva.

La autora de la indicación señaló que la idea central descansaba en el presupuesto de que en este tipo de delitos no parecía procedente la aplicación de medidas alternativas al cumplimiento de las penas efectivamente impuestas, de tal modo que su carácter preventivo frente a otros eventuales perpetradores del mismo delito fuera realmente eficaz.

Las representantes del Ejecutivo se mostraron en desacuerdo con la propuesta, ya que no creían pertinente dejar sin aplicación la ley de medidas alternativas, dado que para poder concretar la aplicación de estos beneficios, debían siempre concurrir determinados requisitos, no aplicándose por lo tanto en todos los casos, ya que incluso resultaba difícil la concurrencia de todas las exigencias. Agregaron que en nuestro país se recurría con mucha facilidad a las penas privativas de libertad, y añadió que en esta materia Chile no tenía mucha originalidad, ya que este tipo de medidas, y de similares características, eran aplicadas en todo el mundo, y para todo tipo de delitos.

El representante del Sernam señaló que en la ley de drogas se estableció que las medidas de la ley N° 18.216, sobre medidas alternativas al cumplimiento de las penas, no se aplicarían en los casos de reincidencia, aunque las representantes del Ministerio de Justicia aclararon que la reincidencia de inmediato excluía la aplicación de medidas alternativas, de acuerdo a las reglas generales.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Puesta en votación la indicación, fue rechazada por no alcanzar la mayoría absoluta requerida.

Las señoras Saa y Muñoz presentaron una indicación para eliminar el artículo 367 bis del Código Penal.

Las autoras de la indicación señalaron que esta derogación se fundaba en que dado que se estaba regulando esta materia en otros artículos, y tomando en cuenta especialmente que estaban en el mismo cuerpo legal, convenía derogar la norma anterior a fin de evitar errores en la interpretación de estas normas y en su aplicación.

Puesta en votación la indicación, fue aprobada por la mayoría de 6 votos a favor.

Las mismas diputadas presentaron una indicación para sustituir, en el artículo 292 del Código Penal, la palabra "o" por una coma (,), seguida de la expresión "contra", y reemplazar la coma que va luego de la palabra "propiedades" por la expresión "o contra la soberanía del Estado".

Las representantes del Ministerio de Justicia indicaron que con la modificación propuesta se ampliaba en forma innecesaria la figura de la asociación ilícita, en circunstancias que ya en la actualidad era bastante escasa su aplicación por parte de los jueces, debido a su difícil prueba y a la compleja configuración del tipo.

Puesta en votación la indicación, fue rechazada por 1 voto a favor, 5 en contra y 1 abstención.

Por las razones señaladas y consideraciones que expondrá oportunamente la señora Diputada Informante, esta Comisión recomienda aprobar el siguiente

PROYECTO DE LEY

Artículo primero.- Intercálese, a continuación del artículo 411 del párrafo 5 del Título VIII del libro II del Código Penal, el siguiente párrafo, con los artículos que se indican:

INFORME COMISIÓN FAMILIA

“5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas

Artículo 411 bis. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Artículo 411 ter. Se aplicará la pena señalada en el artículo anterior en su grado máximo cuando se ejecutare el hecho poniendo en peligro la integridad física del afectado.

Asimismo, si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuera menor de edad, dicha pena se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores junto con la inhabilitación absoluta en su grado máximo, se impondrán si el hecho fuere ejecutado por un funcionario público.

Artículo 411 quater. El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en su grado mínimo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad se impondrá la misma pena del inciso anterior, aun cuando no concurriera ninguna de las circunstancias allí señaladas.

Artículo 411 quinquies.-Será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables; o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad. En estos casos, el tribunal podrá reducir la pena hasta en dos grados.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

Artículo 411 sexies.- Para determinar si existe reincidencia en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán las sentencias firmes dictadas en un estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.”.

Artículo segundo.- Intercálese, en el artículo 5°, del decreto ley N° 2460, de 1979, del Ministerio de Defensa Nacional, a continuación de la oración “controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;”, el siguiente párrafo:

“adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la expresión libre de la voluntad de las personas de ingresar o salir de él;”.

Artículo tercero.- Incorpórese, en el Título VI denominado MEDIDAS CAUTELARES REALES, del Libro I del Código Procesal Penal, en el oden que corresponda, el siguiente artículo 157 bis, nuevo:

“Art.157 bis.- Medidas cautelares reales especiales. En los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, el ministerio público podrá solicitar al juez de garantía que decrete, sin comunicación previa al afectado y aún antes de la formalización de la investigación, las medidas cautelares reales que sean necesarias para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación.”.

Artículo cuarto.- Incorpórese, en el Título I denominado ETAPAS DE LA INVESTIGACIÓN, del Libro II del Código Procesal Penal, en el orden que corresponda, el siguiente artículo 226 bis, nuevo:

“Artículo 226 bis.- Agentes encubiertos. El fiscal que dirija la investigación, podrá solicitar al juez de garantía, autorización para que funcionarios policiales puedan ocultar su identidad oficial e involucrarse o introducirse en las organizaciones o asociaciones destinadas a la comisión de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, con el objetivo de identificar a los participantes, reunir información y recoger antecedentes necesarios para la investigación.

El agente encubierto podrá tener una historia ficticia. La Dirección Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación deberá otorgar los medios necesarios para la oportuna y debida materialización de ésta.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

El agente encubierto estará exento de responsabilidad criminal por los delitos en que incurra y no haya podido impedir, siempre que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación y guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma.

El empleado público o el profesional que viole el secreto de la identidad del agente encubierto, será sancionado con presidio menor en su grado medio a máximo y con la suspensión de cargo y oficio público o profesión titular, según corresponda, en su grado medio a máximo.

Lo establecido en el artículo 222, será aplicable también al delito contemplado en el artículo 411 bis del Código Penal.”.

Artículo quinto.- Incorpórese, en el párrafo 5º, del Título III denominado DE LAS PENAS, del Libro I del Código Penal, en el orden que corresponda, un artículo 89 bis, nuevo, del siguiente tenor:

“Artículo 89 bis.- El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, cumplan en el país de su nacionalidad las penas corporales que les hubieren sido impuestas.”.

Artículo sexto.- Incorpórese, en el Título IV denominado SUJETOS PROCESALES del Libro I del Código Procesal Penal, en el orden que corresponda del párrafo 2º El ministerio público, un artículo 78 bis, nuevo, del siguiente tenor:

“Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público, sin perjuicio de lo dispuesto en este Código, decretará todas las medidas necesarias tendientes a asegurar la plena vigencia de todos los derechos de las personas víctimas de estos delitos. Cuando se trate de niños o niñas, velará especialmente porque reciban de los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y adolescencia un trato acorde a su condición de víctimas y dispondrán que se efectúen las acciones tendientes a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del niño, niña o adolescente.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia.”.

INFORME COMISIÓN FAMILIA

Artículo séptimo.- Incorpórese, en el Título denominado DE LOS EXTRANJEROS, del decreto ley N° 1094, de 1975, del Ministerio del Interior, que establece normas para extranjeros en Chile, en el orden que corresponda del párrafo 4° De los residentes Oficiales y demás residentes, en el N° IV Del Residente Temporario, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 33 bis.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quater del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física y psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen."

Artículo octavo.- Incorpórese, en el Título IV denominado SUJETOS PROCESALES, del Libro I del Código Procesal Penal, en el orden que corresponda del párrafo 2° El ministerio público, un artículo 78 ter, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 78 ter.- Privacidad y protección de identidad. La identidad de las víctimas deberá siempre mantenerse en reserva, pudiendo sólo ser conocida por los intervinientes.

Las audiencias a que den lugar los procesos incoados por la infracción a lo dispuesto en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, cuando se refieran a delitos cometidos contra menores de edad, serán privadas."

Artículo noveno.- Deróguese el artículo 367 bis del Código Penal.

Sala de la Comisión, a 4 de abril de 2007.

Tratado y acordado, según consta en las actas correspondientes a las sesiones celebradas los días 23 de agosto; 6 y 13 de septiembre; 4, 11 y 18 de octubre; 8 y 22 de noviembre y 13 de diciembre de

INFORME COMISIÓN FAMILIA

2006; 24 de enero; 14 y 21 de marzo y 4 de abril de 2007, con la asistencia de la diputada señora Adriana Muñoz D'Albora (Presidenta en el primer período) y del diputado señor Eduardo Díaz del Río (Presidente) y de las diputadas señoras Isabel Allende Bussi, María Angélica Cristi Marfil, Marcela Cubillos Sigall, Claudia Nogueira Fernández, María Antonieta Saa Díaz y Ximena Valcarce Becerra, y de los diputados señores Gabriel Ascencio Mansilla, Ramón Barros Montero, Maximiano Errázuriz Eguiguren, Carlos Abel Jarpa Wevar, José Antonio Kast Rist y Jorge Sabag Villalobos.

MARÍA EUGENIA SILVA FERRER
Abogado Secretaria de la Comisión

ÍNDICE

I.- CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS	1
II.- ANTECEDENTES GENERALES	7
1.- ANTECEDENTES DE HECHO	7
A.- Fundamentos de la moción	7
B.- Experiencia en Chile	10
C.- Experiencia del Ministerio Público	12
2.- ANTECEDENTES DE DERECHO	15
1.- INSTRUMENTOS INTERNACIONALES	15
2.- LEGISLACIÓN COMPARADA	17
3.- LEGISLACIÓN NACIONAL	23
III.- DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO	25
1.- CONSIDERACIONES PREVIAS	25
2.- CONTENIDO DEL PROYECTO	26
IV.- SÍNTESIS DE LA DISCUSIÓN EN LA COMISIÓN Y ACUERDOS ADOPTADOS	27
1.- INTERVENCIONES ANTE LA COMISIÓN	27
2.- DISCUSIÓN Y VOTACIÓN DEL PROYECTO	40
A.- En General	40
B.- En Particular	41
ACUERDOS ADOPTADOS	42
INDICACIÓN SUSTITUTIVA DEL EJECUTIVO	42
PROYECTO DE LEY	64

DISCUSIÓN SALA

1.5. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 355. Sesión 12. Fecha 10 de abril, 2007. Discusión general. Se aprueba.

TIPIFICACIÓN DE LOS DELITOS DE TRÁFICO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS. Primer trámite constitucional.

El señor **WALKER** (Presidente).- En el Orden del Día, corresponde tratar, en primer trámite constitucional, el proyecto de ley, originado en moción, que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal.

Diputada informante de la Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo es la señora María Antonieta Saa.

Antecedentes:

-Moción, boletín N° 3778-18, sesión 35ª, en 5 de enero de 2005. Documentos de la Cuenta N° 10.

-Informe de la Comisión de Familia. Documentos de la Cuenta N° 14, de esta sesión.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra la diputada informante.

La señora **SAA** (doña María Antonieta).- Señor Presidente, el proyecto que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y que establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal se originó en moción de la diputada que habla, con la adhesión de la diputada señora Adriana Muñoz D'Albora, de la ex diputada señora María Eugenia Mella Gajardo; y de los diputados señores Jorge Burgos Varela, Juan Bustos Ramírez, Guillermo Ceroni Fuentes, Osvaldo Palma Flores y Jaime Quintana Leal, y de los ex diputados señores José Antonio Galilea Vidaurre y Alejandro Navarro Brain.

La idea matriz o fundamental de la moción es establecer una normativa integral que contenga una adecuada tipificación penal, medios especiales investigativos y normas específicas para la protección de las víctimas de los delitos de trata y tráfico ilícito de personas, acorde con el marco conceptual sugerido por los convenios internacionales ratificados por Chile, en especial los Protocolos de Palermo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, complementarios a la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, ratificados por Chile el 29 de noviembre de 2004.

DISCUSIÓN SALA

La moción fue presentada en 2005 y tuvo su origen en una acción conjunta con la organización no gubernamental Raíces, que participó intensamente en una campaña contra la trata de niños y de niñas en el continente.

Nos dimos cuenta de que no había una legislación clara y específica en Chile con respecto a estos delitos y que sólo existía un artículo en el Código Penal que confundía el tráfico con la trata de personas, que son dos delitos diferentes.

Por lo anterior, se presentó la moción y se empezó a trabajar con estamentos gubernamentales y no gubernamentales durante un año. Como resultado de ese trabajo, que incluyó un seminario en la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), a la que asistieron más de cien personas, entre los que se contaban representantes de Gobierno, de las policías y de organismos internacionales, los mismos autores presentamos una indicación sustitutiva para adecuar nuestra legislación a los convenios internacionales, sobre todo al de Palermo, que los habíamos ratificado, pero que no habíamos elaborado la ley correspondiente.

Por lo tanto, la tramitación del proyecto se inició en 2006 en la Comisión Familia de la Cámara de Diputados.

¿Cuál es su objeto? Como dije, la iniciativa armoniza el marco jurídico nacional con la normativa internacional sobre trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, para lo que, como expresé, recoge opiniones de un amplio círculo de instituciones y de personas sobre la debilidad existente en nuestro marco jurídico respecto de esos delitos, sobre todo cuando se sabe que el tráfico y la trata de personas ocupa el tercer lugar en el mundo respecto de las asociaciones ilícitas criminales, ya que, primero, está el tráfico de armas; segundo, el de drogas, y tercero, el de personas. Son problemas que se están viviendo diariamente en los distintos continentes, por lo que no hay razón para descartar a Chile como suministrador de menores para el tráfico o como país de paso de bandas que trafican con ellos.

El Mercosur se ha preocupado del problema, por lo que encargó en 2005 a la OIM, con sede en Ginebra, la realización de un estudio exploratorio sobre trata de personas con fines de explotación sexual en Chile, Argentina y Uruguay.

La OIM Chile hizo un primer estudio indagatorio sobre lo que pasaba en nuestro país con la trata de personas con fines de explotación sexual. Como se otorgaron cinco meses para hacer esta labor, sólo se visitaron las regiones Primera, Segunda, Quinta, Undécima, Duodécima y Metropolitana, donde se recolectaron antecedentes con informantes calificados, como fuerzas de seguridad, policías, medios de prensa, fiscalías. Además, se hizo una investigación en terreno en cada una de esas regiones.

DISCUSIÓN SALA

Es importante que tengamos en cuenta que el estudio exploratorio de sólo cinco meses dio por resultado que el número de víctimas ascendía a 99 personas, todas mujeres. Esto no significa que no haya trata de varones con fines de explotación sexual. El 90 por ciento eran mayores de edad, mientras que el 10 por ciento eran menores de edad. Debo aclarar que la explotación sexual de menores se realiza en forma muy clandestina, por lo que no es raro que haya resultado tan bajo ese porcentaje.

Las nacionalidades de las víctimas eran chilena, argentina, peruana, colombiana, brasilera y ecuatoriana. Se reveló la trata de chinas en nuestro país y de colombianas de raza negra, a quienes se ubicó en Coihaique. En consecuencia, no podemos decir que en Chile no se da este fenómeno.

También quedó de manifiesto que Chile es un país de origen, tránsito y destino de trata de personas con fines de explotación laboral. Se sorprendió a niños bolivianos pastoreando rebaños en el norte del país, quienes eran separados de sus familias o que sus propias familias los mandaban a realizar ese trabajo, por el cual recibían sólo alimentación y alojamiento, miserable, por lo demás. También sabemos que en Chile existe tráfico ilícito de migrantes. Investigaciones permiten concluir que es así y que esta realidad no podemos ignorarla, por lo que resulta absolutamente necesaria una legislación que prevenga este tipo de delitos. Además, el Ministerio Público ha tomado conocimiento de casos sobre trata y tráfico de personas.

Como dije, existe una gran preocupación por este fenómeno en el ámbito internacional, lo que ha generado una serie de convenciones internacionales que ha puesto en evidencia estas situaciones y comprometido a los gobiernos para que tomen las prevenciones correspondientes.

Los instrumentos internacionales que existen sobre la materia son la Convención sobre los derechos del niño, el Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía; la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional y sus dos protocolos relativos al combate, al tráfico de migrantes por vía terrestre, marítima y aérea, y la prevención, represión y sanción a la trata de personas, en especial mujeres y niños, suscrita en Palermo en 2000, y que está plenamente vigente en nuestro país desde su ratificación en el Congreso Nacional en 2005.

En esa Convención quedó muy claro el significado del tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, hechos que se dan en conjunto y que muchas veces se han confundido en nuestra actual legislación; pero son delitos de distinta naturaleza.

DISCUSIÓN SALA

El Protocolo define el tráfico ilícito de migrantes como la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente, con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material.

¿Cuáles son los elementos del delito de tráfico?

- a) Traficante o intermediario que facilita el traspaso de fronteras;
- b) Pago a traficante ya sea por el cliente o alguien a su nombre;
- c) Ingreso ilegal al país de destino o mediante sucesivos actos ilegales, y
- d) Voluntad del cliente de recurrir a los servicios del traficante.

El tráfico ilícito de migrantes no se clasifica como un delito contra la persona, sino contra un Estado, porque, de alguna manera, se violan sus normas para que los migrantes puedan ingresar al país.

En Chile se han detectado algunos casos de tráfico ilícito de migrantes, como el ocurrido en el norte con un camión en cuyo fondo había migrantes peruanos. Pero, como no tenemos una legislación ad-hoc, a los traficantes simplemente se les aplicó una multa y no tuvieron ningún tipo de castigo.

Por otra parte, el Protocolo define la trata de personas como un crimen y un proceso que comienza con el reclutamiento y termina con la explotación de la víctima; define y estandariza la terminología relativa al tema; apela a la protección y la asistencia de personas tratadas en países de origen, tránsito y destino; apela a la prevención y a la cooperación, y apela al refuerzo de los controles fronterizos.

Asimismo, señala los elementos que determinan el delito, a saber:

- a) Una actividad: esto es, la captación, el traslado, la acogida o la recepción de personas;
- b) Los medios: la amenaza, la fuerza, el fraude, la coacción, el engaño y el abuso, y
- c) Los fines: la explotación de la prostitución ajena, la explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud, la servidumbre y la extracción de órganos.

Como establece el Protocolo de Palermo, nos encontramos con dos delitos que están muy ligados, porque muchas veces se realiza trata de personas desde una frontera a otra, pero ésta también se produce internamente en los países por los propios connacionales. En general, todas las naciones han contado con una legislación basada en la Convención Internacional.

En América, por ejemplo, ya poseen esta legislación Perú, Colombia, Bolivia y México; en Europa: Italia, España, Holanda y Portugal.

DISCUSIÓN SALA

Hoy, los países europeos enfrentan el fenómeno de trata de personas para la explotación sexual de manera muy fuerte. O sea, hay una cantidad numerosa de mujeres de Europa oriental que llega a los países de Europa occidental para trabajar como esclavos y sirvientes, pero en condiciones realmente indignantes. Sin duda, es un tema muy importante en todo el mundo.

El tráfico de niños tiene su terreno de vulnerabilidad en la pobreza.

Según End Child Prostitution in Asian Tourism (Ecpat), ong internacional que ha luchado contra el turismo sexual y la trata de niños con propósitos sexuales, muchas veces los traficantes no utilizan la violencia, sino que se aprovechan, sobre todo en el caso de adolescentes, de su vulnerabilidad y del sentimiento de que no pueden elegir libremente por su situación y sus circunstancias personales, como edad, género, estatus legal no regularizado, etcétera. Otras personas abandonan sus países con la esperanza de encontrar una vida mejor, pero finalmente acaban en situaciones en las que su salud y su integridad están en peligro a causa de su vulnerabilidad en el país de destino. O sea, se trata de un delito que no todas las veces se ejerce con coacción o con violencia, sino que mediante la seducción, el engaño o hacer ver que el país donde van a llegar es un paraíso. Los criminales se aprovechan de la vulnerabilidad de las mujeres y los niños.

Existen rutas de tráfico ilícito de migrantes y de trata de personas señaladas en el mundo, a partir de los países en donde se originan dichos ilícitos. Por ejemplo, el Departamento de Estado de los Estados Unidos calcula que hay más de 4 mil mujeres colombianas en Japón. Imaginen lo grave que resulta que tal cantidad de mujeres colombianas hayan sido llevadas a ese país para ser explotadas sexualmente. En Chile, también tenemos casos de mujeres engañadas y enviadas a Japón para ejercer la prostitución. Es decir, hay rutas desde los países africanos y asiáticos hacia Europa, entre otras.

En 2006, las policías chilenas realizaron una investigación sobre las distintas rutas de trata de personas. Se descubrieron 17 de ellas a lo largo de la frontera de nuestro país. Así lo corrobora la investigación de la Organización Internacional para las Migraciones, que señala que hay mujeres colombianas de Buenaventura en Puerto Aisén y Coyhaique, como también mujeres chinas explotadas sexualmente en Chile. Entonces, no estamos hablando de una cosa extraña o de algo inexistente.

Por su parte, la Organización de Naciones Unidas para la Infancia, Unicef, señala que cada año entre mil y mil quinientos bebés y niños guatemaltecos son objeto de trata de menores para su adopción por parte de parejas norteamericanas y europeas.

Antes de que se aprobara la ley de adopción en Chile, tuvimos un caso realmente increíble de trata de niñas y niños que partían directamente a Europa para su adopción. Asimismo, conozco casos específicos de familias a las

DISCUSIÓN SALA

cuales se les perdieron sus hijos, como el de un niño que logró averiguar su origen y volvió a Chile después de 25 años.

¿Qué ocurre actualmente con el tráfico ilícito de migrantes en nuestra legislación nacional? No se establece como un delito específico. Para este efecto, sólo son aplicables las normas penales que sancionan los delitos de falsificación de documentos que constituyen instrumentos públicos.

La ley de Extranjería, contenida en el decreto ley N° 1094, de 1975, sanciona al extranjero que ingrese al país o intente egresar de él, valiéndose de documentos falsificados, adulterados o expedidos a nombre de otra persona, sancionando al migrante sin considerar el contexto de crimen organizado.

Respecto de las “empresas de transporte” se establecen sanciones de multa. O sea, más que castigar al traficante, se castiga al traficado y se le repatria inmediatamente. Esto es lo único que tenemos respecto del tráfico ilícito de migrantes.

En cuanto a la trata de personas, tampoco es tipificada como delito, siendo lo más cercano el artículo 367 bis del Código Penal, incorporado a través de la ley N° 19.409, de 1995. Sin embargo, dicha normativa sólo regula la trata en tanto implique la entrada o salida de personas y con el objeto de que ellas ejerzan la prostitución, no siendo extensible a la explotación laboral, ni al comercio de órganos, entre otras conductas. Asimismo, sanciona al que promoviére o facilitare la entrada o salida de personas del país para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, con una pena de presidio menor en grado máximo -tres años y un día a 5 años-, además de las distintas agravantes.

Como he manifestado, ese artículo del Código Penal es absolutamente insuficiente, porque, por un lado, sólo sanciona la trata de blancas que provenga del extranjero y no la trata interna, y por otro, se le imprime un castigo bastante menguado, de 3 años y 1 día a 5 años. Tampoco ve los diferentes tipos de trata. Es lo único que tenemos en Chile.

Respecto del proyecto, hubo un trabajo de un año con la sociedad civil y con distintos órganos del Estado, lo que nos llevó a presentar una indicación sustitutiva mucho más apegada a lo que es la Convención de Palermo. Se empezó a tramitar el 2006.

Se propone la creación de algunas figuras relacionadas con el tráfico de personas y figuras calificadas respecto del mismo delito; sanción a las etapas incompletas del delito, asociación ilícita para la comisión del delito, inclusión de atenuante de cooperación eficaz. Asimismo, se penaliza la trata de personas en sus diferentes modalidades y sus figuras calificadas relacionadas con menores

DISCUSIÓN SALA

de edad y asociación ilícita para cometer dicho delito, y sanciona además la trata de personas dentro del territorio nacional con fines de explotación sexual e incorpora la atenuante de cooperación eficaz. Por otro lado, se contempla un estatuto especial para la reincidencia, considerando para estos efectos no sólo las sentencias nacionales, sino también las extranjeras.

En cuanto a las medidas de prevención, se establece control de identidad y la adopción de mayores controles en las zonas fronterizas.

En cuanto a medios de persecución penal, se establece un aumento de las facultades del Ministerio Público en el extranjero para integrar antecedentes; aumenta el catálogo de medidas cautelares que el Ministerio Público puede solicitar al juez, como impedir la salida del país respecto de los sospechosos de estar involucrados en alguno de estos delitos; diligencias investigativas especiales, como agentes encubiertos, seguimientos, interceptación de comunicaciones con autorización del juez de garantía; cooperación internacional, consistente en la facultad del Ministerio Público de solicitar la total cooperación y asistencia internacional cuando se trate de investigaciones de este tipo de delitos. Se concentran normas de extradición, liberando de la sujeción la existencia del tratado de reciprocidad; se establece la facultad del ministro de Justicia de ordenar el cumplimiento de una pena impuesta en virtud de la comisión de alguno de los delitos establecidos en el proyecto en su país de origen.

En cuanto a medidas de protección de las víctimas de estos delitos, se establece la obligación del Ministerio Público de adoptar medidas tendientes a su protección íntegra.

Durante la discusión del proyecto en la Comisión, en un primer momento hubo bastante reticencia a su aprobación, ya que había dudas sobre si este fenómeno se daba en Chile o si no era así; de si era bueno legislar al respecto. Ese fue uno de los puntos de controversia.

Luego, a petición de los propios integrantes de la Comisión, el Ejecutivo presentó, en el mes de enero del año en curso, una serie de indicaciones para, por una parte, dar cumplimiento formal a las obligaciones contraídas en el ámbito internacional, y por la otra, armonizar el texto presentado por la autora, con las distintas observaciones vertidas en el debate tanto por los integrantes de la Comisión como por los representantes invitados de diversas instituciones.

La indicación del Ejecutivo -sustitutiva en la forma, más no totalmente en el fondo- señala en sus fundamentos su plena coincidencia con el texto original, en el sentido de que la actual figura que tipifica el delito del tráfico de personas -pero limitado a los fines de explotación sexual-, no basta para hacer frente al fenómeno, siendo necesario incorporar tipos especiales y otorgar nuevas facultades a los organismos de persecución penal que permitan contar con una herramienta eficaz para enfrentar los delitos de tráfico ilícito y la trata

DISCUSIÓN SALA

de personas, que día a día se hacen más presentes en el mundo.

Durante el estudio en la iniciativa, concurrieron especialmente invitadas las siguientes personas: Guillermo Piedrabuena Richard, fiscal nacional del Ministerio Público; María Elena Santibáñez, Directora de la Unidad de Delitos Sexuales del Ministerio Público; José Bernales Ramírez, general director de Carabineros de Chile; Arturo Herrera Verdugo, director general de la Policía de Investigaciones; Felipe Harboe Bascuñán, subsecretario del Interior; Gabriela Rodríguez Pizarro, representante de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM); Hernán Fernández Rojas, abogado; Dense Araya Castelli, directora de la ONG Raíces; Carmen Rosa Villa Quintana, representante regional para América Latina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, y Francesco Notti, oficial de ese mismo Organismo; Constanza Collarte Pindart, subsecretaria (S) del Ministerio de Justicia; Paulina Fernández Fawas, directora nacional del Servicio Nacional de Menores (Sename); Patsili Toledo Vásquez, abogada Corporación Humanas; Carmen Gloria Daneri Hermosilla, jefa del Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior; María del Pilar Labarca Rocco, jueza del Juzgado de Garantía de Viña del Mar; Félix Vega Etcheberry, juez del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso; Eduardo Sepúlveda Crerar, defensor nacional público; Laura Alborno Pollmann, ministra directora del Servicio Nacional de la Mujer; Eduardo Sepúlveda Crerar, defensor nacional público.

El Ejecutivo presentó una indicación destinada a sustituir completamente el artículo 1°. Las diputadas señoras Adriana Muñoz y María Antonieta Saa, presentaron a su vez otra que toca más bien, desde un punto de vista formal, la propuesta gubernamental.

Un punto de controversia fuerte estuvo relacionado con las penas.

La indicación del Ejecutivo fijaba penas para la trata de personas. Una cosa es el tráfico, que consiste en un delito contra el Estado, y otra, es la trata, que consiste en la esclavitud de las personas.

En ese sentido, las penas propuestas por el Ejecutivo para la trata son de 5 años y 1 día hasta 10 años.

Hubo bastante discusión al respecto. En lo personal, aún tengo dudas, ya que, a mi juicio, se trata de una pena muy pequeña para un delito muy grave, como es la trata de personas. Hoy, es uno de los flagelos que vive la humanidad. A raíz de la abolición de la esclavitud, hecho que se extendió a nivel mundial, de los millones de personas que aún permanecían en estado de esclavitud. La trata, precisamente, consiste en un crimen organizado que trafica con las personas. Es como su muerte en vida. Por ello, considero muy baja la pena asignada por las posibles atenuantes que pudiera tener quien cometa ese delito y por su gravedad. Finalmente, la Comisión acordó que la pena fuera de 5 años y 1 día hasta 10 años. Espero que podamos revisar esta materia en algún momento. Me parece que es una verdadera esclavitud -que

DISCUSIÓN SALA

es lo mismo que la muerte en vida- que puede sufrir una persona en un país distinto donde, muchas veces, ni siquiera se habla su idioma -imagínense el caso de las chinas en Chile-; porque la deja en la más absoluta indefensión. Lo mismo le ocurriría a una chilena traficada a un país oriental.

Al final, se aprobó que, respecto del tráfico de migrantes, la pena fuera de reclusión menor en su grado medio a máximo, es decir, 541 días a cinco años, y una multa de 50 a 100 unidades tributarias. Además, la pena se aumenta en un grado cuando se trate de menores de edad. Respecto de la trata de personas, se acordó que la pena fuera de reclusión mayor en su grado mínimo; es decir, de 5 años y un día a 10 años, y multa de 50 a 100 unidades tributarias mensuales.

El proyecto aprobado por la Comisión tipifica el tráfico ilícito de personas y la trata de personas, agravando las penas cuando se trate de menores de edad, aunque no concurriera ninguna de las circunstancias señaladas, es decir, violencia intimidación, coacción, engaño. El solo hecho de practicar la trata de menores de edad tiene una pena que va de 5 años y un día a 10 años.

El artículo 411 quinquies establece que será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables; o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad. En estos casos, el tribunal podrá reducir la pena hasta en dos grados.

El artículo 411 sexies dispone que para determinar si existe reincidencia en los delitos sancionados, se considerarán las sentencias firmes dictadas en un estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

Es decir, si se descubre que un traficante tiene antecedentes en el extranjero, se considerará reincidente, aunque no haya cumplido la pena. En este caso, se aumenta la pena.

Todos estos artículos que he comentado corresponden al párrafo 5 bis que se agrega al Código Penal.

El artículo segundo intercala, en el artículo 5° del decreto ley N° 2460, de 1979, del Ministerio de Defensa Nacional, a continuación de la oración "controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional", el siguiente párrafo: "adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la expresión libre de la voluntad de las personas de ingresar o salir de él;".

Actualmente, en el tráfico de migrantes que existe en el norte de nuestro país, se ha descubierto que, a pesar del cierre del paso por Arica, los traficantes que reclutan a estas personas y que les ofrecen trabajo en Tacna utilizan un timbre falsificado del Ministerio del Interior chileno, lo que les

DISCUSIÓN SALA

permite pasar de un país a otro. Se han detectado varios casos similares.

El artículo tercero incorpora en el Título VI, denominado Medidas cautelares reales, del Libro I del Código Procesal Penal, el siguiente artículo 157 bis, nuevo:

“Artículo 157 bis. Medidas cautelares reales especiales. En los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, el ministerio público podrá solicitar al juez de garantía que decrete, sin comunicación previa al afectado y aún antes de la formalización de la investigación, las medidas cautelares reales que sean necesarias para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación.”

El artículo cuarto incorpora en el Título I, denominado “Etapas de la investigación”, del Libro II del Código Procesal Penal, un artículo 226 bis, nuevo, relacionado con los agentes encubiertos.

Aquí hubo una discusión muy interesante, porque se trajeron a colocación algunos casos. Por ejemplo, en un juicio llevado a cabo en una región, relacionado con tráfico de drogas, el abogado defensor identificó al agente encubierto ante el tribunal. Procedió así porque lo consideró necesario para la defensa.

Después de analizar ese caso, decidimos legislar sobre los agentes encubiertos, estableciendo que el empleado público o el profesional que viole el secreto de la identidad del agente encubierto, será sancionado con presidio menor en su grado medio a máximo y con la suspensión de cargo y oficio público o profesión titular, según corresponda, en su grado medio a máximo. Acordamos endurecer las penas, debido a que pensamos que un agente encubierto no puede ser denunciado porque ello significaría poner en riesgo su vida durante la investigación de asociaciones criminales.

Esto fue consecuencia de una indicación presentada por el diputado Errázuriz, a quien acompañamos casi todos los integrantes de la Comisión.

El artículo quinto incorpora, en el párrafo 5° del Título III, denominado “De las penas”, del Libro I del Código Penal, un artículo 89 bis, nuevo, que dice:

“Artículo 89 bis. El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, cumplan en el país de su nacionalidad las penas corporales que les hubieren sido impuestas.”

El artículo sexto incorpora en el Título IV del Código Procesal Penal un artículo 78 bis, relacionado con la protección de la integridad física y psicológica de las personas que son objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de la trata de personas.

DISCUSIÓN SALA

Pensamos que es necesario proteger adecuadamente a las víctimas del tráfico ilícito de migrantes y de la trata de personas, sobre todo, cuando se trata de niños o niñas, de manera que no sean repatriados sin saber cuál será su destino. Por eso, el artículo establece que, cuando se trate de niños o niñas, el ministerio público velará por que reciban de los servicios públicos un trato acorde a su condición de víctimas.

El artículo séptimo incorpora en el Título denominado "De los extranjeros", del decreto ley N° 1094, de 1975, del Ministerio del Interior, que establece normas para extranjeros en Chile, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 33 bis. Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quater del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física y psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen."

En este caso, aparte de la ratificación del tratado de Palermo, el Estado de Chile se compromete a proteger a las víctimas de delitos tan brutales, acogiendo su petición de residencia. Para ello sería necesario implementar políticas públicas que dejen en claro cuáles serán los organismos que estarán comprometidos en la protección de las víctimas.

Por último, el artículo octavo incorpora en el Título IV, denominado "Sujetos Procesales", del Libro I del Código Procesal Penal, un artículo 78 ter, nuevo, que dispone:

"Artículo 78 ter. Privacidad y protección de identidad. La identidad de las víctimas deberá siempre mantenerse en reserva, pudiendo sólo ser conocida por los intervinientes.

Las audiencias a que den lugar los procesos incoados por la infracción a lo dispuesto en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, cuando se refieran a delitos cometidos contra menores de edad, serán privadas."

Éste es el trabajo realizado por la Comisión de Familia, presidida por la diputada señora Adriana Muñoz D'Albora, que presenta a la Sala y que espera sea aprobado, si no en forma unánime, por mayoría de votos.

He dicho.

DISCUSIÓN SALA

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra el diputado Ramón Barros.

El señor **BARROS**.- Señor Presidente, ojalá que los diputados informantes tuvieran capacidad de síntesis. No es posible que hablen 45 ó 50 minutos, porque al final no dejan a los demás diputados la posibilidad de intervenir.

El proyecto en análisis contiene una serie de normas que permitirán prevenir y sancionar adecuadamente la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.

Esta clase de delitos, que afecta principalmente a mujeres y niños, adquiere particular gravedad cuando quienes los cometen ponen en riesgo la integridad física e incluso la vida de sus víctimas.

Aun cuando en el país los casos de tráficos de personas no son frecuentes ni especialmente graves, es necesario que nuestra legislación se encuentre preparada para hacerles frente, ya que las situaciones de pobreza extrema a que se enfrentan muchos países hacen que Chile no esté libre de ser país de origen, de tránsito o de destino de estos ilícitos.

Es importante señalar que las normas que se proponen son concordantes con la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, ratificada por Chile el 29 de noviembre de 2004 y los Protocolos de Palermo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, complementario de la misma.

En cuanto a los cambios efectuados por la Comisión, ellos resultan adecuados, especialmente todos aquellos que tuvieron por objeto simplificar el contenido del proyecto, entregando la regulación de ciertas materias a normas comunes del derecho penal.

En ese sentido, la Comisión acordó que aspectos como la asociación ilícita, la obligación funcionaria de denunciar delitos, la exclusión de atenuantes, la adopción internacional de menores, la cooperación internacional y la extradición, entre otros, quedarán sometidos a la normativa general vigente para evitar con ello las dificultades que pudiese generar la aplicación práctica de normas especiales.

Como comentarios particulares, el proyecto establece penas de reclusión y multa para quienes, con ánimo de lucro, faciliten o promuevan la entrada ilegal de personas al país. Asimismo, sanciona con penas de multa y reclusión agravadas a quien mediante violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual.

Esta distinción de situaciones y de penas permitiría castigar apropiadamente las distintas actuaciones en que puedan incurrir quienes cometen estos delitos.

DISCUSIÓN SALA

Además, la iniciativa considera como circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz, entendiendo por ésta la entrega de datos e informaciones precisas, verídicas y comprobables que contribuyan a esclarecer los hechos investigados, permitan identificar a sus responsables o sirvan para prevenir o impedir otros delitos de igual o mayor gravedad.

Este tipo de medidas ha resultado eficaz en otras áreas, como en el tráfico de drogas, por lo que debiera producir también buenos resultados en las investigaciones sobre trata de personas.

Otros elementos que considera el proyecto, que sin duda contribuirán a facilitar la persecución en estos casos, son: la posibilidad de solicitar medidas cautelares reales respecto de bienes y valores provenientes de los delitos investigados y la facultad que se da al fiscal de solicitar agentes encubiertos que puedan involucrarse o introducirse en las organizaciones o asociaciones destinadas a la comisión de estos ilícitos.

Finalmente, y con el objeto de proteger a los principales afectados con estos delitos: las víctimas, la moción considera dos medidas especiales. En primer lugar, se establece como obligación para el Ministerio Público el decretar la protección de la integridad física y psicológica de quienes han sido objeto de tráfico de personas, particularmente si se trata de niños. En segundo lugar, se consagra como derecho para la víctimas que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, el poder solicitar una autorización de residencia temporal por un período mínimo de seis meses, para poder ejercer las acciones judiciales que correspondan.

En conclusión, estamos en presencia de un buen proyecto, el que fruto del trabajo realizado en la Comisión constituirá una normativa razonable y efectiva para combatir el tráfico de personas en nuestro país.

Aprovecho la presencia de la ministra para agradecer el tremendo aporte de los y las profesionales del Sernam y del Ministerio de Justicia, en cuanto a la indicación sustitutiva y a su aporte permanente en la Comisión. Así también quiero destacar el trabajo de los diputados, pero en especial de la diputada señora Ximena Valcarce, quien hizo un tremendo aporte a partir del conocimiento de la realidad del distrito que representa, por tratarse de una zona en que este problema es sumamente importante.

Por último, anuncio el voto favorable de la bancada de la Unión Demócrata Independiente.

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra el diputado Eduardo Díaz.

El señor **DÍAZ** (don Eduardo).- Señor Presidente, en enero de 2005

DISCUSIÓN SALA

ingresó a tramitación el proyecto que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y su más efectiva persecución criminal, cuyo primer informe se somete hoy al conocimiento de la Sala bajo un nuevo nombre: "proyecto que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal."

Este cambio de nombre refleja, de algún modo, las modificaciones de forma y fondo de que fuera objeto el proyecto y que contó con la anuencia de la diputada señora María Antonieta Saa, principal generadora e impulsora de la iniciativa.

El proyecto persigue tipificar adecuadamente medios especiales investigativos y normas específicas para la protección de las víctimas respecto de los delitos de trata y tráfico ilícito de personas, dentro del marco de los tratados internacionales suscritos por Chile, que le compelen a adecuar su legislación interna al tenor de lo señalado por éstos.

Al comienzo de la discusión en la Comisión, se produjo un debate -que originó la indicación sustitutiva- respecto de si era necesario tipificar estos delitos tan graves que generan problemas tan importantes para mujeres y niños en un cuerpo normativo especial o bien si sería preferible hacerlo a través de modificaciones al Código Penal.

Ésta es una discusión que se da en muchas Comisiones de la Cámara, porque desde hace algún tiempo esperamos un avance sustantivo en el anteproyecto de modificación del Código Penal, que sea capaz de integrar todos los nuevos debates y problemas que se generan en materia criminológica en el derecho penal sustantivo y puedan establecer en un mismo cuerpo cada uno de estos nuevos delitos y actualizar los delitos antiguos, de manera que exista una visión sistémica que nos evite discutir caso a caso si una pena es o no adecuada para determinado delito.

Hace poco la diputada señora María Antonieta Saa señaló ser partidaria de profundizar y establecer penas mucho más duras que las propuestas en el proyecto. Pero otros diputados estuvimos de acuerdo en fijar una penalidad adecuada -en lo que se contó con el apoyo del Servicio Nacional de la Mujer, Sernam, y del Ministerio de Justicia que participaron intensamente en la discusión-, pues ésta no porque fuese más alta sería más eficiente. En ese sentido, nos preocupamos de que la iniciativa recogiera el fenómeno social que se ha ido generando y que la penalidad estuviese acorde con todo el sistema penal.

Por eso, hacemos un llamado al ministro de Justicia a fin de que concluya pronto el estudio del anteproyecto de Código Penal, pues queremos evitar que todas las Comisiones de la Cámara tengan que tratar cada uno de los nuevos delitos que se van generando por la dinámica de la sociedad por la vía de leyes especiales.

DISCUSIÓN SALA

De ahí la importancia de la corrección realizada por el Sernam y el Ministerio de Justicia, sobre todo por el último, a través de la indicación sustitutiva, porque la discusión que se dio al principio del trámite en la Comisión de Familia fue en la línea de lo que planteó desde el comienzo la subsecretaria (S) de Justicia, Constanza Collarte, quien destacó la relevancia de la integración de las diferentes figuras penales en los cuerpos normativos comunes, que es lo que estoy señalando.

También se recibió un fuerte apoyo de la ministra directora del Servicio Nacional de la Mujer, Sernam.

Por eso, estamos bastante conformes con la tramitación y aprobación del proyecto. La indicación sustitutiva corrigió muchos defectos que tenía su estructura original.

De esta manera cumplimos con nuestra obligación de generar leyes con valores trascendentes y que defiendan la dignidad de la persona humana y a la familia.

La penalización de estas conductas, sin duda, es un riesgo impuesto sobre quienes destruyen personas y familias con tal de hacer dinero, aprovechándose de sus carencias.

Quienes valoramos a la persona humana y a la familia como eje fundamental sobre el cual debe construirse una sociedad sana, con valores consistentes, consideramos que este proyecto de ley contribuirá a inhibir a quienes estén dispuestos a destruirla con el robo de sus hijos, hijas y madres a través del vil engaño de falsas promesas económicas.

Con orgullo puedo manifestar que el intenso trabajo desarrollado por la Comisión de Familia, por las organizaciones invitadas y por el Ejecutivo, nos ha permitido proponer un texto acorde con la realidad actual, que defiende a la familia y la dignidad de la persona humana. De esta manera se genera un tejido de normas que se hacen cargo no sólo del tráfico ilícito de personas con fines de explotación sexual, latamente descrito por la diputada María Antonieta Saa, como pornografía o extracción de órganos, sino también de la explotación laboral, tema que surgió durante la discusión de la iniciativa.

Por eso, presenté una indicación para reemplazar el concepto de "trabajo forzado" por el de "explotación laboral o sexual", la que fue suscrita y acogida por las diputadas señoras Isabel Allende, Marcela Cubillos, Adriana Muñoz y Ximena Valcarce y por los diputados señores Jarpa, Kast, Ascencio y Barros.

Así como con el proyecto hemos reconocido la recurrencia de los casos tipificados, la indicación busca señalar un hecho muy difundido, cual es la explotación laboral de los migrantes. Es necesario reconocer esa realidad. Por ejemplo, los campesinos mapuches de mi distrito han ido perdiendo espacio en los cupos que tenían para trabajar en la recolección de la fruta en la zona

DISCUSIÓN SALA

central. Pero lo grave no es eso, sino el hecho de que fueron reemplazados por mano de obra más barata, muchas veces de origen extranjero. Algunas personas, que han ingresado en forma ilegal y con promesas falsas, son explotadas casi como esclavas; se les hace trabajar en condiciones inhumanas. De esa manera se viola la legislación laboral chilena.

A mi juicio, esos campesinos mapuches perdieron el trabajo porque muchas veces quienes los contrataban los reemplazaron por personas que, por necesidad, estaban dispuestas a ser sometidas a condiciones de explotación laboral.

Mi indicación atiende una realidad doble. Por un lado, se sanciona a quienes explotan laboralmente la necesidad de los migrantes y, por el otro, se defiende el empleo de nuestros connacionales, cuando es legal. En el caso de los campesinos mapuches desplazados de sus trabajos por competencia desleal, se da una situación que, de ahora en adelante, puede ser considerada, incluso, como constitutiva de delito.

Hoy, el tráfico de personas es la tercera actividad más rentable del mundo, tras el tráfico de armas y de drogas. Se opera a través de enormes redes internacionales, las que explotan especialmente a menores, a mujeres y a personas pobres en cadenas de prostitución y de trabajo forzado, abusando de su indefensión.

En Chile, si bien esta realidad no opera con la misma recurrencia de otros países o no es visible porque no existe la legislación suficiente para sancionarla, se produce un tráfico ilícito de migrantes, especialmente por Chacalluta, como lo señaló la diputada Ximena Valcarce con los casos que citó en la Comisión. En esa situación, el sancionado por la legislación vigente es la propia víctima, por el hecho de ser trasladado dentro del país en situación migratoria irregular.

En cuanto a la trata de personas, se ha conocido el caso de mujeres traídas con engaños desde Perú y otros países, supuestamente a trabajar como asesoras del hogar, a las que se les quita la documentación y obliga a prostituirse en las ciudades del norte. También se sabe de casos similares con jovencitas de Argentina.

Asimismo, se ha dado la situación inversa: se han descubierto redes que intentan llevar mujeres chilenas a España u otros países, con la falsa promesa de que recibirán altos sueldos como garzonas.

Con este proyecto suscribimos y hacemos carne nuestros compromisos internacionales. Avanzamos en la defensa de los derechos de las personas más débiles de la sociedad, sujetas muchas veces a denigrantes abusos derivados de esta clase de delitos, muchos de los cuales ni figuran en nuestras normas.

La iniciativa apunta a regular una realidad emergente, adecuando la normativa interna a las obligaciones internacionales contraídas por el país. Desde ese punto de vista, invito a los honorables colegas a prestarle su

DISCUSIÓN SALA

aprobación.

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra la diputada señora Isabel Allende.

La señora **ALLENDE** (doña Isabel).- Señor Presidente, el informe rendido por la colega María Antonieta Saa ha sido muy riguroso y detallado. En este caso, no sólo es la diputada informante de la Comisión de Familia, sino que también es autora de la moción. En su cometido, trabajó durante bastante tiempo con la cooperación de algunas organizaciones no gubernamentales, muy interesadas en el tema.

Felicito a la diputada Saa por su iniciativa, porque ha puesto en el tapete un tema que no era muy visible. De esta manera queda en evidencia el enorme potencial de la función legisladora cuando tiene la capacidad de entregar antecedentes, de investigar, de obtener cooperación de distintas instancias, que nos permiten influir en ciertos fenómenos que no siempre son muy visibles.

Aquí se ha dicho que después de las drogas y el tráfico de armas, el tráfico de personas constituye la tercera actividad más rentable para el crimen organizado. Por lo tanto, la cooperación internacional y la ratificación de instrumentos legales sobre la materia son aspectos muy importantes.

En ese sentido, es necesario armonizar el marco jurídico nacional con la normativa internacional sobre trata de personas y tráfico ilícito de migrantes. Al respecto, cabe recordar que la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, y sus dos protocolos, se encuentran plenamente vigentes desde 2005 en el ordenamiento jurídico nacional.

En consecuencia, es necesario que el país introduzca los instrumentos jurídicos y administrativos adecuados para el combate de esos delitos, que van teniendo cada vez más visibilidad y relevancia gracias a la acción del crimen organizado, es decir, de bandas internacionales que se han dedicado al comercio de seres humanos aprovechando situaciones de vulnerabilidad, pobreza, analfabetismo y desempleo existentes en muchos lugares del mundo, a las cuales en forma reciente se suma la creciente demanda en el área del "turismo sexual" que afecta a menores de 18 años.

La organización no gubernamental chilena Raíces, sobre la base de un estudio realizado por la Organización Internacional Migraciones, se refirió a la magnitud del problema relacionado con el tráfico de niños. En ese sentido, dio a conocer que en Bolivia, sólo en los últimos cuatro años, al menos 24 mil niños, cuyas edades fluctúan entre 8 y 12 años, fueron sacados del país con fines de explotación laboral y sexual. De ellos, sólo se recuperó un porcentaje

DISCUSIÓN SALA

menor.

Según estadísticas del Servicio Nacional de Menores, Sename -bastante atrasadas, porque datan de diciembre de 2003-, ingresaron a su red 185 casos de niños y niñas extranjeras provenientes de Argentina, Bolivia, Perú y Uruguay.

Todo lo indicado debiera hacernos reflexionar en nuestra calidad de legisladores, en el sentido de darnos cuenta de que el crimen organizado no se limita al tráfico de armas y drogas, porque ahora apunta también al tráfico ilícito de migrantes y a la trata de personas.

Otro factor de riesgo dice relación con el trabajo juvenil e infantil. Al respecto, la Organización Internacional del Trabajo señaló lo siguiente: "Para los países de América Latina (exceptuando el Caribe) se estima que a fines de los 90 había alrededor de 7.6 millones de niños y niñas trabajadores entre los 10 y 14 años". Si a esa cifra se suman los adolescentes trabajadores entre los 15 y 18 años, se concluye que en la región latinoamericana existen alrededor de 30 millones de niños y adolescentes trabajadores. En consecuencia, se trata de una materia que debe llamar nuestra atención, porque, junto con el comercio sexual, son factores de riesgo.

Por lo tanto, es fundamental que el país sea capaz de armonizar su legislación con la normativa internacional sobre la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, de manera de contar con instrumentos jurídicos y administrativos eficaces.

Los representantes del Ministerio Público expresaron que, debido a la no tipificación de los delitos y a la "escasez de casos", no se ha dado una mayor importancia a la materia. No obstante, tras la implementación de la Reforma Procesal Penal y el establecimiento de fiscales especializados en materia de delitos sexuales, por fortuna existe una visión más global en relación con delitos vinculados a la pornografía, el comercio sexual, la prostitución infantil y el trabajo forzoso, lo que, poco a poco, ha permitido contar con más luces al respecto y focalizar nuestra atención.

Dicho lo anterior, deseo destacar el trabajo de la Comisión de Familia. Esa instancia contó en todo momento con el apoyo de representantes del Sernam y del Ministerio de Justicia. Por lo tanto, deseo agradecer la participación de los ministros de ambas carteras, aquí presentes.

Se ha podido comprobar que el aumento de las penas no siempre significa contar con un instrumento verdaderamente eficaz.

Mediante la iniciativa en estudio, queremos evitar que se comercie con la dignidad de las personas y que se ponga en peligro su integridad física por medio de prácticas que, como expresamos, encuentran su origen en analfabetismo, pobreza, desconocimiento, vulnerabilidad, en fin.

El proyecto establece la diferenciación entre tráfico ilícito de migrantes -delito contra el Estado, porque vulnera su soberanía y su legislación en materia de fronteras- y trata de personas. A mi juicio, debe haber una diferenciación conceptual muy importante a la hora de su discusión.

DISCUSIÓN SALA

En el tráfico ilícito de migrantes, a veces, incluso, se comete con la voluntad de la persona afectada, pero el denominador común es el afán de lucro de los traficantes, a quienes sólo interesa ganar dinero.

Por el artículo primero, se intercala, a continuación del artículo 411 del párrafo 5 del Título VIII del Libro II del Código Penal, un artículo 411 bis, que establece que "El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo...". Es decir, de 541 días a cinco años.

La iniciativa propone la creación de algunas figuras relacionadas con tráfico de personas, cooperación eficaz y reincidencia, y se establecen medidas cautelares especiales.

Se dota a la Policía de Investigaciones de mayores atribuciones, a fin de que pueda actuar de manera eficaz en la lucha contra delitos tan graves como los mencionados, que, lamentablemente, como señalamos, no se tipificaban como tales. Asimismo, las policías podrán emplear agentes encubiertos.

El ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, cumplan en el país de su nacionalidad las penas corporales que les hubieren sido impuestas.

Otro aspecto importante dice relación con la protección de la integridad física y psíquica de las víctimas objeto de tráfico ilegal de migrantes o de trata de personas. Al respecto, cuando se trate de niños o de niñas, es muy importante que reciban un trato acorde a su condición de víctimas de trata de personas o de tráfico ilícito de migrantes de parte de los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia.

También se establecen normas relativas a la privacidad y protección de la identidad de las víctimas.

En resumen, se hizo un trabajo riguroso.

Reitero mis felicitaciones a la autora del proyecto y al trabajo en conjunto llevado a cabo en la Comisión de Familia, que permitió abordar en buena forma este tema.

En consecuencia, anuncio el voto favorable de la bancada del Partido Socialista.

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra la diputada señora Ximena Valcarce.

DISCUSIÓN SALA

La señora **VALCARCE** (doña Ximena).- Señor Presidente, sin duda, el distrito que represento en la Cámara es uno de los más vulnerables en materia de ingreso ilegal de personas, sea mediante tráfico o trata de blancas. Allí existen tres pasos fronterizos: Chungará, Chacalluta y Visviri, que limitan con Perú y Bolivia. Una gran cantidad de personas provenientes de dichos países desea ingresar a Chile con la expectativa de mejorar su calidad de vida. Sin embargo, en muchas ocasiones son engañadas por personas inescrupulosas que sólo quieren obtener un beneficio financiero o de otro carácter, dependiendo de si se trate de tráfico ilícito de migrantes o de trata de personas.

Quienes vivimos en Arica, entendemos muy bien el problema. Allí, los peruanos, gracias al convenio de libre tránsito entre Arica y Tacna, cuentan con la posibilidad de permanecer durante siete días, de forma legal, en la provincia de Arica. En consecuencia, no existe ilegitimidad alguna mientras no pretendan atravesar la frontera hacia el sur del país. En innumerables ocasiones hemos sido testigos de la manera como se transporta, en forma bastante inhumana, a personas que tratan de traspasar dicha frontera en búsqueda de mejores opciones laborales. Debido a vacíos en nuestra legislación, no podían ser sancionadas.

Normalmente, quienes trasladan a esas personas, conductores de camiones o camionetas, solamente reciben una multa en dinero, lo que es bastante irrisorio para lo que están haciendo.

Es complicado entender cómo no mezclar el tráfico de personas, la trata de blancas, con el trabajo sexual ilegal que realizan aquí algunos extranjeros. Hay en esto una mezcla que tiende a enredar y este proyecto aporta un espacio muy importante para poder detener estos delitos que han aumentado en los últimos años, sobre todo cuando el desarrollo nuestro es muy tentador en comparación con el resto de los países que nos rodean.

Aprovecho de felicitar a la autora del proyecto, porque, sin duda, había un vacío importante referido a la vulnerabilidad de las personas y que es de tal trascendencia que en algunos países alcanza condiciones inhumanas y muy tristes para quienes viven en el siglo 21.

Quiero felicitar y agradecer también a todas las personas que en la Comisión dieron testimonios y aportaron en distintos temas. No podemos excluir el hecho de que también hubiese sido interesante, pero por razones de tiempo no fue posible, que la Comisión hubiese visitado Arica y apreciado en terreno cómo se realiza el paso de la gente por la provincia, porque éste tiene un cariz distinto. Es un punto o lunar diferente en el proyecto, respecto del cual costó que la Comisión entendiera mi posición. Sé que legislamos a nivel nacional, pero hay cosas que allá son distintas: nuestra frontera con Perú, finalmente, es el paso de Cuya y no necesariamente la línea de la Concordia.

DISCUSIÓN SALA

Estoy muy agradecida también de la cooperación prestada por el ex subprefecto de Investigaciones de Arica, Carlos San Martín, quien con mucha dificultad debió sobrellevar el problema del tráfico de personas, más que la trata de blancas, puesto que es difícil poder imputar a la gente involucrada en este último delito, por no haber cómo sancionarlo. Asimismo, agradezco al ex prefecto de Investigaciones de Arica Abel Salazar. Ellos, junto con el ex gobernador, lograron que entendiéramos muchas materias para evitar y prevenir estos delitos, los cuales, sin la aprobación de esta normativa son muy difíciles de combatir. De ahora en adelante podremos avanzar enormemente.

Señor Presidente, por su intermedio, quiero solicitar a la ministra del Sernam que estudie medidas de protección para las víctimas; que el Estado tenga una política y las condiciones que les ayuden efectivamente. Porque no hacer nada, dejarlas botadas, que permanezcan de manera irregular en el país, más que una ayuda será un peso con el que cargaremos muchos y no vamos a contar con las facultades para solucionarles sus problemas.

Si bien estoy muy conforme con la ampliación de las medidas cautelares, me asaltan dudas con respecto a la permanencia de aquellos sobre los cuales se tengan sospechas fundadas de que están vinculados a algunos de los delitos descritos, por cuanto estaremos dejando dentro del territorio a gente que puede estar traficando con personas y le haremos quizás más fácil el trabajo en el período en que estén bajo el procedimiento de medidas cautelares impuestas por los jueces. Eso me complica, porque, en vez de tenerlos fuera del país, van a estar acá y puede resultarles más fácil, por ejemplo, hacer los contactos, contratar al chofer del camión, al jalador que va a timar, etcétera.

Sí quiero rescatar la cooperación que había a raíz del convenio internacional. Esperemos que ésta llegue a un buen fin para nuestra sociedad y también que los extranjeros puedan cumplir sus penas en sus países de origen, y no llenar nuestras cárceles como sucede hoy en relación con el tráfico de drogas. En especial, la cárcel de Acha, en Arica, está llena de extranjeros presos por tráfico de drogas y no queremos que pase lo mismo en otros recintos.

Ojalá que también haya cumplimiento efectivo de penas y no salidas a través de medidas alternativas, porque en temas similares los jueces autorizan a firmar sólo a quienes están sometidos a algún proceso judicial; pero hoy se está ampliando el período de permanencia en el país más allá de lo que indica la ley, lo cual vulnera el espíritu de este proyecto, que es penalizar estos dos delitos que son muy graves, porque afectan a personas que, al fin y al cabo, son engañadas, timadas y traídas de sus lugares de origen para desarrollar trabajos pesados, sexuales, en los que, incluso, hay niños involucrados.

Felicito una vez más a la autora del proyecto. No obstante, las penas deben ser más duras, porque se trata de un problema grave que afecta al ser humano. Esto lo discutimos en la Comisión y hubo mucha concordancia, pero

DISCUSIÓN SALA

el Ejecutivo no le dio su apoyo.

Por lo expuesto, votaré a favor.

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra el honorable diputado Guillermo Ceroni.

El señor **CERONI**.- Señor Presidente, el informe de la autora del proyecto, diputada María Antonieta Saa, ha sido muy contundente y aprovecho esta instancia para felicitarla por su interesante trabajo.

Este proyecto era imperioso, porque es necesario tipificar adecuadamente el tráfico ilícito de emigrantes y la trata de personas. Si bien en nuestra legislación existen algunos artículos que permiten sancionar este tipo de delitos, éstos no son explícitos y se producen, algunas veces, equívocos en su aplicación. Estos delitos están proliferando y, por lo tanto, hay que darles la connotación adecuada y traducirla también en una legislación eficaz para combatirlos como corresponde.

Impresiona leer el informe y darse cuenta, por ejemplo, que en Bolivia, en los últimos cuatro años, hubo 24 mil niños de entre ocho y doce años que fueron sacados del país con el fin de explotarlos laboral y sexualmente, y que solamente el 30 por ciento fue recuperado, repatriado y devuelto al hogar. Eso es algo digno de repudio, de rechazo, sobre todo porque son delitos que apuntan a lo más profundo de la dignidad de las personas. Por eso, debemos ser drásticos en cuanto a las sanciones.

Desde ese punto de vista, quiero manifestar mi preocupación por el artículo 411 quater, donde se tipifica el delito de explotación laboral o sexual como una figura similar. Pienso que debieran existir dos tipos, porque una cosa es captar, trasladar o acoger personas para que sean objeto de explotación laboral y, otra, de explotación sexual. Por eso, esta última figura debiera recibir una sanción más drástica, porque si bien se la castiga con la pena de reclusión mayor en su grado mínimo, es decir, entre 5 a 20 años, por el juego de las atenuantes y por las rebajas de grados de la pena, especialmente en virtud del artículo 411 quinquies, podría recibir una pena inferior a los 5 años. En tal virtud, he firmado dos indicaciones a fin de llegar a una ecuación que redunde en una sanción más ejemplarizadora.

También considero baja la sanción que recibe el funcionario público que delata al agente encubierto.

En definitiva, valoro el proyecto, el que podremos perfeccionar durante la nueva discusión que se dará en la Comisión de Familia, porque permitirá combatir las bandas que atacan fuertemente contra niños, mujeres y, especialmente, contra la dignidad de las personas.

DISCUSIÓN SALA

He dicho

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra el diputado señor Juan Bustos.

El señor **BUSTOS**.- Señor Presidente, el proyecto en debate es sumamente relevante para el país, porque además de tipificar los delitos de tráfico y trata de personas, nos pone a tono con los convenios internacionales sobre la materia.

La idea central es la tipificación penal de la inmigración ilícita, la trata de personas o de blancas y la explotación laboral. Detrás de estos ejes están las organizaciones criminales.

Se trata de un muy buen proyecto y hay que apoyarlo, por los diferentes tipos penales que crea y por las medidas que adopta para dar mayor eficacia a la ley y acción de protección; pero también porque considera a la víctima.

Muchas legislaciones olvidan quién es la víctima de los delitos. Por eso, es muy pertinente el artículo séptimo del proyecto, que modifica el decreto ley N° 1094, sobre normas para extranjeros en Chile, al posibilitar que la víctima pueda solicitar la residencia temporal para decidir el ejercicio de acciones penales y civiles. La medida tiene un sentido humanitario, en tanto es un derecho humano fundamental residir en cualquier parte del mundo, siempre que se cumplan todos los requisitos correspondientes del país de residencia.

Con todo, algunas disposiciones me parecen extrañas. Por ejemplo, el artículo 411 bis establece: "El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país...". Pero, si es sin ánimo de lucro, queda impune. La experiencia internacional hace referencia al amigo, al familiar, etcétera, y de alguna manera tiene una cierta atenuación o consideración. Pero, ¿qué pasa con el funcionario público? Resulta absurdo que, para castigarlo, solamente tiene que tener ánimo de lucro. Es como mucho que un funcionario público facilite la entrada ilegal de personas y quede impune. Por eso, he formulado indicación para agregar un inciso segundo al artículo 411 bis, con el objeto de que el funcionario público sea castigado, aun cuando no haya ánimo de lucro, con las penas del inciso primero.

Por su parte, la circunstancia atenuante de responsabilidad penal que establece el artículo 411 quinquies en caso de cooperación eficaz es sumamente amplia, porque se rebaja la pena hasta en dos grados, quedando con un castigo de falta. En caso que no haya atenuantes ni agravantes, la persona que entre ilegalmente será condenada con una pena reducida en dos grados, y para los demás delitos rebaja enormemente la sanción. Por ejemplo, la trata de personas puede quedar con presidio menor en su grado mínimo, es decir, con una pena sumamente baja. Por eso, la rebaja de pena que se establece en el artículo 411 quinquies debiera ser sólo hasta en un grado, de

DISCUSIÓN SALA

modo que no quede en pena de falta, lo que es demasiado exagerado.

En seguida, hay algunos aspectos menores, más bien de redacción, que habrá que resolver cuando el proyecto vuelva a Comisión. Por ejemplo, el artículo 78 bis, del artículo sexto del proyecto, señala: "El Ministerio Público, sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Procesal Penal...", en circunstancias de que es el mismo código el que establece las facultades del Ministerio Público. Por eso, resulta un poco extraña la expresión.

También requiere mayor discusión la figura del agente encubierto, concepto que debiera ser mucho más restrictivo, porque su amplitud nos lleva al agente provocador. Hay que tener mucho cuidado en que el agente encubierto no se convierta en uno provocador. Por eso, en el artículo 226 bis, que se consigna en el artículo cuarto del proyecto, debiera decir: "Estará exento de responsabilidad criminal por los delitos que no haya provocado..." en lugar de "por los delitos en que incurra..."; de lo contrario, vamos a confundir agente encubierto con agente provocador y eso sí que sería grave.

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra la diputada señora Adriana Muñoz.

La señora **MUÑOZ** (doña Adriana).- Señor Presidente, me sumo a lo dicho por los colegas que me antecedieron en el uso de la palabra, sobre la importancia de este proyecto y felicito a la diputada Saa por su insistencia en llevar a cabo su tramitación.

En la Comisión de Familia no fue fácil concordar la tramitación del proyecto y considerarlo materia de ley. Desde su origen se debatió la pertinencia de contar con una legislación para el tráfico y trata de personas. Felizmente, gracias a la insistencia de la diputada Saa, autora del proyecto, de varios diputados y de la Comisión en su conjunto, sumada al respaldo del Ejecutivo, logramos sacar adelante una materia de suyo complicado y novedosa en el tratamiento legislativo. Es importante, pertinente y oportuno que Chile tenga esta legislación especial, porque no está ajeno a la amenaza del crimen organizado respecto del tráfico de drogas, de armas y de personas. Estimo que en esta trilogía de delitos del crimen organizado el último es el más grave, porque atenta directamente en contra de la vida humana y termina proyectos de vida de hombres, mujeres y niños, al transformarlos en verdaderos esclavos de mafias organizadas, nacionales e internacionales.

Es un hecho que las mafias organizadas aprovechan nuestras ventajas relativas y económicas que nos ha ido transformando en una plataforma comercial para el mundo. La transnacionalización y la internacionalización de las economías, por cierto que transnacionaliza e internacionaliza también al

DISCUSIÓN SALA

crimen organizado.

Junto con los diputados Juan Bustos y Guillermo Ceroni hemos presentado una indicación al artículo 226 bis, con el objeto de aumentar las penas al empleado público o al profesional que viole el secreto de la identidad de los agentes encubiertos. Actualmente, el abogado Matías Mondaca está formalizado por haber denunciado a un agente encubierto en un juicio oral en que defendía a narcotraficantes; no obstante, continúa ejerciendo su profesión en la Cuarta Región, a la que represento en la Cámara junto con el Presidente de la Corporación. Es preocupante que un profesional formalizado por ese delito esté ejerciendo libremente su profesión, razón por la cual hemos presentado la indicación para aumentar las penas y establecer que profesionales que han incurrido en ese tipo de actitudes dejen de ejercer automáticamente la profesión y no puedan participar en juicios, procedimientos y procesos judiciales en el país.

El proyecto va a volver a Comisión, porque se han presentado indicaciones, pero me alegro por la oportunidad y pertinencia de su presentación. Asimismo, debo reconocer una vez más el respaldo que ha dado el gobierno, a través del Sernam y del Ministerio de Justicia, a la moción, que viene a poner una luz roja al crimen organizado de trata y tráfico de personas.

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra el diputado señor Jorge Burgos.

El señor **BURGOS**.- Señor Presidente, trataré de no repetir cuestiones que se han planteado de manera clara por la diputada informante y por los diputados de todas las bancadas que han hecho uso de la palabra.

Desde luego, debo reconocer la estupenda iniciativa de las autoras y de los autores del proyecto, así como el trabajo realizado por la Comisión de Familia, para establecer un estatuto moderno y que se haga cargo de un problema delictual que azota a este mundo globalizado y que es reconocido como un elemento complejo y peligroso por las naciones más desarrolladas jurídicamente, razón por la cual esta materia fue incluida en la Convención de Palermo, que Chile firmó en el año 2000 en dicha ciudad. En consecuencia, considero que la moción va en una línea absolutamente correcta al poner al día nuestros códigos generales y nuestras leyes especiales para otorgar al país el mayor marco de prevención y de punición para este tipo de delitos.

Reitero que se trata de una buena idea de las diputadas y de los diputados que han estado muy preocupados del tema.

Dicho eso, quiero hacerme parte de algunas de las indicaciones formuladas por el diputado Bustos para mejorar el proyecto, particularmente

DISCUSIÓN SALA

en relación con la tipificación del ilícito, contenida en el artículo 411 bis. Él mencionó, con razón, que el funcionario público que facilite o promueva el ingreso ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente debe ser sancionado, aun cuando no lo haga con el ánimo de lucro. Me parece bueno que se establezca de ese modo.

Ahora, no presenté indicación sobre la materia que voy a señalar, pero pido al Ejecutivo y a los miembros de la Comisión de Familia que estudien lo que voy a señalar.

Tengo una duda respecto del artículo 411 bis, que señala: "El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente". Me pregunto, ¿deja de ser punible la figura en el caso de que un particular ayude a entrar ilegalmente a una persona que no sea nacional o residente porque no persigue ánimo de lucro? Podría coincidir en que su punibilidad sea más baja. Incluso, podría estar de acuerdo en que una circunstancia atenuante la convierta en una falta, pero no concuerdo en que no sea una conducta reprochable.

Creo que sería bueno dar una vuelta a este asunto, que aprovecho de comentar en presencia de la ministra del Sernam y del ministro de Justicia.

También he firmado las otras indicaciones del diputado Bustos, que no son de fondo, pero que mejoran la iniciativa.

Reitero que la idea contenida en la moción es buena, ya que establece un estatuto moderno en relación con el tráfico y la trata de personas, la cual, como ha quedado demostrado en esta Sala, cuenta con el apoyo del Ejecutivo.

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra el diputado señor Francisco Chahuán.

El señor **CHAHUÁN**.- Señor Presidente, no voy a extenderme y a reiterar los aspectos técnicos y de adaptación de nuestra legislación penal que se proponen, los que me parecen apropiados y, sobre todo, necesarios.

Sí creo pertinente realizar algunas reflexiones que surgen de una lectura superficial del informe, el que se conoce desde hace pocas horas.

La primera, es que resulta lamentable la lentitud del Gobierno para impulsar proyectos que adaptan nuestra legislación a los tratados suscritos por Chile en una materia tan relevante como el tráfico de menores y la trata de blancas.

La Convención internacional de los derechos del niño fue suscrita y ratificada por Chile en 1990, es decir, hace dieciséis años. En esa oportunidad Chile se obligó a adoptar todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños.

DISCUSIÓN SALA

El proyecto se hace cargo de ese compromiso; pero, insisto, dieciséis años después. ¿No será mucho?

La iniciativa, de origen en una moción de la diputada Saa, que contó con el patrocinio de los diputados de esta bancada, entre ellos los señores Palma y Galilea, también nos debe hacer pensar en la poca preocupación gubernamental por estos temas y en la distorsión de las prioridades.

Señor Presidente, los ministros del área económica y de nuestra Cancillería se esmeran en el cumplimiento de los tratados comerciales y su adaptación a nuestra legislación. En cambio, cuando se trata de proteger a los más desvalidos de nuestra sociedad, vemos que actúa una maquinaria lenta y burocrática que dilata innecesariamente las respuestas estatales. Tal vez se explique por el hecho de que los menores y las personas que son vulneradas en sus derechos más básicos no se organizan y no pueden ejercer presiones, razón por la cual no resultan comercial o electoralmente atractivos.

Como dirigente juvenil y miembro de algunas de las orgánicas de la sociedad civil, trabajamos durante largo tiempo para que se ratificara el protocolo de la Convención de los derechos del niño, que establecía este tipo de ilícitos. Parlamentarios nuestros estuvieron particularmente preocupados del tema. Por lo tanto, consideramos que el proyecto es absolutamente necesario y estamos por aprobarlo.

Sin embargo, es muy importante hacerle algunas correcciones, por lo cual hemos presentado dos indicaciones.

El artículo 411 quater establece: "El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en su grado mínimo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales."

Creemos que la pena es ínfima, considerando la previa objetividad de ese tipo penal. En ese sentido, pedimos elevarla, a lo menos, a grado medio.

Además, quiero llamar la atención sobre la distorsión de las prioridades, por lo que exhorto al Gobierno para que incorpore más humanidad en su agenda legislativa.

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra el diputado Antonio Leal.

El señor **LEAL**.- Señor Presidente, en primer lugar, felicito a la diputada Saa y a todos los diputados que presentaron la moción, como también la labor que desarrolla el Sernam y el Ministerio de Justicia en este ámbito.

DISCUSIÓN SALA

Cabe recordar que el Foro Parlamentario Iberoamericano, realizado en Montevideo hace algunos meses, y la Cumbre de Presidentes de la República, efectuada posteriormente en esa ciudad, en la cual participaron todos los jefes de Estado de América Latina, más los de Portugal y España, colocaron en el centro de la discusión el tema de las migraciones, que hoy significan 180 millones de seres humanos en el mundo y a 27 millones en América Latina.

Una parte importante de las migraciones africanas y latinoamericanas tienen que ver con el tráfico ilícito de migrantes. Sin embargo, quiero hacer una distinción muy clara entre el tráfico ilícito de migrantes y la trata de blancas.

A mi juicio, será muy positivo aprobar el proyecto en general y hacer un segundo informe en la Comisión para establecer una diferenciación más nítida en los artículos 411 bis y 411 quater. Digo esto, porque hay tráfico ilícito de personas que vienen a trabajar como temporeros, particularmente en el norte de Chile. Pero no se trata de un fenómeno comparable a la trata de blancas. Muchas veces ello se produce sin respetar la legislación y con el fin de pagar salarios más reducidos. Ese fenómeno se repetirá crecientemente debido al aumento de la exportación de frutas y de la producción agrícola.

Por lo tanto, como tendremos un tráfico cada vez mayor, será necesario reglamentar el tema dentro de una política de migraciones, como lo propusimos a la Presidenta Bachelet al regreso del viaje que hicimos a Montevideo, junto con los diputados Bauer y Venegas y los senadores Allamand y Naranjo.

Conjuntamente con la tipificación del delito que hace el proyecto, lo que me parece muy importante, también es necesario pensar en las medidas precautorias y en la ayuda internacional a los países para aplicar políticas sociales.

Mientras se desarrollaba la reunión del Parlamento Latinoamericano, en Guatemala, a dos cuadras de ese lugar se hacía la entrega ilícita de niños que este propio informe certifica -mil quinientos niños indígenas guatemaltecos-, los cuales fueron llevados a Estados Unidos sin las medidas de adopción que se requerían, sin conocer su destino y sin que haya un seguimiento de lo sucedido con ellos. En dicha reunión, un grupo de indígenas denunció que muchos de ellos eran llevados a ese país más bien por tráfico de órganos que por una política de adopción orientada a entregarles un hogar y afecto a los menores.

De manera que es muy importante discutir el tema con amplitud, aprobar el proyecto y solicitar un segundo informe para especificar algunos de los aspectos planteados. Sin duda, éste será el tema de la próxima reunión del Parlamento Iberoamericano, que se realizará en Chile en septiembre, y de la Cumbre de Jefes de Estado, que se reunirán en diciembre en nuestro país, en las cuales también se planteará la integración social. Si duda, el proyecto será

DISCUSIÓN SALA

un elemento muy importante para que el Presidente de esta Corporación plantee el desarrollo de una política integral, sea tipificando el delito o adoptando un conjunto de medidas sociales tendientes a reducir el efecto de las migraciones clandestinas y la trata de blancas.

He dicho.

-El Presidente saluda a una delegación de miembros del Grupo de Amistad de las Cortes Generales de España, presente en las tribunas, encabezada por su presidenta y jefa de la delegación, honorable diputada Carme Chacón, como también al excelentísimo embajador de España, don José Antonio de Villarreal.

-O-

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra la diputada María Angélica Cristi.

La señora **CRISTI** (doña María Angélica).- Señor Presidente, este proyecto ha sido largamente discutido en la Comisión de Familia.

En un principio hubo un intento muy importante para llegar al punto al cual se ha hecho referencia, como es el fenómeno de la violencia y la criminalidad, que ha adquirido tanta complejidad en los últimos tiempos, y el tráfico de menores y la trata de blancas. Creo que ambos conceptos se confundieron y, de alguna manera, produjeron cierta alteración en la aplicación de la norma, porque si bien es cierto ambos delitos son gravísimos, los tratamientos son diferentes. Finalmente, el proyecto se pudo ordenar.

El hecho de que Chile haya suscrito una serie de tratados internacionales en esta materia ayuda tremendamente. No habrá ninguna forma de resolver el abuso y el tráfico de menores, ni la trata de blancas ni ninguna otra situación del crimen organizado si no hay una coordinación global de los distintos países.

En ese sentido, hace poco tiempo quedó al descubierto una situación ocurrida en nuestro aeropuerto internacional, cuando se detuvo a una pareja de españoles no videntes que transportaba a un bebé. Luego se detuvo al abogado que tramitó ilegalmente la adopción, constatándose que había efectuado un delito similar con otros tres lactantes que fueron enviados a Francia, Alemania y Canadá, contraviniendo la ley de adopción chilena. Asimismo, se ha detectado que más de 182 niños han entrado ilegalmente a Chile en el último tiempo.

La encuesta Casen, del Ministerio de Planificación, se refiere a la incidencia de la pobreza en esta materia. El 36 por ciento de la población menor de 18 años es pobre, el 29 por ciento es indigente y el resto pobres no indigentes. A pesar de que dicho porcentaje ha disminuido, representa una cifra de la cual no debemos despreocuparnos, pues esos niños son potenciales

DISCUSIÓN SALA

víctimas de este delito.

Por otra parte, es muy importante señalar que los países parte que adoptarán las medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños y la retención ilícita de niños en el extranjero se encargarán de establecer que los estados, en el diseño e implementación, siempre cuidarán del interés superior del niño, sea en el caso de la adopción o en otros. No debemos olvidar que dicho compromiso fue suscrito hace muchos años. El derecho del niño debe estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que sea peligroso y entorpezca su educación, su salud y su desarrollo físico o mental. Una nota muy importante es el enfoque global que permite hacer frente a todos los factores que contribuyen particularmente al subdesarrollo, a la pobreza, a la disparidad económica, a la estructura socioeconómica, etcétera.

Capítulo aparte merece la importante normativa sobre la protección de las víctimas, que obliga a los estados a establecer mecanismos para que ésta se brinde durante toda la fase del proceso en el cual se persigue la responsabilidad de los hechores, como asimismo, asegurar la rapidez de los procesos y la intimidad y privacidad de los niños y niñas adolescentes, hecho sobre el cual hemos insistido en la Comisión.

Al hacer una apreciación general en materia de trata de blancas, se recordó que en siglos pasados se refería a la explotación sexual de mujeres de raza negra, generalmente sometidas a la esclavitud, lo que según los estándares de la época no se consideraba una conducta reprochable; pero la misma figura realizada con mujeres de raza blanca fue lo que originó el delito de trata de blancas. De ahí viene el nombre con el cual se tipificó el delito.

Actualmente, existen normas y son aplicables respecto de la protección, prevención, investigación y asistencia de las víctimas, y es lo que ha preocupado a los autores de la moción.

En resumen, el proyecto apunta a un delito que en primera instancia parecía muy poco frecuente; de hecho, así fue planteado por la Corte Suprema. Pero las palabras de la entonces diputada por Arica, señora Rosa González, quien pidió especialmente a los miembros de la Comisión asistir a Chacayuta -siento mucho no haber escuchado su petición-, nos dejan en claro que el delito del tráfico de menores es mucho mayor de lo que hubiésemos imaginado.

En virtud de este proyecto -que partió siendo una iniciativa por sí sola-, se logró sistematizar y ordenar las distintas normas sobre la materia que estaban radicadas en diferentes códigos. Se aprovechó lo mejor de la legislación vigente con el objeto de evitar una situación cuyo potencial de crecimiento es muy grande, lo que, de alguna manera, permitirá poner freno a este tipo de delitos y evitar una situación de criminalidad mucho mayor.

DISCUSIÓN SALA

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Cerrado el debate.
En votación general.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 106 votos. No hubo votos por la negativa ni abstenciones.

El señor **WALKER** (Presidente).- **Aprobado.**

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Aedo Ormeño René; Aguiló Melo Sergio; Alinco Bustos René; Allende Bussi Isabel; Alvarado Andrade Claudio; Álvarez-Salamanca Büchi Pedro; Araya Guerrero Pedro; Arenas Hödar Gonzalo; Ascencio Mansilla Gabriel; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Bobadilla Muñoz Sergio; Bustos Ramírez Juan; Cardemil Herrera Alberto; Ceroni Fuentes Guillermo; Correa De La Cerda Sergio; Cristi Marfil María Angélica; Cubillos Sigall Marcela; Chahuán Chahuán Francisco; De Urresti Longton Alfonso; Delmastro Naso Roberto; Díaz Del Río Eduardo; Díaz Díaz Marcelo; Dittborn Cordua Julio; Egaña Respaldiza Andrés; Eluchans Urenda Edmundo; Encina Moriamez Francisco; Enríquez-Ominami Gumucio Marco; Escobar Rufatt Alvaro; Espinosa Monardes Marcos; Espinoza Sandoval Fidel; Estay Peñaloza Enrique; Farías Ponce Ramón; Forni Lobos Marcelo; Fuentealba Vildósola Renán; Galilea Carrillo Pablo; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Girardi Briere Guido; Godoy Ibáñez Joaquín; Goic Borojevic Carolina; González Torres Rodrigo; Hernández Hernández Javier; Herrera Silva Amelia; Insunza Gregorio De Las Heras Jorge; Isasi Barbieri Marta; Jaramillo Becker Enrique; Jarpa Wevar Carlos Abel; Jiménez Fuentes Tucapel; Kast Rist José Antonio; Latorre Carmona Juan Carlos; Leal Labrín Antonio; León Ramírez Roberto; Lobos Krause Juan; Lorenzini Basso Pablo; Martínez Labbé Rosaura; Masferrer Pellizzari Juan; Melero Abaroa Patricio; Meza Moncada Fernando; Monckeberg Bruner Cristián; Monsalve Benavides Manuel; Montes Cisternas Carlos; Moreira Barros Iván; Mulet Martínez Jaime; Muñoz D'Albora Adriana; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Ortiz Novoa José Miguel; Pacheco Rivas Clemira; Palma Flores Osvaldo; Pascal Allende Denise; Pérez Arriagada José; Quintana Leal Jaime; Recondo Lavanderos Carlos; Robles Pantoja Alberto; Rojas Molina Manuel; Rossi Ciocca Fulvio; Rubilar Barahona Karla; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Saffirio Suárez Eduardo; Salaberry Soto Felipe; Sepúlveda Hermosilla Roberto; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Soto González Laura; Sule Fernández Alejandro; Súnico Galdames Raúl; Tarud Daccarett Jorge; Tohá Morales Carolina; Tuma Zedan Eugenio; Torres Figueroa Marisol; Uriarte Herrera Gonzalo; Urrutia Bonilla Ignacio; Valcarce Becerra Ximena; Valenzuela Van Treek Esteban; Vargas Lyng Alfonso; Venegas Rubio Samuel; Verdugo Soto

DISCUSIÓN SALA

Germán; Vidal Lázaro Ximena; Von Muhlenbrock Zamora Gastón; Walker Prieto Patricio; Ward Edwards Felipe.

El señor **WALKER** (Presidente).- Por haber sido objeto de indicaciones, el proyecto vuelve a la Comisión respectiva, para su segundo informe.

-El proyecto fue objeto de las siguientes indicaciones:

Al artículo primero

1. De la señora Allende y de los señores Ceroni, Bustos, Burgos y Jiménez, para agregar el siguiente inciso segundo al artículo 411 bis:

"Si el hecho fuera cometido por un funcionario público será castigado con la pena del inciso primero, aunque no actuare con ánimo de lucro."

2. De la señora Valcarce y de los señores Chahuán, Roberto Sepúlveda, Palma y Verdugo para reemplazar en el artículo 411 quater, la expresión "mínimo" por "medio".

3. De los señores Ceroni, Farías, Ceroni, Girardi y Quintana, para sustituir en el artículo 411 quater, la frase "reclusión mayor en su grado mínimo" por "presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo calificado".

4. De la señora Allende y de los señores Ceroni, Bustos, Burgos y Jiménez, para reemplazar en el artículo 411 quinquies, las palabras "hasta dos grados" por "hasta un grado".

Al artículo cuarto

5. De la señora Muñoz y de los señores Bustos y Ceroni, para sustituir en el inciso cuarto del artículo 226 bis, la expresión "presidio menor en su grado medio a máximo", por "presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo".

6. De la señora Muñoz y de los señores Bustos y Ceroni, para reemplazar en el inciso cuarto del artículo 226 bis, los vocablos "en su grado medio a máximo" por "presidio mayor en su grado mínimo"

Al artículo sexto

7. De los señores Bustos y Burgos, para suprimir en el inciso primero del artículo 78 bis, la expresión "sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Procesal Penal".

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

1.6. Segundo Informe de Comisión de Familia

Cámara de Diputados. Fecha 16 de abril, 2007. Cuenta en Sesión 16. Legislatura 355.

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE FAMILIA REFERIDO AL PROYECTO DE LEY QUE TIPIFICA LOS DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS, Y ESTABLECE NORMAS PARA SU PREVENCIÓN Y MÁS EFECTIVA PERSECUCIÓN CRIMINAL**BOLETÍN 3778-18**

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Familia pasa a informar el proyecto de ley individualizado en el epígrafe, originado en una moción de la Diputada señora María Antonieta Saa Díaz, con la adhesión de la Diputada señora Adriana Muñoz D'Albora, de la ex Diputada señora María Eugenia Mella Gajardo; y de los Diputados señores Jorge Burgos Varela, Juan Bustos Ramírez, Guillermo Ceroni Fuentes, Osvaldo Palma Flores y Jaime Quintana Leal, y de los ex Diputados señores José Antonio Galilea Vidaurre y Alejandro Navarro Brain, en primer trámite constitucional y segundo reglamentario.

Durante este trámite, la Comisión contó con la colaboración de la abogada Nelly Salvo, Jefa de Asesoría y Estudios de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, y del abogado Marco Rendón, Jefe del Departamento de Reformas Legales del Servicio Nacional de la Mujer.

CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS

De conformidad con lo establecido en los artículos 130 y 288 del reglamento de la Corporación, el informe recae sobre el proyecto aprobado en general por esta Cámara en sesión 12ª, de 10 de abril del año en curso, con las indicaciones presentadas en la Sala, más los acuerdos modificatorios alcanzados en la Comisión, y debe referirse expresamente a las siguientes materias:

I.- ARTÍCULOS QUE NO HAN SIDO OBJETO DE INDICACIONES NI MODIFICACIONES.

En esta situación se encuentran los artículos segundo, (pasó a ser cuarto); tercero, (pasó a ser segundo N° 2); cuarto, (pasó a ser segundo N° 3); quinto, (pasó a ser primero N° 1); sexto (pasó a ser segundo N° 1); séptimo, (pasó a ser tercero N° 2); octavo (pasó a ser segundo N° 1); y noveno (pasó a ser primero N° 2), todos los cuales deben entenderse reglamentariamente aprobados, de conformidad con lo establecido en el artículo 131 del Reglamento de la Corporación.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

II.- ARTÍCULOS CALIFICADOS COMO NORMAS DE CARÁCTER ORGÁNICO CONSTITUCIONAL O DE QUÓRUM CALIFICADO.

No hay artículos en esa condición.

III.- ARTÍCULOS SUPRIMIDOS.

No hay.

IV.- ARTÍCULOS MODIFICADOS.

Esta Secretaría hace presente que en virtud de lo acordado en este trámite, se procedió a reordenar el texto aprobado en el primer trámite reglamentario.

La única modificación recayó en el artículo primero del proyecto, en la forma que se expresa:

I.- Artículo primero

Este artículo, que intercala un nuevo párrafo 5 bis, denominado De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, en el Título VIII del Libro Segundo del Código Penal, fue objeto de las siguientes modificaciones sólo respecto de los artículos 411 ter; 411 quater, y 411 quinquies, nuevos, (pasaron a ser N°3), en la forma que se señala:

1.-Artículo 411 ter.- Contempla las circunstancias que califican el delito de tráfico ilegal de migrantes, que tipifica el artículo 411 bis, y, entre ellas, sanciona, en su inciso tercero, al funcionario público que comete el hecho, con la misma pena asignada al delito agravada con la inhabilitación absoluta en su grado máximo.

La modificación que se introduce es producto de una indicación presentada en la Sala por la diputada señora Allende y los diputados señores Ceroni, Bustos, Burgos y Jiménez, para agregar el siguiente inciso segundo, al artículo 411 bis:

“Las mismas penas de los incisos anteriores junto con la inhabilitación absoluta en su grado máximo, se impondrán si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público.”.

Algunos parlamentarios presentes señalaron que la indicación les parecía razonable, porque se debe sancionar la conducta del funcionario público que comete el delito, exista o no el ánimo de lucro, toda vez que el punto central está dado por la comisión del hecho punible y por la calidad de funcionario público, y no por los motivos que lo muevan a realizar esta conducta.

Las representantes del Ministerio de Justicia indicaron que la figura propuesta tiene sentido si se incluye en el artículo 411 ter, -que contiene las figuras calificadas del delito de tráfico-; recalcaron la importancia de mantener

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

en el tipo penal el ánimo de lucro, incluso para el caso del funcionario público, porque precisamente es el elemento que le da sentido al tráfico, porque podría darse el caso de que una misma conducta pudiese quedar cubierta por dos o más tipos penales, lo que obligaría a aplicar las reglas de los concursos de delitos y complicaría la interpretación y aplicación de estas normas.

Como consecuencia de este debate, la Comisión acordó acoger la pretensión formulada en la indicación presentada en la Sala por la diputada señora Allende y los diputados señores Ceroni, Bustos, Burgos y Jiménez, en cuanto sancionar al funcionario público que comete el delito de tráfico ilícito de migrantes aunque actuare sin el ánimo de lucro, -cuya concurrencia exige el tipo penal-, y, en consecuencia, decidió incorporar este elemento en el artículo 411 ter en comento, por referirse precisamente a las circunstancias que califican el delito.

La modificación que se introduce, producto de una indicación acordada por la Comisión, y aprobada por la unanimidad de los integrantes presentes, diputadas señoras Allende, Saa; y Tohá, y diputados señores Ascencio, Barros, Díaz don Eduardo, Jarpa, Kast y Sabag, agrega, en el inciso tercero del artículo 411 ter, a continuación de la palabra "ejecutado", y antes de la oración final "por un funcionario público", la frase "aun sin ánimo de lucro".

2.-Artículo 411 quater.- Tipifica y sanciona el delito de trata de personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía, o extracción de órganos, con la pena de reclusión mayor en su grado mínimo (de 5 años y un día a 10 años) y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La modificación introducida es una consecuencia del análisis efectuado en la Comisión respecto de las indicaciones presentadas tanto en la Sala como en su propio debate, todas, aumentando la pena asignada en el artículo en comento, unas, en el tiempo que comprende, otras, en la clasificación.

La autora del proyecto se manifestó partidaria de aumentar las penas asociadas al delito de trata, porque, por ejemplo, en el caso de la facilitación de la prostitución infantil, que se puede considerar como un delito similar, existe una sanción de presidio mayor en sus grados medio a máximo. Igual cosa ocurre con el delito de violación.

Por otra parte, otros parlamentarios señalaron que el tema de las penas se discutió largamente en el primer trámite reglamentario, llegándose a la conclusión de que las penas consignadas en el texto del proyecto sometido a conocimiento de la Sala eran las más apropiadas. Hicieron presente especialmente la importancia de guardar la debida correspondencia entre las distintas penas establecidas en el Código Penal, con el objeto de no alterar la organicidad que sus normas deben reservar.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

La representante del Ministerio de Justicia sugirió ampliar el rango en el cual los jueces pueden manejarse para imponer las penas asignadas, desde el presidio mayor en su grado mínimo a medio, es decir, sin aumentar el mínimo, ampliar el máximo de la pena posible, en un grado respecto del texto aprobado en el primer trámite. Añadieron que la concurrencia de una circunstancia atenuante, como podría ser la irreprochable conducta anterior, que necesita el cumplimiento de determinados requisitos, no rebaja la pena en un grado, sino que sólo evita la aplicación del máximo de la pena, esto es, la mitad superior de ella, por lo que no pasaría a una reclusión menor, salvo que se califique dicha atenuante o concurren dos o más de ellas.

En consecuencia, la Comisión acordó aprobar una indicación destinada a **agregar, a continuación de la palabra "mínimo", la expresión "a medio"**, en el artículo 411 quater, por la unanimidad de los miembros presentes diputadas señoras Allende y Saa; y diputados señores Ascencio, Barros, Díaz don Eduardo, Jarpa, Kast y Sabag.

3.- Artículo 411 quinquies

Mediante este artículo, se consagra la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos o la identificación de sus responsables, como circunstancia atenuante de responsabilidad penal, permitiendo al tribunal reducir la pena hasta en dos grados.

La modificación que se introduce es producto de una indicación de la Diputada señora Allende y de los diputados señores Ceroni, Bustos, Burgos y Jiménez, para reemplazar en el artículo 411 quinquies, las palabras "hasta dos grados" por **"hasta un grado"**.

La representante del Ministerio de Justicia hizo presente que debía tenerse en cuenta cuál era el punto principal que pretende esta norma, esto es, si se quiere sancionar en forma ejemplarizadora a los que incurren en estos delitos o si, por el contrario, lo que se busca es llegar a desbaratar las organizaciones criminales; lo anterior, porque si se rebaja el beneficio ofrecido a quienes colaboran, el objetivo de contribuir a combatir el delito organizado puede hacerse más difícil.

Sin embargo, la Comisión estuvo de acuerdo con la modificación y sin discusión procedió a aprobar la indicación por 7 votos a favor y 1 en contra.

V.- ARTÍCULOS NUEVOS INTRODUCIDOS

Se introdujeron los siguientes artículos nuevos, todos los que obedecen a la necesidad de adecuar otros cuerpos legales a las modificaciones efectuadas en el Código Penal, particularmente, con la creación de los nuevos delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, estableciendo las referencias legales correctas y señalando con precisión los conceptos más apropiados.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

1.- Artículo tercero, N° 1

Las diputada señoras Allende y Saa, y los diputados señores Ascencio, Barros, Jarpa, Kast y Sabag, presentaron una indicación para sustituir, en el N° 2 del artículo 15 del decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile, la expresión "trata de blancas" por "tráfico ilegal de migrantes y trata de personas".

La indicación se aprobó por la unanimidad de los presentes, y, de conformidad con la reubicación de los artículos aprobados en el primer trámite, se incorpora en el texto propuesto como N° 1, del artículo tercero.

2.- Artículo quinto

Se origina en una indicación de la diputada señora Vidal para reemplazar, en el artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, la frase "número 1 del artículo 367 bis", por "artículo 411 quater".

La modificación se explica por la expresa derogación que esta ley hace del artículo 367 bis del Código Penal, y la incorporación, en su reemplazo, del delito de trata de personas tipificado en el artículo 411 quater. En cualquier caso, la disposición del decreto ley señalado estipula que se podrá conceder el beneficio de la libertad condicional cuando hubiere cumplido el condenado dos tercios de la pena.

Se aprobó por la unanimidad de los presentes.

3.-Artículo sexto

Este artículo nuevo responde a las mismas razones dadas en el párrafo anterior, y la modificación, producto de una indicación de la señora Vidal, reemplaza, en el artículo 4° letra e) de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, la frase "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quater". De tal modo que igualmente se denegará la solicitud del condenado, cuando no hubiere cumplido, a lo menos, dos tercios de la pena.

Se aprobó por unanimidad.

VI.- ARTÍCULOS QUE DEBEN SER CONOCIDOS POR LA COMISIÓN DE HACIENDA.

No hay artículos en ese carácter.

VII.- INDICACIONES RECHAZADAS.

1.- Artículo primero:

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

-Al artículo 411 quater, (que se agrega por el numeral 3, en el Código Penal):

1.- De la diputada señora Valcarce y de los diputados señores Chahuán, Roberto Sepúlveda, Palma y Verdugo, para reemplazar en el artículo 411 quater, la expresión "mínimo" por "medio".

2.- De los diputados señores Ceroni, Farías, Girardi y Quintana, para sustituir en el artículo 411 quater, la frase "reclusión mayor en su grado mínimo" por "presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo calificado".

3.- De la diputada señora Vidal, para reemplazar en el artículo 411 quater la frase "reclusión mayor en su grado mínimo" por "presidio mayor en sus grados medio a máximo".

La Comisión rechazó las tres indicaciones, por la unanimidad de los diputados presentes, por ser incompatibles con lo acordado, en este trámite, respecto de la pena asignada al delito.

2.- Artículo cuarto (pasó a ser artículo segundo):

-Al artículo 226 bis, (que se agrega por el numeral 3, en el Código Procesal Penal):

1.- De la Diputada señora Muñoz y de los diputados señores Bustos y Ceroni, para sustituir en el inciso cuarto del artículo 226 bis, la expresión "presidio menor en su grado medio a máximo", por "presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo".

2.- De la señora Muñoz y de los señores Bustos y Ceroni, para reemplazar en el inciso cuarto del artículo 226 bis, los vocablos "en su grado medio a máximo" por "presidio mayor en su grado mínimo".

Ambas indicaciones se rechazaron por la mayoría de 7 votos en contra (Diputada señora Allende, y diputados señores Ascencio, Barros, Díaz, Jarpa, Kast y Sabag), y 1 a favor (Diputada Saa).

VIII.- INDICACIONES DECLARADAS INADMISIBLES.

No hay indicaciones que se encuentren en el supuesto antes referido.

IX.- TEXTO DE LAS DISPOSICIONES LEGALES QUE EL PROYECTO MODIFICA O DEROGA.

-El proyecto agrega, en el párrafo 5, del Título III del Libro I del Código Penal, un artículo 89 bis, e intercala, en el Título VIII del Libro II de este mismo Código, un nuevo párrafo -5 bis- denominado De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas. Como consecuencia de lo anterior, deroga el artículo 367 bis.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

-Modifica, asimismo, el Código Procesal Penal, intercalando los artículos 78 bis; 78 ter; 157 bis, y 226 bis.

-Modifica el artículo 15, N° 2, del D.L. N° 1.094, de 1975, del Ministerio del Interior, que establece normas para extranjeros en Chile, y agrega un artículo 33 bis.

-Modifica el artículo 5° del D.L. N° 2.460, de 1979, del Ministerio de Defensa Nacional, Ley Orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile.

-Modifica el inciso tercero del artículo 3° del D.L. N° 321, de 1925, del Ministerio de Justicia, que establece la libertad condicional para los penados.

-Modifica el artículo 4°, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares.

Finalmente, la Comisión, en virtud de lo dispuesto en el artículo 15 del Reglamento de la Corporación, acordó, por razones de texto y de lo hecho en este trámite, ordenar los artículos aprobados en el primer informe según las materias en que incide el proyecto.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, y por los argumentos que dará a conocer la Diputada Informante, la Comisión de Familia recomienda la aprobación del siguiente

PROYECTO DE LEY

Artículo primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1) Incorpórese, en el párrafo 5°, del Título III del Libro I, en el orden que corresponda, un artículo 89 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 89 bis.- El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater, cumplan en el país de su nacionalidad las penas corporales que les hubieren sido impuestas."

2) Deróguese el artículo 367 bis.

3) Intercálese, en el orden que corresponda, del Título VIII del Libro II, el siguiente párrafo, con los artículos que se indican:
"5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas

Artículo 411 bis. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

residente será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Artículo 411 ter. Se aplicará la pena señalada en el artículo anterior en su grado máximo cuando se ejecutare el hecho poniendo en peligro la integridad física del afectado.

Asimismo, si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuera menor de edad, dicha pena se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores junto con la inhabilitación absoluta en su grado máximo, se impondrán si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público.

Artículo 411 quater. El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad se impondrá la misma pena del inciso anterior, aun cuando no concurriera ninguna de las circunstancias allí señaladas.

Artículo 411 quinquies.- Será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables; o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad. En estos casos, el tribunal podrá reducir la pena hasta en un grado.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

Artículo 411 sexies.- Para determinar si existe reincidencia en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán las sentencias firmes dictadas en un estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.”.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

Artículo segundo.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Procesal Penal:

1) Incorpórense, en el Título IV del Libro I, en el orden que corresponda del párrafo 2°, los siguientes artículos, nuevos, del siguiente tenor:

"Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público, sin perjuicio de lo dispuesto en este código, decretará todas las medidas necesarias tendientes a asegurar la plena vigencia de todos los derechos de las personas víctimas de estos delitos. Cuando se trate de niños o niñas, velará especialmente porque reciban de los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y adolescencia un trato acorde a su condición de víctimas y dispondrán que se efectúen las acciones tendientes a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del niño, niña o adolescente.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia."

"Artículo 78 ter.- Privacidad y protección de identidad. La identidad de las víctimas deberá siempre mantenerse en reserva, pudiendo sólo ser conocida por los intervinientes.

Las audiencias a que den lugar los procesos incoados por la infracción a lo dispuesto en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, cuando se refieran a delitos cometidos contra menores de edad, serán privadas."."

2) Incorpórese, en el Título VI del Libro I, en el orden que corresponda, el siguiente artículo 157 bis, nuevo:

"Artículo 157 bis.- Medidas cautelares reales especiales. En los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, el ministerio público podrá solicitar al juez de garantía que decrete, sin comunicación previa al afectado y aún antes de la formalización de la investigación, las medidas cautelares reales que sean necesarias para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación."

3) Incorpórese, en el Título I del Libro II, en el orden que corresponda, el siguiente artículo 226 bis, nuevo:

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

“Artículo 226 bis.- Agentes encubiertos. El fiscal que dirija la investigación, podrá solicitar al juez de garantía, autorización para que funcionarios policiales puedan ocultar su identidad oficial e involucrarse o introducirse en las organizaciones o asociaciones destinadas a la comisión de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, con el objetivo de identificar a los participantes, reunir información y recoger antecedentes necesarios para la investigación.

El agente encubierto podrá tener una historia ficticia. La Dirección Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación deberá otorgar los medios necesarios para la oportuna y debida materialización de ésta.

El agente encubierto estará exento de responsabilidad criminal por los delitos en que incurra y no haya podido impedir, siempre que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación y guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma.

El empleado público o el profesional que viole el secreto de la identidad del agente encubierto, será sancionado con presidio menor en su grado medio a máximo y con la suspensión de cargo y oficio público o profesión titular, según corresponda, en su grado medio a máximo.

Lo establecido en el artículo 222, será aplicable también al delito contemplado en el artículo 411 bis del Código Penal.”.

Artículo tercero.- Introdúcense, en el decreto ley N° 1.094, de 1975, del Ministerio del Interior, que establece normas para extranjeros en Chile, las siguientes modificaciones:

1) Sustitúyese en el N° 2 del artículo 15, la expresión “trata de blancas” por la oración “tráfico ilegal de migrantes y trata de personas”.

2) Incorpórese, en el párrafo IV del Título I, en el orden que corresponda, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

“Artículo 33 bis.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quater del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física y psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen.”.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN FAMILIA

Artículo cuarto.- Intercálese, en el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, del Ministerio de Defensa Nacional, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile, a continuación de la oración "controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;", el siguiente párrafo:

"adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la expresión libre de la voluntad de las personas de ingresar o salir de él;".

Artículo quinto.- Reemplácese, en el artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, del Ministerio de Justicia, que establece la libertad condicional para los penados, la oración "número 1 del artículo 367 bis" por la frase "artículo 411 quater".

Artículo sexto.- Sustitúyese, en el artículo 4°, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, la oración "número 1 del artículo 367 bis" por la frase "artículo 411 quater".

Sala de la Comisión, a 16 de abril de 2007.

Se designó Diputada Informante a la señora María Antonieta Saa.

Tratado y acordado en sesión de 11 de abril del año en curso, con la asistencia del diputado señor Eduardo Díaz del Río (Presidente) y de las diputadas señoras Isabel Allende Bussi y María Antonieta Saa Díaz, y de los diputados señores Gabriel Ascencio Mansilla, Ramón Barros Montero, Carlos Abel Jarpa Wevar, José Antonio Kast Rist y Jorge Sabag Villalobos.

En reemplazo de la diputada señora Adriana Muñoz D'Albora asistió la diputada señora Carolina Tohá Morales.

MARÍA EUGENIA SILVA FERRER
Abogado Secretaria de la Comisión

DISCUSIÓN SALA

1.7. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 355. Sesión 17. Fecha 17 de abril, 2007. Discusión Particular. Se aprueba.

TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE TRÁFICO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS. Primer trámite constitucional.

El señor **WALKER** (Presidente).- Corresponde tratar el proyecto de ley, en primer trámite constitucional y segundo reglamentario, que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal.

Diputada informante de la Comisión de Familia es la señora María Antonieta Saa.

Antecedentes:

-Segundo informe de la Comisión de Familia, boletín N° 3778-18, sesión 16ª, en 17 de abril de 2007. Documentos de la Cuenta N° 9.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra la diputada informante.

La señora **SAA** (doña María Antonieta).- Señor Presidente, en representación de la Comisión de Familia, me corresponde informar sobre el proyecto de ley, en primer trámite constitucional y segundo reglamentario, que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal.

Como se recordará, la semana pasada se aprobó en general, pero como fue objeto de indicaciones, volvió a la Comisión.

Artículos que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones.

En esta situación se encuentran los artículos segundo, que pasó a ser cuarto; tercero, que pasó a ser segundo N° 2; cuarto, que pasó a ser segundo N° 3; quinto, que pasó a ser primero N° 1; sexto, que pasó a ser segundo N° 1; séptimo, que pasó a ser tercero N° 2; octavo, que pasó a ser segundo N° 1, y noveno, que pasó a ser primero N° 2), todos los cuales deben entenderse reglamentariamente aprobados, de conformidad con lo establecido en el artículo 131 del Reglamento de la Corporación.

Artículos calificados como normas de carácter orgánico constitucional o de quórum calificado.

No hay artículos en esa condición

DISCUSIÓN SALA

Artículos suprimidos.

No hay.

Artículos modificados.

Se hace presente que, en virtud de lo acordado en este trámite, se procedió a reordenar el texto aprobado en el primer trámite reglamentario.

La única modificación recayó en el artículo primero del proyecto, en la forma que se expresa:

Artículo primero.

Este artículo, que intercala un nuevo párrafo 5 bis, denominado De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, en el Título VIII del Libro Segundo del Código Penal, fue objeto de las siguientes modificaciones sólo respecto de los artículos 411 ter, 411 quater y 411 quinquies, nuevos - pasaron a ser N°3-, en la forma que se señala:

1. Artículo 411 ter.

Contempla las circunstancias que califican el delito de tráfico ilegal de migrantes, que tipifica el artículo 411 bis, y, entre ellas, sanciona, en su inciso tercero, al funcionario público que comete el hecho, con la misma pena asignada al delito agravada con la inhabilitación absoluta en su grado máximo.

La modificación que se introduce es consecuencia de una indicación presentada por la diputada Allende y los diputados Ceroni, Bustos, Burgos y Jiménez, en el sentido de que al funcionario público se le castigará por el hecho de aceptar o participar en tráfico de migrantes, exista o no ánimo de lucro.

En relación con el artículo 411 quater, que tipifica el delito de trata de personas, se discutieron varias indicaciones presentadas por colegas, en términos de aumentar la pena, porque se consideró que la reclusión mayor en su grado mínimo -de cinco años y un día a diez años- no da cuenta de la gravedad de este delito. Comparándolo, por ejemplo, con los delitos de facilitación de la prostitución infantil o de la violación, aparece con una pena muy mínima.

Entonces, se desecharon indicaciones que aumentaban mucho la pena, pero se acordó agregar a continuación de la palabra "mínimo" la expresión "a medio". De aprobarse el artículo, el delito de trata de personas establecerá una reclusión mayor en su grado medio; es decir, de cinco años y un día a quince años.

El artículo 411 quinquies consagra la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos o a la identificación de sus responsables, como circunstancia atenuante de responsabilidad penal, permitiendo al tribunal reducir la pena hasta en dos grados.

La modificación que se introdujo fue consecuencia de una indicación de la diputada Allende y de los diputados Ceroni, Bustos, Burgos y Jiménez, para

DISCUSIÓN SALA

reemplazar la expresión "hasta dos grados" por "hasta un grado".

También se introdujeron los siguientes nuevos artículos:

Artículo tercero, N° 1. Las diputadas Allende y Saa, y los diputados Ascencio, Barros, Jarpa, Kast y Sabag, presentaron una indicación -que fue aprobada por unanimidad- para sustituir, en el N° 2 del artículo 15 del decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile, la expresión "trata de blancas" por "tráfico ilegal de migrantes y trata de personas".

Artículo quinto. Se origina en una indicación de la diputada Vidal para reemplazar, en el artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, la frase "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quater". Se trata de una modificación de coordinación de los códigos.

Se establece, además, que se podrá conceder el beneficio de la libertad condicional cuando el condenado hubiese cumplido dos tercios de la pena.

Artículo sexto. Reemplaza, en el artículo 4°, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, la frase "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quater". De modo que igualmente se denegará la solicitud del condenado cuando no hubiese cumplido, a lo menos, dos tercios de la pena.

Ambas indicaciones se aprobaron por unanimidad.

Con lo expuesto, la Comisión de Familia da por terminado su trabajo y espera que la Sala apruebe en particular este proyecto, que llena un vacío legal existente en nuestros códigos, para poder enviarlo al Senado. Con él haremos frente a estos delitos transnacionales que han adquirido enorme gravedad y son una realidad en el país.

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra la señora Carmen Andrade, ministra subrogante del Sernam.

La señora **ANDRADE** (ministra subrogante del Servicio Nacional de la Mujer).- Señor Presidente, el tráfico de mujeres con fines de explotación sexual ha sido objeto de preocupación de la comunidad internacional desde principios del siglo pasado. Es así como se han adoptado diversos instrumentos destinados a su prevención, sanción y protección de las víctimas. Las condiciones de pobreza de parte importante de la población mundial y, especialmente, de América Latina; los flujos migratorios, el avance de los medios de comunicación y, en general, las crecientes brechas en las condiciones de vida, son factores que han expandido este delito transnacional.

Son las mujeres y las niñas las personas más vulnerables a la explotación sexual, y son ellas quienes se ven expuestas a que terceras

DISCUSIÓN SALA

personas u organizaciones ilícitas se aprovechen de un modo abusivo de sus cualidades, sea a través de la prostitución, el trabajo forzado, la servidumbre o las prácticas análogas a la esclavitud.

La inexistencia en Chile de una regulación adecuada ha limitado las posibilidades de conocer y registrar esta manifestación más clandestina de violencia contra las mujeres. Sabemos que, en todo caso, ya ha comenzado a denunciarse y a investigarse.

Un reciente estudio de la Organización Internacional de Migraciones señala que Chile es un país de origen, tránsito y destino de personas para la explotación sexual. Para Chile, ser parte de la Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus protocolos complementarios implicó asumir compromisos en cuanto a materializar en nuestra legislación penal y de procedimiento penal aquellas instituciones y nuevos tipos que ésta establece, y redactar las regulaciones vigentes en concordancia con dichos instrumentos internacionales, como ya lo han hecho otros países de la región.

Señor Presidente, el texto aprobado por la Comisión de Familia recoge adecuadamente las indicaciones presentadas por el Ejecutivo a través del Servicio Nacional de la Mujer y del Ministerio de Justicia. Luego de escuchar a diversas autoridades, se propone introducir los cambios necesarios en nuestro sistema jurídico para sancionar el tráfico y la trata de personas, otorgando además las facultades de investigación y protección que este tipo de delitos demanda.

Creemos que su aprobación permitirá que los controles públicos reconozcan y actúen de mejor forma frente a este delito, y por ello la pedimos.

Muchas gracias.

El señor **WALKER** (Presidente).- Tiene la palabra el honorable diputado Ramón Barros.

El señor **BARROS**.- Señor Presidente, el proyecto en análisis contiene una serie de normas que permitirán, sin lugar a dudas, prevenir y sancionar adecuadamente la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes. Esta clase de delitos, que afecta principalmente a mujeres y niños, adquiere particular gravedad cuando quienes los cometen ponen en riesgo la integridad física e, incluso, la vida de sus víctimas.

Aun cuando en el país no hay todavía un excesivo número de casos -no son aún ni frecuentes ni especialmente graves-, es necesario que nuestra legislación se encuentre preparada para hacerles frente, ya que las situaciones de pobreza extrema que soportan muchas naciones hacen que Chile no esté libre de ser país de origen, de tránsito o de destino de esos ilícitos.

Es importante señalar que las normas que se proponen son concordantes con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, ratificada por Chile el 29 de noviembre de 2004, y

DISCUSIÓN SALA

los protocolos de Palermo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, complementarios de dicha Convención, y también ratificados por Chile.

Las modificaciones hechas por la Comisión son las adecuadas para desincentivar la comisión de los delitos de que trata el proyecto, por cuanto establece penas de reclusión y multa para el que, con ánimo de lucro, facilite o promueva la entrada ilegal de personas al país; iguales penas se impondrán si el hecho lo ejecuta, aun sin ánimo de lucro, un funcionario públicos. Asimismo, sanciona con penas de multa y reclusión agravadas al que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual. Para este caso, la Comisión aumentó al máximo la pena aplicable.

Por otra parte, la iniciativa contempla, como circunstancia atenuante de responsabilidad penal, la cooperación eficaz, entendiéndola como la entrega de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan a esclarecer los hechos investigados, identificar a sus responsables, o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad. Esta medida ha resultado eficaz para combatir otros delitos, como el tráfico de drogas, por lo que debiera producir igual efecto para prevenir la trata de personas. Sin embargo, la Comisión consideró reducir la pena, en el caso de la circunstancia atenuante, de dos a un grado.

Finalmente, se introdujeron artículos nuevos, para concordar y armonizar las disposiciones del proyecto con otras vinculadas a los delitos de que se trata.

Las modificaciones, fruto del trabajo de la Comisión, contribuyeron a darnos un buen proyecto, que se constituirá en una normativa razonable y efectiva para combatir el tráfico de personas.

Deseo destacar el trabajo mancomunado de la Comisión de Familia. La rica y generosa discusión que se tuvo, permitió llegar a acuerdos para que casi todas las indicaciones y modificaciones se aprobaran por unanimidad.

Agradezco a los profesionales del Ministerio de Justicia su permanente colaboración al entendimiento y las proposiciones decisivas que, en muchos casos, nos hicieron.

Por lo tanto, anuncio el voto favorable de la bancada de la Unión Demócrata Independiente al proyecto, y espero que sea aprobado por la unanimidad de la Sala.

He dicho.

El señor **WALKER** (Presidente).- Ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

Cerrado el debate.

En votación.

DISCUSIÓN SALA

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 104 votos. No hubo votos por la negativa ni abstenciones.

El señor **WALKER** (Presidente).- **Aprobado.**

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo Enrique; Aedo Ormeño René; Aguiló Melo Sergio; Alinco Bustos René; Alvarado Andrade Claudio; Álvarez-Salamanca Büchi Pedro; Álvarez Zenteno Rodrigo; Araya Guerrero Pedro; Arenas Hödar Gonzalo; Ascencio Mansilla Gabriel; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Bobadilla Muñoz Sergio; Burgos Varela Jorge; Bustos Ramírez Juan; Cardemil Herrera Alberto; Ceroni Fuentes Guillermo; Correa De La Cerda Sergio; Cristi Marfil María Angélica; Cubillos Sigall Marcela; Chahuán Chahuán Francisco; De Urresti Longton Alfonso; Delmastro Naso Roberto; Díaz Del Río Eduardo; Díaz Díaz Marcelo; Dittborn Cordua Julio; Duarte Leiva Gonzalo; Egaña Respaldiza Andrés; Encina Moriamez Francisco; Enríquez-Ominami Gumucio Marco; Errázuriz Eguiguren Maximiano; Escobar Rufatt Alvaro; Espinosa Monardes Marcos; Espinoza Sandoval Fidel; Estay Peñaloza Enrique; Farías Ponce Ramón; Forni Lobos Marcelo; Fuentealba Vildósola Renán; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Girardi Briere Guido; Goic Boroevic Carolina; Hales Dib Patricio; Hernández Hernández Javier; Herrera Silva Amelia; Insunza Gregorio De Las Heras Jorge; Isasi Barbieri Marta; Jaramillo Becker Enrique; Jarpa Wevar Carlos Abel; Jiménez Fuentes Tucapel; Latorre Carmona Juan Carlos; Leal Labrín Antonio; León Ramírez Roberto; Lobos Krause Juan; Martínez Labbé Rosaura; Melero Abaroa Patricio; Meza Moncada Fernando; Monckeberg Bruner Cristián; Monsalve Benavides Manuel; Montes Cisternas Carlos; Mulet Martínez Jaime; Muñoz D'albora Adriana; Nogueira Fernández Claudia; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Olivares Zepeda Carlos; Ortiz Novoa José Miguel; Paredes Fierro Iván; Pascal Allende Denise; Paya Mira Darío; Pérez Arriagada José; Quintana Leal Jaime; Recondo Lavanderos Carlos; Robles Pantoja Alberto; Rojas Molina Manuel; Rossi Ciocca Fulvio; Rubilar Barahona Karla; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Saffirio Suárez Eduardo; Salaberry Soto Felipe; Sepúlveda Hermosilla Roberto; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Soto González Laura; Súnico Galdames Raúl; Tohá Morales Carolina; Tuma Zedan Eugenio; Torres Figueroa Marisol; Ulloa Aguillón Jorge; Uriarte Herrera Gonzalo; Urrutia Bonilla Ignacio; Valcarce Becerra Ximena; Valenzuela Van Treek Esteban; Vallespín López Patricio; Vargas Lyng Alfonso; Venegas Cárdenas Mario; Venegas Rubio Samuel; Verdugo Soto Germán; Von Muhlenbrock Zamora Gastón; Walker Prieto Patricio; Ward Edwards Felipe.

El señor **WALKER** (Presidente).- **Despachado el proyecto**

OFICIO LEY

1.8. Oficio de Cámara de Origen a Cámara Revisora

Oficio de Ley a Senado. Comunica texto aprobado. Fecha 18 de abril, 2007.
Cuenta en Sesión 14. Legislatura 355. Senado.

A S.E. EL
PRESIDENTE DEL
H. SENADO

Oficio N° 6762

VALPARAÍSO, 18 de abril de 2007

Con motivo de la Moción, Informe y demás antecedentes que tengo a honra pasar a manos de V.E., la Cámara de Diputados ha tenido a bien prestar su aprobación al siguiente

PROYECTO DE LEY:

"Artículo primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 5°, del Título III del Libro I, un artículo 89 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 89 bis.- El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater, cumplan en el país de su nacionalidad las penas corporales que les hubieren sido impuestas."

2. Derógase el artículo 367 bis.

3. Intercálase, en el Título VIII del Libro II, el siguiente párrafo, con los artículos que se indican:

"5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas

Artículo 411 bis. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Artículo 411 ter. Se aplicará la pena señalada en el artículo anterior en su grado máximo cuando se ejecutare el hecho poniendo en peligro la integridad física del afectado.

OFICIO LEY

Asimismo, si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuera menor de edad, dicha pena se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores junto con la inhabilitación absoluta en su grado máximo, se impondrán si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público.

Artículo 411 quater. El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad se impondrá la misma pena del inciso anterior, aun cuando no concurriere ninguna de las circunstancias allí señaladas.

Artículo 411 quinquies.- Será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables; o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad. En estos casos, el tribunal podrá reducir la pena hasta en un grado.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

Artículo 411 sexies.- Para determinar si existe reincidencia en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán las

OFICIO LEY

sentencias firmes dictadas en un estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.”.

Artículo segundo.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Procesal Penal:

1. Incorpóranse, en el párrafo 2° del Título IV del Libro I, los siguientes artículos, nuevos, del siguiente tenor:

“Artículo 78 bis.- *Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas.* El Ministerio Público, sin perjuicio de lo dispuesto en este código, decretará todas las medidas necesarias tendientes a asegurar la plena vigencia de todos los derechos de las personas víctimas de estos delitos. Cuando se trate de niños o niñas, velará especialmente porque reciban de los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y adolescencia un trato acorde a su condición de víctimas y dispondrán que se efectúen las acciones tendientes a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del niño, niña o adolescente.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia.”.

“Artículo 78 ter.- *Privacidad y protección de identidad.* La identidad de las víctimas deberá siempre mantenerse en reserva, pudiendo sólo ser conocida por los intervinientes.

Las audiencias a que den lugar los procesos incoados por la infracción a lo dispuesto en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, cuando se refieran a delitos cometidos contra menores de edad, serán privadas.”.

2) Incorpórase, en el Título VI del Libro I, el siguiente artículo 157 bis, nuevo:

“Artículo 157 bis.- *Medidas cautelares reales especiales.* En los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, el ministerio público podrá solicitar al juez de garantía que decrete, sin comunicación previa al afectado y aun antes de la formalización de la investigación, las medidas cautelares reales que sean necesarias para evitar el

OFICIO LEY

uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación.”.

3. Incorpórase, en el Título I del Libro II, en el orden que corresponda, el siguiente artículo 226 bis, nuevo:

“Artículo 226 bis.- *Agentes encubiertos*. El fiscal que dirija la investigación, podrá solicitar al juez de garantía, autorización para que funcionarios policiales puedan ocultar su identidad oficial e involucrarse o introducirse en las organizaciones o asociaciones destinadas a la comisión de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, con el objetivo de identificar a los participantes, reunir información y recoger antecedentes necesarios para la investigación.

El agente encubierto podrá tener una historia ficticia. La Dirección Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación deberá otorgar los medios necesarios para la oportuna y debida materialización de ésta.

El agente encubierto estará exento de responsabilidad criminal por los delitos en que incurra y no haya podido impedir, siempre que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación y guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma.

El empleado público o el profesional que viole el secreto de la identidad del agente encubierto, será sancionado con presidio menor en su grado medio a máximo y con la suspensión de cargo y oficio público o profesión titular, según corresponda, en su grado medio a máximo.

Lo establecido en el artículo 222, será aplicable también al delito contemplado en el artículo 411 bis del Código Penal.”.

Artículo tercero.- Introdúcense, en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile, las siguientes modificaciones:

1. Sustitúyese en el N° 2 del artículo 15, la expresión “a la trata de blancas” por la siguiente: “el tráfico ilegal de migrantes y trata de personas”.

2. Incorpórase, en el párrafo IV del Título I, en el orden que corresponda, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

“Artículo 33 bis.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quater del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses,

OFICIO LEY

durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física y psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen.”.

Artículo cuarto.- Intercálase, en el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile, a continuación de la oración “controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;”, el siguiente párrafo:

“adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la libre voluntad de las personas de ingresar o salir de él;”.

Artículo quinto.- Reemplázase, en el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, los vocablos “número 1 del artículo 367 bis” por “artículo 411 quater”.

Artículo sexto.- Sustitúyese, en el artículo 4°, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, la expresión “número 1 del artículo 367 bis” por “artículo 411 quater”.

Dios guarde a V.E.

PATRICIO WALKER PRIETO
Presidente de la Cámara de Diputados

CARLOS LOYOLA OPAZO
Secretario General de la Cámara de Diputados

OFICIO A CORTE SUPREMA

2. Segundo Trámite Constitucional: Senado

2.1. Oficio de Cámara Revisora a Corte Suprema.

Oficio de Consulta. Fecha 02 de mayo, 2007

A S.E.
el Presidente de la
Excelentísima Corte
Suprema

Nº 291/SEC/07

Valparaíso, 2 de mayo de 2007.

Tengo a honra comunicar a Vuestra Excelencia que, en sesión del Senado del día de hoy, se dio cuenta del proyecto de ley que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal, correspondiente al Boletín Nº 3.778-18.

En atención a que el proyecto mencionado dice relación con la organización y atribuciones de los tribunales de justicia, el Senado acordó ponerlo en conocimiento de la Excelentísima Corte Suprema, recabando su parecer, en cumplimiento de lo preceptuado por la Constitución Política de la República.

Lo que me permito solicitar a Vuestra Excelencia, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 77, incisos segundo y siguientes, de la Carta Fundamental, y 16 de la ley Nº 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Adjunto copia del referido proyecto de ley.

Dios guarde a Vuestra Excelencia.

EDUARDO FREI RUIZ-TAGLE
Presidente del Senado

JOSÉ LUIS ALLIENDE LEIVA
Secretario General (S) del Senado

OFICIO DE CORTE SUPREMA

2.2. Oficio de Corte Suprema a Cámara Revisora

Oficio de Corte Suprema. Remite opinión solicitada. Fecha 12 de junio, 2007. Cuenta en Sesión 26. Legislatura 355.

Oficio N° 182

INFORME PROYECTO LEY 23-2007

Antecedente: Boletín N° 3778-18

Santiago, 12 de junio de 2007

Por Oficio N° 291/SEC/07, de 2 de mayo de 2007, el Presidente del H. Senado, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la ley N° 18.918 y lo preceptuado en el artículo 77 de la Constitución Política de la República, ha recabado la opinión de esta Corte respecto del proyecto de ley recaído en el Boletín N° 3778-18, que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal.

Impuesto el Tribunal Pleno sobre el proyecto señalado, en sesión del día 8 de junio del presente, presidida por el subrogante don Ricardo Calvez Blanco y con la asistencia de los Ministros señores Urbano Marín Vallejo, Milton Juica Arancibia, Nibaldo Segura Peña, Adalis Oyarzún Miranda, Jaime Rodríguez Espoz, Rubén Ballesteros Cárcamo, Sergio Muñoz Gajardo, señora Margarita Herreros Martínez y señores Hugo Dolmestch Urra, Juan Araya Elizalde y Héctor Carreño Seaman, acordó informar favorablemente el proyecto, formulando las siguientes observaciones:

**AL SEÑOR
PRESIDENTE
H. SENADO
EDUARDO FREI RUIZ-TAGLE
VALPARAÍSO**

I. Antecedentes

Esta Corte ya informó el proyecto mediante el oficio N° 177, de 23 de octubre de 2006.

En dicho informe, sin perjuicio de ocuparse de otras disposiciones de la iniciativa que no tenían el carácter de orgánicos, se pronunció sobre los entonces artículos 15 y 16, que contenían facultades

OFICIO DE CORTE SUPREMA

concedidas al juez de garantía que, en términos generales, ya se encontraban reguladas en el Código Procesal Penal.

Posteriormente, el proyecto original fue objeto de una indicación sustitutiva presentada por el Poder Ejecutivo en enero pasado para, por una parte, dar cumplimiento formal a las obligaciones contraídas en el ámbito internacional y, por la otra, armonizar el proyecto original, con las distintas observaciones vertidas en el debate por los integrantes de la Comisión, por los representantes invitados de diversas instituciones y la opinión de esta Corte.

La indicación del Ejecutivo señala en sus fundamentos su plena coincidencia con el texto primitivo, en el sentido que la actual figura que tipifica el delito del tráfico de personas -pero limitado a los fines de explotación sexual-, no basta para hacer frente al fenómeno delictual, siendo necesario incorporar tipos especiales y otorgar nuevas facultades a los organismos de persecución penal que permitan contar con una herramienta eficaz para enfrentar los delitos de tráfico ilícito y la trata de personas, que día a día se hacen más presentes en la comunidad internacional.

A la iniciativa sometida actualmente a consideración de esta Corte, se le ha dado un nuevo nombre: "proyecto que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal", lo que refleja, de algún modo, las enmiendas de forma y fondo de que fuera objeto.

El aludido proyecto sustitutivo contiene seis artículos por los cuales se introducen modificaciones al Código Penal y Procesal Penal; a los decretos leyes N°s. 1.094, que establece normas para extranjeros en Chile; 2.460, Ley Orgánica Constitucional de Investigaciones de Chile; 321, sobre la libertad condicional; y a la Ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares.

Por lo que atañe a las reglas que dicen relación con la esfera del artículo 77 de la Constitución Política de la República, la moción examinada introduce en el Código Procesal Penal los nuevos artículos 78 bis, 157 bis y 226 bis, a fin de darle mayor organicidad a las pautas que gobiernan los ilícitos de tráfico y trata de personas.

II. Observaciones

i) Artículo 78 bis:

"Artículo 78 bis. Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito

OFICIO DE CORTE SUPREMA

de migrantes y víctimas de trata de personas. *El Ministerio Público, sin perjuicio de lo dispuesto en este código, decretará todas las medidas necesarias tendientes a asegurar la plena vigencia de todos los derechos de las personas víctimas de estos delitos. Cuando se trate de niños o niñas, velará especialmente porque reciban de los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y adolescencia un trato acorde a su condición de víctimas y dispondrán que se efectúen las acciones tendientes a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del niño, niña o adolescente.*

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia".

Desde luego el niño, niña o adolescente víctima de un delito, tiene la calidad de sujeto procesal en el nuevo proceso penal y, por ende, se le debe asegurar el ejercicio de todos y cada uno de los derechos que dicho ordenamiento concede al afectado. Así, el Ministerio Público debe otorgarle una protección especial a sus derechos y el tribunal, por su parte, debe garantizar especialmente la vigencia de sus derechos en el desarrollo del enjuiciamiento criminal.

En virtud de lo anterior, los niños o niñas pueden intervenir y ejercer sus derechos por medio de sus padres o cuidadores, sin perjuicio de ser igualmente escuchados cuando puedan formarse un juicio propio. Por su parte, los adolescentes, pueden intervenir y ejercer sus derechos por sí mismos, directamente, sin perjuicio de la orientación que deben darles sus padres o cuidadores.

Ahora bien, en los casos en que los ilícitos tipificados en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal, sean cometidos por los padres o cuidadores del niño, niña o adolescente y en la medida que éste carezca de representación u orientación por parte de un adulto y sin perjuicio del deber que se asigna al Ministerio Público de protección de la víctima y la intervención de su "Unidad de Atención a Víctimas y Testigos" (artículos 14, letra a), del Código Orgánico de Tribunales y 6°, inciso primero, del de Instrucción Penal), la normativa que se busca introducir concede al Juez de Garantía, la facultad de designar un curador ad litem para que, según sea el caso, actúe por los niños o niñas, con la obligación de escucharlos previamente cuando estén en condiciones de formarse un juicio propio, u oriente a los adolescentes en el ejercicio de sus derechos, todo lo anterior si fuere considerado necesario para garantizar la vigencia de sus

OFICIO DE CORTE SUPREMA

derechos y en concordancia con lo dispuesto en el artículo 5° de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Dicha atribución es razonable, tanto por el rol de garante de los derechos de la víctima que cumplen los Juzgados de Garantía, como por satisfacer las obligaciones de protección a los derechos y al debido proceso, reconocidos especialmente a favor de los infantes, según lo estatuido en la Constitución Política de la República y en los artículos 8° y 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Lo anterior, es concordante con la estructura fundamental de la titularidad de la acción penal en el nuevo enjuiciamiento criminal y no constituye, de manera alguna, consagrar la posibilidad de participación de un nuevo querellante, lo que, como se expresó en la discusión parlamentaria de la modificación del artículo 111 del Código Procesal Penal por la Ley N° 20.074, dificultaría las tareas de investigación.

Por otro lado, el nombramiento de un curador ad litem para el juzgamiento penal, ya existe en el artículo 459 del Código Adjetivo Penal, tratándose de imputados que sufren de enajenación mental, teniendo que sujetarse su nombramiento a las reglas generales del Código Civil, al igual que en el caso que se inserta, toda vez que no se establecen normas especiales al respecto.

En este orden de ideas, es dable recordar que aunque el curador ad litem nombrado está exento del deber de reducir a escritura pública un inventario de los bienes y la resolución que autoriza la designación del curador, como requisito para discernir la guarda (artículos 854, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil y 495 del Código Civil); nuestro legislador procesal civil exige que se cumpla el trámite de audiencia del defensor "respectivo" para su designación (artículo 852 del Código de Procedimiento Civil), requisito que resulta inaplicable en materia procesal penal, en cuanto signifique exigir la participación del defensor público -auxiliar de la administración de la justicia- y no del persecutor, como resulta de la regulación orgánica de las funciones de aquél (artículo 366, N° 1°, del Código Orgánico de Tribunales), ya que el legislador procesal penal ha previsto cuales son los organismos del Estado que se encuentran a cargo de velar por los derechos de los intervinientes, y en especial de las víctimas, al interior del Código Procesal Penal, que no son otros que el Juez de Garantía y el Fiscal (artículos 6°, inciso primero, del Código Procesal Penal y 14, letra a), del Código Orgánico de Tribunales) cuya regulación, por aplicación del principio de especialidad, debe regir con preferencia a las normas generales sobre la labor de los defensores públicos.

Atendido lo expuesto, parece conveniente introducir a la disposición en comento que "la persona designada será el

OFICIO DE CORTE SUPREMA

curador ad litem del niño, niña o adolescentes, por el solo ministerio de la ley, y su representación se extenderá a todas las actuaciones del juicio", como en términos similares se consigna en el inciso tercero del artículo 19 de la Ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia.

ii) Artículo 157 bis:

"Artículo 157 bis. Medidas cautelares reales especiales. *En los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, el Ministerio Público podrá solicitar al juez de garantía que decrete, sin comunicación previa al afectado y aun antes de la formalización de la investigación, las medidas cautelares reales que sean necesarias para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación."*

Este nuevo precepto establece las medidas cautelares especiales aplicables sólo en presencia de los injustos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater que se incorporan al Código Penal y configura una excepción al artículo 230 del Código Procesal Penal que exige al fiscal para solicitar medidas cautelares -sin distinguir entre reales y personales-, que previamente haya formalizado la investigación, presupuesto básico de cualquier afectación de derecho en el proceso penal, salvo las excepciones legales, como el artículo 236 del mencionado ordenamiento, por ejemplo, y que están concebidas en interés del Ministerio Público y de los fines específicamente adscritos a la persecución penal estatal.

La formulación del canon en examen no restringe de manera alguna las prerrogativas del juez de garantía en la concesión de estas medidas cautelares reales especiales, siendo resorte exclusivo del órgano que detenta la persecución criminal, satisfacer el juicio valorativo del juzgador en torno a la verosimilitud de los hechos que se presentan como descritos y sancionados en los nuevos artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal, más aún si el objeto de estas no dicen relación directamente con fines procesales no estrictamente penales (vgr. El resultado de la demanda civil) como se desprende de su texto.

A pesar de tratarse de una materia que no es estrictamente orgánica por lo que no corresponde a esta Corte pronunciarse sobre ella, dada la trascendencia de la misma y los efectos que pudiere provocar, se estima que debiera introducirse un plazo determinado para notificar al afectado de la admisión de estas medidas, a fin de cautelar los derechos de éste y el ejercicio del arbitrio procesal que concede el artículo 258 del Estatuto de Enjuiciamiento Criminal, principalmente tomando en cuenta su adopción sin comunicación previa y aún antes que se formalice la investigación.

OFICIO DE CORTE SUPREMA

En efecto, de por sí las medidas cautelares reales son fuente de grandes molestias y perjuicios en el patrimonio del sujeto que las padece. Si a esto agregamos el efecto sorpresa que acompaña a las medidas cautelares reales especiales, los daños pueden ser muy considerables. Y si a lo anterior le añadimos que el derecho de defensa del imputado quedará en estado latente por un período más o menos prolongado de tiempo, la situación se torna sencillamente insoportable, y la aludida prerrogativa de defensa y el principio de igualdad de armas se ven seriamente afectados.

Cabe hacer presente, por último, que en su actual redacción el proyecto ya no contempla la medida cautelar de "impedir la salida del país de quienes, a lo menos, se sospeche fundadamente que estén vinculados a alguno de los delitos previstos en esta ley, por un período máximo de sesenta días", establecida en la letra a) del antiguo artículo 15. Con esto se salva el reparo formulado por esta Corte en su informe anterior, que consideró que esta restricción: "acota arbitrariamente las atribuciones del juez de garantía."

iii) Artículo 226 bis:

"Artículo 226 bis. Agentes encubiertos. *El fiscal que dirija la investigación, podrá solicitar al juez de garantía, autorización para que funcionarios policiales puedan ocultar su identidad oficial e involucrarse o introducirse en las organizaciones o asociaciones destinadas a la comisión de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal, con el objetivo de identificar a los participantes, reunir información y recoger antecedentes necesarios para la investigación.*

El agente encubierto podrá tener una historia ficticia. La Dirección Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación deberá otorgar los medios necesarios para la oportuna y debida materialización de ésta.

El agente encubierto estará exento de responsabilidad criminal por los delitos en que incurra y no haya podido impedir, siempre que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación y guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma.

El empleado público o el profesional que viole el secreto de la identidad del agente encubierto, será sancionado con presidio menor en su grado medio a máximo y con la suspensión de cargo y oficio público o profesión titular, según corresponda, en su grado medio a máximo.

OFICIO DE CORTE SUPREMA

Lo establecido en el artículo 222, será aplicable también al delito contemplado en el artículo 411 bis del Código Penal."

El artículo 226 bis, que se propone, atinente a la actuación de los agentes encubiertos y por el cual se perfecciona la redacción del antiguo artículo 16, letra b), de la iniciativa legal, recogiendo la observación realizada por esta Corte en su informe previo, en cuanto a que el "personal de agentes encubiertos", constituye una simple referencia que no especifica qué debe entenderse por tal concepto. Al respecto el artículo 25 de la Ley N° 20.000, de 16 de febrero de 2005, sobre tráfico de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, los define como el "funcionario policial que oculta su identidad oficial y se involucra o introduce en las organizaciones delictuales o en meras asociaciones o agrupaciones con propósitos delictivos, con el objeto de identificar a los participantes, reunir información y recoger antecedentes necesarios para la investigación".

La manera en que se consagra la figura del agente encubierto, es adecuada pues, se le ha regulado de manera similar a la aludida Ley de Drogas, tomando en consideración que se persiguen comportamientos típicos diferentes, a fin de no alterar los criterios y normas del debido proceso. No obstante, en el inciso tercero del artículo 226 bis, debiera decir: "Estará exento de responsabilidad criminal por los delitos que no haya provocado..." en lugar de "por los delitos en que incurra..."; de lo contrario, se podría confundir agente encubierto con agente provocador.

Asimismo, es conveniente que el precepto en estudio no permita la utilización directa por el Ministerio Público de la herramienta investigativa que se presenta, sino que, por el contrario, siempre deben obtener la autorización del Juez de Garantía, cuestión que de ninguna manera podría entabrar el éxito de las investigaciones, toda vez que, por una parte, dichas actuaciones no son repentinas, sino que muy por el contrario, son fruto de un esfuerzo investigativo que se extiende en el tiempo; y por otra, la normativa procesal penal entrega las herramientas adecuadas para que los persecutores requieran autorización a los jueces de garantía de forma rápida.

Lo anterior es todo cuanto puedo informar.

Dios guarde a V.E.

Enrique Tapia Witting
Presidente

Carlos Meneses Pizarro
Secretario

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

2.3. Informe de Comisión de Derechos Humanos

Senado. Fecha 09 de abril, 2008. Cuenta en Sesión 17. Legislatura 356

INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, NACIONALIDAD Y CIUDADANÍA, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal.

BOLETÍN N° 3.778-18.

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía tiene el honor de informaros en general el proyecto de ley de la referencia, iniciado en moción de la Honorable Diputada señora María Antonieta Saa Díaz.

Se dio cuenta de esta iniciativa, ante la Sala del Honorable Senado, en sesión celebrada el 2 de mayo de 2007, oportunidad en que se dispuso su estudio por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, y remitirlo en consulta a la Excelentísima Corte Suprema.

Posteriormente, en sesión de de 31 de junio de 2007, la Sala acuerda que el proyecto sea también informado por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía. Finalmente, en sesión de 12 de septiembre de 2007, accediendo a la solicitud de la Comisión de Constitución Legislación, Justicia y Reglamento, la Sala determina que el proyecto sólo sea informado por esta Comisión.

- - -

A las sesiones en que se discutió el proyecto, asistieron, especialmente invitados, la señora Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer doña Laura Albornoz Pollmann, y los señores Patricio Reinoso, Jefe de Gabinete de la Ministra Directora, Marco Rendón, Jefe del Departamento Reformas Legales, y señora Rosa Muñoz, abogada de dicho Servicio.

Además, concurrieron la Jefa del Departamento de Estudios del Ministerio de Justicia, señora Nelly Salvo y la Asesora Legislativa de dicha repartición, señora Javiera Ascencio.

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

- - -

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

Os hacemos presente que los artículos 78 bis, 157 bis y 226 bis, propuestos en el artículo segundo del proyecto, deben ser aprobados como normas de rango orgánico constitucional. Lo anterior, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 77 y 84 de la Carta Fundamental, en relación con el artículo 66, inciso segundo, de ese Texto Supremo.

Además, el artículo 78 ter propuesto en el artículo segundo del proyecto en informe, debe ser aprobado como norma de quórum calificado, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 8° de la Constitución Política de la República, en relación al inciso tercero del artículo 66 de la Carta Fundamental.

- - -

OBJETIVOS DEL PROYECTO

Armonizar el marco jurídico nacional con la normativa internacional sobre trata y tráfico de personas y establecer herramientas eficaces para prevenir y combatir tales actividades delictuales transnacionales.

- - -

ANTECEDENTES

Para el debido estudio de esta iniciativa legal, se han tenido en consideración, entre otros, los siguientes:

I.- ANTECEDENTES JURÍDICOS

- El Código Penal.
- El Código Procesal Penal.
- El decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile.

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

- El decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile.

- El decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados.

- Ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares.

- La Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, suscrita por Chile el 20 de enero de 1990 y promulgada mediante decreto supremo N° 830, del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado el 27 de septiembre de 1990.

- El Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía, suscrito por Chile el 28 de junio de 2000, promulgada mediante decreto supremo N° 225, del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado el 16 de septiembre de 2003.

- La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptada el 15 de noviembre de 2000, y sus Protocolos contra El Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, y para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, suscritos por Chile el 29 de noviembre de 2004, promulgada mediante decreto supremo N° 342, del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado el 16 de febrero de 2005.

II. ANTECEDENTES DE HECHO

Según señala la exposición de motivos de la moción de la Honorable Diputada señora María Antonieta Saa Díaz, en la actualidad es un hecho indiscutido que una de las máximas amenazas a la seguridad de los estados y de las personas es la existencia de organizaciones criminales, que se han adaptado exitosamente a los nuevos tiempos, aprovechando en su beneficio los adelantos tecnológicos en el área de las finanzas, las comunicaciones y los medios de transporte.

Agrega que la gran delincuencia ha asumido formas empresariales para el desarrollo de sus actividades, y ha sido capaz de traspasar las fronteras de los estados nacionales, creando redes, que operan con cuantioso recursos, para la explotación de uno o varios "giros" delincuenciales, entre ellos, el del tráfico de personas, especialmente mujeres y niños, para fines ilícitos, que van desde la explotación sexual hasta la

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

extracción de órganos, pasando por la generación de contingentes de personas como mano de obra que trabaja bajo régimen de esclavitud en importantes centros fabriles del Tercer Mundo.

Ante tal realidad, continúa la moción, ha surgido un cuerpo de normas de derecho Internacional que regulan la forma en que los Estados deben afrontar la lucha en contra del crimen organizado y, dentro de ella, la persecución de los delitos transnacionales cometidos en contra de niños, niñas y adolescentes.

Agrega que Chile no puede seguir quedando atrás en la materia y que, pese a las declaraciones de algunos representantes del Ejecutivo en el Congreso Nacional, durante el análisis de la Convención de Palermo y de su Protocolo complementario referido a tráfico de personas, no existen todos los medios institucionales, sean estos normativos como de políticas públicas preventivas, que permitan sostener que Chile cumple con los estándares internacionales en la materia.

Señala que, siguiendo los mandatos internacionales, se propone tipificar los delitos de promoción del tráfico de personas, de trata o tráfico de personas, y de venta de personas, así como la participación en asociaciones ilícitas para el tráfico de personas, realizando un esfuerzo por incluir, en la propuesta legislativa, los elementos esenciales que debe reunir una legislación integral que permita hacer frente de manera eficaz a las organizaciones criminales que lucran mediante el tráfico de personas.

Expresa la moción que es necesario generar en Chile una discusión amplia sobre la realidad del tráfico internacional de niños que, como indica Naciones Unidas, sólo se puede impedir velando por el bienestar de los niños, niñas y adolescentes, los que en nuestro país aún experimentan muchos factores de riesgo concurrentes.

Concluye la moción, señalando que es un deber de quienes tienen responsabilidades públicas el ejercer sus potestades y atribuciones y contribuir a generar las condiciones políticas y, en este caso, normativas, para repeler estas infracciones legales que repugnan a la conciencia ética de la Humanidad.

Por su parte, de acuerdo a las consideraciones señaladas por el Ejecutivo al presentar su indicación sustitutiva a la Moción, ha sido una permanente preocupación para los gobiernos de la Concertación el cumplimiento de las obligaciones impuestas por diversos instrumentos internacionales, suscritos y ratificados por el país, especialmente aquellos relativos al respeto y promoción de los derechos humanos.

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Una de tales obligaciones –continúa señalando– fue contraída el año 2004, al suscribir y promulgar la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y dos de sus Protocolos Complementarios: uno, contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire y, el segundo, para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente de mujeres y niños.

El primero de tales Protocolos, señala, determina que hay tráfico de migrantes cuando se presentan cuatro condiciones: 1) una persona que actúa como traficante o intermediario y que facilita el traspaso de fronteras; 2) el pago al traficante por sus servicios; 3) que el ingreso al país se destina sea ilegal o requiera de sucesivos actos ilegales para llevarse a cabo, y 4) la voluntad del cliente de recurrir a los servicios del traficante.

En cuanto a la trata de personas, el segundo de los Protocolos establece que se configura si concurre. 1) movilización dentro o fuera de su propio país, siendo el elemento determinante la existencia de una situación de desarraigo de la víctima con respecto a su comunidad de origen; 2) limitación o privación de libertad, y 3) explotación.

Teniendo en consideración los antecedentes antes reseñados, señala la exposición de motivos de la indicación, se hace imperioso regular con criterio preventivo los delitos de tráfico y trata de personas, para lo cual se incorporan tipos penales especiales que recogen las distintas modalidades que estos delitos pueden adoptar, y se otorgan facultades a los organismos de persecución penal, para facilitar la investigación y detección oportuna de las bandas criminales que lucran de este modo con las personas.

- - -

El proyecto en estudio consta de seis artículos permanentes, mediante los cuales se modifica el Código Penal, el Código Procesal Penal, el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile, el decreto ley N° 2.460, de 1979, Ley Orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile, el decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, y la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, respectivamente.

- - -

Se os hace presente que mediante oficio N° 291/SEC/07, del 2 de mayo de 2007, se consultó a la Excelentísima Corte Suprema, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 77, inciso segundo y siguientes, de la Carta Fundamental, y 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Por oficio N° 182, de 12 de junio de 2007, el Tribunal Superior hace presente que acordó informar favorablemente el proyecto en informe.

Cabe tener en consideración que la Excelentísima Corte estimó de carácter orgánico constitucional las disposiciones contenidas en los artículos 15 y 16 de la Moción original, relativos a medidas cautelares especiales y diligencias investigativas especiales, y al opinar sobre el proyecto sustitutivo, aprobado por la Honorable Cámara, se pronunció, en la esfera del artículo 77 de la Carta Fundamental, respecto de las normas que mediante el artículo segundo se incorporan al Código Procesal Penal como nuevos artículos 78 bis, 157 bis y 226 bis.

DISCUSIÓN EN GENERAL

En discusión, hace uso de la palabra la señora Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer, doña Laura Albornoz Pollmann, quien expresó que el proyecto refleja la voluntad del Gobierno de adaptar nuestra legislación a los compromisos contraídos, no tan sólo en la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, sino que particularmente en su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños,

Señaló, la señora Ministra, que la trata y tráfico de personas es un delito que afecta particularmente a mujeres y niños que son víctimas de explotación sexual y laboral, lo que ha llevado a que diversas instituciones, como la Organización de Estados Americanos, recomienden a los Estados el abordar estas materias.

Los instrumentos internacionales antes citados, expresó, nos conminan a tipificar estos delitos que no se encuentran específicamente consagrados en el Código Penal chileno, por lo que el Ejecutivo ha promovido su incorporación.

Manifestó, la señora Ministra, que el proyecto coincide con el esfuerzo internacional sobre la materia, pues no sólo comprende el problema de la explotación sexual y laboral, sino que también problemas como la extracción de órganos.

Además, indicó, sus normas permiten que sus víctimas opten por permanecer dentro del territorio nacional regularizando su situación, dejando sin efecto uno de los mecanismos utilizados por los traficantes de personas, cual es la amenaza a las víctimas de ser expulsados del país si son descubiertas.

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Señaló que el Ejecutivo estima de gran importancia el incorporar estos delitos a nuestra legislación, castigar apropiadamente estas conductas y sensibilizar a la comunidad sobre la ocurrencia de estas acciones que afectan, imperceptible y cotidianamente, a muchas mujeres, chilenas y extranjeras.

Seguidamente, la Jefa del Departamento de Estudios del Ministerio de Justicia, señora Nelly Salvo, indicó que el Ejecutivo concuerda con las ideas matrices de la moción, sin perjuicio de lo cual no concordaron con la forma en que se planteaba, que consistía en dictar una ley especial que reunía las normas penales y procesales, y en considerar algunas figuras especiales que se encuentran tipificadas en el Código Penal, como las falsificaciones, o algunas conductas penales de funcionarios públicos.

Manifestó que en la indicación, que el Ejecutivo presentara en la Honorable Cámara, fue concordada con su autora, se eliminaron conductas que hoy se encuentran perfectamente tipificadas y, en el ámbito procesal penal, que consideraba algunas herramientas procesales - sobre todo en lo que dice relación con medidas cautelares personales-, se estimó preferible mantener la regulación contemplada en la ley vigente.

Por las razones expuestas, agregó, se prefirió tipificar el tráfico ilícito de migrantes en forma independiente a la trata de personas, dejando otras conductas que se tipificaban en forma independiente como figuras calificadas, como agravantes de una figura base.

La propuesta del Ejecutivo, indicó, busca mantener la proporcionalidad de las penas, pues se estimaron muy elevadas las previamente consideradas. De esta manera, agregó, el delito de tráfico de migrantes -que es un delito contra el Estado y no contra las personas- no tendrá una pena asimilada al delito de trata de personas, ilícito que, si bien efectivamente presenta una minusvalía desde el punto de vista penal, debe guardar proporcionalidad con la pena asignada al homicidio simple.

La indicación, concluyó, tuvo el propósito de adecuar y delimitar el ámbito de las penas y sus aspectos procesales penales, siendo el actual un proyecto con el cual concuerda el Ejecutivo.

En el seno de vuestra Comisión se compartieron los motivos expresados por los representantes del Ejecutivo, y se concordó en la conveniencia de legislar sobre la materia, sin perjuicio de estimar necesario el solicitar opiniones técnicas sobre las respectivas tipificaciones, a fin de perfeccionar sus disposiciones con ocasión de su discusión en particular.

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

- Sometido a votación en general, el proyecto de ley fue aprobado por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Ávila, Chadwick, Naranjo y Kuschel.

En consecuencia, vuestra Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía tiene el honor de proponeros, por la unanimidad de sus miembros presentes, que aprobéis en general el proyecto de ley en informe, en los términos en que fuera aprobado por la Honorable Cámara de Diputados, cuyo tenor es el siguiente:

PROYECTO DE LEY:

"Artículo primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 5º, del Título III del Libro I, un artículo 89 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 89 bis.- El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater, cumplan en el país de su nacionalidad las penas corporales que les hubieren sido impuestas."

2. Derógase el artículo 367 bis.

3. Intercálase, en el Título VIII del Libro II, el siguiente párrafo, con los artículos que se indican:

"5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas

Artículo 411 bis. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Artículo 411 ter. Se aplicará la pena señalada en el artículo anterior en su grado máximo cuando se ejecutare el hecho poniendo en peligro la integridad física del afectado.

Asimismo, si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuera menor de edad, dicha pena se aumentará en un grado.

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Las mismas penas de los incisos anteriores junto con la inhabilitación absoluta en su grado máximo, se impondrán si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público.

Artículo 411 quater. El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad se impondrá la misma pena del inciso anterior, aun cuando no concurriere ninguna de las circunstancias allí señaladas.

Artículo 411 quinquies.- Será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables; o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad. En estos casos, el tribunal podrá reducir la pena hasta en un grado.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

Artículo 411 sexies.- Para determinar si existe reincidencia en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán las sentencias firmes dictadas en un estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.”.

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Artículo segundo.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Procesal Penal:

1. Incorpóranse, en el párrafo 2° del Título IV del Libro I, los siguientes artículos, nuevos, del siguiente tenor:

"Artículo 78 bis.- *Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas.* El Ministerio Público, sin perjuicio de lo dispuesto en este código, decretará todas las medidas necesarias tendientes a asegurar la plena vigencia de todos los derechos de las personas víctimas de estos delitos. Cuando se trate de niños o niñas, velará especialmente porque reciban de los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y adolescencia un trato acorde a su condición de víctimas y dispondrán que se efectúen las acciones tendientes a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del niño, niña o adolescente.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia."

"Artículo 78 ter.- *Privacidad y protección de identidad.* La identidad de las víctimas deberá siempre mantenerse en reserva, pudiendo sólo ser conocida por los intervinientes.

Las audiencias a que den lugar los procesos incoados por la infracción a lo dispuesto en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, cuando se refieran a delitos cometidos contra menores de edad, serán privadas."

2. Incorpórase, en el Título VI del Libro I, el siguiente artículo 157 bis, nuevo:

"Artículo 157 bis.- *Medidas cautelares reales especiales.* En los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, el ministerio público podrá solicitar al juez de garantía que decrete, sin comunicación previa al afectado y aun antes de la formalización de la investigación, las medidas cautelares reales que sean necesarias para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia de la investigación."

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

3. Incorpórase, en el Título I del Libro II, en el orden que corresponda, el siguiente artículo 226 bis, nuevo:

“Artículo 226 bis.- *Agentes encubiertos*. El fiscal que dirija la investigación, podrá solicitar al juez de garantía, autorización para que funcionarios policiales puedan ocultar su identidad oficial e involucrarse o introducirse en las organizaciones o asociaciones destinadas a la comisión de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater del Código Penal, con el objetivo de identificar a los participantes, reunir información y recoger antecedentes necesarios para la investigación.

El agente encubierto podrá tener una historia ficticia. La Dirección Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación deberá otorgar los medios necesarios para la oportuna y debida materialización de ésta.

El agente encubierto estará exento de responsabilidad criminal por los delitos en que incurra y no haya podido impedir, siempre que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación y guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma.

El empleado público o el profesional que viole el secreto de la identidad del agente encubierto, será sancionado con presidio menor en su grado medio a máximo y con la suspensión de cargo y oficio público o profesión titular, según corresponda, en su grado medio a máximo.

Lo establecido en el artículo 222, será aplicable también al delito contemplado en el artículo 411 bis del Código Penal.”.

Artículo tercero.- Introdúcense, en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile, las siguientes modificaciones:

1. Sustitúyese en el N° 2 del artículo 15, la expresión “a la trata de blancas” por la siguiente: “el tráfico ilegal de migrantes y trata de personas”.

2. Incorpórase, en el párrafo IV del Título I, en el orden que corresponda, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

“Artículo 33 bis.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quater del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física y psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen.”.

Artículo cuarto.- Intercálase, en el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile, a continuación de la oración “controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;”, el siguiente párrafo:

“adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la libre voluntad de las personas de ingresar o salir de él;”.

Artículo quinto.- Reemplázase, en el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, los vocablos “número 1 del artículo 367 bis” por “artículo 411 quater”.

- - - - -

Acordado en sesión celebrada el día 9 de abril de 2008, con asistencia de sus miembros, Honorables Senadores señores Andrés Chadwick Piñera (Presidente), Nelson Ávila Contreras, Carlos Ignacio Kuschel Silva y Jaime Naranjo Ortiz.

Sala de la Comisión, a 9 de abril de 2008.

JUAN PABLO DURÁN GONZÁLEZ
Secretario de la Comisión

INFORME COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

RESUMEN EJECUTIVO**INFORME DE LA COMISION DE DERECHOS HUMANOS, NACIONALIDAD Y CIUDADANÍA RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE TIPIFICA LOS DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS, Y ESTABLECE NORMAS PARA SU PREVENCIÓN Y MÁS EFECTIVA PERSECUCIÓN CRIMINAL. BOLETÍN N° 3.778-18.**

I. PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN: Armonizar el marco jurídico nacional con la normativa internacional sobre trata y tráfico de personas y establecer herramientas eficaces para prevenir y combatir tales actividades delictuales transnacionales.

II. ACUERDOS: Aprobado en general por unanimidad de presentes (4x0).

III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: seis artículos permanentes

IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: Los artículos 78 bis, 157 bis y 226 bis, propuestos en el artículo segundo del proyecto, deben ser aprobados como normas de rango orgánico constitucional, y el artículo 78 ter propuesto en el artículo segundo del proyecto en informe, debe ser aprobado como norma de quórum calificado.

V. URGENCIA: No tiene.

VI. ORIGEN E INICIATIVA: Moción de la Honorable Diputado señora María Antonieta Saa Díaz.

VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL: Segundo trámite.

VIII. APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS: unanimidad (106 votos a favor).

IX. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO: 2 de mayo de 2007.

X. TRÁMITE REGLAMENTARIO: Primer informe.

XI. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA: Código Penal; Código Procesal Penal; decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile; decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile; decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, y la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, respectivamente.

Valparaíso, 9 de abril de 2008.

JUAN PABLO DURÁN GONZÁLEZ
Secretario de la Comisión

DISCUSIÓN SALA

2.4. Discusión en Sala

Senado. Legislatura 356. Sesión 21. Fecha 14 de mayo, 2008. Discusión general. Queda Pendiente.

TIPIFICACIÓN DE DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que tipifica los delitos de tráfico de migrantes y trata de personas, y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal, con informe de la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía.

--Los antecedentes sobre el proyecto (3778-18) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 14ª, en 5 de mayo de 2007.

Informe de Comisión:

Derechos Humanos, sesión 17ª, en 6 de mayo de 2008.

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Tiene la palabra el señor Secretario.

El señor HOFFMANN (Secretario General).- El objetivo principal de la iniciativa es armonizar el marco jurídico nacional con la normativa internacional sobre trata y tráfico de personas, y establecer herramientas eficaces para prevenir y combatir tales actividades delictuales transnacionales.

La Comisión discutió el proyecto solo en general y aprobó la idea de legislar por la unanimidad de sus miembros presentes (Honorables señores Ávila, Chadwick, Kuschel y Naranjo), en los mismos términos en que fue despachado por la Cámara de Diputados.

Cabe señalar que los artículos 78 bis, 157 bis y 226 bis que se propone incorporar al Código Procesal Penal tienen el carácter de normas orgánicas constitucionales, por lo que requieren para su aprobación el voto conforme de 21 señores Senadores. Por su parte, el artículo 78 ter, que también modifica dicho Código, tiene rango de norma de quórum calificado; por tanto, para ser aprobado, necesita contar con el voto conforme de 19 señores Senadores.

DISCUSIÓN SALA

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Tiene la palabra el señor Chadwick.

El señor CHADWICK.- Señor Presidente, este proyecto es muy importante; así que, como no hay quórum en la Sala para aprobarlo, también pido segunda discusión, autorizado por el Comité Unión Demócrata Independiente.

Sugiero, además, que quede para la tabla de Fácil Despacho de la próxima sesión.

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Muy bien.

En la primera discusión, ofrezco la palabra.

Ofrezco la palabra.

--El proyecto queda para segunda discusión.

DISCUSIÓN SALA

2.5. Discusión en Sala

Senado. Legislatura 356. Sesión 24. Fecha 04 de junio, 2008. Discusión general. Se aprueba en general.

TIPIFICACIÓN DE DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal, con informe de la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía.

--Los antecedentes sobre el proyecto (3778-18) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 14ª, en 5 de mayo de 2007.

Informe de Comisión:

Derechos Humanos, sesión 17ª, en 6 de mayo de 2008.

Discusión:

Sesión 21ª, en 14 de mayo de 2008 (queda para segunda discusión).

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Tiene la palabra el señor Secretario.

El señor HOFFMANN (Secretario General).- Conforme a lo resuelto anteriormente por la Sala, corresponde tratar como si fuera de Fácil Despacho -es decir, se pueden otorgar cinco minutos a un señor Senador que la apruebe y otro tanto a uno que la rechace- la iniciativa en análisis, cuyo objetivo principal es armonizar el marco jurídico nacional con la normativa internacional sobre trata y tráfico de personas, y establecer herramientas eficaces para prevenir y combatir tales actividades delictuales transnacionales.

La Comisión discutió el proyecto solamente en general y aprobó la idea de legislar por la unanimidad de sus miembros presentes (Honorable señores Ávila, Chadwick, Naranjo y Kuschel), en los mismos términos en que lo despachó la Cámara de Diputados.

El texto pertinente se transcribe en el primer informe.

Cabe señalar que los artículos 78 bis, 157 bis y 226 bis que se propone incorporar al Código Procesal Penal tienen el carácter de normas orgánicas constitucionales, por lo que requieren para su aprobación el voto conforme de 21 señores Senadores. Me permito hacer presente que el

DISCUSIÓN SALA

artículo 78 ter, que también se sugiere agregar a dicho ordenamiento, es de quórum calificado, y, en esa virtud, necesita los votos favorables de 19 señores Senadores.

En sesión del día 14 de mayo recién pasado, se solicitó segunda discusión respecto de la iniciativa.

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- En segunda discusión, tiene la palabra el Honorable señor Vásquez.

El señor VÁSQUEZ.- Señor Presidente, me preocupa sobremanera que el proyecto, que propone la creación de normas de carácter procesal penal y, además, tipos penales, no haya pasado por la Comisión de Constitución.

Si bien es cierto que nosotros no podemos alterar un tratado, sino solo aprobarlo o rechazarlo, el asunto debe ser informado por la Comisión a la cual le corresponde conocer específicamente la materia, de acuerdo con la responsabilidad que le entregan el Reglamento y la Sala. Y ello adquiere tanto más importancia cuanto que no solo se contemplan disposiciones de carácter orgánico constitucional, sino que también cabe considerar el contenido de convenios internacionales, los cuales, una vez aprobados, no se pueden modificar por la legislación interna, conforme al artículo 5° de la Carta Fundamental.

Por consiguiente, me parece razonable, apropiado y jurídicamente correcto que la iniciativa sea conocida e informada por la Comisión de Constitución. Y así lo solicito.

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Su Señoría, según me informan, ese órgano técnico remitió el texto que nos ocupa, sin tratarlo, a la Comisión de Derechos Humanos.

Tiene la palabra el Honorable señor Naranjo.

El señor NARANJO.- Señor Presidente, el proyecto en debate, en lo sustantivo, modifica el Código Penal, a fin de tipificar los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, y el Código Procesal Penal, para establecer herramientas más eficaces en la prevención y combate de tales actividades delictuales, que normalmente realizan grupos transnacionales.

En cuanto al Código Penal, el proyecto propone tipificar el delito de tráfico ilícito de migrantes, acogiendo los parámetros contenidos en el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, adoptado en el marco de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

De acuerdo con dicho Protocolo, suscrito y ratificado por Chile, los elementos sustanciales de tal ilícito son los siguientes: la existencia de una persona que actúa como traficante y facilita el traspaso de fronteras; que el ingreso al país se realice en forma ilícita o requiera de sucesivos actos ilegales; el pago al traficante por su servicio por parte de un

DISCUSIÓN SALA

cliente o alguien a su nombre, y, por último, la voluntad del cliente de recurrir a los servicios del traficante.

De igual manera, se propone tipificar el delito de tráfico de personas -conocido generalmente como "trata de blancas"- dentro del marco del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, instrumento complementario de la referida Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Dicho Protocolo internacional, también suscrito y ratificado por nuestro país, señala que los elementos típicos de tal ilícito son la movilización dentro o fuera del país de una víctima, siendo un aspecto distintivo su situación de desarraigo; la limitación o privación de libertad de aquella, y que el fin de tal conducta sea la explotación.

En el primer tipo penal nos encontramos ante una violación de las leyes migratorias, lo que representa un delito contra el Estado. En el segundo caso, en cambio, el delito es contra las personas, pues la víctima resulta privada de libertad -o esta se ve severamente limitada- para ser objeto de explotación, lo cual se considera una forma de esclavitud y una flagrante violación a los derechos humanos.

Además, en el Código Penal se establece y regula la cooperación eficaz como atenuante de responsabilidad criminal para los partícipes de tales delitos.

En el ámbito del Código Procesal Penal, se introducen modificaciones para resguardar la identidad y la integridad física y psicológica de las víctimas de estos ilícitos penales, tanto para establecer medidas cautelares especiales que el Ministerio Público podrá solicitar al juez de garantía ante la comisión de tales delitos, como para incorporar la figura del agente encubierto en la correspondiente investigación.

En seguida, mediante los artículos tercero a quinto, la iniciativa legal dispone las adecuaciones necesarias a estos nuevos tipos penales en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile; en el decreto ley N° 2.460, de 1979, Ley Orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile, y en el decreto ley N° 231, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, respectivamente. El proyecto también incide en la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares.

Entre tales enmiendas, cabe destacar las relativas a las normas para extranjeros en Chile tendientes a establecer el derecho de las víctimas para solicitar una residencia temporal por un periodo mínimo de seis meses, lo que elimina la amenaza de expulsión del país que utilizan los traficantes de personas para obtener el silencio de sus víctimas.

DISCUSIÓN SALA

Por último, respecto del quórum necesario para la aprobación en general de la iniciativa, hago presente que se requieren las cuatro séptimas partes de los Senadores en ejercicio, ya que algunas normas dicen relación a atribuciones de los tribunales de justicia, al establecimiento de medidas cautelares especiales que el Ministerio Público puede solicitar al juez de garantía para que este las decreta, y a facultades de dicho organismo, materias que el Tribunal Constitucional ha estimado propias de ley orgánica constitucional en los fallos roles N°s 290, 433 y 336, y 349, respectivamente.

Asimismo, el artículo 78 ter, propuesto en el artículo segundo del proyecto, tiene el carácter de norma de quórum calificado, de acuerdo con el artículo 8° de la Carta Fundamental, mediante el cual se establece la reserva de ciertas actuaciones de los órganos del Estado.

En consecuencia, la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, por la unanimidad de sus miembros presentes, aprobó la idea de legislar y sugiere a la Sala proceder en los mismos términos.

Es cuanto puedo informar, señor Presidente.

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Vásquez.

El señor VÁSQUEZ.- Señor Presidente, solicito nuevamente la palabra, saltándome el Reglamento -y doy las excusas del caso-, por cuanto he conversado tanto con el Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento como con la Senadora señora Alvear acerca de qué ocurrió con este proyecto. Y ellos me han informado que dicho órgano técnico remitió a la Comisión de Derechos Humanos, no un informe sobre la iniciativa, sino simplemente una información.

El señor NARANJO.- Así es.

El señor VÁSQUEZ.- Por lo tanto, teniendo presente este nuevo antecedente, reitero que, en mi criterio, resulta indispensable que la Comisión de Constitución emita un informe sobre el proyecto.

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- La Mesa sugiere derechamente enviarlo a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

El señor NARANJO.- ¿Me permite una observación previa, señor Presidente?

DISCUSIÓN SALA

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Tiene la palabra, Su Señoría.

El señor NARANJO.- Señor Presidente, la Comisión de Constitución, en un oficio que hizo llegar a la de Derechos Humanos -y ese documento puede solicitarse-, señaló que esta última se hallaba facultada y tenía todos los méritos para abordar el proyecto, razón por la cual aquel órgano técnico se eximía de esa responsabilidad.

Por consiguiente, si la propia Comisión de Constitución expresa que no quiere analizar la iniciativa por cuanto considera que la de Derechos Humanos posee los atributos y las condiciones para abordarla adecuadamente, no veo en razón de qué vamos a enviarle el proyecto. Ella misma se eximió de tal responsabilidad.

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Señor Senador, el propio Presidente de la Comisión de Constitución concurrió a la Mesa para solicitar que el proyecto sea enviado a dicho órgano técnico.

En mérito de eso y si le parece a la Sala, la iniciativa será remitida a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, a fin de tener un buen informe, como corresponde.

El señor LETELIER.- Pido la palabra, señor Presidente, para señalar un asunto reglamentario.

El señor NARANJO.- Señor Presidente...

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Tiene la palabra el Honorable señor Letelier.

El señor LETELIER.- Señor Presidente, el proyecto en debate busca compatibilizar la legislación nacional con los tratados internacionales a los cuales nos hemos vinculado.

Este es un debate antiguo. La Diputada señora María Antonieta Saa -hay que reconocerlo- ha venido planteando este asunto desde hace más de quince años. Y es de toda justicia que hoy cumplamos el acuerdo de aprobar la idea de legislar.

Yo confío ampliamente en el juicio jurídico de los miembros de la Comisión de Derechos Humanos -en ella está el Senador señor Chadwick, entre otros colegas-, donde se aprobó el proyecto en general.

DISCUSIÓN SALA

En consecuencia, propongo proceder de igual forma. Y si es necesario, durante la discusión particular podríamos contar con un informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

En concreto, hoy demos cumplimiento al acuerdo de acoger la idea de legislar y, en el análisis particular, remitamos la iniciativa a ambas Comisiones.

Estoy seguro de que el Honorable señor Gómez estará dispuesto a abrirse a la fórmula que he propuesto.

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- La lógica de la solicitud planteada consiste en que, para la discusión particular, el proyecto sea enviado a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

El señor LETELIER.- Y a la de Derechos Humanos.

El señor NARANJO.- A las dos.

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- ¿A ambas? ¿O solamente a la de Constitución?

El señor NARANJO.- ¡A ambas, señor Presidente!

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Es que eso se contradice con lo que han planteado ustedes mismos.

El señor NARANJO.- ¡A la de Derechos Humanos también!

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Propongo aprobar el proyecto en general, fijar un plazo para presentar indicaciones y remitir el proyecto a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

Si le parece a la Sala...

El señor NARANJO.- Y a la de Derechos Humanos.

El señor LETELIER.- A las dos Comisiones.

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Es que no tendría sentido. Su tramitación demoraría mucho más. Tal medida contradiría lo argumentado por el Senador señor Letelier.

Entonces, interpretando el anhelo del Honorable señor Naranjo, sugiero adoptar la fórmula propuesta por la Mesa, con la recomendación del Senador señor Letelier de aprobar ahora la iniciativa en

DISCUSIÓN SALA

general y mandarla, para su discusión particular, a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento. Nada más.

El señor NARANJO.- ¡Y a la de Derechos Humanos!

El señor NAVARRO.- ¿Me permite, señor Presidente?

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Si le parece a la Sala...

El señor LETELIER.- ¡Y a la de Derechos Humanos!

El señor NARANJO.- ¿Por qué no se podría pronunciar la Comisión de Derechos Humanos?

El señor ZALDÍVAR, don Adolfo (Presidente).- Muy bien.

Entonces, si le parece a la Sala, se dará por cerrado el debate; se aprobará el proyecto en general, y, para la discusión particular, este se enviará primero a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y, luego, a la de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía.

--Se aprueba en general el proyecto, dejándose constancia, para los efectos del quórum constitucional requerido, de que se pronunciaron favorablemente 27 señores Senadores, y se fija como plazo para presentar indicaciones el 16 de junio, a las 12.

BOLETÍN INDICACIONES

2.6. Boletín de Indicaciones

Senado. Fecha 16 de junio, 2008. Indicaciones de Parlamentarios

BOLETIN N° 3.778-18

Indicaciones

16-junio-2008.

INDICACIONES FORMULADAS DURANTE LA DISCUSION EN GENERAL DEL PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE TIPIFICA LOS DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS, Y ESTABLECE NORMAS PARA SU PREVENCIÓN Y MÁS EFECTIVA PERSECUCIÓN CRIMINAL.

ARTÍCULO SEGUNDO

NÚMERO 1.

1.- Del Honorable Senador señor Horvath, para agregar, en el artículo 78 ter propuesto, el siguiente inciso tercero, nuevo:

"El interviniente que revele la identidad de la víctima en contravención a lo establecido en el presente artículo, será castigado con presidio menor en su grado mínimo y con suspensión de cargo u oficio público o profesión titular, según corresponda, en su grado mínimo."

NÚMERO 2.

2.- Del Honorable Senador señor Horvath, para agregar, en el artículo 157 bis que se propone, el siguiente inciso segundo, nuevo:

"Al momento de decretar una medida cautelar real en conformidad a este artículo, el juez de garantía deberá disponer su notificación al afectado dentro del plazo que fije en dicho acto prudencialmente."

NÚMERO 3.

3.- Del Honorable Senador señor Horvath, para reemplazar, en el inciso primero del artículo 226 bis propuesto, la frase "El fiscal que dirija la

BOLETÍN INDICACIONES

investigación, podrá solicitar al juez de garantía, autorización” por “El Ministerio Público podrá autorizar”.

4.- Del Honorable Senador señor Horvath, para sustituir, en el inciso cuarto del artículo 226 bis propuesto, la frase “o el profesional” por “, el interviniente o quien haya asumido su representación,”.

BOLETÍN INDICACIONES

2.7. Boletín de Indicaciones

Senado. Fecha 27 de octubre, 2008. Indicaciones de Parlamentarios

BOLETIN Nº 3.778-18

Indicaciones

27 octubre-2008.

INDICACIONES FORMULADAS DURANTE LA DISCUSION EN GENERAL DEL PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE TIPIFICA LOS DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS, Y ESTABLECE NORMAS PARA SU PREVENCIÓN Y MÁS EFECTIVA PERSECUCIÓN CRIMINAL.

ARTÍCULO PRIMERO

NÚMERO 1

1.- De S.E. la Presidenta de la República, para reemplazar, en el artículo 89 bis, nuevo, la frase "artículos 411 bis y 411 quáter" por "artículos 411 bis, 411 quáter y 411 quinquies" y la expresión "corporales" por "privativas de libertad".

2.- De S.E. la Presidenta de la República, para intercalar el siguiente numeral 3, nuevo, pasando el actual numeral 3 a ser numeral 4:

"3. Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 369 ter:

a) Elimínase, en su inciso primero, la expresión "367 bis,".

b) Reemplázase, en su inciso final, la expresión "ley Nº 19.366" por "ley Nº 20.000".

ooo

NÚMERO 3

Artículo 411 ter

3.- Del Honorable Senador señor Naranjo, para sustituirlo, por siguiente:

BOLETÍN INDICACIONES

"Artículo 411 ter.- La pena señalada en el artículo anterior se aplicará en su grado máximo cuando se pusiere en peligro la integridad física del afectado. En caso de que se vea en peligro la vida del afectado, se tratare de un menor de edad o de una persona que sufra alguna anomalía o perturbación mental grave, la pena se aumentará en un grado.

En el caso de que el hecho fuera ejecutado por un funcionario público, aún sin ánimo de lucro, se le impondrá además la pena de inhabilitación absoluta en su grado máximo."

4.- De S.E. la señora Presidenta de la Republica, para introducir las siguientes enmiendas:

Uno) Agrégase, en su inciso primero, a continuación de las palabras "integridad física", la expresión "o la salud".

Dos) Intercálase, en su inciso final, a continuación de la frase "por un funcionario público", las siguientes: ", abusando de sus funciones. Para estos efectos se estará a lo dispuesto en el artículo 260".

Artículo 411 quáter

5.- Del Honorable Senador señor Naranjo, para reemplazarlo, por el siguiente:

"Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de una condición de dependencia o vulnerabilidad, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de sometimiento a trabajos o servicios forzados, servidumbre, mendicidad, con el fin de explotación sexual, incluyendo pornografía, o comercio de órganos o tejidos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima es menor de edad o una persona que sufre alguna anomalía o perturbación mental grave, no será necesario acreditar las circunstancias señaladas en el inciso anterior, y se aplicará la pena en su grado medio."

6.- Del Honorable Senador señor Ominami, para sustituirlo por el siguiente:

"Artículo 411 quáter.-El que mediante violencia, intimidación, coacción, fraude, engaño, rapto o abuso de poder, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía, o extracción de órganos, será castigado con

BOLETÍN INDICACIONES

la pena de presidio mayor en sus grados medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La misma pena se aplicará al que incurriere en la conducta descrita en el inciso anterior, mediante el aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra.

Si la víctima fuere menor de edad, se impondrá la pena asignada en el primer inciso pudiendo aumentarse en un grado.”.

7.- Del Honorable Senador señor Ominami, para reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, abuso de poder, fraude o engaño, secuestro o sustracción de menores, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral, reducción a esclavitud o servidumbre, mendicidad, explotación sexual, incluyendo la pornografía, o extracción de órganos, será castigado con la pena de presidio mayor en sus grados medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributaria mensuales. La misma pena se aplicará al que incurriere en la conducta descrita en el inciso anterior, mediante el aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra. Si la víctima fuere menor de edad, se impondrá la pena asignada en el primer inciso pudiendo aumentarse en un grado.”.

8.- De S.E. la Presidenta de la República, para sustituir su inciso primero, por el siguiente:

"Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder o de la situación de vulnerabilidad de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía o extracción de órganos, esclavitud o prácticas análogas a ésta, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.”.

9.- De S.E. la Presidenta de la República, para intercalar el siguiente artículo 411 quinquies, nuevo, pasando los artículos 411 quinquies y 411 sexies propuestos, a ser artículos 411 sexies y 411 septies, respectivamente:

"Artículo 411 quinquies.- El que promoviere o facilitare la entrada o salida de personas del país para que éstas ejerzan la prostitución en el

BOLETÍN INDICACIONES

territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte a treinta unidades tributarias mensuales. ".

Artículo 411 quinquies

10.- De S.E. la Presidenta de la República, para sustituir su inciso primero, por el siguiente:

"Artículo 411 sexies.- El tribunal podrá reducir la pena en un grado al responsable que prestare cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables, o que sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad.".

Artículo 411 sexies

11.- De S.E. la Presidenta de la República, para reemplazarlo por el siguiente:

"Artículo 411 septies.- Para los efectos de determinar la reincidencia del artículo 12 circunstancia 16ª en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán también las sentencias firmes dictadas en un estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.".

*ARTÍCULO SEGUNDO*NÚMERO 1

Artículo 78 ter

12.- De S.E. la Presidenta de la República, para reemplazar, en su inciso primero, la frase "la identidad de las víctimas deberá" por "la identidad de las víctimas o los antecedentes que condujeren a ella deberán".

13.- Del Honorable Senador señor Naranjo, para intercalar el siguiente inciso segundo nuevo:

"El interviniente que contravenga lo dispuesto en el inciso anterior, será castigado con la pena de presidio menor en su grado mínimo con la suspensión del cargo u oficio público durante el tiempo de la condena."

BOLETÍN INDICACIONES

14.- Del Honorable Senador señor Horvath, para agregar el siguiente inciso tercero, nuevo:

"El interviniente que revele la identidad de la víctima en contravención a lo establecido en el presente artículo, será castigado con presidio menor en su grado mínimo y con suspensión de cargo u oficio público o profesión titular, según corresponda, en su grado mínimo."

NÚMERO 2.

Artículo 157 bis

15.- De S.E. la Presidenta de la República, para agregar el siguiente, inciso segundo, nuevo:

"Al momento de decretar una medida cautelar real en conformidad a este artículo, el juez de garantía deberá disponer su notificación al afectado dentro del plazo que fije en dicho acto prudencialmente, el que podrá ser ampliado, de oficio o a petición de alguno de los intervinientes, por motivos fundados."

16.- Del Honorable Senador señor Horvath, para agregar el siguiente inciso segundo, nuevo:

"Al momento de decretar una medida cautelar real en conformidad a este artículo, el juez de garantía deberá disponer su notificación al afectado dentro del plazo que fije en dicho acto prudencialmente."

17.- De S.E. la Presidenta de la República, para intercalar el siguiente numeral 3, nuevo:

"3.- Reemplázase, en el inciso primero del artículo 198, la frase "artículos 361 a 367 bis", las dos veces que aparece, por "artículos 361 a 367".

NÚMERO 3.

Artículo 226 bis

BOLETÍN INDICACIONES

18.- De S.E. la Presidenta de la República, para reemplazar, en su inciso primero la frase "artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal" por "artículos 411 bis, 411 quáter y 411 quinquies del Código Penal".

19.- Del Honorable Senador señor Horvath, para reemplazar, en su inciso primero, la frase "El fiscal que dirija la investigación, podrá solicitar al juez de garantía, autorización" por "El Ministerio Público podrá autorizar".

20.- Del Honorable Senador señor Horvath, para sustituir, en su inciso cuarto, la frase "o el profesional" por ", el interviniente o quien haya asumido su representación,".

21.- De S.E. la Presidenta de la República, para agregar, a continuación, el siguiente numeral, nuevo:

".....Sustitúyese, en el inciso sexto del artículo 237, la frase "361 a 366 bis, 367 y 367 bis del Código Penal" por "361 a 366 bis y 367 del Código Penal".

22.- De S.E. la Presidenta de la República, para agregar el siguiente artículo 6º, nuevo:

"Artículo sexto.- Reemplázase, en el inciso primero letra a) del artículo 27 de la ley Nº 19.913, la frase "artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal" por "artículos 141, 142, 366 quáter, 367, 411 bis y 411 quáter del Código Penal.". ".

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

2.8. Segundo Informe de Comisión de Constitución

Senado. Fecha 08 de noviembre, 2010. Cuenta en Sesión 90. Legislatura 358

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, y establece normas para su prevención y más efectiva persecución penal.

BOLETÍN N° 3.778-18

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento tiene el honor de informaros sobre el proyecto de la suma, en segundo trámite constitucional, iniciado en moción de los Honorables Diputados señoras Adriana Muñoz D'Albora y María Antonieta Saa Díaz, señores Jorge Burgos Varela, Guillermo Ceroni Fuentes, Osvaldo Palma Flores, los ex Diputados y actuales Honorables Senadores señores Alejandro Navarro Brain y Jaime Quintana Leal, y los ex Diputados señora María Eugenia Mella Gajardo, y señores Juan Bustos Ramírez y José Antonio Galilea Vidaurre.

Su Excelencia el señor Presidente de la República ha hecho presente la urgencia, en carácter de "simple", para el despacho de este proyecto, a contar del 27 de octubre de 2010.

A una o más de las sesiones en que la Comisión consideró esta iniciativa de ley asistieron, además de sus miembros, por el Ministerio de Justicia, el Ministro, señor Felipe Bulnes; la Jefa de la División Jurídica, señora Paulina González; la Jefa del Departamento de Asesoría y Estudios, señora María Ester Torres, y el abogado asesor de ese Departamento, señor Sebastián Cabezas; por el Ministerio del Interior, el abogado de la División Jurídica, señor Manuel Pérez.

Asistieron, por el Servicio Nacional de la Mujer, la Ministra Directora (S), señora Carmen Andrade; el Jefe del Departamento de Reformas Legales, señor Marco Rendón, y la abogado asesora, señora Rosa Muñoz.

Concurrieron, por el Ministerio Público, la Gerente de la División de Atención a Víctimas y Testigos, señora Marcela Neira; la abogada de esa oficina, señora Ángela Chávez; el Director de la Unidad Especial de Cooperación Internacional y Extradiciones, señor Jorge Chocair; el abogado de

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

la Unidad, señor Eduardo Bolados; el Jefe de la Unidad de Delitos Sexuales y Violentos, señor Félix Inostroza, y el abogado de esa Unidad, señor Francisco Soto Donoso.

Concurrieron, por la Organización Internacional para las Migraciones, los abogados señores Jaime Esponda y Francisco Eurlani.

Concurrió también, especialmente invitado, el abogado señor Juan Domingo Acosta.

El proyecto fue informado en general por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, siendo aprobada la idea de legislar por el Senado en sesión de 4 de junio de 2008, por veintisiete votos a favor, ninguna abstención y ningún voto en contra. En esa oportunidad se acordó que en su discusión en particular fuera informado por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y, posteriormente, por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía.

Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 124 del Reglamento del Senado, se deja constancia de lo siguiente:

1.- Artículos que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones: tercero, cuarto, quinto y sexto.

2.- Indicaciones aprobadas sin modificaciones: N°s 2; 5, inciso primero; 11, 17 y 21.

3.- Indicaciones aprobadas con modificaciones: N°s 1; 4; 9; 10, y 22.

4.- Indicaciones rechazadas: N°s 3; 5, inciso segundo; 6; 7; 8; 12; 13; 14; 15; 16; 18; 19 y 20.

5.- Indicaciones retiradas: ninguna.

6.- Indicaciones declaradas inadmisibles: ninguna.

Antes de entrar a la discusión pormenorizada de las indicaciones, la Comisión escuchó la opinión del Jefe del Departamento de Reformas Legales del Servicio Nacional de la Mujer, (SERNAM), señor Marco Rendón, y de la abogada asesora de ese Servicio, señora Rosa Muñoz. En ella, expresaron que el objetivo del proyecto en informe es adecuar la legislación nacional a los Convenios Internacionales suscritos por Chile en esta materia, en especial a la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional,

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

al Protocolo de Palermo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, y a la Convención Belem do Para, sobre Violencia contra la Mujer.

Agregaron que un informe sobre trata de personas elaborado por el Departamento de Estado Norteamericano, sección Chile, muestra 83 nuevos casos de trata de personas entre mayo de 2005 y marzo de 2006. Señalaron que, por su parte, entre los años 2004 y 2006 el Ministerio Público ha iniciado 16 investigaciones sobre este ilícito. Finalmente, expresaron que la Organización Internacional para la Migración ha identificado 99 víctimas de delitos de trata que tuvieron como origen o destino nuestro país, siendo todas ellas mujeres.

Manifestaron que el proyecto tipifica el delito de ingreso ilegal de migrantes, conducta que consiste en la facilitación o promoción, con ánimo de lucro, de la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, haciendo presente que si el sujeto activo es un funcionario público, aunque actúe sin ánimo de lucro, quedará inhabilitado para ejercer funciones públicas.

Añadieron que la indicación presentada por el Ejecutivo agrega la salud como bien jurídico a proteger en los casos de trata de personas, y precisa que se sancionará más gravemente al funcionario público que intervenga en el delito, cuando lo haga abusando de sus funciones.

Indicaron que también se tipifica la trata de personas como toda explotación laboral o sexual, sometimiento a esclavitud o extracción de órganos. Al respecto, observaron que la indicación presentada por el Ejecutivo especifica en mejor forma las situaciones de vulnerabilidad y el concepto de explotación, para precaver que el tipo penal nacional se encuentra acorde con las recomendaciones del Protocolo de Palermo.

Señalaron que el proyecto también incorpora nuevas facultades de investigación y protección en este tipo de delitos, entre las que destacan la atribución para que el Ministerio Público decrete todas las medidas necesarias para asegurar la plena vigencia de los derechos de las víctimas y, en caso que sean menores, pueda disponer que se efectúen todas las acciones tendientes a posibilitar su revinculación familiar, todo ello asegurando la reserva de la identidad de las víctimas.

En este punto, indicaron, el proyecto también autoriza la figura del agente encubierto en la investigación de estos ilícitos penales como método especial de investigación.

Concluyeron explicando que la indicación del Ejecutivo soluciona algunos problemas que surgirían por el reenvío contenido en diversas disposiciones al artículo 367 bis del Código Penal, cuyo tipo es

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

redescrito en un nuevo artículo 411 quinquies. Además, ella busca establecer que la rebaja de pena para el cooperador eficaz será de un grado menos de la pena y no hasta de un grado, a criterio del juez, como señala el proyecto aprobado en general, y determinar que para aplicar la agravante de reincidencia también se estará a las condenas previas dictadas en el extranjero.

DISCUSIÓN EN PARTICULAR

A continuación, se efectúa una relación de las indicaciones presentadas al texto aprobado en general por el Honorable Senado, de las normas en que recaen, en su caso, y de los acuerdos adoptados a su respecto por vuestra Comisión.

ARTÍCULO 1º

Mediante tres numerales modifica el Código Penal.

Nº 1

Incorpora en el párrafo 5º, del Título III del Libro I del Código Penal, denominado "De la ejecución de las penas y su cumplimiento", un artículo 89 bis, nuevo.

La disposición incorporada establece que el Ministro de Justicia tendrá la facultad de ordenar que los extranjeros condenados a penas corporales en Chile por los delitos contemplados en los artículo 411 bis y 411 quáter sirvan su pena en sus países de origen, en cumplimiento de lo dispuesto en los tratados internacionales sobre la materia. Esas disposiciones, que introduce el proyecto, sancionan al que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, y al que, mediante violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder, capte, traslade, acoja o reciba a personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía o extracción de órganos; respectivamente.

La indicación Nº 1, de la entonces Presidente de la República, agrega, en el nuevo artículo 89 bis propuesto, el delito contemplado en el artículo 411 quinquies dentro de la lista de los ilícitos cometidos por extranjeros que dan lugar a la nueva facultad del Ministerio de Justicia, e incorpora las penas privativas de libertad en el tipo de penas que pueden cumplirse en el país del extranjero condenado. El artículo 411 quinquies, a que hace referencia, está contenido en el artículo 1º del texto aprobado en general, y la indicación Nº 9 lo reemplaza, por otro que pena al

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

que promueva o facilite la entrada o salida de personas para que ejerzan la prostitución en Chile o en el extranjero.

Los miembros presentes de vuestra Comisión consideraron apropiada la modificación propuesta. Sin perjuicio de ello, coincidieron en incorporar una referencia, en el listado de los delitos señalados, al contenido en el artículo 411 ter que la Comisión acordó incorporar al Código Penal.

- Sometida a votación la indicación N° 1, modificada en la forma antes descrita, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señores Chadwick, Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

N° 2

Mediante este numeral se deroga el artículo 367 bis del Código Penal. Dicho artículo sanciona a quién promueva o facilite la entrada o salida de personas del país para ejercer la prostitución.

Este numeral no fue objeto de indicaciones.

Vuestra Comisión os hace presente que a proposición del Ministerio Público y del abogado señor Juan Domingo Acosta, la Comisión aprobó un artículo 411 ter, nuevo, como parte del párrafo 5° bis que se agrega al Título VIII del Libro II, con un contenido similar a la figura base contenida en el artículo 367 bis, que se propone derogar. La discusión y votación de esta nueva disposición consta en la parte correspondiente del informe.

La indicación N° 2, de la señora ex Presidente de la República, modifica, en dos literales, el artículo 369 ter del Código Penal. Este artículo autoriza, en caso de que existan sospechas fundadas de que una persona u organización delictiva cometa o prepare la comisión de alguno de los delitos que indica, los siguientes medios especiales de investigación criminal: interceptación o grabación de comunicaciones, agentes encubiertos y entregas vigiladas. Para estos dos últimos medios investigativos se aplicará la regulación contenida en la ley N° 19.366³³.

Letra a)

³³ Sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, dicta y modifica diversas disposiciones legales y deroga la ley N° 18.403. Esta ley fue derogada por la ley N° 20.000, de 16 de febrero de 2005.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Esta modificación consiste en eliminar el delito previsto en el artículo 367 bis del listado de delitos que dan derecho a ocupar los medios especiales de investigación que señala el artículo 369 ter, toda vez que ese artículo fue suprimido en el Nº 2) del primer artículo del proyecto

Letra b)

Reemplaza la referencia a la ley Nº 19.366 por la ley Nº 20.000³⁴.

El Honorable Senador señor Prokuriça consideró que ambos literales son cambios de referencia, por lo que procedería aprobarlos.

- Sometida a votación la indicación Nº 2 fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Larraín, Muñoz Aburto y Prokuriça.

Nº 3

Introduce un párrafo 5 bis, titulado "De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas", en el Título VIII del Libro II del Código Penal. Este nuevo párrafo contiene cinco artículos nuevos: 411 bis, 411 ter, 411 quáter, 411 quinquies y 411 sexies.

Artículo 411 bis

Dispone que los que faciliten o promuevan, con ánimo de lucro, la entrada ilegal al país de extranjeros no residentes en Chile, sufrirán la pena de reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Este nuevo artículo no fue objeto de indicaciones.

Los miembros de la Comisión solicitaron a los representantes del Ministerio Público que asistieron a las sesiones, al profesor señor Juan Domingo Acosta y a los representantes del Servicio Nacional de la Mujer, una proposición consensuada sobre los tipos penales que el proyecto busca introducir. En cumplimiento de ese encargo, los dos primeros hicieron llegar una proposición que reemplaza el artículo 411 bis, por el siguiente:

"Artículo 411 bis.- Tráfico de migrantes. El que con ánimo de lucre facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que

³⁴ Ver nota anterior.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

no sea nacional o residente, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La pena señalada en el inciso anterior se aplicará en su grado máximo si se pusiere en peligro la integridad física o salud del afectado.

Si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuere menor de edad, la pena señalada en el inciso anterior se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores, además de la inhabilitación absoluta en su grado máximo, se impondrá si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público abusando de sus funciones. Para estos efectos se estará a lo dispuesto en el artículo 260.”.

El profesor señor Juan Domingo Acosta señaló que la disposición propuesta contiene el tipo base del tráfico ilícito de migrantes, que sanciona la promoción o facilitación de ingreso ilegal de personas a Chile, en cumplimiento de lo requerido a nuestro país por el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, también llamada Protocolo de Palermo. Esta misma figura contiene los casos agravados y la penalización especial para el funcionario público que participa en estos ilícitos.

El abogado asesor de la Unidad de Cooperación Internacional y Extradiciones del Ministerio Público, señor Eduardo Bolados, explicó que en la redacción propuesta hay una pena extra para el funcionario público que comete el delito, pero siempre que lo haga dentro del ámbito de sus funciones y abusando de ellas, lo que implica que el fiscal deberá probar en el juicio ambos elementos para lograr una condena. Agregó que el tipo basal requiere que el que promueva o facilite el tráfico ilícito de migrantes lo haga con ánimo de lucro, pero esta exigencia no es requerida para el funcionario público involucrado, el que será sancionado siempre que actúe dentro del ámbito de sus funciones.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto consideró que se puede dar el caso de funcionarios públicos de alto nivel, que aunque no tengan atribuciones específicas en asuntos relativos a la autorización de ingreso de extranjeros al territorio nacional, presionen a funcionarios públicos de menor jerarquía, que si tienen esas atribuciones, para lograr inmigraciones ilegales. A juicio de Su Señoría, ese caso no quedaría cubierto por la norma propuesta.

El Honorable Senador señor Gómez señaló que debe considerarse la posibilidad de establecer una diferenciación en la penalidad

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

aplicable al funcionario público involucrado en una operación internacional de tráfico de migrantes que participa por interés económico, de aquél que lo hace por hacer un favor a un conocido o a un pariente a cambio de nada.

El Honorable Senador señor Chadwick observó que el tipo penal propuesto sanciona el hecho de facilitar o promover ciertas conductas, y no, necesariamente, una conducta concreta de tráfico ilícito de personas, lo que podría chocar contra la garantía constitucional de libertad de expresión. Anotó, además, que la interpretación de los verbos rectores antes señalados es difícil en la práctica.

El profesor señor Juan Domingo Acosta explicó que en el caso consultado por el Honorable Senador señor Muñoz Aburto, el delito lo comete el funcionario de menor jerarquía, pero el funcionario de alto nivel que intercede en ese caso podría asimilarse a la figura del instigador o el cómplice.

En relación con la inquietud del Honorable Senador señor Gómez, explicó que el artículo 411 quinquies que se propone contiene una norma especial que hace aplicable las normas de la asociación ilícita criminal al delito de trata de personas cuando es efectuado por medio de una organización delictiva; para ese caso se prevé una pena extra para los que participan en la asociación, sean o no funcionarios públicos.

Agregó que la consulta del Honorable Senador señor Chadwick se absuelve considerando, por una parte, que la penalización planteada siempre está asociada a la configuración de a lo menos un caso efectivo en que una persona entró ilegalmente al país, por lo que los meros actos de promoción en abstracto del ilícito, sin que en la práctica se configure un hecho típico respecto de una persona determinada, es una conducta no sancionada. Por otra parte, señaló que esta forma de penalización no es nueva, ya que también se ocupa en el delito de auxilio al suicidio, en el que se requiere que a lo menos el suicida intente atentar contra si mismo para que quién lo auxilia sea penado.

Indicó que la facilitación es una actividad cercana al concepto de complicidad, que el artículo 16 del Código Penal define como las actividades tendientes a cooperar con la ejecución de un ilícito por medio de actos anteriores o simultáneos al él; por su parte, la promoción es una actividad que se engloba dentro del concepto de incitación. Expresó que ambos son actos de participación y no de autoría, pero en mérito de la disposición propuesta se elevan a la calidad de actos de autoría, y como tales son sancionados, de la misma forma que el que auxilia al suicida comete un ilícito independiente.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El abogado de la Unidad de Delitos Sexuales y Violentos de la Fiscalía Nacional del Ministerio Público, señor Francisco Soto Donoso, refiriéndose a la consulta del Honorable Senador señor Gómez, indicó que cuando el funcionario público ejecuta este ilícito para ayudar a un familiar, pueden concurrir las causales de atenuación generales de responsabilidad criminal, que en la práctica implicarán reducir la pena del infractor.

La Honorable Senadora señora Alvear consideró que los tres primeros incisos de la disposición propuesta cumplen, fehacientemente, con la obligación suscrita por Chile en el Protocolo de Palermo, instrumento internacional que obliga a nuestro país a penalizar las prácticas de promoción y facilitación de la entrada ilegal de inmigrantes, y ese contenido no ha sido puesto acá en duda, por lo que propuso considerar separadamente esos tres incisos y dejar el último, que se refiere a la penalización especial de los funcionarios públicos que participen en el ilícito, para una nueva propuesta y discusión.

- En virtud de lo dispuesto en el artículo 121 del Reglamento del Senado, fueron sometidos a votación los tres primeros incisos de la proposición que reemplaza el artículo 411 bis aprobado en general. Esos incisos propuestos fueron aprobados por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Gómez, Chadwick y Muñoz Aburto.

- Los miembros presentes de la Comisión tuvieron en consideración que las disposiciones de los incisos segundo y tercero de la proposición recién aprobadas coinciden con lo señalado en el artículo 411 ter aprobado en general, que indica las formas agravadas del tipo base señalado en el artículo 411 bis, pero teniendo en consideración una mejor técnica legislativa, decidieron que todas las figuras relativas al tipo de ingreso ilegal de extranjeros al país estuvieren en el mismo artículo. Esta decisión se adoptó con el mismo quórum señalado anteriormente.

A continuación, la Comisión se abocó al estudio de la situación del funcionario público que participa en este tipo de ilícito.

El primer asunto puesto en discusión es que forma específica de comisión se va a requerir para que proceda una norma especial para el funcionario público.

Los miembros de la Comisión coincidieron que el mero hecho de que el delito sea cometido por un funcionario público no da pábulo para establecer un tratamiento punitivo especial distinto al del resto de los posibles autores, sino que es menester que el funcionario público actúe en este caso en el ámbito de sus funciones para que proceda una norma especial.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Al respecto, el señor abogado asesor de la Unidad de Cooperación Internacional y Extradiciones del Ministerio Público, propuso ocupar la fórmula "en el desempeño de su cargo o abusando de el", porque ello denota, claramente, que el tratamiento especial, que consiste agregar una pena de inhabilitación absoluta para ocupar cargos u oficios públicos, sólo se aplica a funcionarios que tengan atribuciones relativas al ingreso a personas al país, y que cometan el delito en el desempeño o abusando de esas funciones.

Los miembros de la Comisión mostraron su acuerdo con la proposición y, en seguida, se ocuparon de la situación del funcionario público en relación con la exigencia de que el delito sea cometido con ánimo de lucro.

Sobre el punto, el asesor de la División Jurídica del Ministerio del Interior, señor Manuel Pérez, explicó que el funcionario público, con atribuciones en materia de extranjería, que permite o facilita la entrada ilegal al país de personas sin ánimo de lucro, comete un delito funcionario, que según la forma particular de comisión puede quedar tipificado como falsificación de instrumento público, exacciones ilegales, expedición ilegal de pasaportes, usurpación de atribuciones, u otros.

El Honorable Senador señor Gómez consultó en que situación queda con la norma propuesta el funcionario público que ingresa ilegalmente a una o más personas al país, a cambio de una contraprestación, pero no sabe que esas personas, finalmente, van a ser destinadas a un abuso sexual, a la esclavitud o se le extraerán sus órganos.

La asesora del Departamento de Reformas Legales del SERNAM, señora Rosa Muñoz, explicó que una cosa es el ingreso ilegal de personas al país por un afán de lucro, que corresponde al tipo que acá se discute, y otra cosa es el delito de trata de personas propiamente tal, que el proyecto en discusión pretende incorporar en el artículo 411 quáter.

Explicó que el delito de trata de personas sanciona, esencialmente, al que, mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder o de la situación de vulnerabilidad de la víctima; capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de trabajos o servicios forzados, o alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía o extracción de órganos, servidumbre, esclavitud o prácticas análogas a ésta. Este delito es conceptualmente independiente y distinto del de facilitación o promoción de la entrada ilegal al país de personas con ánimo de lucro, y puede ser sancionado de forma autónoma.

Con todo, señaló, es posible que el que comete el delito de facilitación o promoción de la entrada ilegal al país de personas con ánimo de lucro, esté al tanto que estas personas, ingresadas por él al país,

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

posteriormente serán sometidas a servicios forzados, a alguna forma de explotación sexual, o la extracción de sus órganos. En este caso, el autor del delito de ingreso ilegal al país será sancionado, además, por su participación en una asociación ilícita para efectuar el delito de trata, pero la funcionaria recalcó que ambos delitos son, conceptualmente, ilícitos independientes.

El Honorable Senador señor Espina consideró suficiente la explicación dada y puso en votación el cuarto inciso de la proposición para un nuevo artículo 411 bis.

- En virtud de lo dispuesto en el artículo 121 del Reglamento del Senado, fue sometido a votación el inciso cuarto de la proposición que reemplaza el artículo 411 bis aprobado en general. Este inciso fue aprobado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina, Gómez y Muñoz Aburto.

- - -

Artículo 411 ter

Establece tres circunstancias calificantes para el delito contemplado en la versión del artículo anterior aprobado en general. La primera indica que se aplicará el máximo de la pena cuando en la ejecución del delito se ponga en peligro la integridad física de la persona ingresada ilegalmente al país (presidio menor en su grado máximo, esto es, tres años y un día a cinco años).

La segunda previene que si se pone en peligro la vida de la persona ingresada ilegalmente al país o si ella fuese menor de edad, la pena aumentará en un grado (presidio mayor en su grado mínimo, esto es, cinco años y un día a diez años).

La tercera agrega la pena de inhabilitación absoluta en su grado máximo (siete años y un día a diez años) cuando el delito fuese cometido por un funcionario público, aunque no exista ánimo de lucro.

Este artículo fue objeto de dos indicaciones.

La indicación N° 3, del ex Senador señor Naranjo, reemplaza el artículo 411 ter propuesto por otro. El nuevo artículo propuesto señala que se aplicará la pena indicada en el artículo 411 bis en su grado máximo (presidio menor en su grado máximo, esto es tres años y un día a cinco años) si el hecho pone en peligro la integridad física de la persona ingresada ilegalmente al país. Establece que si se pone en peligro la vida de la

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

víctima, se trata de un menor de edad o de alguien que sufra alguna anomalía o perturbación mental, la pena subirá en un grado (presidio mayor en su grado mínimo, esto es, cinco años y un día a diez años). Finalmente, agrega que si el delito fuese cometido por un funcionario público, se aplicará la pena de inhabilitación absoluta en su grado máximo (siete años y un día a diez años), pena que será aplicable aunque no haya ánimo de lucro por parte del funcionario involucrado.

El Honorable Senador señor Prokuriça explicó que tal como está redactada la norma el autor podría ver agravada su responsabilidad penal por el solo hecho de que la víctima tenga una perturbación mental o anomalía, aunque el sujeto activo del ilícito nunca la haya conocido.

La Honorable Senadora señora Alvear agregó que el concepto anomalía o perturbación mental, que la indicación plantea como supuesto de hecho para la agravación, es de difícil precisión.

Agregó que el inciso segundo planteado en la indicación, contiene normas similares a las que afectan al funcionario público en el inciso tercero del artículo aprobado en general, por tanto si no se considera plausible la agregación relativa a la anomalía o perturbación mental, toda la indicación debería ser rechazada.

El Honorable Senador señor Prokuriça señaló que la agravación propuesta sería más plausible si se limitara al abuso de enfermos mentales, asunto de hecho de más fácil configuración en el juicio criminal.

El Honorable Senador señor Larraín observó que la precisión hecha por Su Señoría puede quedar subsumida en la idea basal del inciso primero del artículo 411 ter, porque el enfermo mental que es objeto de trata de personas ve puesta en riesgo su integridad física o salud, elemento que ya está considerado. En consecuencia la indicación no agrega nada nuevo y debe ser rechazada

- Puesta en votación la indicación Nº 3, fue rechazada por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Gómez, Larraín, Muñoz Aburto y Prokuriça.

- - -

La indicación Nº 4, de la señora ex Presidente de la República, modifica, en dos numerales, el artículo 411 ter aprobado en general.

Uno)

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Agrega, en la primera circunstancia calificante, que agrava la responsabilidad en caso de que el hecho ponga en peligro la integridad física del afectado, la afectación a la salud de la persona ingresada ilegalmente al país.

El Honorable Senador señor Larraín explicó que este es un requisito de las Convenciones Internacionales.

La señora asesora del Departamento de Reformas Legales del SERNAM explicó que poner en riesgo la integridad física o la vida de las víctimas del tráfico ilícito de migrantes es lo que se propone en el texto original, y lo que la indicación incorpora es la afectación de la salud de las víctimas como causal de agravación, entendiendo que las condiciones en que las personas son traficadas de un país a otro pueden poner no solo en riesgo la integridad física, en el sentido del daño físico notorio, sino también la salud, por la extenuantes jornadas y los demás abusos a que se ven sometidos las víctimas en los lugares de destino.

El señor Jefe del Departamento de Reformas Legales del SERNAM señaló que el concepto de integridad física no está firmemente asentado en el léxico del Código Penal, por lo que podría considerarse que alguna afectación a la salud importante, pero sin consecuencias ulteriores para la integridad física, quedarían exceptuadas del castigo, lo que la indicación intenta salvar incorporando como elemento típico la afectación de la salud de las personas objeto de tráfico.

El Honorable Senador señor Prokuriça consideró razonable la agregación planteada y llamó a aprobar el primer numeral de la indicación.

- Sometida a votación el número Uno de la indicación N° 4), fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Gómez, Larraín, Muñoz Aburto y Prokuriça.

Dos)

Modifica la tercera circunstancia calificante, referida al funcionario público, especificando que será penado en su calidad de funcionario si actúa abusando de sus funciones, y estableciendo que para estos efectos se tendrá por funcionario público a los que indica el artículo 260 del Código Penal³⁵.

³⁵ Art. 260. Para los efectos de este Título y del Párrafo IV del Título III, se reputa empleado todo el que desempeñe un cargo o función pública, sea en la Administración Central o en instituciones o empresas semifiscales, municipales, autónomas u

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El Honorable Senador señor Prokuriça planteó que en este caso pueden haber dos hipótesis, una cuando el delito lo efectúa una persona particular y otra cuando lo ejecuta un funcionario público, aunque no actúe en ejercicio de su cargo. Este segundo caso podría considerarse agravado, porque un funcionario público es una persona que tiene una condición especial, aunque no abuse de sus atribuciones. Con todo, agregó, esta proposición debe ser sometida a más análisis.

La Honorable Senadora señora Alvear coincidió con lo señalado por Su Señoría, porque lo contrario plantea un problema de prueba, ya que es difícil acreditar el concepto del funcionario actuando en el ejercicio de sus atribuciones.

El Honorable Senador señor Larraín indicó que acá cabe distinguir, porque hay funcionarios que ejercen en ámbitos que tiene relación directa con estos casos, como los que laboran en Aduanas o en Extranjería, que pueden usar su cargo para facilitar la trata de personas. Esa es una situación posible. Pero además, ejemplificó, un empleado del Ministerio de Hacienda, que también es funcionario público, no tiene ninguna facilidad especial para que le permita ejecutar, de manera distinta al resto de los particulares, este tipo de delitos, por lo que puede que no corresponda asimilar ambos casos.

Indicó que también debe tenerse a la vista que el tipo base de esta disposición es el señalado en el artículo 411 bis nuevo, que especifica que la trata es delito cuando se ejecuta con ánimo de lucro y, a continuación, el nuevo artículo 411 ter agrava la responsabilidad del funcionario que actúa en este caso aún cuando no lo anime la expectativa de ganancia, por tanto, acá ya hay un nivel de exigencia más alto con los empleados del Estado que el que se establece para el resto de las personas.

El señor Jefe del Departamento de Reformas Legales del SERNAM explicó que considerar la penalización de un funcionario que participa en estos delitos por el mero hecho de ser funcionario, fuera de sus funciones y sin que medie ánimo de lucro, es incurrir en responsabilidad penal objetiva, que es excesiva para nuestro sistema jurídico. Observó que en otros tipos penales se habla de funcionarios que actúan "en ocasión del desempeño de sus funciones", que es un concepto más amplio que el abuso de funciones, pero no cae en los excesos de la responsabilidad penal objetiva.

organismos creados por el Estado o dependientes de él, aunque no sean del nombramiento del Jefe de la República ni reciban sueldos del Estado. No obstará a esta calificación el que el cargo sea de elección popular.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El Honorable Senador señor Gómez estimó que es razonable la indicación del Ejecutivo, porque no corresponde agravar la conducta cuando el sujeto activo es un funcionario público por el solo hecho de ser funcionario, aunque actúe fuera del ámbito de sus funciones.

El Honorable Senador señor Prokuriça indicó que el concepto de abuso de funciones es muy vago y puede dar lugar a exclusiones de responsabilidad, por lo que es mejor ocupar la fórmula del funcionario en ejercicio de sus atribuciones legales, para identificar al que debe sufrir una agravación de responsabilidad. Esto excluye la posibilidad de una agravante por el solo hecho de ser funcionario público, y especifica que sólo se agravará la responsabilidad del funcionario involucrado si el tiene un cargo apto para cometer este delito, y siempre que haga uso de sus funciones para ejecutarlo.

El señor Jefe del Departamento de Reformas Legales del SERNAM indicó que es un poco rebuscado hablar de abuso de la función, porque se puede leer, desde una perspectiva garantista, que el funcionario que abuso de su función actuó fuera de ella, ya que no se puede concebir un actuar jurídico válido que suponga abusar de una función pública.

En vista de la discusión anterior, la Comisión consideró aprobar con modificaciones el numeral, de forma tal de especificar la circunstancia que da lugar la agravación de responsabilidad del funcionario público que participa en este tipo penal cuando ocupa atribuciones propias relacionadas con la internación de personas al país.

- El número Dos de la indicación N° 4 fue aprobada con las modificaciones reseñadas por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Gómez, Larraín, Muñoz Aburto y Prokuriça.

- - -

En una sesión posterior, los miembros de la Comisión reabrieron debate sobre el N° 3) del artículo primero del proyecto, que incorporan un artículo 411 ter, nuevo, al Código Penal, y las indicaciones N°s 3 y 4, que inciden sobre esa disposición.

Como antes se explicó, sus Señorías fueron de la opinión de establecer todas las agravantes del tipo penal basal de tráfico ilegal de migrantes en el mismo artículo.

Por esta razón, y tal como se señaló en el acuerdo que consta en la página 195 de este informe, las agravaciones de la conducta descrita en el artículo 411 bis, señaladas en el artículo 411 ter aprobado en general y modificadas por la indicación N° 4 de la señora ex Presidente de la

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

República, fueron agregadas como incisos segundo, tercero y cuarto del artículo 411 bis.

Por su parte, y en cumplimiento del encargo hecho por los miembros de la Comisión, los representantes del Ministerio Público, conjuntamente con el profesor señor Juan Domingo Acosta, propusieron el siguiente nuevo artículo 411 ter:

"Artículo 411 ter.- El que promoviere o facilitare la entrada o salida de personas del país para que estas ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte unidades tributarias mensuales."

El profesor señor Juan Domingo Acosta explicó que esta norma repite lo dispuesto en el actual inciso primero del artículo 367 bis del Código Penal, tradicionalmente identificado como la disposición que tipifica el tráfico de blancas, que el proyecto deroga en el N° 2) del artículo primero, pero no vuelve a reponer con claridad en las nuevas disposiciones penales que se proponen, aunque por la entidad del delito y la importancia que tiene su tipificación para la persecución del tráfico de personas, es importante que esta conducta esté precisamente sancionada.

Los miembros de la Comisión participaron de la idea, considerando que las causales de agravación del tipo penal basal de tráfico ilícito de migrantes ya quedaron claramente establecidas en la disposición aprobada anteriormente, y que el nuevo artículo 411 ter acá propuesto, da una señal clara de repudio a una de las formas tradicionales de tráfico ilícito de migrantes, que es el delito de trata de blancas.

- En virtud de lo dispuesto en el artículo 121 del Reglamento del Senado, fue sometido a votación la proposición que reemplaza el artículo 411 ter aprobado en general, y fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Gómez, Chadwick y Muñoz Aburto.

- - -

Artículo 411 quáter

Tipifica la captación, traslado y acogida de personas para destinarlas a la explotación laboral o sexual, o para extraerles órganos, cuando se ejecute con violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder, sancionado con presidio mayor en sus grados mínimo a medio (cinco años y un día a quince años de cárcel) y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales. Agrega, en un inciso segundo, una figura calificada en la

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

que no se requiere una forma de ejecución especial si con los mismos objetivos el captado, trasladado o acogido es un menor de edad. Este artículo fue objeto de cuatro indicaciones.

La indicación N° 5, del ex Senador señor Naranjo, reemplaza el artículo 411 quáter propuesto por otro, que agrega a las formas de ejecución planteadas (uso de violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder), el abuso de una condición de dependencia o vulnerabilidad; añade en los propósitos sancionados (explotación laboral o sexual, o para extraerles órganos), el sometimiento de la víctima a trabajos o servicios forzados, servidumbre y mendicidad; e incluye, en la figura calificada en favor de los menores de edad establecida en el inciso segundo, el delito cometido contra quién sufra una anomalía o perturbación mental grave, caso en el cual la pena será reclusión mayor en su grado medio (diez años y un día a quince años).

El Honorable Senador señor Larraín explicó que la descripción típica de los abusos que hace la indicación es muy precisa, por lo que es procedente aprobarla.

La Honorable Senadora señora Alvear replicó puntualizando que la agravación propuesta en caso que las víctimas sufran anomalías o perturbaciones mentales está comprendida en la noción de abuso de condición de dependencia o vulnerabilidad, por lo que solicitó votar separadamente cada uno de los dos incisos propuestos en la indicación.

- Sometido a votación el inciso primero contenido en la indicación N° 5, fue aprobado por la unanimidad de los miembros presentes, Honorables Senadores señora Alvear y señores Gómez, Larraín y Muñoz Aburto.

- Sometido a votación el inciso segundo propuesto en la indicación N° 5, fue rechazado por la unanimidad de los miembros presentes, Honorables Senadores señora Alvear y señores Gómez, Larraín y Muñoz Aburto.

- - -

La indicación N° 6, del Honorable Senador señor Ominami, reemplaza el artículo 411 quáter propuesto por otro, que agrega a las formas de ejecución planteadas (uso de violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder), el fraude, rapto y el aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad, o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, y establece como pena la de presidio mayor en su grado medio a máximo

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales, permitiendo aumentarla en un grado cuando la víctima sea menor de edad.

La Honorable Senadora señora Alvear indicó que más que una elevación general de las penas para estos ilícitos, lo que corresponde al legislador es realizar una distinción entre la responsabilidad que le cabe al que organiza una operación de tráfico de personas y la de quienes cometen distintas actuaciones criminales como parte de tales operaciones.

El señor Jefe del Departamento de Reformas Legales del SERNAM indicó que la penalidad en la asociación ilícita depende de la gravedad de los delitos que son el objeto de la asociación. Por lo demás, estimó, una elevación general de las penas significaría que el delito de trata tendría una pena más alta que, por ejemplo, el delito de homicidio simple, lo que no correspondería a una adecuada política criminal y podría resultar incluso contraproducente para sus víctimas.

- Sometida a votación la indicación N° 6, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Gómez, Larraín y Muñoz Aburto.

- - -

La indicación N° 7, del ex Senador señor Ominami, reemplaza el artículo 411 quáter propuesto por otro, que agrega a las formas de ejecución planteadas el fraude, el secuestro o sustracción de menores, el aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad y la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, y añade en los propósitos sancionados (explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía, o extracción de órganos) la reducción de la víctima a la esclavitud, servidumbre o mendicidad.

El Honorable Senador señor Larraín manifestó que el secuestro y sustracción de menores tiene una sanción propia y grave en nuestra legislación, y que el incluirla dentro de este tipo sería inconveniente y generaría, además, los problemas propios del concurso de delitos.

Por su parte, la señora asesora del Departamento de Reformas Legales del SERNAM indicó que el tipo de trata propuesto en el texto aprobado en general contiene una sanción especial cuando las víctimas involucradas son menores de edad, sin que se requiera acreditar la existencia de coacción o engaño elementos que si resulta necesario acreditar en el caso del secuestro, todo lo cual, señaló, haría más compleja la aplicación práctica de la disposición propuesta en la indicación.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- Sometida a votación la indicación N° 7, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Gómez, Larraín y Muñoz Aburto.

- - -

La indicación N° 8, de la señora ex Presidente de la República, reemplaza el inciso primero del artículo 411 quáter aprobado en general, que regula la forma de ejecución del delito de trata de personas (uso de violencia, intimidación, coacción, engaño o abuso de poder) y los propósitos penados (explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía, o extracción de órganos). La nueva disposición agrega, en la forma de ejecución penada, el abuso de la situación de vulnerabilidad de la víctima y la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre ella; y en los propósitos penados, la destinación de la víctima a la esclavitud o prácticas análogas.

La señora asesora del Departamento de Reformas Legales del SERNAM, explicó que el artículo 411 quáter tipifica y sanciona la trata de personas, entendida como cualquier forma de explotación laboral o sexual, y que la indicación amplía estos supuestos a las especificaciones que sobre el punto hace el Protocolo de Palermo, agregando, además, el concepto de abuso de poder o de la situación de vulnerabilidad de la víctima.

El señor Jefe del Departamento de Reformas Legales del SERNAM resaltó que los elementos básicos del tipo son el traslado de personas, la voluntad viciada de la víctima o engaño y, en tercer lugar, un ánimo de explotación o aprovechamiento indebido de la víctima por parte de quién ejecuta el tipo.

Sobre el particular, el Honorable Senador señor Gómez consultó cuál es el sentido que ha de darse al concepto de explotación laboral que contiene la indicación, haciendo presente el Honorable Senador señor Prokuriça que dicho concepto resulta muy vago y general, lo que podría determinar que se entiendan incorporados al mismo diversos incumplimientos laborales que, aunque jurídica o éticamente son reprochables, no constituyen, por sí mismos, ilícitos que deban ser perseguidos criminalmente.

El abogado de la Organización Internacional para la Migraciones, señor Francisco Furlani, explicó que la explotación más común en Chile es de índole laboral. Indicó que en el país se han detectado casos de ciudadanos chinos, por ejemplo, que han sido ingresados legalmente y, con posterioridad, han sido en la práctica reclusos e incomunicados en dependencias fabriles administradas por chilenos.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Ante la consulta, realizada por el Honorable Senador señor Larraín, respecto de qué entiende la Organización Internacional para las Migraciones por explotación laboral, indicó que ella emplea estándares internacionales que consideran que hay explotación laboral cuando existen tratos abusivos o trabajos forzados, entendiendo por tales las labores por cuales el trabajador no recibe una contraprestación remuneracional justa. Indicó que el abuso laboral, en este caso, se da en el contexto de la trata de personas, que requiere, previamente, el traslado y la coerción de las víctimas.

La Gerente de la División de Atención a Víctimas y Testigos del Ministerio Público, señora Marcela Neira, explicó que en estos casos el engaño es la pieza fundamental, y que el abuso laboral posterior se expresa cuando la víctima llega al lugar de trabajo sin entender el idioma, privado de sus documentos de identidad, sin poder comunicarse con el exterior, resultando aislado o recluso, contexto que ubica a la víctima en una situación absolutamente más desventajosa que la del común de los trabajadores.

La Honorable Senadora señora Alvear estimó necesario buscar una fórmula que permita distinguir entre las situaciones extremas de abuso laboral propias de una verdadera explotación, de las propias derivadas de infracciones laborales propiamente tales, que deben juzgarse por la justicia laboral.

El Honorable Senador señor Gómez expresó que tal como está planteado el tipo en esta indicación ella podría resultar aplicable a los casos de traslado, dentro de Chile, de ciudadanos chilenos por motivos laborales, haciendo presente que resultará una tarea muy difícil el deslindar entre las conductas que se encuentran incorporadas en este tipo penal y los abusos de índole exclusivamente laboral, lo que se hace evidente, por ejemplo, si se considera lo que ocurriría cuando una empresa que trasladó a trabajadores entra en cesación de pagos o desaparece definitivamente por motivos de índole comercial, caso en el cual alguien incluso podría sostener que su traslado fue, en definitiva, un delito, todo lo cual excede el propósito de el proyecto en estudio.

Sobre la materia, el Honorable Senador señor Prokuriça estimó que hay casos extremos en los que debe recurrirse a la penalización, como ocurriría si se traslada al país a un extranjero para que trabaje sin que hable nuestro idioma y se le encierra, se le quitan los documentos de identidad apenas arriba al país en forma ilegal, se le niega la posibilidad de comunicarse, se le obliga a trabajar sin pausa y no se le paga. En ese contexto, agregó, se está cometiendo un delito, pero que cuando sólo se da una de estas circunstancias, en forma aislada o por motivos equívocos, el problema debería quedar circunscrito al conocimiento de la judicatura laboral por infracciones de esa índole.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El Honorable Senador señor Larraín observó que el tipo propuesto es bastante preciso, porque se refiere a las personas que son transportadas para ser objeto de abuso laboral, o sea, se requiere de una intencionalidad previa, y no un mero incumplimiento de obligaciones laborales. El dolo requerido en el tipo es la intención positiva de abusar de la persona, y si no hay tal intención no hay delito, por mucho que haya incumplimiento de obligaciones laborales por problemas financieros del empleador.

El señor Jefe del Departamento de Reformas Legales del SERNAM explicó que no es la intención del Gobierno el penalizar meros incumplimientos laborales, subrayando que el Protocolo de Palermo se refiere a trabajos o servicios forzados y que el Ejecutivo está de acuerdo con sustituir la noción de explotación laboral que emplea la indicación, por los conceptos utilizados por el Protocolo antes señalados.

El Honorable Senador señor Larraín concordó con tal propósito, haciendo presente que de esa forma se precisaran los conceptos y permitirá aclarar el sentido de la disposición en atención a que, de otra forma, el concepto de "explotación laboral" podría generar problemas interpretativos que involucren en investigaciones criminales a empleadores inocentes y, además, que las organizaciones criminales dedicadas a la trata de personas busquen subterfugios legales para evadir u ocultar sus responsabilidades. Una buena solución, agregó, es eliminar el concepto de explotación laboral y, a continuación, incluir los términos utilizados por el referido Protocolo para aclarar que el propósito del delincuente es someter a sus víctimas a trabajos forzados.

La señora Gerente de la División de Atención a Víctimas y Testigos del Ministerio Público, explicó que en un oficio enviado al Presidente de la Comisión, el Ministerio Público observó que la descripción de los verbos rectores de este tipo deja sin penalización efectiva a los que financian o lideran la organización superior de estas actividades delictivas, sobre todo teniendo en consideración que en la mayoría de estos casos se está en presencia de organizaciones criminales bien montadas. Por ello, la funcionaria sugirió agregar los verbos rectores "promover", "favorecer", "facilitar" y "financiar" a las actividades criminales descritas en la indicación.

Además, propuso hacer alguna distinción entre la asociación ilícita para cometer delitos de trata, que debería tener una penalidad especial, con el delito de trata propiamente tal, y diferenciar también entre el transporte de personas para ser objeto de los abusos sexuales o laborales que describe el tipo, de los abusos sexuales o laborales propiamente tales, para evitar que las reglas de concurso dejen sin penalización a los destinatarios que abusarán de las personas ingresadas ilegalmente.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El señor Jefe del Departamento de Reformas Legales del SERNAM observó que la inclusión del verbo facilitar, que propone la funcionaria del Ministerio Público, puede llevar a la penalización conductas de cooperación, que en el sistema penal general se encasillan dentro de la penalidad de los cómplices o los encubridores, pero no de los autores.

La Honorable Senadora señora Alvear indicó que es importante esclarecer si los tipos penales actuales que sancionan la asociación ilícita son suficientes para la persecución de las organizaciones criminales que se dedican a la trata de personas, o si es necesario algún tipo de penalización especial.

El Honorable Senador señor Larraín explicó que el ánimo de la Comisión es agregar los verbos rectores que correspondan para facilitar la persecución de las organizaciones criminales que se dedican a la trata de personas.

En una sesión posterior, la Comisión continuó el estudio del artículo 411 quáter aprobado en general y de la indicación N° 8 formulada a su respecto. En esa oportunidad conoció de dos proposiciones para reemplazar íntegramente en artículo 411 quáter; una elaborada por el Servicio Nacional de Menores y, la otra, preparada por el Ministerio Público y el profesor señor Juan Domingo Acosta.

La proposición del Servicio Nacional de Menores es la siguiente:

“Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder o de la situación de vulnerabilidad de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de trabajos o servicios forzados o alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía o extracción de órganos, servidumbre, esclavitud o prácticas análogas a ésta, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad se impondrá la misma pena del inciso anterior, aún cuando no concurriere ninguna de las circunstancias allí señaladas.

El que promueva, facilite o financie la ejecución del delito descrito en este artículo, será sancionado con las penas correspondientes a los autores.”.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La proposición del Ministerio Público y del profesor señor Juan Domingo Acosta es la siguiente:

“Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder o aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o dependencia de la víctima, o el ofrecimiento de pagos u otros beneficios, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Iguales penas se aplicarán al que realice las mismas conductas descritas en el inciso anterior, con la finalidad de someter a otro a trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, servidumbre o mendicidad.

Si la víctima fuere menor de edad, aún cuando no concurriera violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder o aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o dependencia de la víctima, ni el ofrecimiento de pagos u otros beneficios, se impondrán las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en los incisos anteriores, será castigado con las penas que respectivamente corresponda al autor del delito.”.

La Comisión discutió conjuntamente ambas proposiciones.

El señor Jefe del Departamento de Reformas Legales del SERNAM observó que la proposición del Ministerio Público, en la parte relativa al ofrecimiento de pagos u otros beneficios, no le resulta clara porque en ella no se identifica, con precisión, a quién se destinan esos pagos o beneficios. Señaló que esta precisión es importante, porque no está en el espíritu de la iniciativa sancionar en este proyecto la entrega de pagos o beneficios directamente a la víctima mayor de edad que acepte ser objeto de abusos laborales o sexuales, ya que estas conductas deberían estar reguladas por las normas laborales y sanitarias, respectivamente. Manifestó que en este tema la proposición de su repartición tiene una mayor sintonía con lo señalado por el Protocolo de Palermo, porque ella propone sancionar la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona sobre la cual otra tiene autoridad, como ocurriría en caso de pagos hechos a un padre de familia para que entregue a una hija menor de edad para ser destinada a la prostitución.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Añadió que, en todo caso, ambas propuestas consideran un inciso final que sanciona al que promueve, facilita o financia la ejecución del delito, de forma tal que los integrantes de la asociación ilícita que se limitan a financiar la operación, pero no tienen parte activa en ella, siempre serán castigados.

En lo relativo a la extracción de órganos a que alude la indicación, el Honorable Senador señor Chadwick indicó que ella se encuentra sancionada en otros cuerpos legales y que es objeto de atención legislativa en otro proyecto de ley,³⁶ relativo a la donación de órganos, por lo que podrían presentarse problemas de colisión de cuerpos legales distintos que regulan la misma materia de incluirse tal referencia en este proyecto.

El profesor señor Juan Domingo Acosta explicó que los verbos rectores del tipo propuesto en ambas proposiciones sancionan al que mediante violencia, intimidación, coacción u otras modalidades similares, capte, traslade, acoja o reciba a personas para que sean objeto de extracción de órganos. El traslado y recepción de sujetos es la actividad principal penada, y cosa distinta es la extracción de órganos en sí, que implica, necesariamente, lesionar o matar a la víctima, que son hechos ilícitos que configuran delitos independientes de la trata de personas.

En relación con el proyecto de ley sobre donación de órganos, indicó que las conductas que se propone sancionar son la entrega a otro de un órgano propio con ánimo de lucro y la extracción de órganos de cadáveres sin cumplir con las disposiciones legales, por tanto no hay un posible conflicto de leyes porque en el primer caso se trata de una dación de un órgano propio y, en el segundo, la extracción del órgano desde un cadáver.

El señor abogado asesor de la Unidad de Cooperación Internacional y Extradiciones del Ministerio Público, señaló que la formulación propuesta, que considera la penalización del ofrecimiento de pagos u otros beneficios en términos amplios, en atención a que la fiscalía ha observado casos en que resulta difícil la persecución en cuanto es muy complejo el establecer el beneficio financiero de las organizaciones criminales dedicadas a la trata ilícita de extranjeros. Explicó que ese componente es básico en este tipo de actividades ilícitas, pero que generalmente se encubre de forma tal que es muy difícil lograr una sanción, a menos que el tipo penal expresamente considere, dentro de los actos castigados, el ofrecimiento de pagos u otros beneficios, que es el rol que ocupa usualmente el gestor financiero en estas asociaciones.

³⁶ Proyecto de ley que modifica la ley N° 19.451 para establecer el principio de la donación y recepción universal de órganos. Boletín N° 4.999-11, aprobado por ambas Cámaras del Congreso y promulgado como ley N° 20.413, publicada en el Diario Oficial el 15 de enero de 2010.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Por su parte, agregó, debe tenerse en consideración que con la proposición del Ministerio Público no se sanciona, en ningún caso, a la víctima que recibe el pago, sino a la persona que lo hace u ofrece, porque ese sujeto es quien se está aprovechando de la condición de vulnerabilidad de la víctima para involucrarla en el tráfico de migrantes. Además, continuó, la circunstancia de que la víctima reciba el pago no desvirtúa el hecho de que aquí hay un ilícito que debe ser investigado y castigado, tal como el propio Protocolo de Palermo lo señala³⁷. En la práctica, concluyó, todo lo anterior tiene en consideración que el tipo penal en discusión está construido sobre la base de penalizar el abuso de una situación de vulnerabilidad de la víctima para integrarla a una cadena de trata de personas; esta situación de vulnerabilidad debe analizarse en cada caso, y lo que hace la norma propuesta por el Ministerio Público es señalarle al juez que hay una condición objetiva de vulnerabilidad cuando la víctima recibió un pago por parte del que autor del delito.

La Abogado de la División de Atención a Víctimas y Testigos del Ministerio Público, señora Ángela Chávez, agregó que en la proposición de su repartición se tiene en consideración que el pago a la víctima será sancionado siempre y cuando quién lo reciba termine siendo objeto de alguna forma de explotación sexual, trabajos o servicios forzados, o extracción de órganos.

El Honorable Senador señor Gómez propuso que para evitar problemas de la tipificación con los pagos hechos por el que ejecuta el delito, es mejor dejar una mención al respecto únicamente en el inciso final de la disposición, que en ambas proposiciones sancionan al que promueva, facilite o financie la ejecución del delito. Indicó que esa redacción, a la que debería agregarse la conducta de ofrecimiento o promesa de pagos, es suficientemente comprehensiva de todas las situaciones que se puedan dar con los financistas de las organizaciones dedicadas a estos ilícitos, y evita los problemas antes observados.

Señaló también que si se opta por la fórmula que penaliza los pagos hechos directamente a la víctima, debería distinguirse entre el pago hecho a una víctima mayor de edad y el caso del pago recibido por una víctima menor de edad o en un estado notorio de vulnerabilidad. Indicó que el segundo caso se requiere, sin lugar a dudas, todo el repudio de la ley, pero el primero requeriría un poco más de estudio.

³⁷ “Artículo 3. Definiciones. Para los fines del presente Protocolo:

...

b) El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación intencional descrita en el apartado a) del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado.”.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Acogiendo las observaciones planteadas, en una sesión siguiente los representantes del Ministerio Público y del Ministerio de Justicia, presentaron a consideración de la Comisión una nueva proposición sustitutiva del artículo 411 quáter, cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, aún cuando no concurriera violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, se impondrán las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo, será sancionado con las penas correspondientes al autor.”.

La Jefa del Departamento de Asesoría y Estudios del Ministerio de Justicia, señora María Ester Torres, explicó que su cartera coincide con lo planteado por el Ministerio Público respecto de los dos primeros incisos, ya que considera necesario establecer, tal como lo hace la disposición, una norma que mencione expresamente la circunstancia de la situación de vulnerabilidad o dependencia de la víctima, pero considera inadecuado el inciso tercero propuesto porque plantea una disposición redundante con lo señalado en el artículo 15 del Código Penal³⁸, que establece una noción muy amplia de autor, que abarca lo señalado en el inciso final de la proposición.

El abogado de la Unidad de Delitos Sexuales y Violentos del Ministerio Público, señor Francisco Soto, señaló que su repartición

³⁸ Art. 15.- Se consideran autores:

1° Los que toman parte en la ejecución del hecho, sea de una manera inmediata y directa, sea impidiendo o procurando impedir que se evite.

2° Los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutarlo.

3° Los que, concertados para su ejecución, facilitan los medios con que se lleva a efecto el hecho o lo presencian sin tomar parte inmediata en él.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

considera necesario establecer en la ley una disposición como la que se propone en el inciso tercero, porque una lectura cuidadosa de lo indicado en el inciso primero muestra que el delito de trata de personas sanciona actividades definidas en términos amplios, pero que se remiten a acciones directas y materiales sobre las víctimas por parte de los autores, como es captar, trasladar, acoger o recibir.

Puntualizó que los que mandan, organizan o financian estas acciones no tienen participación en esas actividades, ni ejecutan actos materiales directos sobre la víctima, por tanto podrían quedar fuera del concepto amplio de autoría que señala el N° 3) del artículo 15 del Código Penal antes citado. Indicó que el artículo 15 establece, en su numerales 2) y 3), figuras de participación distintas a la autoría que, en virtud de la ley, se asimilan a ese máximo grado de participación, pero lo que la proposición en debate señala es que se aplicarán las penas del autor a las personas que cometan el ilícito allí descrito, de forma independiente al tipo base que señalan los primeros incisos.

Agregó que la legislación comparada adopta figuras similares a la propuesta en el inciso tercero en debate.

El Honorable Senador señor Larraín expresó que la disposición del artículo 15 del Código Penal es muy amplia, pero que en algún caso específico de trata de personas podría controvertirse su aplicación, lo que da pie a aprobar la posición del Ministerio Público porque con la disposición específica del inciso tercero siempre se penaría a las personas que cometan las conductas de promoción, facilitación o financiamiento.

Con todo, Su Señoría observó que resulta necesario tener en consideración también que la incorporación de una disposición como la propuesta en el inciso tercero podría dar lugar a interpretar, a contrario sensu, que en los demás tipos penales donde no hay una figura similar, el promotor, facilitador o financista de esos otros ilícitos no cae dentro de la definición general del artículo 15, por lo que quedaría impune, circunstancia que no es aceptable, y debe ser salvada.

La Honorable Senador señor Alvear consultó si en otras disposiciones se ha empleado una disposición similar.

El señor abogado de la Unidad de Delitos Sexuales y Violentos del Ministerio Público explicó que el delito de tráfico de blancas, contenido en el artículo 367 bis del Código Penal vigente, que en virtud de este proyecto pasa a ser 411 ter, sanciona al que promoviére o facilitare la entrada o salida de personas del país para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero. Señaló que los verbos rectores de esta norma no se refieren a actividades materiales que se deban ejecutar de forma directa y

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

personal sobre las víctimas, sino a la promoción o facilitación, que son acciones que permiten formas más inmateriales de ejecución, por lo que basta con la norma del artículo 15 para sancionar también a los que las organizan o financian.

En cambio, puntualizó que la proposición consensuada con el Ejecutivo considera una definición de trata de personas que tipifica acciones materiales que se ejecutan directamente sobre las víctimas, consistentes en captarlas, trasladarlas, acogerlas o recibirlas, por lo que la persona que promueve, facilita o financia tales conductas necesariamente queda en un plano externo a la trata propiamente tal que, como antes se señaló, es una actividad material y directa que se realiza sobre las víctimas.

Manifestó que la configuración de la autoría en los términos que indica el numeral 3) del artículo 15 del Código Penal es más difícil en el caso de la trata de personas, porque requiere que se pruebe fehacientemente un acuerdo expreso o concertación entre el que promueva, facilita o financia la trata y el que materialmente la lleva a cabo, lo que en definitiva redundaría en dificultades para perseguir a los financistas u organizadores de redes de trata de personas.

La señora Jefa del Departamento de Asesoría y Estudios del Ministerio de Justicia, replicó señalando que acá hay un punto de técnica legislativa importante. Explicó que no es una buena práctica introducir en la parte especial del Código Penal artículos que expliquen el ámbito de aplicación de otros artículos de la misma parte especial, como es el caso del inciso tercero propuesto, que ampliaría el ámbito de acción a los autores del delito de trata, definido en los dos primeros incisos de la misma disposición.

Añadió que el Código Penal tiene una parte inicial que establece conceptos generales aplicables a todos los delitos, y una parte especial, que contiene un catálogo pormenorizado de los tipos penales, en que no se repiten aquellos aspectos generales como los grados de participación, el iter criminis, la agravación, la limitación o exención de responsabilidad, o la forma de determinar la pena específica que se aplique en cada caso. Explicó que ambas partes del Código criminal deben aplicarse de consuno, por lo que no corresponde introducir normas sobre definición de autoría en la parte especial, tal como hace la proposición del inciso tercero, ya que esto además genera problemas anexos en la interpretación de otros tipos donde no hay normas específicas que repitan la parte general del Código, tal como anteriormente lo planteó el Honorable Senador señor Larraín.

El Director de la Unidad Especializada en Cooperación Internacional y Extradiciones del Ministerio Público, señor Jorge Chocair, señaló que el delito de trata de personas tiene características particulares ya que es

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

una práctica eminentemente transnacional en que los afectados son captados y trasladados de un país a otro, mediante una organización que tiene su cúpula y financiamiento en un tercer lugar.

Explicó que con esta disposición el Ministerio Público busca sancionar a las personas que participan de estas organizaciones criminales internacionales, que cuentan con redes de protección, sobre todo a los que actúan en los niveles cupulares o en el aspecto financiero.

El Honorable Senador señor Walker, don Patricio, señaló que comprende la necesidad de armonía sistemática dentro de la legislación penal que plantea el Ministerio de Justicia, pero recordó que el Código Penal sanciona, de forma muy similar a la que plantea el inciso tercero propuesto, el proxenetismo infantil³⁹, disposición donde hay una preocupación especial por perseguir a los integrantes de las redes delictuales que participan de forma indirecta en este ilícito.

Agregó que el promotor, facilitador o financista de la trata de personas puede quedar sancionado, sin necesidad de disposición expresa, por el número 3) del artículo 15, pero que, como esta situación es tan grave y es producto de una acción orquestada, es mejor dejarle claro al juez que en ese caso debe aplicar una pena, aunque ello implique saltarse la sistematicidad del Código Penal.

El Honorable Senador señor Espina observó que aunque comparte la visión del Ministerio Público en este tema, el concepto de autoría que establece el artículo 15 es muy amplio, pudiendo llegar a interpretarse que la incorporación del inciso tercero propuesto es una regla especial de extensión de la autoría aplicable solo al delito de trata de personas, que de esa forma queda excluido de la aplicación de la regla general del artículo 15, lo que en la práctica podría dejar inadvertidamente alguna situación fuera de su ámbito de aplicación.

El abogado de la Unidad de Delitos Sexuales y Violentos del Ministerio Público explicó que este asunto va más allá de la precisión dogmática y que tiene consecuencias prácticas. En tal sentido, señaló, el promotor, facilitador o financista de la trata de personas sería penado, según el tercer numeral del artículo 15, sólo si el delito de trata se concreta respecto de una víctima determinada; en cambio, con la proposición del Ministerio Público, esto se transforma en una conducta autónoma, que se pena cada vez que se configura, aunque no se concrete una trata de personas respecto de una víctima determinada.

³⁹ Art. 367.- El que promoviére o facilitare la prostitución de menores de edad para satisfacer los deseos de otro, sufrirá la pena de presidio menor en su grado máximo.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Añadió que ese tercer numeral exige también que haya concertación entre el que facilita los medios para cometer el ilícito y el que materialmente lo hace, por lo que el Ministerio Público sólo podría perseguir al financista si logra probar que hubo un acuerdo expreso entre el financista y el ejecutor de la trata de personas, lo que agrega dificultades a la persecución penal.

El abogado de la Unidad Especializada en Cooperación Internacional y Extradiciones del Ministerio Público, señor Eduardo Bolados, agregó que el segundo numeral del artículo 15 del Código Penal sanciona como autor a los que inducen directamente a otro a cometer un delito, y en este caso no es meridianamente claro que quien financia, promueve u organiza una operación de trata de personas induce directamente al que ejecuta los actos materiales de ese ilícito, porque esos sujetos podrían incluso no conocerse entre sí.

El Honorable Senador señor Espina consultó qué ventajas concretas observa el Ministerio Público en la proposición del inciso tercero más allá de las facilidades probatorias o de interpretación antes expuestas.

El señor abogado de la Unidad Especializada en Cooperación Internacional y Extradiciones del Ministerio Público explicó que lo que a la fiscalía le interesa es que el financista, organizador o promotor de la trata de personas, se le considere y se le castigue siempre como autor y no como cómplice o encubridor, que son las figuras residuales de los artículos 16 y 17 del Código Penal, cuando no se logren acreditar en el juicio las circunstancias que establece el artículo 15.

El Honorable Senador señor Espina indicó que esa postura es más clara, y declaró compartirla. Agregó que si lo que se quiere es que los financistas, organizadores o promotores de la trata de personas sean considerados, para todos los efectos, como autores del delito, es mejor dejarlo claramente establecido de esa forma en la norma.

La Honorable Senadora señora Alvear se mostró de acuerdo con lo antes indicado, y recordó que esta redacción contó con la intervención del abogado especialista señor Juan Domingo Acosta y su participación avala la postura del Ministerio Público, por lo que expresó que acogería el inciso tercero con la precisión propuesta por el Honorable Senador señor Espina.

- En virtud de lo dispuesto en el artículo 121 del Reglamento del Senado, fueron sometidos a votación los incisos primero y segundo de la proposición sustituida del artículo 411 quáter, siendo aprobados

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

- A continuación, y según la misma disposición reglamentaria antes citada, fue sometido a votación el inciso tercero de la proposición sustituida del artículo 411 quáter con la modificación antes indicada, siendo aprobado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

- En concordancia con lo acordado respecto de la propuesta sustitutiva del artículo 411 quáter, antes reseñada, la indicación N° 8 fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina y Larraín.

- - -

La indicación N° 9, de la señora ex Presidente de la República, agregar, antes del artículo 411 quinquies propuesto por el N° 3) del artículo 1° del proyecto en informe, un nuevo artículo 411 quinquies, modificándose, correlativamente, la numeración de los demás.

La disposición tipifica el delito de promover o facilitar la entrada o salida de personas del país para ejercer la prostitución, sancionándolo con reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte a treinta unidades tributarias.

- En concordancia con lo acordado respecto de la propuesta sustitutiva del artículo 411 ter, antes reseñada, la indicación N° 9 fue aprobada, subsumida en esa propuesta, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina y Larraín.

- - -

Artículo 411 quinquies, nuevo

Las proposiciones presentadas por el Ministerio Público y el Profesor Juan Domingo Acosta, y por el Servicio Nacional de la Mujer, propugnan la inclusión de un artículo 411 quinquies, nuevo, de idéntico tenor, y rezan lo siguiente:

“Artículo 411 quinquies.- Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos de éste párrafo, serán sancionados, por éste sólo hecho, conforme a lo dispuesto en los artículo 292 y siguientes de este Código.”.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El señor abogado de la Unidad de Delitos Sexuales y Violentos del Ministerio Público explicó que esta disposición es una especie de llamado de atención para que el juez no desestime de plano, en estos casos, las acusaciones sobre asociación ilícita que se le planteen.

La señora Jefa del Departamento de Asesoría y Estudios del Ministerio de Justicia, señaló que la formulación actual del tipo de asociación ilícita, contenido en el artículo 292 del Código Penal⁴⁰, genera problemas de aplicación que han sido observados por la doctrina y por la jurisprudencia, y la mera referencia a ese artículo que hace la proposición no soluciona ninguno de estos problemas.

El Honorable Senador señor Larraín señaló que comparte el propósito del Ministerio Público en orden subrayar la necesidad de perseguir a las asociaciones ilícitas que se dedican a la trata de personas, pero solicitó que quedara constancia en la historia de la ley que la forma de proceder que acá se plantea supone repetir en ciertas disposiciones del Código Penal conceptos o disposiciones que están en otras partes del mismo Código, sin agregar nada nuevo.

El Honorable Senador señor Espina también se mostró partidario de la redacción propuesta, pero dejando constancia que el propósito de su aprobación es que se investiguen las asociaciones ilícitas formadas para cometer delitos de trata de personas.

El señor abogado de la Unidad de Delitos Sexuales y Violentos del Ministerio Público señaló que esta disposición también es un llamado de atención hacia el propio Ministerio Público, porque las estadísticas muestran que a la fecha se han intentado trece causas judiciales por delitos de trata de personas, en las cuales se han obtenido doce sentencias condenatorias pero ninguna por asociación ilícita.

- En virtud de lo dispuesto en el artículo 121 del Reglamento del Senado, la proposición del nuevo artículo 411 quinquies fue sometido a votación con las constancias antes indicadas, siendo aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina y Larraín.

- - -

⁴⁰ Art. 292. Toda asociación formada con el objeto de atentar contra el orden social, contra las buenas costumbres, contra las personas o las propiedades, importa un delito que existe por el solo hecho de organizarse.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 411 quinquies, que pasa a ser artículo 411 sexies

Esta norma establece la cooperación eficaz como circunstancia atenuante de la responsabilidad penal de quien participó en la comisión de alguno de los delitos indicados por los artículos anteriores, propuestos por el N° 3) del artículo 1° del proyecto. Para estos efectos, se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos que permitan esclarecer los hechos investigados, la identificación de los responsables o impida la consumación de delitos futuros. El cooperador eficaz podrá ser favorecido con la reducción hasta en un grado de la pena que le corresponde por su participación en el delito.

Los incisos segundo, tercero y cuarto establecen, además, una regla que permite a los fiscales que conocen investigaciones criminales por hechos distintos, tener acceso a la información del cooperador eficaz.

La indicación N° 10, de la señora ex Presidente de la República, reemplaza el inciso primero de la proposición por otro que le quita el carácter de circunstancia atenuante a la cooperación eficaz, estableciendo, en cambio, que el juez podrá reducir hasta en un grado la pena del participante que coopere eficazmente.

La presentación del Ministerio Público y del profesor señor Juan Domingo Acosta recoge el tenor de la indicación N° 10 y propone incorporar un artículo 411 sexies nuevo al Código Penal, que comprende como inciso primero el propuesto en esa indicación y como incisos segundo, tercero y cuarto los de la disposición aprobada en general.

El Honorable Senador señor Espina se mostró de acuerdo con la idea planteada en la proposición pero observó que la rebaja de un grado de la pena es insuficiente si se tiene en consideración que el imputado que está en condiciones de prestar esta cooperación participó en una organización ilícita criminal que muy probablemente intentará atentar contra su vida, por lo que hay que rebajar la pena de forma tal que el cooperador eficaz no termine en la cárcel, donde probablemente será ajusticiado por sus ex camaradas.

La abogada de la División de Atención a Víctimas y Testigos del Ministerio Público, señora Ángela Chávez, señaló que la proposición está construida de forma tal que la rebaja de un grado opera luego de que se determina la pena, según sean las circunstancias atenuantes o agravantes que operen, por lo que muy posiblemente el imputado que coopera terminará con una pena de presidio menor, lo que lo deja de forma casi automática como candidato a alguno de los beneficios que establece la ley N°

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

18.216, que señala formas alternativas al cumplimiento de las sanciones privativas de libertad.

Agregó que una persona sometida a estos regímenes alternativos que haya sido cooperador eficaz accede de forma inmediata al sistema de protección de testigos del Ministerio Público, lo que permite impedir que le suceda una desgracia.

Los Honorables Senadores señores Larraín y Walker, don Patricio, recordaron que la institución del cooperador eficaz fue establecida en el artículo 22 de la ley N° 20.000⁴¹, que establece que la rebaja de pena en estos casos será de dos grados, como regla general, y hasta de tres cuando se trata del delito de asociación ilícita para cometer un ilícito de la ley de drogas, lo que torna en automático el efecto de que el imputado que preste esta cooperación quede en libertad y no, como se desprende de la proposición del artículo 411 sexies, una posibilidad siempre y cuando se den otras condiciones.

Su Señorías indicaron que si no se establece en la ley que el cooperador eficaz no cumplirá nunca una pena de cárcel efectiva, la

⁴¹ Artículo 22.- Será circunstancia atenuante de responsabilidad penal la cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables; o sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad contemplados en esta ley. En estos casos, el tribunal podrá reducir la pena hasta en dos grados.

Sin embargo, tratándose del delito contemplado en el artículo 16, la reducción de la pena podrá comprender hasta tres grados.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisos, verídicos y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

El Ministerio Público deberá expresar, en la formalización de la investigación o en su escrito de acusación, si la cooperación prestada por el imputado ha sido eficaz a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

institución no tendrá ningún efecto práctico. Por ello, postularon que la rebaja de pena en el artículo 411 sexies propuesto sea de dos grados.

En consecuencia, acordaron reemplazar en la indicación la expresión “en un grado al responsable” por “en dos grados al imputado o acusado”.

- Sometida a votación la indicación Nº 10, modificada en la forma antes indicada, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

- - -

Artículo 411 sexies, que pasa a ser artículo 411 septies

Señala que para establecer la reincidencia específica, el juez también deberá considerar las sentencias firmes dictadas en otras jurisdicciones, aunque la pena no haya sido efectivamente cumplida.

La indicación Nº 11, de la señora ex Presidente de la República, reemplaza el artículo propuesto por otro, encabezado con el correlativo 411 septies, con el mismo contenido que el reemplazado pero con precisiones formales.

La presentación del Ministerio Público y del profesor señor Juan Domingo Acosta repite como nuevo artículo 411 septies el señalado en la indicación.

El Honorable Senador señor Espina observó que esta disposición podría ser objetada porque extralimita la aplicación de sentencias condenatorias previas como circunstancia agravante, sin que haya claridad que para la confección de esos fallos, dictados en otros países, se hayan cumplido los requisitos mínimos del debido proceso.

Su Señoría recordó que la reincidencia específica como causal de agravación de la responsabilidad penal fue modificada en la ley Nº 20.253, llamada “agenda corta”, que tuvo por objeto que esta causal se aplicara aunque la condena previa no hubiese sido efectivamente cumplida en la cárcel. Explicó que ello hizo que esta circunstancia modificatoria de la responsabilidad fuera mucho más fácil de configurar, lo que ha generado una alza en nivel general de condenas, y la proposición que aquí se estudia aumentará aún más el ámbito de aplicación de esta causal agravatoria, lo que puede ser excesivo.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El Honorable Senador señor Larraín sostuvo que los delitos de trata de personas tienen una naturaleza eminentemente transnacional, situación que le lleva a temer que si una norma como la discutida no se incluye en el fondo se podría estar instaurando una señal equívoca a las mafias internacionales que operan en este ámbito, que más temprano que tarde notarán que operar en el país les resulta penalmente menos costoso que el hacerlo en aquellas naciones que consideran las sentencias previas dictadas en el extranjero .

La Honorable Senadora señora Alvear indicó que las asociaciones ilícitas que se constituyen para manejar operaciones de trata de personas se organizan en algunos países, se financian con fondos provenientes de otros países, y se ejecutan en terceros lugares, por lo que la cooperación internacional para enfrentarlas es absolutamente necesaria para llegar a erradicar tal fenómeno criminal.

Añadió que debido a los diversos tratados internacionales que se han suscrito en esta materia la tipificación de los delitos de trata de personas se ha ido unificando en el mundo, por lo que se puede esperar que las diversas justicias criminales tengan en consideración elementos similares para condenar a una persona por estos delitos, lo que justifica atribuir efectos a dichas sentencias para la configuración de la causal de agravación por reiteración de delitos, tal como acá se pretende.

El Honorable Senador señor Walker, don Patricio, expresó que las mafias internacionales que se dedican a la trata de personas siempre buscarán operar en las jurisdicciones donde sea previsible una sanción menor en caso de ser descubiertas, por lo que no aprobar una norma con la acá propuesta puede terminar en que indirecta e incluso imperceptiblemente se favorezca la comisión de estos delitos en Chile.

La señora Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia señaló que una norma como la propuesta ya existe en la legislación vigente, porque el artículo 21 de la ley N° 20.000⁴² expresamente señala que para la configuración de la reincidencia por delitos de tráfico de estupefacientes se tendrá en consideración las sentencias previas dictadas en el extranjero.

- Sometida a votación, la indicación N° 11 fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

⁴² Artículo 21.- Para determinar si existe reincidencia en los delitos castigados en esta ley, se considerarán las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- - -

Artículo 411 octies, nuevo.

La presentación del Ministerio Público y del profesor señor Juan Domingo Acosta, y la proposición del Servicio Nacional de la Mujer de 31 de agosto de 2009, incorporan un artículo 411 octies, nuevo, al Código Penal, del siguiente tenor:

"Artículo 411 octies.- El fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos o agentes reveladores y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en alguna de las dos calidades anteriores.

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo, los agentes encubiertos, agentes reveladores e informantes se regirán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000."

La señora Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia señaló que su repartición tiene dos reparos con la proposición.

En primer lugar, considera que debería requerirse una autorización judicial previa para poder ocupar la técnica de agentes encubiertos y no, como sugiere la proposición, que ella proceda a solo requerimiento del fiscal. Indicó que la normativa actual permite que estas autorizaciones judiciales incluso puedan ser dadas por teléfono, y que su requerimiento por medio del juez de garantía redunde en mayor control de la

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

actividad investigativa cuando ella pueda infringir garantías constitucionales de los imputados⁴³.

En segundo lugar, la cartera de Justicia objeta que en los procesos sobre trata de personas pueda ocuparse la técnica especial de investigación consistente en el agente revelador. La funcionaria explicó que esta técnica fue creada en la ley N° 20.000, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes, y consiste en el empleo de un funcionario judicial que actúa como agente encubierto simulando "...ser comprador o adquirente, para sí o terceros, de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, con el propósito de lograr la manifestación o incautación de la droga." (inciso cuarto, artículo 25, ley N° 20.000).

Señaló que en el caso de la ley de drogas esta técnica está justificada, porque por medio de ella se logra que un tercero efectúe una conducta propia y externa, como es la venta o manifestación de la existencia de sustancias estupefacientes o sicotrópicas, pero en el caso de la trata de personas lo que en la práctica ocurrirá es que este tercero será inducido, en los términos que señala el numeral 2) del artículo 15 del Código Penal⁴⁴, por el agente encubierto a cometer o intentar cometer un delito contra una víctima inocente, lo que presenta problemas éticos evidentes no comparables con el narcotraficante que es inducido, según la norma de la ley de drogas, a vender o exhibir la droga ilícita que trafica.

La Jefa del Departamento de Asesoría y Estudios del Ministerio de Justicia, señora María Ester Torres, explicó que el artículo 369 ter del Código Penal permite la intervención de agentes encubiertos para investigar los atentados sexuales contra menores, pero siempre que medie una autorización previa del juez de garantía. Puntualizó que la regla de la ley de drogas, que no requiere la participación del juez de garantía para estos efectos

⁴³ Artículo 9º, Código Procesal Penal.- Autorización judicial previa. Toda actuación del procedimiento que privare al imputado o a un tercero del ejercicio de los derechos que la Constitución asegura, o lo restringiere o perturbare, requerirá de autorización judicial previa.

En consecuencia, cuando una diligencia de investigación pudiere producir alguno de tales efectos, el fiscal deberá solicitar previamente autorización al juez de garantía.

Tratándose de casos urgentes, en que la inmediata autorización u orden judicial sea indispensable para el éxito de la diligencia, podrá ser solicitada y otorgada por cualquier medio idóneo al efecto, tales como teléfono, fax, correo electrónico u otro, sin perjuicio de la constancia posterior, en el registro correspondiente. No obstante lo anterior, en caso de una detención se deberá entregar por el funcionario policial que la practique una constancia de aquélla, con indicación del tribunal que la expidió, del delito que le sirve de fundamento y de la hora en que se emitió.

⁴⁴ Ver nota 38.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

es una excepción calificada que no es aplicable a los nuevos tipos penales que establece el proyecto de ley en discusión.

El Director de la Unidad Especializada en Cooperación Internacional y Extradiciones del Ministerio, señor Jorge Chocair, indicó que la inclusión de ambas técnicas de investigación en la ley N° 20.000 fue un verdadero éxito para la persecución criminal, porque permitió aumentar las condenas en un 59%, con cantidades marginales de declaraciones de detención ilegal y de sentencias absolutorias.

Indicó que la técnica del agente encubierto permite infiltrar los niveles altos en las organizaciones dedicadas al narcotráfico, que presentan un nivel de complejidad y diferenciación interna importante, similar al que se observa en las redes internacionales de trata de personas.

Expresó que discrepa de la opinión del Ministerio de Justicia, porque el agente revelador no es un inductor, porque no crea en el otro la voluntad delictiva sino que sólo facilita que esa voluntad preexistente se materialice.

Notó que esta discusión ya se zanjó durante la tramitación parlamentaria de la ley N° 20.000, y desde su entrada en vigencia no se han presentado problemas jurisprudenciales con esta figura. Sostuvo que en la ley N° 20.000 están en juego bienes jurídicos de similar importancia a los que acá se intentan proteger con los nuevos tipos que introduce este proyecto.

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, señora Paulina González, indicó que el Derecho Penal chileno no castiga intenciones sino la materialización efectuada a través de actos típicos que están descritos y castigados en la ley con anterioridad a su comisión.

Señaló que teniendo presente lo anterior, la voluntad delictiva del tratante de personas cuando todavía no se ha materializado en actos concretos no es sancionable, y la participación del agente encubierto, al inducir a una materialización de la voluntad del imputado en un hecho externo ilícito, lo que en la práctica hace es inducir la comisión de esa conducta punible, con el agravante que se trata de un agente del Estado, lo que afecta el principio del debido proceso, el derecho a guardar silencio y la presunción de inocencia.

Añadió que la figura planteada también tiene el problema de que parte de la base que la operación del agente policial que actúa como agente revelador será exitosa, o sea, que la operación de trata podrá ser interrumpida antes de que se ejecute; pero también hay que considerar la posibilidad que dicha operación policial no sea tan exitosa como lo que se había planeado, y en la práctica una persona inocente alcance a ser

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

captada, trasladada, acogida o recibida para ser objeto de alguna forma de explotación sexual, trabajos o servicios forzados, servidumbre, esclavitud o extracción de órganos.

El Honorable Senador señor Espina señaló que al menos debería establecerse que el agente revelador sólo podrá actuar si existe una autorización previa del juez de garantía, que en este caso actúa como un ente ajeno a la investigación, lo que le permite aquilatar el riesgo involucrado en la operación y, en consecuencia, autorizar o denegar la solicitud.

El Honorable Senador señor Walker, don Patricio, expresó que el agente revelador está definido en la ley de drogas específicamente para investigaciones relativas a tráfico y narcóticos, por lo que si se trae esa figura a la nueva penalización de trata de personas será necesario establecer una definición específica para este caso.

En segundo lugar, precisó que estaría de acuerdo con la incorporación del agente encubierto a estas investigaciones, siempre y cuando exista una autorización previa concedida por un juez de garantía.

Por último, Su Señoría consultó cuál es la diferencia precisa entre el agente encubierto y el agente revelador, y como operaría en la práctica esa última figura si es aprobada por el Parlamento.

El Director de la Unidad Especializada en delitos sexuales y violentos del Ministerio Público, señor Félix Inostroza, explicó que el agente encubierto permanece por largo tiempo dentro de una organización criminal, haciéndose pasar por un delincuente. Para ello obtiene de una División especializada de la Dirección Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación una identidad e historial falso, y recopila antecedentes probatorios para la indagación criminal que busca desarticular la operación. El agente revelador, en cambio, tiene una participación puntual, que el caso de la ley de drogas supone aparecer como comprador de la misma para lograr que el investigado exhiba y/o comercialice los estupefacientes ilegales que tiene en su poder.

Indicó que en el caso de aprobarse la figura del agente revelador para los delitos de trata de personas, una vez que hayan datos o indicaciones que en un lugar determinado hay personas recluidas para ser objeto de alguno de los abusos que sancionan los tipos antes indicados, el funcionario policial encargado para ese efecto se hará pasar por cliente y solicitará al imputado investigado una prestación sexual, la extracción de un órgano o la producción de material pornográfico con alguna de las cautivas, lo que permitirá desbaratar la operación.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, señora Paulina González, indicó que el estándar de sospechas o datos de que una persona, presumiblemente, podría estar por cometer un delito de trata, es un requisito demasiado feble para asegurar a todo evento que no se pasarán a llevar las garantías procesales penales.

Agregó que el caso de la ley de drogas es distinto, porque ahí lo que el imputado investigado manifiesta, exhibe o vende es una cosa: la droga que porta; en cambio acá la conducta a la que es incitado por el agente policial es en contra una persona inocente. Explicó que aunque el funcionario policial involucrado en este caso queda exento de responsabilidad penal, la víctima, o sus familiares, de un operativo policial mal realizado, por ejemplo, tendrá siempre el derecho de recurrir contra el Estado chileno por los daños y perjuicios que le generó el hecho de verse involucrada como sujeto pasivo de este ilícito.

El abogado de la Unidad Especial de Cooperación Internacional y Extradiciones del Ministerio Público, señor Eduardo Bolados, expresó que en los casos de trata de personas la víctima ya existe aún antes de que entre en escena el agente revelador. Indicó que las investigaciones que se dedican a esta operación ilícita son detectadas cuando ya han iniciado sus operaciones, o sea, cuando ya tiene en su poder personas coartadas de libertad o que se les ha arrebatado el dominio de su libertad sexual. Agregó que el propio Protocolo de Palermo previene la existencia de estas técnicas especiales de investigación.

El Director de la Unidad Especializada en delitos sexuales y violentos del Ministerio Público, señor Félix Inostroza, explicó que el agente policial que actúa como agente revelador no está autorizado para cometer ningún delito contra terceros inocentes. Expresó que la labor del agente revelador es que el imputado investigado externalice su voluntad de suministrar a una víctima que ya tiene en su poder para la realización de un acto vejatorio contra ella.

El funcionario puntualizó que, en todo caso, siempre es mejor que una figura como esta sea autorizada por un juez de garantía y que actúe bajo el control directo y responsabilidad del fiscal a cargo de la investigación, evitando prácticas policiales no reguladas en las que funcionarios bien intencionados, pero sin control alguno, falseen su identidad y se hagan pasar por clientes de tratantes, realizando por si mismos la diligencia para allegar más datos a una investigación general que se les ha encargado.

La Honorable Senadora señora Alvear expresó que ya están expuestas todas las posiciones posibles en este tema, y lo que procede es votar la proposición. Señaló que los miembros de la Comisión han mostrado su acuerdo en que estas técnicas especiales de investigación requieran siempre

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

la autorización previa del juez de garantía. Además, somete a votación la posibilidad de mantener el agente revelador.

- En virtud de lo dispuesto en el artículo 121 del Reglamento del Senado sometió a votación la primera proposición, en cuanto a exigir la autorización previa del juez de garantía, siendo aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

- Puesta en votación la incorporación del agente revelador, fue rechazada por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Chadwick, Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

Como consecuencia de los acuerdos expresados precedentemente, el texto del artículo queda como sigue:

"Artículo 411 octies.- Previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones previstas en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en alguna de las dos calidades anteriores.

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo, los agentes encubiertos, agentes reveladores e informantes se regirán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000."

Sin perjuicio de lo previamente acordado, Vuestra Comisión solicitó la opinión del profesor señor Juan Domingo Acosta respecto de la norma antes transcrita. En la sesión siguiente, se dio cuenta del informe emitido sobre el particular.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

En lo sustancial, señala que la figura del agente revelador está regulada en la ley N° 20.000, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, cuyo artículo 25 dispone:

“Artículo 25.- El Ministerio Público podrá autorizar a funcionarios policiales para que se desempeñen como agentes encubiertos o agentes reveladores y, a propuesta de dichos funcionarios, para que determinados informantes de esos Servicios actúen en alguna de las dos calidades anteriores.

Agente encubierto es el funcionario policial que oculta su identidad oficial y se involucra o introduce en las organizaciones delictuales o en meras asociaciones o agrupaciones con propósitos delictivos, con el objetivo de identificar a los participantes, reunir información y recoger antecedentes necesarios para la investigación.

El agente encubierto podrá tener una historia ficticia. La Dirección Nacional del Servicio de Registro Civil e Identificación deberá otorgar los medios necesarios para la oportuna y debida materialización de ésta.

Agente revelador es el funcionario policial que simula ser comprador o adquirente, para sí o para terceros, de sustancias estupefacientes o sicotrópicas, con el propósito de lograr la manifestación o incautación de la droga.

Informante es quien suministra antecedentes a los organismos policiales acerca de la preparación o comisión de un delito o de quienes han participado en él, o que, sin tener la intención de cometerlo y con conocimiento de dichos organismos, participa en los términos señalados en alguno de los incisos anteriores.

El agente encubierto, el agente revelador y el informante en sus actuaciones como agente encubierto o agente revelador, estarán exentos de responsabilidad criminal por aquellos delitos en que deban incurrir o que no hayan podido impedir, siempre que sean consecuencia necesaria del desarrollo de la investigación y guarden la debida proporcionalidad con la finalidad de la misma.”.

Indica que el artículo 411 octies no define de manera particular al agente revelador, de tal manera que necesariamente hay que referirse al artículo 25 de la ley N° 20.000, único cuerpo legal que contiene normas específicas sobre esta técnica especial de investigación. Agrega que confirma lo anterior el hecho de que el inciso final del artículo 411 octies hace dicha remisión de modo expreso.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Manifiesta que el primer cuestionamiento dice relación con un problema de técnica legislativa, pues la figura de agente revelador de la ley de drogas es inaprovechable tratándose del delito de trata de personas y tráfico ilegal de migrantes, porque en estos delitos no tiene sentido alguno el emplear a un funcionario policial que *"simula ser comprador o adquirente para sí o para terceros, de sustancias estupefacientes o sicotrópicas, con el propósito de lograr la manifestación o incautación de la droga"*.

Expresa que un segundo cuestionamiento, a la introducción del agente revelador, para la investigación de tales delitos, deriva de la clase de funciones que cumpliría en las investigaciones penales, pues, como el concepto de agente revelador de la ley N° 20.000 no es aplicable en términos estrictos a los delitos materia de este informe, nos encontraremos con una técnica de investigación especial cuyos alcances y limitaciones no estarán definidos en la ley. Expresa que ello resulta inconveniente, pues una técnica de investigación especial debe estar claramente delimitada en cuanto a los presupuestos de procedencia y atribuciones concretas por el ordenamiento jurídico. De lo contrario, se abre paso a la arbitrariedad.

Expone que, al no ser aplicable el concepto del inciso cuarto del artículo 25 de la ley N° 20.000, ni estar delimitadas las atribuciones del agente revelador en las normas sobre tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, surge un tercer cuestionamiento, cual es el riesgo de que dicho funcionario proceda como agente revelador.

Hace presente que, citando al profesor Enrique Cury Urzúa, que los agentes reveladores son *"individuos que, generalmente, coludidos con la policía -e, incluso, pertenecientes a veces a ella- inducen al delincuente a perpetrar un hecho punible con la finalidad de sorprenderlo in fraganti para posibilitar su persecución penal"*.

Señala que la institución del agente provocador, por una parte, esta sujeta a reproches éticos y, por la otra, ofrece serios problemas para delimitar su falta de punibilidad. Así, se ha sostenido que no tendrían responsabilidad si el sujeto (inducido) ya ha resuelto cometer el delito y, en cambio, si les cabría, si hay inducción propiamente tal (citando a Mario Garrido Montt). Agrega que incluso se afirma que el agente provocador sólo actúa atípicamente si manifiesta una clara voluntad de evitación y, en caso contrario, tendría responsabilidad.

Indica que la justificación del agente revelador en el caso de la ley N° 20.000 radica en el hecho que la mera posesión, guarda y porte de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, es considerada una forma de tráfico constitutivo de delito en grado de consumado, al igual que

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

la posesión, transporte, guarda o porte de pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, es constitutiva de delito en grado de consumado (salvo que la persona cuente con la competente autorización, en ambos casos, o que estén destinadas a tratamiento médico o uso o consumo personal y exclusivo y próximo en el tiempo (artículo 4º, ley N° 20.000).

Por lo tanto, señala, en la ley N° 20.000 el agente revelador interviene cuando ya se ha consumado el delito (por la tenencia de la droga), simulando ser comprador o adquirente "*con el propósito de lograr la manifestación o incautación de la droga*", lo cual no da lugar a un delito adicional, pues se trata sólo de un acto de pesquisa ejecutado frente a un delito ya consumado. No hay técnicamente una inducción o provocación para cometerlo.

Expresa que no ocurre lo mismo en el artículo 411 octies, pues en el tráfico ilícito de migrantes y trata de personas la intervención del agente revelador lo sería siempre en el caso de un delito ya consumado; ni siquiera estaría en grado de tentativa, pues el inciso tercero de la norma propuesta señala que la intervención del agente provocador se utilizará incluso cuando "se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o *preparado* la comisión de los delitos señalados en este artículo".

Finalmente manifiesta que la posibilidad de que el agente revelador intervenga frente a actos meramente preparatorios (no punibles por regla general), lo transforma en un agente provocador e inductor de un delito, lo que no nos parece éticamente aceptable al tiempo que no explica la razón de por qué no se le ha de castigar como inductor.

En sus conclusiones, señala el profesor señor Acosta que i) El concepto de agente revelador del artículo 25 de la ley N° 20.000 no es aplicable; ii) No hay en el proyecto de ley una definición particular del agente revelador, de tal manera que sus atribuciones y funciones no tienen limitaciones; e iii) A diferencia del artículo 25 de la ley N° 20.000, en el caso del tráfico ilícito de migrantes y de trata de personas, el agente revelador intervendría incluso cuando sólo hay actos preparatorios, lo que lo transforma en un agente provocador e inductor, lo cual es censurable éticamente.

En vuestra Comisión se concordó en las razones expuestas, que resultan además coincidentes con la eliminación previa del agente revelador ya aprobada. Sin perjuicio de ello, se acordó redactar el encabezado del inciso primero, del siguiente modo: "El fiscal, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, podrá disponer, previa autorización del juez de garantía competente, que funcionarios". Asimismo, se acordó reemplazar la referencia a "el tribunal" de su inciso segundo, por otra "al juez de garantía", a fin de unificar el lenguaje.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El representante del Ministerio Público señaló su opinión en el sentido que, sin cambiar el sentido de la norma, estimaba conveniente la supresión de la expresión competente que sigue a juez de garantía, haciendo presente que eventualmente ello podría entorpecer el otorgamiento de la autorización, particularmente cuando se trate de investigar delitos de carácter transnacional o que se estén cometiendo en diversas Regiones del país, en que se podría cuestionar cuál es el juez de garantía competente.

Sobre el particular, el Honorable Senador señor Espina solicitó dejar constancia de su opinión en el sentido que la autorización para interceptar y grabar las comunicaciones la estableció el legislador en forma muy restringida, y que lamentablemente se ha transformado en una práctica generalizada que excede el propósito y el espíritu del legislador, que era autorizar una medida intrusiva de carácter excepcional respecto de ciertos delitos muy graves y acotados, y que incluso en ciertos juicios orales se han dado a conocer grabaciones de conversaciones que no dicen relación con el proceso y que afectan a terceras personas, lo que puede transformar una herramienta destinada a esclarecer la existencia de un delito y la participación que en él corresponde a los responsables del mismo, en un abuso contra los particulares.

Esta situación, agregó, le ha formado la convicción en cuanto a la necesidad de ser muy restrictivo respecto de este instrumento, pues incluso en algunos casos existen grabaciones de conversaciones entre el abogado y sus clientes, que reflejan toda su estrategia de defensa, de las cuales se deja constancia en los respectivos antecedentes de la investigación.

En cuanto a que se exige que la autorización la conceda el juez de garantía competente, expresó que en su opinión no es posible que un juez de garantía de otro lugar la otorgue, pues carece del conocimiento del contexto del proceso. Finalmente, señaló que el artículo 70 del Código de Procesal Penal soluciona el problema planteado por el Ministerio Público.

Enseguida, el Honorable Senador señor Patricio Walker consultó respecto del informante a que se refiere el inciso final del texto del artículo 411 octies.

Sobre el punto, el Honorable Senador señor Espina manifestó sus reparos a la parte final del inciso primero, en cuanto permite que determinados informantes puedan transformarse en agente encubierto a propuesta del funcionario policial que actúa como agente encubierto. En tal sentido, indicó, el agente encubierto, precisamente por ser funcionario policial, se encuentra sujeto a control, lo que no ocurre con el mero informante.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

El Honorable Senador señor Larraín señaló que ser agente importa estar revestido de una cierta autoridad y calidad, lo que no corresponde a la persona del informante, a quien no es posible extender tales condiciones. En consecuencia, propuso eliminar las expresiones finales del inciso primero “y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en alguna de las dos calidades anteriores”, y “e informante”, del inciso final.

Sometido a votación el artículo 411 octies, modificado en la forma antes descrita, fue aprobado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

ARTÍCULO 2º

Modifica, en tres numerales, el Código Procesal Penal.

Nº 1)

Agrega, a continuación del artículo 78 del Código Procesal Penal, dos artículos nuevos; el 78 bis y el 78 ter.

Artículo 78 bis

Establece la obligación del Ministerio Público de proteger la integridad física y psicológica de las personas víctimas de los delitos señalados en los artículos 411 a 411 sexies que este proyecto propone agregar al Código Penal, en especial cuando las víctimas sean menores de edad, caso en que la fiscalía deberá cerciorarse de que reciban un trato acorde a su condición de víctimas de los servicios públicos a cargo de la infancia y la adolescencia, y adoptará las medidas necesarias para la revinculación familiar cuando sea aconsejable, teniendo en cuenta el interés superior del menor.

Agrega que en los casos indicados en los artículos 411 bis y 411 quáter, si la víctima es menor de edad y carezcan de apoderado, el juez designará un curador ad litem si considera que quién está llamado por ley a representar al menor tiene intereses disímiles con él.

Este artículo no fue objeto de indicaciones.

Sin embargo, los miembros de la Comisión consideraron que aunque es necesario establecer de forma clara que, cumpliendo su función constitucional, el Ministerio Público debería dar especial protección a las víctimas de los delitos que combate este proyecto, la

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

disposición aprobada en general, tal como está redactada, presenta problemas de técnica legislativa.

Para así estimarlo, se tuvo en consideración que su redacción da pie a interpretar que el Ministerio Público adquiriría por esta vía atribuciones de protección a los menores vulnerados en sus derechos, que son propias de la justicia de familia y del Servicio Nacional de Menores y, en consecuencia, tendría facultades para supervigilar a aquellos órganos, lo que queda fuera de su ámbito natural de competencia y pugna con normas legales y constitucionales. En razón de lo anterior, se solicitó que los personeros de la Fiscalía Nacional y del Ministerio de Justicia elaboraran una propuesta alternativa para salvar el problema detectado.

La propuesta sustitutiva sometida a consideración de la Comisión fue la siguiente:

"Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Cuando se trate de niños, niñas y/o adolescentes, los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitar su acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del niño, niña o adolescente.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia."

La abogada de la División de Atención a Víctimas y Testigos del Ministerio Público, señora Ángela Chávez, manifestó que su repartición tenía una propuesta inicial más completa, pero que a la luz del análisis hecho por la Comisión mostraba cierto exceso respecto a las competencias específicas de los fiscales en lo tocante a la protección a las víctimas.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Indicó que aunque hay planes y programas de prestaciones inmediatas de protección directa a las víctimas, las actuaciones posteriores que importaban acciones de reparación deben quedar en manos de la oferta especializada que provee el Servicio Nacional de Menores y la Justicia de Familia.

La Honorable Senadora señora Alvear recordó que en este tipo de ilícitos importa, sobre todo, la protección a los niños, niñas y adolescentes. Su Señoría indicó que la Unidad de Atención a Víctimas y Testigos del Ministerio Público presupuestariamente está poco dotada, y que aunque las prestaciones de rehabilitación exceden su competencia, si debería asegurarse, a todo evento, que estén disponibles las acciones de protección inmediata a las víctimas y los canales de comunicación con las instituciones que pueden dar ayuda a más largo plazo, como el Servicio Nacional de Menores.

La abogada de la División de Atención a Víctimas y Testigos del Ministerio Público, señora Ángela Chávez, relató que su división tiene proyectos en desarrollo a distintos niveles según el tipo de víctimas, que van desde prestaciones generales de información y orientación, a líneas especializadas en menores y en víctimas y testigos que requieren medidas de mayor complejidad, que pasan incluso por la relocalización de personas.

Indicó que en materia de trata de personas la repartición ha trabajado con la Organización Internacional de las Migraciones y ha establecido una red de convenios con el Servicio Nacional de Menores y el Servicio Nacional de la Mujer. Señaló que su repartición no tiene facultades para supervigilar lo que hacen esos organismos, pero si puede coordinarse con ellos.

Los Honorables Senadores señora Alvear y señores Larraín y Walker, don Patricio, acogieron la propuesta, pero observaron que ella utiliza la expresión niño, niña o adolescente, que en la legislación chilena sólo está definida para efectos de la ley de familia⁴⁵ y no de las legislaciones penales. Para evitar problemas de interpretación y hacer que la legislación chilena en este aspecto guarde concordancia con los instrumentos internacionales, sus Señorías propusieron utilizar la nomenclatura de la Convención de los Derechos del Niño⁴⁶, cuyo artículo primero señala que “para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.”.

⁴⁵ Ley N° 19.968, que creó los Tribunales de Familia. Inciso tercero del artículo 16: “Para los efectos de esta ley, se considera niño o niña a todo ser humano que no ha cumplido los catorce años y, adolescente, desde los catorce años hasta que cumpla los dieciocho años de edad.”.

⁴⁶ Promulgado por el decreto supremo N° 830, de Relaciones Exteriores, de 1990.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- Sometida a votación la proposición sustitutiva, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 121 del Reglamento del Senado, fue aprobada, con la modificación antes señalada, por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Chadwick, Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

- - -

Artículo 78 ter

Establece que las audiencias en las que se desarrolle el procedimiento por los delitos señalados en los artículo 411 bis y 411 quáter del Código Penal serán privadas si es que la víctima es menor de edad y que, en todo caso, la identidad de las víctimas deberá permanecer en reserva. Este artículo fue objeto de tres indicaciones.

La indicación Nº 12, de la señora ex Presidente de la República, reemplazar la oración "la identidad de las víctimas deberá" por "la identidad de las víctimas o los antecedentes que condujeren a ella deberán".

La indicación Nº 13, del ex Senador señor Naranjo, intercala en el artículo propuesto un inciso segundo que establece la pena de presidio menor en su grado mínimo y suspensión del cargo u oficio público durante la condena al que infrinja la obligación de mantener la reserva de la víctima.

La indicación Nº 14, del Honorable Senador señor Horvath, agrega un inciso final, nuevo, que establece la pena de presidio menor en su grado mínimo y suspensión del cargo u oficio público en su grado mínimo al que infrinja la obligación de mantener la reserva de la víctima.

El Oficio UCIEX Nº 539/2009, remitido a la Comisión el 31 de agosto de 2009 por el Ministerio Público, propuso reemplazar la disposición aprobada en general por la siguiente:

"Artículo 78 ter.- En los procesos a que de lugar la comisión de los delitos previstos en los artículos previstos en el párrafo 6º del Título VIII del Libro Segundo del Código Penal, las víctimas podrán solicitar al Ministerio Público o al Tribunal respectivo, según corresponda, que se disponga u ordene mantener en reserva su identidad, así como los antecedentes que condujeren a su identificación, pudiendo sólo ser conocida por los intervinientes. Si se trata de víctimas menores de edad, el Ministerio Público y el Tribunal respectivo, según corresponda, deberán ordenar de oficio la reserva antes indicada.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

En las audiencias a que den lugar los procesos originados por los delitos del párrafo indicado en el inciso anterior, cometidos contra menores de edad en que se hubiere dispuesto o decretado la reserva de su identidad, el tribunal deberá adoptar las medidas procesales necesarias para la debida reserva, según lo prescrito en el artículo 289 de este Código.

Dispuesta que sea la medida de reserva de identidad, el tribunal, sin audiencia de los intervinientes, deberá decretar la prohibición de revelar, en cualquier forma, la identidad de las víctimas y/o testigos cuya identidad se mantiene reservada, o de los antecedentes que conduzcan a su identificación. La infracción de esta prohibición será sancionada con la pena de reclusión menor en su grado mínimo, salvo que la conducta sea constitutiva del delito establecido en el inciso segundo del artículo 240 del CPC, caso en el cual se aplicará éste.

La misma infracción cometida por un funcionario público se sancionará de acuerdo a lo previsto en los artículo 246 y siguientes del Código Penal.”.

La Comisión decidió estudiar conjuntamente las indicaciones y la proposición sustitutiva del Ministerio Público.

El Honorable Senador señor Espina recordó que hay normas generales sobre este punto, establecidas en el artículo 289 del Código Procesal Penal⁴⁷, otorgan facultades al tribunal oral en lo penal para proteger a

⁴⁷Artículo 289, Código Procesal Penal.- Publicidad de la audiencia del juicio oral. La audiencia del juicio oral será pública, pero el tribunal podrá disponer, a petición de parte y por resolución fundada, una o más de las siguientes medidas, cuando considerare que ellas resultan necesarias para proteger la intimidad, el honor o la seguridad de cualquier persona que debiere tomar parte en el juicio o para evitar la divulgación de un secreto protegido por la ley:

- a) Impedir el acceso u ordenar la salida de personas determinadas de la sala donde se efectúe la audiencia;
- b) Impedir el acceso del público en general u ordenar su salida para la práctica de pruebas específicas, y
- c) Prohibir al fiscal, a los demás intervinientes y a sus abogados que entreguen información o formulen declaraciones a los medios de comunicación social durante el desarrollo del juicio.

Los medios de comunicación social podrán fotografiar, filmar o transmitir alguna parte de la audiencia que el tribunal determinare, salvo que las partes se opusieren a ello. Si sólo alguno de los intervinientes se opusiere, el tribunal resolverá.

Artículo 240, Código de Procedimiento Civil.- Cumplida una resolución, el tribunal tendrá facultad para decretar las medidas tendientes a dejar sin efecto todo lo que se haga en contravención a lo ejecutado.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

las víctimas y a los testigos que no irrogan perjuicios a los principios del debido proceso, como si lo podría hacer la proposición del Ministerio Público.

El Director de la Unidad Especializada en delitos Sexuales y Violentos del Ministerio Público, indicó que en estos casos hay organizaciones criminales decididas a cumplir sus propósitos, por lo que el nivel de intimidación a los posibles testigos puede ser muy importante, razón por la cual es necesario medidas especiales de protección durante y después del juicio.

El abogado asesor de la Unidad de Cooperación Internacional y Extradiciones del Ministerio Público, señor Eduardo Bolados, señaló que la proposición no limita el acceso a los testigos por parte de la víctima y de los imputados, quienes en todo caso pueden conocer sus declaraciones en juicio y contrainterrogarlos. Explicó que la limitación que se plantea tiene por única finalidad impedir que terceros ajenos al proceso, como la prensa, conozcan la identidad y declaraciones de los testigos o víctimas.

La Honorable Senadora señora Alvear consultó cuál es el sentido de la frase inicial del inciso tercero de la proposición, que prescribe que las medidas de protecciones se determinarán sin audiencia a los intervinientes.

El señor Ministro de Justicia indicó que el Gobierno comparte la idea contenida en la proposición porque la norma permite dar la protección necesaria a las víctimas y testigos de estos delitos, pero sin pasar a llevar los principios del debido proceso, al quedar a salvo la posibilidad de la defensa del imputado de conocer directamente las declaraciones de las personas protegidas y poder contrainterrogarlas en las audiencias respectivas. En respuesta a lo consultado por la Honorable Senadora señora Alvear, explicó que la idea es que en una audiencia con todas las partes del juicio se determine que tal o cual interviniente requiere medidas especiales de protección, y en un acto posterior se especifique, mediante una resolución de tramitación sin audiencia, cuales serán las medidas concretas que se adopten.

El Honorable Senador señor Espina señaló que ha sido muy discutida la inclusión de la modalidad de testigos protegidos como regla para la prestar declaraciones en los juicios criminales, advirtiendo que esa figura sólo puede tener justificación en casos extremos, como la ley que penaliza las conductas terroristas o la que sanciona el tráfico ilícito de drogas, pero que en los demás es inconducente y puede afectar, de manera importante, el derecho constitucional al debido proceso de la defensa,

El que quebrante lo ordenado cumplir será sancionado con reclusión menor en su grado medio a máximo.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

manifestando su desacuerdo con la proposición y con el artículo 78 ter aprobado en general, al respecto.

- Sometida a votación la norma propuesta por el Ministerio Público, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Chadwick, Espina y Walker, don Patricio.

- Sometidas a votación las indicaciones N°s 12, 13 y 14, fueron rechazadas por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Chadwick, Espina y Walker, don Patricio.

- Sometido a votación el artículo 78 ter incorporado por el numeral 1) del artículo 2° del texto aprobado en general, fue rechazado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Chadwick, Espina y Walker, don Patricio.

- - -

N° 2)

Agrega un artículo 157 bis, nuevo, al Código Procesal Penal. Esta disposición faculta al Ministerio Público para solicitar que el juez de garantía imponga las medidas cautelares reales contra el imputado que fueren necesarias para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de los bienes, valores o dineros provenientes de la perpetración de los tipos penales contenidos en los artículo 411 bis y 411 quáter del Código Penal, sin comunicación previa al afectado y aunque no haya procedido, previamente, la formalización de la investigación (¿en qué se diferencia del 157? ¿ese es el objeto posible de una medida cautelar o sólo procede para resguardar la responsabilidad civil del imputado?). Este artículo fue objeto de dos indicaciones.

La indicación N° 15, de la señora ex Presidente de la República, agrega un inciso segundo, nuevo, que establece que el juez de garantía que de lugar a una medida cautelar real deberá ordenar que se notifique al afectado dentro del plazo que fije prudencialmente, el que podrá se ampliado fundadamente de oficio o a petición de parte. (ver el sistema para fijar las notificaciones de las precautorias en el CPC, porque esto limita el derecho de propiedad del imputado).

La indicación N° 16, del Honorable Senador señor Horvath, agrega un inciso segundo, que establece que el juez de garantía que de lugar a una medida cautelar real deberá ordenar que se notifique al afectado dentro del plazo que fije prudencialmente.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La Comisión decidió estudiar ambas indicaciones de forma conjunta.

El Honorable Senador señor Espina consideró que la disposición mejora las condiciones para el imputado, porque sin atender los intereses generales que justifican las medidas cautelares reales en procesos de este tipo, establece un plazo para que el acusado pueda tomar conocimiento de la medida.

Los Honorables Senadores señores Larraín y Chadwick compartieron la opinión del Honorable Senador señor Espina, pero observaron que no es adecuado que los plazos de notificación sean establecidos por el juez sino que es mejor que ellos estén predefinidos en la ley. Al respecto, recomendaron utilizar la regla general que establece el artículo 302 del Código de Procedimiento Civil⁴⁸ sobre las medidas precautorias, que previenen que aunque ellas pueden decretarse sin conocimiento de la contraparte, ellas deberán ser notificadas, en todo caso, dentro de los cinco días siguientes a que se decreten, bajo sanción de que queden sin efecto.

Su Señorías además observaron que la disposición aprobada en general hace mención sólo a los delitos que contemplan los nuevos artículo 411 bis y 411 quáter que este proyecto propone, pero además también hay que incluir en esa enumeración a los nuevos tipos penales aprobados como 441 ter y 411 quinquies, referidos a la trata de blancas y a la asociación ilícita.

- Sometidas a votación las indicaciones N°s 15 y 16, fueron aprobadas conjuntamente con las modificaciones antes señaladas por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Chadwick, Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

Posteriormente, el Honorable Senador señor Espina manifestó que no es conveniente que las normas generales del Código Procesal Penal sean alteradas para cada tipo de delitos, y consultó sobre la necesidad

⁴⁸Art. 302 (292). El incidente a que den lugar las medidas de que trata este Título se tramitará en conformidad a las reglas generales y por cuerda separada.

Podrán, sin embargo, llevarse a efecto dichas medidas antes de notificarse a la persona contra quien se dictan, siempre que existan razones graves para ello y el tribunal así lo ordene. Transcurridos cinco días sin que la notificación se efectúe, quedarán sin valor las diligencias practicadas. El tribunal podrá ampliar este plazo por motivos fundados.

La notificación a que se refiere este artículo podrá hacerse por cédula, si el tribunal así lo ordena.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

de hacer esta modificación. Señaló que el artículo 157 de tal cuerpo legal ya regula la materia, remitiéndose al Título IV del Código de Procedimiento Civil.

El Honorable Senador señor Larraín expresó que este artículo autoriza que el Ministerio Público pueda incautar bienes, y que las dudas han surgido respecto de el momento en que tales medidas cautelares especiales deban ser notificados al afectado.

Sobre la materia, la Honorable Senadora señora Alvear manifestó que coincide en la necesidad de establecer medidas extraordinarias ajenas a las propias del Código Procesal Penal sólo en casos extraordinarios. Agregó que incluso el señor Presidente de la Excelentísima Corte Suprema ha hecho presente en la Comisión las dificultades que genera, tanto para los tribunales como para las partes, la profusión de legislaciones especiales, que lleva a dificultar el conocer la legislación vigente para cada caso particular. Agregó que la materia se encuentra regulada en el Código de Procedimiento Civil

La Abogada Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia señaló que las normas generales del Código de Procedimiento Civil regulan la materia, y que la diferencia radica en que la norma aprobada en general establece una presunción de existencia de razones graves, que son aquellas que permiten establecerlas sin notificación previa, y que es necesario resolver si se fijará un plazo.

La abogada de del Ministerio Público señora Chavez, señaló que las diferencias de la norma aprobada en el primer informe con las normas generales sobre la materia son, en primer lugar, que no requiere notificación previa, y que sólo las puede solicitar el Ministerio Público y no la víctima, que normalmente lo hará para la eficacia de una posterior demanda civil. Agregó que evitar la notificación previa puede ser necesario para evitar la ocultación o traspaso de bienes por parte de organizaciones criminales, de gran patrimonio y cuantiosos bienes, lo que sin duda sería útil para el Ministerio Público, sin perjuicio que comprende que el otorgarla para este u otros delitos es parte de una decisión de política criminal, pues no es el único delito en que concurren estas circunstancias.

El Honorable Senador señor Larraín manifestó que según los acuerdos previamente adoptados, en el inciso segundo se ha determinado que el juez de garantía deberá disponer su notificación al afectado dentro del plazo de cinco días, plazo que el tribunal podrá ampliar por motivos fundados, lo que parece una solución adecuada al problema.

El Honorable Senador señor Espina indicó que la interpretación que justificaría esta norma consiste en que antes de la formalización tales medidas cautelares no podrían adoptarse. Sin embargo,

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

señaló, la regla general es que durante la investigación pueden establecerse, y que la discusión, en este caso, es si resulta necesario indicar expresamente que para este tipo de delitos pueden concederse medidas cautelares reales antes de la formalización. Agregó que no estima necesaria la norma, en atención a que el Código Procesal Penal contiene tal posibilidad, con independencia de cómo la estén interpretando los tribunales, y que la materia fue muy debatida al momento del establecimiento de las actuales normas, pues estima necesario mantener las normas de protección de los derechos de los particulares, como un criterio general.

El Honorable Senador señor Patricio Walker expresó que la materia se encuentra claramente regulada en nuestro ordenamiento, y que coincide, además, en lo perjudicial que resulta el establecer normas especiales para cada delito en particular.

Sobre el particular, la Honorable Senadora señora Alvear manifestó su opinión contraria a la reiteración de normas del Código de Procedimiento Civil en el Código Procesal Penal, y al establecimiento de procedimientos especiales respecto de los más diversos delitos, fenómeno que ha sido observado incluso por el señor Presidente de la Excelentísima Corte Suprema.

Finalmente, la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión acordó dejar constancia, para la historia fidedigna del establecimiento de la ley, que la supresión del artículo 157 bis aprobado en general en nada altera las disposiciones vigentes, que permiten, en casos excepcionales, decretar medidas cautelares reales antes de la formalización y sin comunicación previa al afectado.

- Reabierto el debate fueron sometidas nuevamente a votación las indicaciones N°s 15 y 16, siendo rechazadas por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

- Sometida a votación la supresión del artículo 157 bis, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

- - -

La indicación N° 17, de la señora ex Presidente de la República, agregar un N° 3), nuevo, que modifica el artículo 198 del Código Procesal Penal. Este artículo establece que para los delitos que indica los hospitales, clínicas y similares, públicos o privados, deberán practicar los

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

reconocimientos, exámenes médicos y pruebas biológicas necesarias para acreditar la comisión del hecho punible y la identidad de los participantes, debiendo guardar los antecedentes y muestras correspondientes.

La indicación reemplaza en esta obligación la referencia a los artículos 361 a 367 bis por otra los artículo 361 a 367, todos del Código Penal⁴⁹.

Los miembros de la Comisión consideraron que esta modificación es concordante con la derogación hecha en el N° 2) del artículo 1° del proyecto.

- Sometida a votación la indicación N° 17, fue aprobada, sin enmiendas, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Chadwick, Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

- - -

N° 3

Agrega un artículo 226 bis, nuevo, al Código Procesal Penal. Esta disposición agrega, como medio especial de investigación, los agentes encubiertos. Esta técnica investigativa consiste en la introducción de funcionarios policiales con identidad oculta en organizaciones o asociaciones destinadas a cometer los delitos que señalan los artículo 411 bis y 411 quáter del Código Penal, que procede a requerimiento del fiscal y con autorización judicial previa. El inciso cuarto de la disposición propuesta sanciona con presidio menor en su grado medio a máximo y suspensión en el cargo, oficio público o profesión titular, en los mismos grados, al funcionario o profesional que revela la identidad del agente encubierto. Esta artículo fue objeto de dos indicaciones.

La indicación N° 18, de la señora ex Presidente de la República, agrega, entre los tipos penales respecto a los cuales procede la técnica investigativa del agente encubierto, el establecido en el artículo 411 quinquies⁵⁰.

La indicación N° 19, del Honorable Senador señor Horvath, reemplaza la frase "El fiscal que dirija la investigación podrá solicitar al juez de garantía autorización" por "el Ministerio Público podrá autorizar".

⁴⁹ Violación, estupro y otros delitos sexuales.

⁵⁰ Ver pág. 14

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La indicación N° 20, del Honorable Senador señor Horvath, reemplaza, en el inciso cuarto, la expresión "o el profesional" por ", el interviniente quien haya asumido su representación,".

Los miembros de la Comisión decidieron estudiar conjuntamente las indicaciones N°s 18, 19 y 20.

Sus Señoría tuvieron en consideración que durante la discusión del artículo 1° del proyecto se incorporó al Código Penal un artículo 411 octies que establece, en el Código punitivo, la técnica especial de investigación consistente en la participación de un agente encubierto, con la regulación que ahí se indica.

Al respecto, se prefirió establecer en el mismo Código criminal las disposiciones procesales especiales para los nuevos delitos relativos a la trata de personas, de la misma forma como se hizo en la ley N° 19.617, que incorporó un párrafo 7° al Título VII del Libro segundo, que señala en el propio Código Penal las normas procesales especiales para la investigación de ciertos delitos sexuales.

En razón de lo anterior y de que el artículo 411 octies, nuevo, que se incorporó al Código Penal fue fruto de una larga discusión, Sus Señoría fueron de la opinión de rechazar las indicaciones N°s 18, 19 y 20, y eliminar el N° 3) del artículo 2° aprobado en general.

- Sometidas a votación las indicaciones Nos 18, 19 y 20 fueron rechazadas por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Chadwick, Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

- Sometido a votación el número 3. del artículo segundo aprobado en general, fue rechazado por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Chadwick, Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

- - -

La indicación N° 21, de la señora ex Presidente de la República, modifica el artículo 237 del Código Procesal Penal. Esta disposición faculta al juez de garantía para ordenar la suspensión condicional del procedimiento cuando así lo solicite el fiscal, con acuerdo del imputado. En caso de tratarse de delitos de homicidio, secuestro, robo con violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas, sustracción de menores, aborto, los indicados en los artículo 361 bis, 367 y 367 bis del Código Penal, y conducción en estado de ebriedad causando la muerte o lesiones graves

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

gravísimas, el acuerdo del fiscal deberá ser ratificado por el fiscal regional correspondiente.

La indicación suprime, del listado de delitos que requieren la autorización previa del fiscal regional para proceder a la suspensión condicional, el contenido en el artículo 367 bis⁵¹.

Los miembros de la Comisión consideraron que esta modificación es concordante con la derogación hecha en el N° 2) del artículo 1° del proyecto.

- Sometida a votación, la indicación N° 21 fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Chadwick, Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

ARTÍCULO 3°

Modifica, en dos numerales, el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile.

N° 1)

⁵¹ Artículo 367 bis, Código Penal: "El que promoviere o facilitare la entrada o salida de personas del país para que éstas ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de presidio menor en su grado máximo y multa de veinte a treinta unidades tributarias mensuales.

Sin embargo, se impondrán las penas señaladas en el inciso segundo del artículo anterior en los siguientes casos:

- 1.- Si la víctima es menor de edad.
- 2.- Si se ejerce violencia o intimidación.
- 3.- Si el agente actúa mediante engaño o con abuso de autoridad o confianza.
- 4.- Si el autor fuere ascendiente, descendiente, cónyuge, conviviente, hermano, tutor, curador o encargado del cuidado personal de la víctima.
- 5.- Si el agente se vale del estado de desamparo económico de la víctima.
- 6.- Si existe habitualidad en la conducta del agente."

El N° 2) del artículo 1° de este proyecto deroga esta disposición.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Modifica el N° 2 del artículo 3° del decreto ley N° 1.094, de 1975. Este artículo establece qué extranjeros tienen prohibición de ingresar a Chile. El N° 2 proscribe a los extranjeros que se dediquen al tráfico de armas, drogas, a la trata de blancas y otros actos contrarios a la moral. La modificación consiste en sustituir la expresión “trata de blancas” por “tráfico ilegal de migrantes y trata de personas”.

El N° 1) del artículo 3° del proyecto no fue objeto de indicaciones.

N° 2)

Agrega, en el decreto ley N° 1.094, de 1975, un artículo 33 bis, nuevo, que faculta a los extranjeros no residentes en Chile que hayan sido víctimas de los delitos señalados en el artículo 411 quáter del Código Penal, que este proyecto agrega, para solicitar la residencia temporal en Chile con el fin de ejercer las acciones civiles y penales que corresponda y para evitar ser repatriados a sus países de origen cuando se tema por su integridad física o psíquica.

Este numeral no fue objeto de indicaciones.

Artículo 4°

Modifica el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, que establece la ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile. Esta disposición establece, en lo pertinente, que a esa institución le corresponderá controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional. La modificación consiste agregar, como obligación de la policía, cerciorarse de la correcta identificación de las personas que entren o salgan del territorio nacional, de la autenticidad de sus documentos de viaje y de si su tránsito es voluntario.

Este artículo no fue objeto de indicaciones.

Artículo 5°

Modifica el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados. Esta disposición permite postular a este beneficio sólo después de haber cumplido dos terceras partes de la pena a los condenados por los delitos de parricidio, homicidio calificado, violación con homicidio, violación de menor de 14 años, infanticidio, elaboración o tráfico de estupefacciones y el contemplado en el N° 1 del artículo 367 bis del Código Penal⁵². La modificación consiste en

⁵² Ver nota 8.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

reemplazar la referencia al Nº 1 del artículo 367 bis del Código Penal por el delito contemplado en el artículo 411 quáter del Código Penal, que este proyecto agrega.

Este artículo no fue objeto de indicaciones.

- - -

La indicación Nº 22, de la señora ex Presidente de la República, introduce un artículo final nuevo, que enmienda el artículo 27 de la ley Nº 19.913, que creó la Unidad de Análisis Financiero y modificó disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos.

Esa disposición pena con presidio mayor en sus grados mínimo a medio y multa de doscientas a mil unidades tributarias mensuales al que oculte o disimule el origen ilícito de determinados bienes a sabiendas de que provienen de alguno de los hechos constitutivos de los delitos que señala. La modificación consiste en eliminar de la lista de delitos el indicado en el artículo 367 bis del Código Penal⁵³, que este proyecto elimina, y agregar los señalados en los artículo 411 bis y 411 quáter, que este proyecto agrega.

Los miembros de la Comisión consideraron que esta modificación es concordante con la derogación hecha en el Nº 2) del artículo 1º del proyecto.

Sus Señorías coincidieron en estimar que es necesario agregar, dentro del listado de los delitos señalados, a los del 411 ter y 411 quinquies, que la Comisión acordó incorporar al Código Penal

- Sometida a votación la indicación Nº 22, fue aprobada, con las modificaciones antes señaladas, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Chadwick, Espina, Larraín y Walker, don Patricio.

MODIFICACIONES

En conformidad a los acuerdos adoptados, vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento tiene el honor de proponeros las siguientes modificaciones al proyecto de ley aprobado en general por el Honorable Senado:

⁵³ Ver nota 8.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo primero

Nº 1)

- Reemplazar, en el artículo 89 bis que incorpora el numeral, la frase 411 y 411 quáter” por “411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies” y “corporales” por “privativas de libertad” . **(Indicación Nº 1, aprobada con modificaciones, unanimidad 4x0).**

Nº 3), nuevo

- Incorporar un numeral 3), nuevo, en el artículo primero, del siguiente tenor:

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

a) Elimínase, en su inciso primero, la expresión “367 bis,”.

b) Reemplázase, en su inciso final, la expresión “ley Nº 19.366” por “ley Nº 20.000”.”. **(Indicación Nº 2, aprobada por unanimidad 4x0).**

Nº 3), que pasa a ser 4)

- Reemplazar los artículos 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies, por los siguientes:

“Artículo 411 bis.- Tráfico de migrantes. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La pena señalada en el inciso anterior se aplicará en su grado máximo si se pusiere en peligro la integridad física o salud del afectado.

Si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuere menor de edad, la pena señalada en el inciso anterior se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores, junto con la de inhabilitación absoluta temporal para cargos u oficios públicos en su grado máximo, se impondrá si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público en el desempeño de su cargo o abusando de

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

el. Para estos efectos se estará a lo dispuesto en el artículo 260. **(Indicación Nº 4 y artículo 121 Reglamento del Senado, aprobada con modificaciones por unanimidad 4x0).**

Artículo 411 ter.- El que promoviére o facilitare la entrada o salida del país de personas para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte unidades tributarias mensuales. **(Indicación Nº 9, aprobada con modificaciones 3x0. Artículo 121 Reglamento del Senado, aprobado 4x0)**

Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, aún cuando no concurriere violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, se impondrán las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo, será sancionado como autor del delito. **(Inciso primero de la indicación Nº 5, aprobada con modificaciones 4x0. Incisos segundo y tercero, artículo 121 del Reglamento del Senado, aprobada 4x0)**

Artículo 411 quinquies.- Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos de éste párrafo, serán sancionados, por éste sólo hecho, conforme a lo dispuesto en los artículo 292 y siguientes de este Código.". **(Artículo 121 del Reglamento del Senado, aprobada 3x0).**

- En el artículo 411 quinquies que introduce el literal, que pasa a ser 411 sexies, reemplazar el inciso primero por el siguiente:

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

"Artículo 411 sexies.- El tribunal podrá reducir la pena en dos grados al imputado o acusado que prestare cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables, o que sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de igual o mayor gravedad.". **(Indicación N° 10, aprobada con modificaciones, unanimidad 4x0).**

- Reemplazar el artículo 411 sexies, que pasa a ser 411 septies, por el siguiente:

"Artículo 411 septies.- Para los efectos de determinar la reincidencia del artículo 12, circunstancia 16ª, en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán también las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.". **(Indicación N° 11, aprobada con modificaciones, unanimidad 4x0).**

- Agregar como artículo 411 octies, nuevo, el siguiente:

"Artículo 411 octies.- Previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en esa calidad.

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio Público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo, los agentes encubiertos e informantes se regirán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000." **(Artículo 121 Reglamento del Senado, unanimidad 4x0).**

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo segundo

Nº 1)

- Reemplazar, en el encabezado del literal, la expresión “los siguientes artículos, nuevos, del siguiente tenor:”, por “el siguiente artículo, nuevo:”. **(Artículo 121 del Reglamento del Senado, unanimidad 5x0).**

- Sustituir el artículo 78 bis, que incorpora el literal al Código Procesal Penal, por el siguiente:

“Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Cuando se trate de menores de dieciocho años, los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitar su acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del menor de edad.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia.”. **(Artículo 121 del Reglamento del Senado, unanimidad 5x0)**

- Eliminar el artículo 78 ter que incorpora el texto aprobado en general. **(Artículo 121 del Reglamento del Senado)**

Nº 2)

- Suprimirlo. **(Artículo 121 Reglamento del Senado, unanimidad 4x0)**

Nº 2), nuevo

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- Incorporar el siguiente numeral 2), nuevo, al artículo segundo:

"2.- Reemplázase, en el inciso primero del artículo 198, la frase "artículos 361 a 367 bis", las dos veces que aparece, por "artículos 361 a 367".". **(Indicación N° 17, aprobada por unanimidad 4x0)**

N° 3)

- Suprimirlo. **(Unanimidad 4x0)**

N° 3), nuevo

- Incorporar como numeral 3), nuevo, el siguiente:

"3.- Sustitúyese, en el inciso sexto del artículo 237, la frase "361 a 366 bis, 367 y 367 bis del Código Penal" por "361 a 366 bis y 367 del Código Penal".". **(Indicación N° 21, aprobada por unanimidad 4x0)**

Artículo séptimo, nuevo

- Incorporar como artículo séptimo, nuevo, el siguiente:

"Artículo séptimo.- Reemplázase, en el inciso primero letra a) del artículo 27 de la ley N° 19.913, la frase "artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal" por "artículos 141, 142, 366 quáter, 367, 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies del Código Penal.". **(Indicación N° 22, aprobada con modificaciones, unanimidad 4x0).**

- - -

De aprobarse las modificaciones propuestas, el proyecto queda como sigue:

"PROYECTO DE LEY

Artículo primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 5°, del Título III del Libro I, un artículo 89 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 89 bis.- El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies, cumplan en el país de su nacionalidad las penas **privativas de libertad** que les hubieren sido impuestas.”.

2. Derógase el artículo 367 bis.

3. Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 369 ter:

a) Elimínase, en su inciso primero, la expresión “367 bis,”.

b) Reemplázase, en su inciso final, la expresión “ley N° 19.366” por “ley N° 20.000”.

4. Intercálase, en el Título VIII del Libro II, el siguiente párrafo, con los artículos que se indican:

“5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas

Artículo 411 bis.- Tráfico de migrantes. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La pena señalada en el inciso anterior se aplicará en su grado máximo si se pusiere en peligro la integridad física o salud del afectado.

Si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuere menor de edad, la pena señalada en el inciso anterior se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores, junto con la de inhabilitación absoluta temporal para cargos u oficios públicos en su grado máximo, se impondrá si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público en el desempeño de su cargo o abusando de el. Para estos efectos se estará a lo dispuesto en el artículo 260.

Artículo 411 ter.- El que promoviere o facilitare la entrada o salida del país de personas para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte unidades tributarias mensuales.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, aún cuando no concurriera violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, se impondrán las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo, será sancionado como autor del delito.

Artículo 411 quinquies.- Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos de éste párrafo, serán sancionados, por éste sólo hecho, conforme a lo dispuesto en los artículos 292 y siguientes de este Código.

Artículo 411 sexies.- El tribunal podrá reducir la pena en dos grados al imputado o acusado que prestare cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables, o que sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de igual o mayor gravedad.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran, o de su compensación, de acuerdo con las regla generales.

Artículo 411 septies.- Para los efectos de determinar la reincidencia del artículo 12, circunstancia 16ª, en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán también las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

Artículo 411 octies.- Previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en esa calidad.

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio Público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo, los agentes encubiertos e informantes se registrarán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000.

Artículo segundo.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Procesal Penal:

1. Incorpóranse, en el párrafo 2º del Título IV del Libro I, el siguiente artículo, nuevo:

Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Cuando se trate de menores de dieciocho años, los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitar su acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del menor de edad.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia.

2.- Reemplázase, en el inciso primero del artículo 198, la frase "artículos 361 a 367 bis", las dos veces que aparece, por "artículos 361 a 367".

3.- Sustitúyese, en el inciso sexto del artículo 237, la frase "361 a 366 bis, 367 y 367 bis del Código Penal" por "361 a 366 bis y 367 del Código Penal".

Artículo tercero.- Introdúcense, en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile, las siguientes modificaciones:

1. Sustitúyese en el N° 2 del artículo 15, la expresión "a la trata de blancas" por la siguiente: "el tráfico ilegal de migrantes y trata de personas".

2. Incorpórase, en el párrafo IV del Título I, en el orden que corresponda, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 33 bis.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quáter del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física y psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen.”.

Artículo cuarto.- Intercálase, en el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile, a continuación de la oración “controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;”, el siguiente párrafo:

“adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la libre voluntad de las personas de ingresar o salir de él;”.

Artículo quinto.- Reemplázase, en el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, los vocablos “número 1 del artículo 367 bis” por “artículo 411 quáter”.

Artículo sexto.- Sustitúyese, en el artículo 4°, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, la expresión “número 1 del artículo 367 bis” por “artículo 411 quater”.

Artículo séptimo.- Reemplázase, en el inciso primero letra a) del artículo 27 de la ley N° 19.913, la frase “artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal” por “artículos 141, 142, 366 quáter, 367, 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies del Código Penal.”.

- - -

Acordado en sesiones celebradas los días 17 de junio, 1 y 7 de julio, 1 de diciembre de 2009, y 7, 28, 29 de septiembre y 12 de octubre de 2010, con la asistencia de los Honorables Senadores señora Soledad Alvear Valenzuela (Presidente), y señores Alberto Espina Otero (Presidente) (Baldo Prokuriça Prokuriça), Andrés Chadwick Piñera, José Antonio Gómez Urrutia, Hernán Larraín Fernández, Pedro Muñoz Aburto y Patricio Walker Prieto.

Sala de la Comisión, a 8 de noviembre de 2010.

JUAN PABLO DURÁN GONZÁLEZ
Secretario

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

RESUMEN EJECUTIVO

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO, RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE TIPIFICA LOS DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS, Y ESTABLECE NORMAS PARA SU PREVENCIÓN Y MÁS EFECTIVA PERSECUCIÓN PENAL.

BOLETÍN Nº 3.778-18

I. PRINCIPAL OBJETIVO DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN: armonizar el marco jurídico nacional con la normativa internacional sobre trata y tráfico de personas y establecer herramientas eficaces para prevenir y combatir tales actividades delictuales transnacionales.

II. ACUERDO:

- Indicación Nº 1: aprobada por unanimidad con modificaciones 4x0.
- Indicación Nº 2: aprobada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 3: rechazada por unanimidad 5x0.
- Indicación Nº 4: aprobada por unanimidad con modificaciones 5x0.
- Indicación Nº 5 inciso primero: aprobada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 5 inciso segundo: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 6: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 7: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 8: rechazada por unanimidad 3x0.
- Indicación Nº 9: aprobada por unanimidad con modificaciones 3x0.
- Indicación Nº 10: aprobada por unanimidad con modificaciones 4x0.
- Indicación Nº 11: aprobada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 12: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 13: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 14: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 15: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 16: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 17: aprobada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 18: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 19: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 20: rechazada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 21: aprobada por unanimidad 4x0.
- Indicación Nº 22: aprobada por unanimidad con modificaciones 4x0.

III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: siete artículos permanentes.

IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: no tiene.

SEGUNDO INFORME COMISIÓN CONSTITUCIÓN

- V. URGENCIA:** simple, a contar del 28 de septiembre de este año.
- VI. ORIGEN E INICIATIVA:** moción de los Honorables Diputados señoras Adriana Muñoz D'Albora y María Antonieta Saa Díaz, señores Jorge Burgos Varela, Guillermo Ceroni Fuentes, Osvaldo Palma Flores, los ex Diputados y actuales Honorables Senadores señores Alejandro Navarro Brain y Jaime Quintana Leal, y los ex Diputados señora María Eugenia Mella Gajardo, y señores Juan Bustos Ramírez y José Antonio Galilea Vidaurre.
- VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL:** segundo.
- VIII. APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS:** aprobado por unanimidad (104 votos a favor) en sesión del 18 de abril de 2007.
- IX. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO:** 2 de mayo de 2007.
- X. TRÁMITE REGLAMENTARIO:** segundo informe.
- XI. NORMAS QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:** : Código Penal; Código Procesal Penal; decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile; decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile; decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados; ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, respectivamente, y la ley N° 19.913, que crea la Unidad de Análisis Financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos.

Valparaíso, 8 de noviembre de 2010.

JUAN PABLO DURÁN GONZÁLEZ
Secretario

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

2.9. Segundo Informe de Comisión de Derechos Humanos

Senado. Fecha 18 de enero, 2011. Cuenta en Sesión 90. Legislatura 358

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, NACIONALIDAD Y CIUDADANÍA, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, y establece normas para su prevención y más efectiva persecución penal.

BOLETÍN N° 3778-18.

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía tiene el honor de presentaros su segundo informe acerca del proyecto de ley de la referencia, en segundo trámite constitucional, iniciado en una Moción de la Honorable Diputada señora María Antonieta Saa, con urgencia calificada de simple.

A la primera sesión en que la Comisión trató el proyecto asistió la Honorable Diputada señora María Antonieta Saa.

Asimismo, concurrieron, especialmente invitados, por el Ministerio de Justicia, el Ministro don Felipe Bulnes; la Jefa de la División Jurídica, doña Paulina González y el abogado don Rodrigo Moreno. Por el Ministerio del Interior, los asesores señor Juan Francisco Galli y señora Bárbara Sanhueza.

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

Cabe señalar que los artículos 411octies y 78 bis propuestos en los artículos primero N° 4) y segundo N° 1, respectivamente, requieren, para su aprobación, el quórum de una ley orgánica constitucional, de acuerdo con lo señalado en el artículo 66 inciso segundo de la Constitución Política de la República, en relación con el artículo 84, inciso primero, de la misma.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

La Excelentísima Corte Suprema, mediante Oficio N° 182, del 12 de junio de 2007, informó favorablemente el proyecto, y en lo que atañe a las reglas del proyecto que dicen relación con la esfera del artículo 77 de la Carta Fundamental, específicamente, los nuevos artículos que se introducen en el Código Procesal Penal: 78 bis sobre protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas; 157 bis sobre medidas cautelares reales especiales que se propone suprimir y 226 bis referido a los Agentes encubiertos que, con las enmiendas sugeridas por el Alto Tribunal, ha sido recogido como artículo 411 octies, en el número 4 del artículo primero de la presente iniciativa, como una enmienda al Código Penal.

TRAMITACIÓN DEL PROYECTO

Se dio cuenta del proyecto ante la Sala del Honorable Senado, en sesión de 2 de mayo de 2007, oportunidad en que se dispuso su estudio por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, y consulta a la Excma. Corte Suprema.

Posteriormente, en sesión de 31 de junio de 2007, la Sala acordó que el proyecto también fuera informado por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía. Luego, el 12 de septiembre de ese mismo año, a petición de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, la Sala acuerda que el proyecto se informe sólo por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía.

De esta forma, la presente iniciativa fue informada en general por esta Comisión. La Sala del Senado en su sesión de 4 de junio de 2008, aprobó la idea de legislar, abrió plazo para presentar indicaciones y acordó que la discusión en particular se realizara primero en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y, luego, en la de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía.

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento discutió las 22 indicaciones presentadas dentro de plazo y despachó su segundo informe el 8 de noviembre de 2010, remitiendo los antecedentes a esta Comisión, para que proceda a efectuar su estudio en particular.

Antes de iniciar el estudio en particular del proyecto por esta Comisión, la Corporación acordó un nuevo plazo para presentar indicaciones, lapso en que se formalizó una sola signada con el número 7 bis.

Luego, la Comisión de Derechos Humanos Nacionalidad y Ciudadanía, de conformidad al artículo 41 del Reglamento de la

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Corporación, se pronunció sobre el texto del proyecto contenido en el segundo informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, aprobándolo, por unanimidad, con una sola enmienda al artículo tercero, número 2, como se señala en la parte pertinente de este informe.

- - -

CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS

Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 124 del Reglamento del Senado, se deja constancia que la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía efectuó una enmienda al artículo tercero del texto del proyecto aprobado por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento en su segundo informe, en consecuencia, se remite a lo expresado en el cuadro reglamentario contenido en el mencionado segundo informe, con la salvedad de excluir el artículo tercero de aquellos que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones por haber sido, precisamente, materia de indicación.

- - -

DISCUSIÓN PARTICULAR

Al iniciar el estudio en particular, la Comisión invitó al **señor Ministro de Justicia don Felipe Bulnes**, quien recordó que el proyecto se inició con una Moción de la Honorable Diputada señora Saa, con el objeto de dar cumplimiento a las convenciones internacionales que nuestro país ha suscrito y a la implementación de esos compromisos en la legislación interna. Refirió que la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Convención de Palermo, cuenta con dos protocolos complementarios: el primero tiene por objetivo prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, y el segundo evitar el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire.

Resaltó la importancia del proyecto y reconoció que la legislación interna presenta carencias serias en materias reguladas por la Convención. En efecto, dijo, el artículo 367 bis del Código Penal contiene una figura muy limitada, la trata de personas para fines de prostitución, que no cubre las distintas hipótesis descritas en los protocolos antes mencionados,. Agregó que la trata de personas en el ámbito sexual puede ser mucho más amplia y que también hay trata de personas y tráfico ilícito para efectos de explotación laboral e incluso de tráfico de órganos. Por lo tanto, claramente hay una legislación incompleta y surge la necesidad de regular las distintas hipótesis.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Destacó, por otra parte, que la Oficina Internacional de Derechos Humanos sobre Inmigración ya en 2006 hizo un estudio exploratorio de Chile que estableció que nuestro país, por su desarrollo económico, era visto como una plaza atractiva para la migración, circunstancia que, normalmente, tiene asociada la presencia de bandas del crimen organizado transnacional que, precisamente, buscan profitar de este fenómeno. Lo anterior, hace indispensable trabajar en esta materia. Además, se comprobó que Chile ya no es una prospección sino que ahora es destino, lugar de tránsito y salida de trata de personas, para efectos de tráfico sexual.

Adicionalmente, en apoyo de la regulación propuesta, argumentó que si se quiere obtener la cooperación de otros países frente a este fenómeno criminal transnacional, es necesario disponer de una legislación a la altura de los estándares que aquellos han consagrado, en línea con la legislación de los países de avanzada. Precisó que no se trata de una reciprocidad simbólica sino que tiene efectos jurídicos concretos. En la medida que Chile adquiriera el principio de la doble incriminación, es decir, que un delito en los distintos países tenga el mismo estatus, se obtienen facilidades importantes en lo que se refiere a investigaciones judiciales, extradiciones y traslado de condenados. Los tratados de extradición y de traslado de condena suponen que en ambos países donde se está persiguiendo el fenómeno, la figura esté tipificada de igual manera y, en este aspecto, Chile tiene un rezago que es fundamental superar.

Respecto a la Moción presentada en su primer trámite, manifestó que cumplía con las ideas matrices previstas en los protocolos complementarios, lo que le confiere un notable valor. Respecto de los cambios que se le introdujeron entre lo que fue el texto aprobado por la Cámara de Diputados y el Senado, expresó que suscribe las modificaciones que, en su momento, propuso el Ejecutivo de la época pues se trata de perfeccionamientos que no desdibujaron las ideas matrices.

En este orden de consideraciones, recordó que una primera discusión fue discernir sobre la conveniencia de una legislación especial o bien de remitir las partes sustantiva y procesal a los cuerpos legales respectivos, Código Penal y Código Procesal Penal. En el Senado se optó por hacer las remisiones correspondientes y aprovechar así el acervo jurisprudencial desarrollado en los respectivos códigos y facilitar, también, la actuación de los operadores jurídicos.

Otra modificación que se introdujo, expresó, atiende a evitar duplicidad de figuras penales, situación que normalmente ocurre en estas legislaciones, que contrariaba el espíritu de la moción de no generar un *bis in ídem*. De manera similar, observó, hubo que afinar definiciones de tipos legales que, por su amplitud o su acotación insuficiente podrían traducirse en leyes penales en blanco y conculcar garantías.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Destacó, también, los perfeccionamientos en el ámbito procesal en que se buscó reconducir las facultades intrusivas e investigativas que se le reconocen al Ministerio Público a su estatuto general, pues se estimó que las facultades que regula el Código Procesal Penal, en beneficio del Ministerio Público, son suficientes y mantienen un esquema de sanas garantías en cuanto siempre supone que hay una intervención del órgano jurisdiccional competente previa a la autorización de escuchas telefónicas y demás invasiones a la privacidad, garantía que de alguna manera se postergada en función del bien superior asociado a la tutela de los bienes jurídicos que protege la ley penal.

Del mismo modo, se mantuvo la figura del agente encubierto, incorporada por la ley N° 20.000 sobre tráfico ilícito de estupefacientes, herramienta eficaz de investigación que el proyecto aprobado por la Cámara de Diputados autorizaba para infiltrar bandas dedicadas a la trata de personas o al tráfico ilícito de migrantes. Al respecto, el Ejecutivo concordó con la preocupación de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de esta Corporación de la figura del agente revelador, por los riesgos que representa ya que supone, de alguna manera, inducir a la realización de la conducta penada para obtener evidencias en cuanto a la perpetración del ilícito, pero tiene como defecto que apuesta demasiado al éxito de la investigación, y ocurre que si hay un fracaso, nos podemos encontrar con un efecto reversible como sería una especie de robo de órganos hecho en la esperanza de que nunca se llegaría a materializar y se concreta.

Por lo tanto, afirmó, la mejor forma de prestigiar esta iniciativa es manteniendo un esquema básico de garantías que evite cualquier cuestionamiento el día de mañana. Agregó que en materia de penas el Ejecutivo anterior, la Cámara de origen y la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado estuvieron disponibles para rebajar las penas propuestas en la Moción y en ese sentido, no obstante reconocer la preocupación de la Honorable Diputada señora Saa al respecto, enfatizó que es vital mantener una cierta coherencia entre las sanciones que se proponen por esta iniciativa y las penas que se prevén en el resto de la legislación nacional.

Resaltó la importancia, en lo que toca al debate sobre la teoría de la pena, de consagrar un esquema punitivo que no suponga llegar hasta los extremos de la pena, como son los veinte años. Descartó que la graduación de la pena ponga en tela de juicio la gravedad de la conducta ni el compromiso a combatirla; sólo se trata de un enfoque más general que insta por reconducir a una estructura general de penas y rectificar ciertos desbordes punitivos que se han gestado durante décadas.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Al concluir, calificó de excelente la iniciativa legal y señaló que el Ejecutivo suscribe plenamente su articulado en los términos propuestos por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, e insta a su pronta aprobación.

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia señora González en relación a la graduación de las penas, aclaró que la preocupación esencial fue guardar el principio de proporcionalidad. Asimismo, se quiso resguardar que en los casos en que la víctima del delito sea un menor de edad o en que se ponga en peligro la vida o la salud de las personas se pueda aumentar la pena en un grado. En consecuencia, se optó por una solución ecléctica que reafirma el principio de proporcionalidad de la pena sin perjuicio de resguardar de manera más potente el bien jurídico en los casos antedichos.

La Honorable Diputada señora Saa relató que en la Cámara de Diputados fue difícil legislar sobre el tema porque, en general, primaba la incredulidad respecto de este delito que no era conocido y se pensaba que en Chile esta conducta delictiva no se producía. Se requirió, entonces, sensibilizar para legislar sobre la materia. Explicó que hubo numerosas conversaciones con organizaciones no gubernamentales, con el Ministerio Público y con todo tipo de personeros, además de una reunión en la sede de la Organización Internacional del Trabajo a la que concurrieron unos dos centenares de personas para analizar el proyecto y se celebraron videoconferencias internacionales con otros organismos para observar el fenómeno en esa dimensión y recopilar antecedentes del tratamiento legal en otros países.

Agregó que, incluso, los autores de la Moción presentaron una indicación sustitutiva del primer proyecto que postulaba una ley especial pues se pensaba que era importante realzar este tema que era bastante desconocido. Manifestó que a su juicio, era relevante que fuera una ley especial, pero se optó por una ley modificatoria del Código Penal, enfoque ante el cual se allanaron. Insistió en la necesidad de que esta ley sea consonante con la legislación de otros países porque sanciona un delito transnacional. Sobre el particular, planteó que Colombia tiene una excelente regulación legal que sugirió fuese estudiada por la Comisión. Mencionó que el trámite del proyecto se fue retrasando y recordó que al Ministerio Público le correspondió realizar un seminario latinoamericano sobre trata de personas sin que hubiera ley vigente en Chile lo que significó, a su parecer, una circunstancia incómoda para el país.

Abogó por la importancia de una buena tipificación, esto es, acorde con la Convención de Palermo y valoró la técnica descriptiva de dicha convención en la que cada palabra tiene su razón de ser y es la base referencial de las leyes de trata existentes en los distintos países. Manifestó

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

que es necesario revisar cómo ha quedado la tipificación de la figura de la trata en el proyecto en informe y la Convención de Palermo.

También, instó por penas que estén en correspondencia con las internacionales pues, de no ser así, dijo, Chile se transformará en un refugio de bandas, sobre todo, si las víctimas son menores de edad. Entiende la preocupación por la proporcionalidad de las mismas, pero no hay que olvidar que se está ante un delito gravísimo que equivale a la muerte en vida de personas. Precisó que la circunstancia de que se trate de un delito contra la persona y contra la humanidad lo distingue de un delito contra la propiedad y justifica la penalidad grave que se propuso. En consecuencia, el punto no puede resolverse sólo con la consideración a la escala de penas nacional sino que también en consonancia con la penalidad que se impone en otros países.

Destacó también, la protección eficaz a las víctimas de estos delitos que suelen importar una doble victimización de la persona, ya que la repatriación inmediata de quien ha sido objeto de un delito de trata supone una situación de peligro tanto porque llega al mismo lugar en el que fue captada o cooptada, como porque queda expuesta a la venganza de los autores, normalmente organizados como asociaciones criminales. Resaltó que en Japón se calcula en cuatro millares de mujeres colombianas víctimas de trata.

Lo anterior, dijo, es un aspecto esencial de la iniciativa y ratificó su convicción de mantener las medidas de protección a las víctimas; lo mismo, refirió, se requiere en el tráfico de migrantes porque en él, según se desprende de la información de prensa, las víctimas son, de inmediato, deportadas a su país y los traficantes no tienen castigo directo al no estar tipificado ese delito, hecho que ocurre mucho en la frontera con Perú.

Finalmente, sintetizó, los dos puntos de mayor preocupación: una adecuada protección a las víctimas y una buena tipificación de los delitos lo que incluye penas consonantes con las que se aplican internacionalmente. Insistió en analizar la legislación colombiana al respecto.

La Honorable Senadora señora Pérez contextualizó esta iniciativa en el marco de una política migratoria para Chile y de los temas del futuro inmediato, junto con el cambio climático. Abogó por una política de migraciones, racionalidad en la que se inscribe, también, la aprobación en general del proyecto de ley contra la incitación al odio y además la progresión del trámite legislativo de la Ley contra la Discriminación; proyectos que apuntan todos a lo mismo. Ponderó que Chile es un país que ha recibido históricamente una influencia migratoria importante, sobre todo de países de la región; y señaló que en días pasados le cupo participar en una reunión con algunos señores Embajadores y advirtió la preocupación en Cancillería por

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

crear conciencia de la necesidad de generar dicha política que importe mayor regulación y dé forma a normas de las que actualmente se carece.

El Honorable Senador señor Kuschel recordó que hace cinco años se recibió un informe de un organismo internacional en que solicitaba estar en alerta respecto del tráfico y asesinato de menores o jóvenes para la venta de sus órganos, hecho que coincidió con la desaparición de varios adolescentes en el Sur, particularmente en la Universidad Austral de Valdivia y en Chiloé lo que dio lugar a la formación de una agrupación denominada Nuestros Ausentes. Citó el caso de una isla de Chiloé en que se perdieron simultáneamente tres jóvenes, también en Carelmapu, Quellón, entre otros. Expresó su preocupación al respecto y solicitó analizar la manera de tipificar lo planteado, pues lo concreto es que desaparecieron estos jóvenes de 18 a 24 años, preferentemente hombres, con estudios universitarios y de buena salud.

El señor Ministro de Justicia, en referencia a la política migratoria, destacó que Chile tiene actualmente una gran población penal de extranjeros de nacionalidad peruana o boliviana en las regiones de Arica y Parinacota e Iquique, con un componente importante de mujeres que hacen microtráfico o tráfico de estupefacientes en las fronteras, lo cual plantea un desafío ya que Chile acaba de firmar un tratado de traslado de condenados, herramienta potente para dar solución a este problema que les inquieta como país. Manifestó la disposición no sólo de seguir adelante con la tramitación del proyecto en examen sino que también otros temas con una mirada de política migratoria más amplia, línea en la que se está trabajando.

En relación con el comentario del Honorable Senador señor Kuschel, explicó que ante la desaparición de personas sin que finalmente sean encontradas no hay legislación que pueda resolverlo, porque no es posible determinar exactamente qué pasó. Planteó que sería interesante preguntarle al Ministerio Público por el resultado de las investigaciones porque en este contexto la ley se detiene obviamente donde la investigación previa no logra dar con el paradero.

La Jefa de la División Jurídica expresó que tal vez se podría potenciar algunas facultades investigativas del Ministerio Público y de las policías, antes de tipificarlo.

El Honorable Senador señor Kuschel refirió que se trataba de desapariciones similares, en una misma zona, de Valdivia a Chiloé, pero que el énfasis mayor concierne a esta última provincia.

La Jefa de la División Jurídica, respecto de las preocupaciones hechas valer por la Honorable Diputada señora Saa en cuanto a protección de las víctimas, precisó que se les reconoce a éstas el derecho, si así lo quisieren, de pedir la residencia definitiva o al menos por seis meses y se

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

prohíbe expresamente, además, que sean expatriados durante ese mismo período.

En materia de tipificación, aclaró, es más complejo. En el texto que se propone se procuró concretar las formas comisivas que aparecen en los Protocolos de la Convención de Palermo, porque en muchos casos las formas de comisión que describía la Moción eran de por sí un tipo penal específico y, por lo mismo, suscitaba un problema para determinar qué delito iba a primar y qué regla se debía aplicar. Además, otras formas comisivas eran demasiado amplias, luego, se intentó reconducirlas a aquellas que fuesen más conocidas en el Derecho interno para favorecer su aplicación por los operadores jurídicos, y, por otra parte, desde el punto de vista del fondo, el propósito fue resguardar la tipicidad y, por consiguiente, se excluyeron formas comisivas como, por ejemplo, "abuso de relación de dependencia" o "secuestro" que caen en las dos hipótesis antes planteadas para reconducirlas a "coacción", "violencia" o "engaño" que son de mayor especificidad.

El señor Ministro de Justicia complementó la explicación y dijo que en la medida que la legislación responda mejor a la cultura local habrá jueces disponibles para aplicarla; de lo contrario, se podría producir rápidamente el desuso de la legislación transformándola en letra muerta por buscar parearse con una terminología que no se ajusta a la cultura jurídica interna. Manifestó la convicción del Ministerio, después de ponderar los cambios en el proyecto, que éstos satisfacen los requerimientos de la Convención de Palermo o, más propiamente, de sus protocolos complementarios.

La Honorable Senadora señora Pérez coincidió con la observación del señor Ministro pues, dijo, se pide a esta Comisión procurar que el texto legal sea idéntico a las leyes vigentes en otros países, pero lo objetivo es que serán los tribunales los que deberán aplicarlo y, por lo mismo, es preciso que su texto guarde relación y coherencia con la ley nacional.

El Honorable Senador señor Letelier hizo presente que lo lógico es que Chile se alinee con el Derecho Internacional y no que éste se acomode a los parámetros de nuestra ley. Argumentó que, en definitiva, el Derecho Internacional es ley nacional y se trata de armonizar dos piezas de legislación que actualmente ya son ley chilena. Planteó que es factible que haya diferencias de nomenclatura y pidió que el señor Ministro aclare el punto en particular que le ocupa en esa materia.

Indicó que el proyecto es una materia que varios países que han suscrito la convención aún no lo han realizado y Chile forma parte de los Estados que armonizan su legislación con el Derecho Internacional

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

y destacó que en América Latina no son más de la mitad y en Europa la relación debe ser similar. Consultó por la consistencia o armonía del texto propuesto con la Convención Americana de Derechos Humanos y los otros países con que se está asociado en este orden de materias, pues, desconoce si existen aproximaciones distintas por la temporalidad en la que se han aprobado los distintos instrumentos.

El señor Ministro de Justicia reiteró que el objetivo del Ejecutivo es conciliar la disposición a ratificar convenciones internacionales con su consagración en el nivel interno; más allá de los usos terminológicos, al Ejecutivo le interesa satisfacer el principio de la doble incriminación, de modo que lo que está sancionado en un país también lo esté en Chile porque eso permite, finalmente, la cooperación internacional.

Explicó que se trata de la misma inquietud de Su Señoría. A este respecto, puntualizó que la Honorable Diputada señora Saa planteó su preocupación, en el marco de una inquietud genérica, de que la terminología se ajustase a las convenciones internacionales, aspecto en el que existe una coincidencia en lo sustancial, esto es, cumplir con el principio de la doble incriminación, pero el Ejecutivo entiende que el lenguaje debe ser tal que un juez en Chile no entienda que finalmente queda exento de aplicar la ley porque le resulta desconocida o ajena a la tradición jurídica nacional. Manifestó que el criterio es combinar ambas cosas de un modo equilibrado, y considera que las modificaciones del proyecto al momento actual son perfeccionamientos que no exceden de la línea matriz.

Expresó el interés de aprobar este proyecto porque es imperioso armonizar la legislación interna al tratado. Admitió que si bien es cierto lo expuesto por el Honorable Senador señor Letelier en el sentido de que muchos países están en rezago, pero también lo es que este proyecto fue aprobado en 2007 por la Cámara de Diputados, y en el presente es bueno que Chile genere la cultura de cumplir las convenciones internacionales que ratifica, particularmente en una materia que es motivo de preocupación de la comunidad internacional. Indicó que tanto el anterior como el Embajador actual de Estados Unidos manifestaron al Gobierno de Chile la especial preocupación porque se asuma el compromiso político y cree que ha llegado el momento, pues, como ya lo debatió con la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de esta Corporación, estiman que ha tenido mejoras que fueron estudiadas por la División Jurídica del Ministerio, y en esta instancia lo suscriben plenamente con los perfeccionamientos que se le han introducido.

La Honorable Senadora señora Pérez manifestó, en referencia a una consulta del Honorable Senador Sabag, que el propósito de la invitación al señor Ministro obedece al interés de escuchar el planteamiento

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

del Ejecutivo y en la sesión siguiente comenzar la discusión en particular del proyecto.

El Honorable Senador señor Letelier anunció que en su oportunidad consultará la posibilidad de que el Ejecutivo considere un reordenamiento cuya razón de ser se refiere a cómo se entienden las leyes no sólo en su forma sino en el fondo. Las conductas penalizadas son la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes; sin embargo, aludió que existen otras situaciones que no obedecen a ninguno de los dos tipos, pero, finalmente, se les termina tipificado como tráfico. Ejemplificó con la salida del país de una pareja con un menor en forma legal, al cabo de un tiempo, una de esas personas se queda con el menor fuera del país, y la otra –habitualmente, la mujer– vuelve a Chile y trata de recupera al niño. Lo anterior, dijo, formalmente no es trata y tampoco tráfico. Destacó que en ese ámbito, hay una gran problemática en la legislación que no facilita los procedimientos.

Así también, citó el caso de chilenas casadas con extranjeros que se oponen a reconocer la tutela a la madre. Sobre el particular, preguntó si esta materia el Ejecutivo estaría dispuesto a analizar en paralelo a este proyecto, pues, no se sabe si queda bajo el tipo de secuestro. Expresó que es un problema que se vive en forma cotidiana.

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia respondió que existe una convención ratificada y vigente en Chile sobre secuestro internacional de menores y son las Corporaciones de Asistencia Judicial las que tienen la obligación de representar a todas las madres o padres que estén afectados y la ventaja es que esta convención tiene, además, un procedimiento especial de tramitación rápida.

En relación con un alcance de Su Señoría en torno de si no existiría también un problema de norma legal, manifestó que el problema se analizó en un seminario de la Universidad Católica, y que fruto de esto se logró disponer del juez de enlace, órgano especializado que establece esta convención y que está obligado y habilitado para coordinar facultades investigativas y servir de orientador de los otros jueces en un procedimiento cuyo aspecto relevante es ser completamente desformalizado.

El Honorable Senador señor Letelier insistió en su predicamento y planteó la hipótesis de dos chilenos que viajan al extranjero con un hijo de descendencia común, uno de los cuales debe regresar a Chile por haber vencido su visa mientras que el otro decide permanecer en aquél, no obstante tener, también, vencido el documento que habilita su legal estancia, a resultas de lo cual el ascendiente que regresa a Chile queda en la indefensión. Descartó que en la especie quepa hablar de secuestro porque salieron ambos del país con autorización, pero cuyos padres no se pusieron de acuerdo para volver juntos con el menor.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

La Jefa de la División Jurídica apuntó que es una figura de secuestro internacional de menores que recoge la propia convención, sin perjuicio de lo cual es susceptible de revisar.

El Honorable Senador señor Letelier solicitó analizar lo planteado pues, a su juicio, está vinculado al proyecto en examen.

El señor Ministro de Justicia aceptó que eventualmente haya hipótesis no cubiertas por la convención específica.

El Honorable Senador señor Kuschel preguntó si la figura del juez de enlace sólo existe en el caso del secuestro de menores. La representante del Ejecutivo respondió afirmativamente.

El Honorable Senador señor Letelier consultó respecto a la modificación propuesta al artículo 89 bis que faculta a los extranjeros condenados por los delitos que señala, a cumplir en el país de su nacionalidad las penas privativas de libertad que les hubieren sido impuestas, si hay casos de chilenos condenados que puedan ser trasladados para cumplir la pena.

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia explicó que el artículo tiene por objetivo que el Ministro de Justicia en virtud de los tratados vigentes o del principio de reciprocidad pueda disponer que quienes hayan sido condenados puedan ser trasladados a su país de origen a cumplir la pena.

DISCUSIÓN EN PARTICULAR

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia destacó algunos aspectos del proyecto al momento de iniciar la revisión del articulado aprobado por la Comisión de Constitución, Legislación Justicia y Reglamento.

Ante todo, explicó, la necesidad de adecuar la normativa interna en esta materia a los compromisos internacionales, en particular, a la Convención de Palermo, ya que el artículo 367 bis del Código Penal sólo comprende una hipótesis, y, dada la importancia de este delito, se propone regular, por primera vez, de una manera integral el fenómeno del tráfico y el de la trata, en el entendido de que son delitos cometidos por grandes organizaciones transnacionales del crimen lo que implica, por una

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

parte, la tipificación específica para que estas conductas no queden despenalizadas y, por otra parte, también, la necesidad de disponer de ciertas herramientas o medidas especiales intrusivas y limitativas incluso de garantías, de medidas de investigación y de persecución.

A la vez, el desafío de legislar en esta materia requiere hacer también los contrapuntos, primero, con los principios fundamentales de Derecho Penal sustantivo, básicamente, el principio de tipicidad en el sentido de procurar que los tipos penales que se establezcan cumplan, tanto en las formas de comisión como en los objetivos en general, con los principios de tipicidad y legalidad y, asimismo, con el principio de proporcionalidad, es decir, que más allá de la importancia o de la connotación social o de la nocividad que puedan tener estas conductas resguardar la proporcionalidad de estas figuras con el resto del sistema penal.

Finalmente, en lo que atañe a las medidas intrusivas, se estimó necesario resguardar la eficacia de la persecución de estos delitos con el sistema de garantía, sobre todo, para los efectos de establecer, en la medida que se afecten derechos o garantías, la autorización previa del juez de garantía. Señaló que esta dinámica de contrapuntos es indispensable para conservar el equilibrio entre estas dos materias.

Por otra parte, cabe señalar que la Comisión solicitó a la Biblioteca del Congreso Nacional un informe comparativo de la legislación colombiana sobre los delitos de tráfico de migrantes y trata de personas.

Sobre el particular, **el Honorable Senador señor Kuschel**, hizo presente la observación planteada por el informe de la Biblioteca respecto a la norma del artículo 411 bis, inciso tercero que alude a la pena del inciso anterior, y éste no contiene una pena sino una agravante.

Asimismo, dijo, el informe repara que en Colombia existen circunstancias específicas agravantes que en Chile no se contemplan, materias que estima debieran ser analizadas.

La señora Jefa de la División Jurídica expresó que la legislación colombiana fue una de las primeras en tipificar de manera integral estos delitos. Tanto en lo que concierne a las formas de comisión como a las circunstancias agravantes, afirmó que no comparten la crítica que expone el documento de la Biblioteca del Congreso Nacional, pues, junto con mirar al Derecho Internacional y a la Convención de Palermo, también se requiere que el tipo penal sea coherente con el sistema nacional en lo que corresponde a las formas de comisión, finalidades y sobre todo a las penas -que en Colombia son bastante más elevadas- para que guardaran concordancia con el resto de los delitos. Explicó que en Chile se ha cuidado la importancia de entender que los tipos de tráfico y de trata son medios o delitos que serán medios para otros tipo de delitos, como los de lesiones u homicidio, y por eso se precisa

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

correspondencia entre las penas de aquellos y las penas ya establecidas por el legislador para el tipo de delitos que son más graves. En consecuencia, la pena debiera ser, si no menor completamente, estar en la escala más baja, por una razón de proporcionalidad. Instó a ser cautelosos al mirar el Derecho Comparado para los efectos de aprovechar la experiencia.

Indicó, en relación con la segunda observación, que en materia de circunstancias agravantes el Derecho Penal colombiano tiene una característica marcada en ese sentido y tiene muchísimas más hipótesis de las que se encuentran en la legislación nacional. Aclaró que esto envuelve no sólo una cuestión dogmática sino también una consideración de política criminal, ya que esas razones conciernen a la realidad delictual o fáctica colombiana que no necesariamente es la que existe en Chile. Por lo mismo, concluyó que sin descartar a priori un análisis de aquellas circunstancias agravantes también cabría hacerlo para el efecto de dilucidar si específicamente esa normativa sería aplicable a nuestra realidad.

La Honorable Senadora señora Pérez expresó que en Colombia el secuestro de personas es un delito muy frecuente, y agregó que las consideraciones planteadas por el Ejecutivo son razonables en términos de que la realidad de aquel país hace al legislador colombiano extremar posiciones en lo que fue la sanción de esta clase de delitos.

A continuación, se describe o reproduce, según el caso, en el orden del articulado, el texto propuesto por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, las indicaciones formuladas al texto y los acuerdos adoptados a su respecto.

Artículo primero

Introduce, mediante cuatro numerales, diversas modificaciones en el Código Penal.

N° 1

El proyecto aprobado en general por la Corporación incorpora, en el párrafo 5°, del Título III del Libro I, un artículo 89 bis, nuevo, que autoriza al Ministro de Justicia a disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis y 411 quater, cumplan en el país de su nacionalidad las penas corporales que les hubieren sido impuestas.

Los artículos citados, sancionan al que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

nacional o residente, y al que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder o aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad, capte, traslade, acoja o reciba a personas para que sean objeto de alguna forma de explotación laboral o sexual, incluyendo la pornografía o extracción de órganos, respectivamente.

La indicación N° 1 de la entonces Presidenta de la República, reemplaza la frase "artículos 411 bis y 411 quáter" por "411 bis, 411 quáter y 411 quinquies" y "corporales" por "privativas de libertad". Es decir, incorpora dentro de los ilícitos que dan lugar a cumplir la pena en el país extranjero, los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de esos delitos, y, además, precisa que se trate de penas privativas de libertad.

Esta indicación fue aprobada por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, con modificaciones en el sentido de agregar el artículo 411 ter que sanciona al que promueva o facilite la entrada o salida de personas para que ejerza la prostitución en Chile o en el extranjero.

La señora Jefa de la División Jurídica resaltó que esta disposición originada en la Cámara de Diputados tiene por finalidad cumplir con el artículo 17 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, referente al traslado de personas condenadas a cumplir una pena. Agregó que la facultad del Ministro de Justicia que se legaliza ya está establecida en la convención general sobre la materia, que es la de Estrasburgo, y en todos los demás tratados vigentes sobre traslado de personas condenadas. En consecuencia, puntualizó, no se innova ni se establece una facultad nueva.

Puesto en votación este numeral, fue aprobado en los mismos términos que la Comisión precedente por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag.

N° 2

Este número tiene por objetivo derogar el artículo 367 bis del Código Penal, disposición que, en su inciso primero, sanciona al que promueva o facilite la entrada o salida de personas del país para que éstas ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero y, el inciso segundo establece una figura delictiva agravada en los siguientes casos:

- 1.- Si la víctima es menor de edad.
- 2.- Si se ejerce violencia o intimidación.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

3.- Si el agente actúa mediante engaño o con abuso de autoridad o confianza.

4.- Si el autor fuere ascendiente, descendiente, cónyuge, conviviente, hermano, tutor, curador o encargado del cuidado personal de la víctima.

5.- Si el agente se vale del estado de desamparo económico de la víctima.

6.- Si existe habitualidad en la conducta del agente.

Cabe hacer presente que la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento aprobó un artículo 411 ter, nuevo, que incorpora un párrafo 5° bis que se agrega al Título VIII del Libro II, con un contenido similar a la figura base contenida en el artículo 367 bis, que propone derogar.

Vuestra Comisión prestó su aprobación a este numeral en los mismos términos que la Comisión precedente por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag.

N° 3

Este numeral, propuesto por **la indicación N° 2 de la entonces Presidenta de la República**, durante la discusión en particular por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, introduce dos modificaciones al artículo 369 ter, signadas bajo los literales a) y b).

La primera, elimina en el inciso primero del artículo 369 ter, la expresión "367 bis,"; modificación que se explica por la derogación aprobada en general por la Sala del citado precepto. La segunda es de referencia ya que reemplaza, en su inciso final, la expresión "ley N° 19.366" por "ley N° 20.000", puesto que esta última derogó aquel cuerpo legal que sancionaba el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.

Vuestra Comisión aprobó este numeral en los mismos términos que la Comisión precedente por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

N° 4

(Consignado como N° 3 en el texto aprobado en general por el Senado)

El texto aprobado en general por el Senado intercala, en el Título VIII del Libro II, el párrafo "5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas", conformado por los artículos 411 bis, 411 ter, 411 quáter, 411 quinquies y 411 sexies.

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento modificó los artículos propuestos y, además, agregó los artículos 411 septies y 411 octies.

Artículo 411 bis

El precepto que propone la Comisión precedente refunde el artículo 411 bis y el 411 ter, aprobados en general por el Senado, cuyos tres incisos pasan a ser, con modificaciones, los incisos segundo, tercero y cuarto de este artículo 411 bis.

Cabe señalar que al artículo 411 ter aprobado en general y que, en virtud de los acuerdos de la Comisión precedente, ha pasado a ser parte de los incisos segundo a cuarto del artículo 411 bis, le fueron presentadas **las indicaciones N°s. 3 y 4 del ex Senador señor Naranjo y de la ex Presidenta de la República**, respectivamente. La primera fue rechazada y la segunda aprobada con modificaciones.

El nuevo precepto del artículo 411 bis, en su inciso primero, describe y establece la sanción del delito de tráfico de migrantes, *nómine juris* que es intercalado en forma explícita en el texto, en los siguientes términos: "El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales."

Dispone el inciso segundo que la pena señalada en el anterior se aplicará en su grado máximo si se pusiere en peligro la integridad física o salud del afectado.

El inciso siguiente establece la hipótesis de la figura calificada: si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuere menor de edad, la pena señalada en el inciso anterior se aumentará en un grado.

Prescribe, finalmente, que las mismas penas de los incisos anteriores, junto con la de inhabilitación absoluta temporal para cargos

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

u oficios públicos en su grado máximo, se impondrá si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público en el desempeño de su cargo o abusando de el; efectos para lo cual se estará a lo que dispone el artículo 260.

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia resaltó que el objeto primordial de este artículo es, por una cuestión de orden, traer las figuras calificadas del delito de tráfico de migrantes que estaban penalizadas en el artículo 411 ter. Entonces, se establece una figura base, y se agrava la pena en la medida en se afectan otros bienes jurídicos, básicamente, la puesta en peligro de la vida y de la integridad. Existen, también algunas figuras agravadas relacionadas ya con la calificación de la víctima cuando ésta sea un menor de edad, ya con la calificación de la persona del hechor cuyo caso sería el del funcionario público. En este sentido, subrayó, se establece que se cometerá el delito sin que sea necesario para ello probar que hay ánimo de lucro por parte del funcionario público.

Artículo 411 ter

Castiga al que promoviere o facilitare la entrada o salida del país de personas para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte unidades tributarias mensuales.

La indicación N° 9 de la ex Presidenta de la República que intercala este artículo fue aprobada con modificaciones y en virtud del artículo 121 del Reglamento del Senado, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento aprobó esta norma que recoge lo dispuesto en el actual inciso primero del artículo 367 bis del Código Penal, tradicionalmente identificado como la disposición que tipifica el tráfico de blancas y que el proyecto deroga en el N° 2) precedentemente examinado.

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia reiteró que en el proyecto aprobado por la Cámara de Diputados el artículo 411 ter sancionaba las figuras gravadas del tráfico de migrantes, mientras que la nueva disposición que propone la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento corresponde al antiguo delito contemplado en el artículo 367 bis que describía y sancionaba la facilitación y promoción de la prostitución. Además, esta norma especifica que no sólo se refiere a la hipótesis internacional sino que incluye el concepto nacional.

Artículo 411 quáter

Prescribe, en su inciso primero, que quien mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

El inciso segundo se refiere al caso en que la víctima fuere menor de edad, aun cuando no concurriere violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, y dispone que al autor le serán impuestas las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Finalmente, sanciona al que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo, como autor del delito.

A esta disposición le fueron presentadas **las indicaciones N°s. 5 del ex Senador señor Naranjo, 6 y 7 del ex Senador señor Ominami y 8 de la ex Presidenta de la República**, las que fueron rechazadas por la Comisión precedente con la sola excepción de la indicación N° 5 cuyo inciso primero fue aprobado con modificaciones.

Durante el plazo habilitado por la Sala de la Corporación para presentar indicaciones ante la Secretaría de esta Comisión, se formuló la **indicación N° 7 bis del Honorable Senador señor Walker, don Patricio**, que propone dos modificaciones a este precepto. La primera reemplaza, en el inciso primero, la frase, "reclusión mayor en sus grados mínimo a medio" por "presidio o reclusión mayor en cualquiera de sus grados".

La segunda propone reemplazar, el inciso segundo, la frase "reclusión mayor en su grado medio" por "presidio o reclusión mayor en sus grados medio a máximo".

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia manifestó que el texto aprobado por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento respecto del texto aprobado en general, incide en dos aspectos que amplían las hipótesis en pro de perfeccionar la legalidad y la tipicidad.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Por lo anterior, en lo que se refiere a las formas comisivas, señaló que se agrega el aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra. En lo que atañe al objetivo, indicó que se explica de mejor manera el término "explotación laboral" al precisar que se trata de trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas; lo anterior, con la intención de facilitar la prueba y respetar plenamente la tipicidad.

Agregó que el inciso final contiene una regla especial de castigo a los partícipes que dispone que aquellos que pudieran ser calificados como instigadores o como cómplices, van a ser castigados como autores, con lo cual se procura disipar cualquiera duda en la penalidad en este sentido.

Respecto a la indicación, reiteró que si bien el Ejecutivo comparte que estos delitos son gravísimos y esa es la razón concreta por la que se ha perseverado en el apoyo de esta moción, es importante resguardar la proporcionalidad. De aprobarse la indicación se impondría una pena que incluso es mayor que la del delito de homicidio, lo que en sí mismo confirma que no es proporcional. Se trata, concluyó, de una postura que no tiene que ver sólo con una cuestión de sistemática sino también con una materia de fondo ya que la proporcionalidad es uno de los principios basales del sistema penal y la agravación efectivamente tiene que ser justificada, sobre todo cuando se quitan las posibilidades de las medidas alternativas de cumplimiento de la pena.

Se deja constancia, que si bien la indicación N° 7 bis fue presentada por el Honorable Senador señor Walker, don Patricio, el fundamento de la misma, se acompañó con posterioridad al vencimiento del plazo, el cual fue suscrito por los Honorables Senadores señores Cantero, Chahuán, Girardi y Quintana, documento que tuvo a la vista la Comisión .

La Honorable Senadora señora Pérez hizo presente que si bien se entiende el planteamiento y el espíritu de la indicación, coinciden con los argumentos expuestos por el Ejecutivo en orden a respetar la proporcionalidad de la pena, pues de aceptarse la misma terminaría homologada su sanción al delito de homicidio simple. Al respecto, recordó lo difícil que fue avanzar en la ley de tipificación del femicidio, precisamente, por la agravación de las penas que implicaba el proyecto.

Puesta en votación la indicación N° 7 bis del Honorable Senador señor Walker, don Patricio, la Comisión la rechazó en su totalidad. Votaron por el rechazo los Honorables Senadores señora Pérez y señor Kuschel, y se abstuvo el señor Sabag.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Artículo 411 quinquies

Prescribe que los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos de éste párrafo, serán sancionados, por éste solo hecho, conforme a lo dispuesto en los artículo 292 y siguientes de este Código.

Cabe dejar constancia que este precepto fue incorporado por la Comisión precedente en conformidad a lo dispuesto en el artículo 121, inciso final, del Reglamento de la Corporación.

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia hizo presente que la conveniencia de esta disposición pues cuando se interpreta en el artículo 292 las penas a la asociación ilícita, ha habido cierta jurisprudencia que restringe el alcance de aquel precepto, de manera que es importante aclarar el punto porque, de no ser así, en aquellos casos en que hay concurso ideal habría que aplicar el artículo 75, inciso segundo, y lo que se quiere en este supuesto es que se apliquen las dos penas, la de la asociación ilícita y la del tráfico de inmigrantes o la trata de personas, también, según correspondiere, como una manera de atacar con mayor eficacia al hecho de que estos delitos son cometidos no únicamente por grandes organizaciones.

El Honorable Senador señor Kuschel planteó que lo anterior sirve de argumento a la indicación del Honorable Senador señor Walker, don Patricio, puesto que en este caso sí acumulan penas.

La Jefa de la División Jurídica expresó que la mayoría de las veces, dadas las características de estos delitos, son transnacionales y son cometidos por asociaciones ilícitas.

Artículo 411 sexies

Corresponde al artículo 411 quinquies del texto aprobado en general, al que le fue presentada **la indicación N° 10 de la ex Presidente de la República** que sustituye el inciso primero, indicación que fue aprobada por la Comisión precedente con la enmienda que aumenta de uno a dos grados la reducción de la pena a quien preste cooperación eficaz en el esclarecimiento del delito.

Faculta, entonces, el actual inciso primero al tribunal para reducir la pena en dos grados al imputado o acusado que preste cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables, o que sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de igual o mayor gravedad.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Define, en el inciso segundo, el término cooperación eficaz como el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Dispone que si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos con fundamento y regula los aspectos procedimentales de dicha petición y de su cumplimiento.

Preceptúa que la reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran, o de su compensación, de acuerdo con las regla generales.

La Jefa de la División Jurídica destacó que esta disposición modifica el texto aprobado en general, en el sentido permitir la rebaja de la pena en dos grados y no sólo en uno, como una manera de dar mayor eficacia a la persecución de estos delitos.

La Honorable Senadora señora Pérez compartió la importancia de darle un incentivo mayor a la delación compensada toda vez que, generalmente, son organizaciones internacionales las que cometen estos delitos.

Artículo 411 septies

(consultado como artículo 411 sexies en el texto aprobado en general por el Senado)

El proyecto aprobado en general establecía que para determinar si existe reincidencia en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán las sentencias firmes dictadas en un estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

La indicación N° 11 de la entonces Presidenta de la República, aprobada con modificaciones por la Comisión de Constitución, Legislación Justicia y Reglamento, dio lugar a que el actual 411 septies especifique que para determinar la reincidencia del artículo 12, circunstancia 16ª, en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán también las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia explicó que la modificación busca limitar su aplicación no a toda

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

reincidencia sino solamente a la específica, esto es, a la que recae sobre delitos de la misma especie. Agregó que no tiene justificación hacerlo respecto de toda clase de reincidencias sino sólo de aquellas fundadas en hechos que ponen de manifiesto una voluntad de no escarmentar respecto del mismo delito.

Artículo 411 octies

Esta disposición ha sido incorporada por la Comisión precedente, con arreglo a la facultad que le confiere el artículo 121 del Reglamento de la Corporación.

El artículo se estructura en cuatro incisos, el primero de los cuales dispone que, previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en esa calidad.

Sin embargo, preceptúa el siguiente, cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio Público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se aplican los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Con el tercero habilita a que estas técnicas sean utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

El último inciso, manda que en todo lo no regulado por este artículo, los agentes encubiertos e informantes se regirán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000.

Cabe dejar consignado que para la aprobación de este artículo se requiere del quórum de una ley orgánica constitucional y que el precepto fue informado favorablemente por la Excelentísima Corte Suprema con la salvedad de que sea previa autorización del tribunal competente.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

La Honorable Senadora señora Pérez expresó que el propósito de esta norma es facilitar la acción de los tribunales y, también, la competencia de las policías.

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia concordó en que se busca dotar a los órganos del Estado de una herramienta de investigación de mayor eficacia y por eso se permite la existencia tanto de informantes como de agentes encubiertos. Refirió que en un momento durante el debate en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento se propuso que, además, se permitiera el agente revelador, idea que fue descartada en la medida en que éste puede funcionar como instigador o provocador del delito y si la investigación no fuera eficaz, entonces, se tendría una trata de personas o de órganos. Por lo mismo, se quiso resguardar, a diferencia de lo que pasa en la actual Ley de Drogas, que siempre estas medidas se decreten previa autorización judicial para mantener el equilibrio entre la eficacia de la investigación y el resguardo debido a las garantías de los investigados o imputados.

El Honorable Senador señor Sabag expuso su pleno acuerdo con la reiteración de que el Ministerio Público debe actuar previa autorización del juez de garantía para autorizar el agente encubierto o la interceptación de los teléfonos. Manifestó su rechazo a la posibilidad de que el Ministerio Público lo decrete por un poder omnímodo, petición que no fue aceptada en su oportunidad por la Sala.

Puestos en votación los distintos artículos que conforman este numeral 4, vuestra Comisión los aprobó por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag, en los mismos términos en que cada uno de ellos fue propuesto por la Comisión precedente.

Artículo segundo

Introduce tres modificaciones en el Código Procesal Penal.

Cabe hacer presente que el numeral 1) del artículo en examen aprobado en general incorpora, en el párrafo 2° del Título IV del Libro I, dos artículos, nuevos, el 78 bis y el 78 ter, de los cuales la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento aprobó el primero con modificaciones y suprimió el segundo.

A su vez, los número 2) y 3) del referido artículo aprobados con ocasión de la discusión en general tienen por finalidad incorporar, respectivamente, en el Título VI del Libro I, un artículo 157 bis,

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

nuevo y en el Título I del Libro II, un artículo 226 bis, nuevo. Estos dos preceptos fueron suprimidos por la Comisión señalada.

En reemplazo de los numerales 2) y 3) suprimidos, aquella Comisión aprobó dos modificaciones al mismo Código Procesal Penal como se explica a continuación.

N° 1

Incorpora el siguiente artículo 78 bis, nuevo:

Bajo la denominación legal "Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas", dispone el inciso primero que el Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Respecto de los menores de dieciocho años, prescribe que los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitarles acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del menor de edad.

Finalmente, en los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, faculta al tribunal a designarles un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia.

Cabe dejar consignado que para la aprobación de este artículo se requiere del quórum de una ley orgánica constitucional y que el precepto fue informado favorablemente por la Excelentísima Corte Suprema.

La Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia destacó que la lógica del artículo es reiterar la obligación general que tiene el Ministerio Público, ya establecida en el artículo 6° del Código Procesal Penal, de velar por la protección de las víctimas. Hizo hincapié en que la enmienda hecha durante el debate en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, respecto del texto aprobado en general, es señalar que el Ministerio Público no tendrá la obligación directa de decretar las medidas

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

porque en muchas ocasiones podría no ser competente, pero sí en su caso de solicitarla a quien corresponda a los efectos de dar protección a las víctimas. Se trata, dijo, de un tema formal y de un tema técnico.

Vuestra Comisión concordó con los fundamentos que tuvo en vista la de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento para proponer la supresión del artículo 78 ter.

La Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía aprobó por la unanimidad de sus miembros presentes, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag, este numeral en los mismos términos que lo hizo la Comisión precedente.

N° 2

Reemplaza, en el inciso primero del artículo 198, la frase "artículos 361 a 367 bis", las dos veces que aparece, por "artículos 361 a 367".

La señora Jefa de la División Jurídica del Ministerio de Justicia explicó que la razón de esta enmienda obedece al acuerdo de esta Comisión, recaído en el numeral 2) del artículo primero de este proyecto, que derogó el artículo 367 bis del Código Penal cuya materia pasa a ser regulada por el artículo 411 ter. De manera que es sólo una adecuación formal.

El presente numeral fue aprobado en los mismos términos que la Comisión precedente por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag.

Con la misma votación la Comisión aprobó la supresión del N° 2 propuesto por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

N°3

Sustituye, en el inciso sexto del artículo 237, la frase "361 a 366 bis, 367 y 367 bis del Código Penal" por "361 a 366 bis y 367 del Código Penal".

Con el mérito del fundamento de la modificación precedente, vuestra Comisión aprobó este numeral en los mismos términos que la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Reglamento, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag.

Con idéntica votación, la Comisión refrendó el acuerdo de la Comisión precedente de suprimir el numeral 3) de este artículo.

Artículo tercero

Introduce en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile, dos modificaciones.

N° 1

Sustituye en el N° 2 del artículo 15, la expresión "a la trata de blancas" por la siguiente: "el tráfico ilegal de migrantes y trata de personas".

El artículo 15 prohíbe el ingreso al país de los extranjeros que a continuación señala y, su numeral 2, especifica que son los que se dediquen al comercio o tráfico ilícito de drogas o armas, al contrabando, a la trata de blancas y, en general, los que ejecuten actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres.

El asesor del Ministerio del Interior don Juan Francisco Galli manifestó que se trata simplemente de una actualización de la norma ya que actualmente la ley menciona la trata de blancas, en circunstancias que la normativa internacional se refiere al tráfico ilegal de migrantes y trata de personas.

Puesto en votación el numeral, fue aprobado en los mismos términos que la Comisión precedente por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag.

N° 2

Incorpora, en el párrafo IV del Título I, en el orden que corresponda, un artículo 33 bis, nuevo, que consulta dos incisos.

El inciso primero legitima a las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quáter del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, para presentar una solicitud de autorización

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

de residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

El inciso segundo prescribe que en caso alguno podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física y psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen.

El señor Galli, asesor del Ministerio del Interior, expresó que el texto propuesto es consistente con la legislación sobre refugiados, pues, se trata de impedir que una persona víctima de un delito, debido al hecho de no ser nacional del país, pueda ser expulsada. De esta forma, se le confiere el derecho a solicitar su permanencia o residencia en Chile y se establece un plazo acotado para resolver esa solicitud. A su vez, prosiguió, el inciso segundo se pone en el caso en que la integridad física o síquica de la persona esté en peligro y en tal supuesto no cabe denegar la autorización a que se refiere el inciso primero.

Hizo notar, sin embargo, que existe un problema de redacción cuya enmienda es imprescindible ya que al usar la conjunción copulativa “y” en lugar de la adversativa “o”, en referencia al grave peligro que sobre la integridad de la víctima representa su repatriación al país de origen en el que se ha cometido el delito, se podría entender que se requiere la concurrencia tanto de factores físicos como síquicos.

La unanimidad de los Honorables Senadores presentes concordaron respecto de la necesidad de reemplazar, a continuación de la palabra “física”, la conjunción “y” por “o”.

En consecuencia, con arreglo al inciso final del artículo 121 del Reglamento del Senado, los Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag aprobaron el numeral con la modificación expresada en el párrafo precedente.

Artículo cuarto

Intercala, en el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile, a continuación de la oración “controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;”, una nueva del tenor siguiente: “adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la libre voluntad de las personas de ingresar o salir de él;”.

El señor Galli, asesor del Ministerio del Interior, expresó que se trata de explicitar una atribución que dicho servicio policial tiene.

Fue aprobado en los mismos términos propuestos por la Comisión precedente por la unanimidad de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag.

Artículo quinto

Reemplaza, en el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, los vocablos “número 1 del artículo 367 bis” por “artículo 411 quáter”.

La disposición legal explicita los requisitos que deben cumplir los condenados para obtener el beneficio de la libertad condicional; específicamente, el inciso tercero exige haber cumplido dos tercios de la pena en el caso de los condenados por los delitos de parricidio, homicidio calificado, robo con homicidio, violación con homicidio, violación de persona menor de catorce años, infanticidio, el previsto en el número 1 del artículo 367 bis del Código Penal y elaboración o tráfico de estupefacientes.

El señor Galli, asesor del Ministerio del Interior, señaló que se trata de una adecuación de una consistente con la aprobación del numeral 2 del artículo primero del proyecto que derogó el artículo 367 bis de la compilación penal.

La Comisión le prestó su aprobación en los mismos términos que la Comisión precedente con el voto unánime de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag.

Artículo sexto

Sustituye, en el artículo 4°, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, la expresión “número 1 del artículo 367 bis” por “artículo 411 quater”.

El señor Galli, asesor del Ministerio del Interior, refirió que la disposición en que recae la enmienda autoriza a denegar las

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

solicitudes de indultos particulares, entre otros casos, si concurriendo los demás supuestos legales se trate de condenados por el delito previsto en el número 1 del artículo 367 bis del Código Penal.

Manifestó que esta disposición se inscribe en la misma lógica adecuatoria que el artículo precedente, habida consideración de la derogación del artículo mentado del Código Penal.

La Comisión le prestó su aprobación en los mismos términos que la Comisión precedente con el voto unánime de los miembros presentes de vuestra Comisión, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag.

Artículo séptimo

Reemplaza, en el inciso primero letra a) del artículo 27 de la ley Nº 19.913, la frase "artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal" por "artículos 141, 142, 366 quáter, 367, 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies del Código Penal".

Esta disposición incorporada por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, tiene por objeto adecuar las referencias que el artículo 27 de la ley que crea la Unidad de Análisis Financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos con las enmiendas introducidas por el proyecto en informe.

El artículo fue aprobado en los mismos términos que la Comisión precedente por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Pérez y señores Kuschel y Sabag.

- - -

MODIFICACIONES

En conformidad con los acuerdos adoptados, vuestra Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía tiene el honor de proponeros la siguiente modificación al texto del proyecto de ley aprobado por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento:

Artículo tercero**Nº 2**

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Reemplazar, en el inciso segundo del artículo 33 bis) nuevo, a continuación de la palabra "física", la conjunción "y" por "o". (Artículo 121, inciso final del Reglamento del Senado, Unanimidad 3x0).

- - -

De aprobarse las modificaciones propuestas por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, y por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía, el texto del proyecto queda como sigue:

"PROYECTO DE LEY

Artículo primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 5°, del Título III del Libro I, un artículo 89 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 89 bis.- El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos **411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies**, cumplan en el país de su nacionalidad las penas **privativas de libertad** que les hubieren sido impuestas."

2. Derógase el artículo 367 bis.

3. Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 369 ter:

a) Elimínase, en su inciso primero, la expresión "367 bis,".

b) Reemplázase, en su inciso final, la expresión "ley N° 19.366" por "ley N° 20.000".

4. Intercálase, en el Título VIII del Libro II, el siguiente párrafo, con los artículos que se indican:

"5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Artículo 411 bis.- Tráfico de migrantes. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La pena señalada en el inciso anterior se aplicará en su grado máximo si se pusiere en peligro la integridad física o salud del afectado.

Si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuere menor de edad, la pena señalada en el inciso anterior se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores, junto con la de inhabilitación absoluta temporal para cargos u oficios públicos en su grado máximo, se impondrá si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público en el desempeño de su cargo o abusando de el. Para estos efectos se estará a lo dispuesto en el artículo 260.

Artículo 411 ter.- El que promoviere o facilitare la entrada o salida del país de personas para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte unidades tributarias mensuales.

Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, aún cuando no concurriere violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, se impondrán las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo, será sancionado como autor del delito.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

Artículo 411 quinquies.- Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos de éste párrafo, serán sancionados, por éste sólo hecho, conforme a lo dispuesto en los artículo 292 y siguientes de este Código.

Artículo 411 sexies.- El tribunal podrá reducir la pena en dos grados al imputado o acusado que prestare cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables, o que sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de igual o mayor gravedad.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutiva de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran, o de su compensación, de acuerdo con las regla generales.

Artículo 411 septies.- Para los efectos de determinar la reincidencia del artículo 12, circunstancia 16ª, en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán también las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

Artículo 411 octies.- Previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en esa calidad.

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio Público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo, los agentes encubiertos e informantes se regirán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000.

Artículo segundo.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Procesal Penal:

1. Incorpóranse, en el párrafo 2° del Título IV del Libro I, el siguiente artículo, nuevo:

Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Cuando se trate de menores de dieciocho años, los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitar su acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del menor de edad.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal, carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia.

2.- Reemplázase, en el inciso primero del artículo 198, la frase "artículos 361 a 367 bis", las dos veces que aparece, por "artículos 361 a 367".

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

3.- Sustitúyese, en el inciso sexto del artículo 237, la frase "361 a 366 bis, 367 y 367 bis del Código Penal" por "361 a 366 bis y 367 del Código Penal".

Artículo tercero.- Introdúcense, en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile, las siguientes modificaciones:

1. Sustitúyese en el N° 2 del artículo 15, la expresión "a la trata de blancas" por la siguiente: "el tráfico ilegal de migrantes y trata de personas".

2. Incorpórase, en el párrafo IV del Título I, en el orden que corresponda, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 33 bis.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quáter del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física o psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen."

Artículo cuarto.- Intercálase, en el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile, a continuación de la oración "controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;", el siguiente párrafo:

"adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la libre voluntad de las personas de ingresar o salir de él;"

Artículo quinto.- Reemplázase, en el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, los vocablos "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quáter".

Artículo sexto.- Sustitúyese, en el artículo 4°, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

particulares, la expresión "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quater".

Artículo séptimo.- Reemplázase, en el inciso primero letra a) del artículo 27 de la ley N° 19.913, la frase "artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal" por "artículos 141, 142, 0366 quáter, 367, 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies del Código Penal."."

Acordado en las sesiones celebradas el 15 de diciembre de 2010 y 5 y 12 de enero de 2011, con la asistencia de los Honorables Senadores señora Lily Pérez San Martín (Presidente) y señores Carlos Ignacio Kuschel Silva, Juan Pablo Letelier Morel (Jaime Quintana Leal) y Hosaín Sabag Castillo.

Sala de la Comisión, a 18 de enero de 2011.



XIMENA BELMAR STEGMANN
Secretario

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

RESUMEN EJECUTIVO

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS, NACIONALIDAD Y CIUDADANÍA, RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE TIPIFICA LOS DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS, Y ESTABLECE NORMAS PARA SU PREVENCIÓN Y MÁS EFECTIVA PERSECUCIÓN PENAL. (BOLETÍN N°3.779-18).

XII. PRINCIPAL OBJETIVO DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN: armonizar el marco jurídico nacional con la normativa internacional sobre trata de personas y tráfico ilícito de migrantes y establecer herramientas eficaces para prevenir y combatir tales actividades delictuales transnacionales.

XIII. ACUERDOS:

Indicación N° 1: aprobada con modificaciones, unanimidad, 3x0.
Indicación N° 2: aprobada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 3: rechazada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 4 aprobada con modificaciones, unanimidad, 3x0.
Indicación N° 5 inciso primero, aprobada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 5 inciso segundo, rechazada, unanimidad, 3x0.
Indicación N° 6, rechazada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 7: rechazada por unanimidad 3x0.
Indicación N° 7 bis rechazada, unanimidad 2x1 abs.
Indicación N° 8: rechazada por unanimidad 3x0.
Indicación N° 9: aprobada con modificaciones, unanimidad, 3x0.
Indicación N° 10: aprobada con modificaciones, unanimidad, 3x0.
Indicación N° 11: aprobada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 12: rechazada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 13: rechazada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 14: rechazada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 15: rechazada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 16: rechazada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 17: aprobada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 18: rechazada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 19: rechazada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 20: rechazada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 21: aprobada, unanimidad 3x0.
Indicación N° 22: aprobada con modificaciones, unanimidad, 3x0.

XIV. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: siete artículos permanentes.

SEGUNDO INFORME DE COMISIÓN DERECHOS HUMANOS

- XV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:** los artículos 411 octies y 78 bis propuestos en los artículos primero N° 4) y segundo N° 1, respectivamente, requieren, para su aprobación, el quórum de una ley orgánica constitucional, de acuerdo con lo señalado en el artículo 66 inciso segundo de la Constitución Política de la República, en relación con el artículo 84, inciso primero, de la misma.
- XVI. URGENCIA:** simple, a contar del 4 de enero de 2011.
- XVII. ORIGEN E INICIATIVA:** moción de los Honorables Diputados señoras Adriana Muñoz D'Albora y María Antonieta Saa Díaz, señores Jorge Burgos Varela, Guillermo Ceroni Fuentes, Osvaldo Palma Flores, los ex Diputados y actuales Honorables Senadores señores Alejandro Navarro Brain y Jaime Quintana Leal, y los ex Diputados señora María Eugenia Mella Gajardo, y señores Juan Bustos Ramírez y José Antonio Galilea Vidaurre.
- XVIII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL:** segundo.
- XIX. APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS:** aprobado por unanimidad (104 votos a favor) en sesión del 18 de abril de 2007.
- XX. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO:** 2 de mayo de 2007.
- XXI. TRÁMITE REGLAMENTARIO:** segundo informe.
- XXII. NORMAS QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:** : Código Penal; Código Procesal Penal; decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas para extranjeros en Chile; decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile; decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados; ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, respectivamente, y la ley N° 19.913, que crea la Unidad de Análisis Financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos.

Valparaíso, 17 de enero de 2011.



XIMENA BELMAR STEGMANN
Secretario

DISCUSIÓN SALA

2.10. Discusión en Sala

Senado. Legislatura 358. Sesión 91. Fecha 02 de marzo, 2011. Discusión particular. Se aprueba con modificaciones.

TIPIFICACIÓN DE DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONA

El señor PIZARRO (Presidente).- Proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal, con segundos informes de las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía y urgencia calificada de "simple".

--Los antecedentes sobre el proyecto (3778-18) figuran en los Diarios de Sesiones que se indican:

Proyecto de ley:

En segundo trámite, sesión 14ª, en 2 de mayo de 2007.

Informes de Comisión:

Derechos Humanos: sesión 17ª, en 6 de mayo de 2008.

Derechos Humanos (segundo): sesión 90ª, en 1 de marzo de 2011.

Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento (segundo): sesión 90ª, en 1 de marzo de 2011.

Discusión:

Sesiones 21ª, en 14 de mayo de 2008 (queda para segunda discusión); 24ª, en 4 de junio de 2008 (se aprueba en general).

El señor PIZARRO (Presidente).- Tiene la palabra el señor Secretario.

El señor ALLIENDE (Secretario General subrogante).- Esta iniciativa fue aprobada en general por el Senado en su sesión de 4 de junio de 2008.

En los informes se deja constancia, para los efectos reglamentarios, de que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones los artículos cuarto, quinto y sexto.

Tales disposiciones conservan el mismo texto con que fueron aprobadas en general y consisten en establecer nuevas atribuciones para la Policía de Investigaciones respecto del ingreso y salida de personas y en adecuar referencias legales en el decreto ley N° 321, de 1925, y en la ley sobre indultos particulares.

DISCUSIÓN SALA

De conformidad con el artículo 124 del Reglamento del Senado, dichas normas deben darse por aprobadas, salvo que algún señor Senador, con la unanimidad de los presentes, solicite su discusión y votación.

--Se aprueban reglamentariamente.

El señor ALLIENDE (Secretario General subrogante).- La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento efectuó diversas modificaciones al proyecto aprobado en general, las que fueron acordadas por unanimidad.

Por su parte, la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía introdujo una sola enmienda, en el inciso segundo del artículo 33 bis, nuevo, del decreto ley Nº 1.094, de 1975, Ley de Extranjería, la que también fue acordada por unanimidad.

Todas las modificaciones pueden ser consultadas en el boletín comparado que Sus Señorías tienen en sus escritorios.

Cabe recordar que las enmiendas, por ser unánimes, deben votarse sin debate, salvo que algún señor Senador solicite su discusión o existan indicaciones renovadas. De ellas, las recaídas en los artículos 411 octies del Código Penal y 78 bis del Código Procesal Penal requieren para su aprobación el voto conforme de 18 señores Senadores.

El señor PIZARRO (Presidente).- En discusión particular el proyecto.

Según entiendo, no hay indicaciones renovadas.
Ofrezco la palabra.

Tiene la palabra la Honorable señora Alvear.

La señora ALVEAR.- Señor Presidente, durante la relación del señor Secretario había mucha bulla en la Sala, por lo que, a pesar de hacer un esfuerzo, no alcancé a escuchar la primera parte, de manera que, como Presidenta de la Comisión de Constitución, me gustaría que al menos se repitieran los artículos aprobados por unanimidad y cuáles son los que veremos a continuación.

El señor PIZARRO (Presidente).- Tiene la palabra el señor Secretario.

El señor ALLIENDE (Secretario General subrogante).- Los artículos que correspondía dar por aprobados reglamentariamente -tal como lo hizo el señor Presidente- son el cuarto, el quinto y el sexto, que figuran al final del texto comparado.

DISCUSIÓN SALA

Y las enmiendas que se deben votar son todas las propuestas por la Comisión de Constitución, además de la única que sugiere la Comisión de Derechos Humanos.

El señor PIZARRO (Presidente).- Tales enmiendas no han sido objeto de indicaciones renovadas, por lo que, en estricto rigor, debieran ser votadas sin debate.

Por lo tanto, vamos a proceder a su votación, pues, tal como me hace presente el señor Secretario, ello es necesario para los efectos del quórum.

El señor ALLIENDE (Secretario General subrogante).- El señor Presidente pondrá en votación las enmiendas propuestas en forma unánime por las Comisiones de Constitución y de Derechos Humanos, en particular las que recaen en los artículos 411 octies del Código Penal y 78 bis del Código Procesal Penal, que requieren para su aprobación, por ser normas orgánicas constitucionales, el voto conforme de 18 señores Senadores.

El señor PIZARRO (Presidente).- En votación.

El señor ALLIENDE (Secretario General subrogante).- ¿Algún señor Senador no ha emitido su voto?

El señor PIZARRO (Presidente).- Terminada la votación.

--Se aprueba en particular el proyecto (23 votos a favor), dejándose constancia de que se reúne el quórum constitucional exigido, y queda despachado en este trámite.

OFICIO MODIFICACIONES

2.11. Oficio de Cámara Revisora a Cámara de Origen

Oficio de aprobación de Proyecto con modificaciones. Fecha 02 de marzo, 2011. Cuenta en Sesión 133. Legislatura 358. Cámara de Diputados

A S.E.
la Presidenta de la
Honorable Cámara
de Diputados

N° 182/SEC/11

Valparaíso, 2 de marzo de 2011.

Tengo a honra comunicar a Vuestra Excelencia que el Senado ha dado su aprobación al proyecto de ley, de esa Honorable Cámara, que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal, correspondiente al Boletín N° 3.778-18, con las siguientes modificaciones:

Artículo primero.-

Número 1.

Ha reemplazado, en el artículo 89 bis que propone, la locución "artículos 411 bis y 411 quáter" por "artículos 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies", y el vocablo "corporales" por la expresión "privativas de libertad".

Ha consultado un numeral 3, nuevo, del siguiente tenor:

"3. Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 369 ter:

a) Elimínase, en su inciso primero, la expresión "367 bis,".

b) Reemplázase, en su inciso final, la referencia a la "ley N° 19.366" por otra a la "ley N° 20.000".

Número 3.

Ha pasado a ser número 4, con las siguientes enmiendas:

Artículos 411 bis, 411 ter, y 411 quáter

OFICIO MODIFICACIONES

Los ha reemplazado por los siguientes artículos 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies:

"Artículo 411 bis.- Tráfico de migrantes. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La pena señalada en el inciso anterior se aplicará en su grado máximo si se pusiere en peligro la integridad física o salud del afectado.

Si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuere menor de edad, la pena señalada en el inciso anterior se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores, junto con la de inhabilitación absoluta temporal para cargos u oficios públicos en su grado máximo, se impondrá si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público en el desempeño de su cargo o abusando de él. Para estos efectos se estará a lo dispuesto en el artículo 260.

Artículo 411 ter.- El que promoviere o facilitare la entrada o salida del país de personas para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte unidades tributarias mensuales.

Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, aun cuando no concurriere violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, se impondrán las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

OFICIO MODIFICACIONES

El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo será sancionado como autor del delito.

Artículo 411 quinquies.- Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos de éste párrafo serán sancionados, por éste solo hecho, conforme a lo dispuesto en los artículo 292 y siguientes de este Código.”.

Artículo 411 quinquies

Ha pasado a ser artículo 411 sexies, sustituyéndose el inciso primero por el que sigue:

“Artículo 411 sexies.- El tribunal podrá reducir la pena en dos grados al imputado o acusado que prestare cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables, o que sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de igual o mayor gravedad.”.

Artículo 411 sexies

Ha pasado a ser artículo 411 septies, reemplazado por el siguiente:

“Artículo 411 septies.- Para los efectos de determinar la reincidencia del artículo 12, circunstancia 16ª, en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán también las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.”.

Ha consultado como artículo 411 octies, nuevo, el siguiente:

“Artículo 411 octies.- Previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en esa calidad.

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio Público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

OFICIO MODIFICACIONES

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo los agentes encubiertos e informantes se regirán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000.”.

Artículo segundo.-

Número 1.

- Ha reemplazado, en su encabezamiento, la frase “los siguientes artículos, nuevos, del siguiente tenor:”, por “el siguiente artículo, nuevo:”.

- Ha sustituido el artículo 78 bis que propone por el siguiente:

“Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Cuando se trate de menores de dieciocho años, los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitar su acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del menor de edad.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia.”.

- Ha suprimido el artículo 78 ter.

Números 2. y 3.

OFICIO MODIFICACIONES

Los ha reemplazado por los siguientes:

"2. Reemplázase, en el inciso primero del artículo 198, la frase "artículos 361 a 367 bis", las dos veces que aparece, por "artículos 361 a 367".

3. Sustitúyese, en el inciso sexto del artículo 237, la frase "361 a 366 bis, 367 y 367 bis del Código Penal" por "361 a 366 bis y 367 del Código Penal".

Artículo tercero.-

Número 2.

Ha reemplazado, en el inciso segundo del artículo 33 bis que propone, la conjunción "y" por "o".

Ha consultado un artículo séptimo, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo séptimo.- Reemplázase en el inciso primero, letra a), del artículo 27 de la ley Nº 19.913, la frase "artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal" por "artículos 141, 142, 366 quáter, 367, 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies del Código Penal".

Hago presente a Vuestra Excelencia que este proyecto de ley fue aprobado, en general, con el voto afirmativo de 27 Senadores, de un total de 37 en ejercicio.

En particular, el artículo 411 octies propuesto en el número 4 del artículo primero, y el artículo 78 bis propuesto en el número 1 del artículo segundo del texto despachado por el Senado, fueron aprobados con el voto favorable de 23 Senadores, de un total de 32 en ejercicio, dándose así cumplimiento a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución Política de la República.

Lo que comunico a Vuestra Excelencia en respuesta a su oficio Nº 6.762, de 18 de abril de 2007.

Acompaño la totalidad de los antecedentes.

Dios guarde a Vuestra Excelencia.

JORGE PIZARRO SOTO
Presidente del Senado

JOSÉ LUIS ALLIENDE LEIVA
Secretario General (S) del Senado

DISCUSIÓN SALA

3. Tercer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados

3.1. Discusión en Sala

Cámara de Diputados. Legislatura 358. Sesión 134. Fecha 08 de marzo, 2011.
Discusión única. Se aprueban las modificaciones.

TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE TRÁFICO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS. Tercer trámite constitucional.

La señora **SEPÚLVEDA**, doña Alejandra (Presidenta).- Corresponde pronunciarse sobre las modificaciones del Senado al proyecto de ley, iniciado en moción, que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución judicial.

Antecedentes:

-Modificaciones del Senado, boletín N° 3778-18, sesión 133ª, en 3 de marzo de 2001. Documentos de la Cuenta N° 3.

La señora **SEPÚLVEDA**, doña Alejandra (Presidenta).- Tiene la palabra el diputado señor Jorge Burgos.

El señor **BURGOS**.- Señora Presidenta, me voy a referir a las modificaciones del Senado, pero antes quiero resaltar una muy buena coincidencia: que en el Día Internacional de la Mujer estemos conociendo, ojalá en el último trámite, el proyecto que tipifica delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención más efectiva y persecución criminal.

Creo que es una feliz coincidencia porque, desde luego, la autora principalísima de este proyecto, presentado en 5 de enero de 2005, es una diputada que hoy está en la Sala: la señora María Antonieta Saa.

Este proyecto, si bien es cierto que no hace distinciones de género, en la práctica debiera ayudar fundamentalmente a evitar uno de los delitos más brutales desde el punto de vista de la organización criminal, como es el tráfico de migrantes, de niños, y mayoritariamente de mujeres, las que muchas veces tienen como destino u objetivo ser entregadas con fines de comercio sexual por parte de quienes cometen el delito.

En su oportunidad, la diputada María Antonieta Saa, autora principal, invitó a una serie de diputados a suscribir la iniciativa, entre los que me encuentro, como también al diputado Juan Bustos, que en paz descanse; al diputado Guillermo Ceroni, al ex diputado y ministro de Agricultura, señor José Antonio Galilea; a la ex diputada María Eugenia Mella; a la diputada Adriana Muñoz; al ex diputado y hoy senador Alejandro Navarro; al ex diputado Osvaldo Palma;

DISCUSIÓN SALA

al ex diputado y hoy senador, Jaime Quintana, quien nos acompañó a estudiar la iniciativa hace varios años fundamentalmente en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia.

El proyecto, como suele ocurrir, durmió el sueño de los justos durante muchos años en la otra instancia legislativa del Congreso Nacional.

Tengo entendido que hoy Chile necesita, y con mucha razón, una tipificación interna sobre estos delitos, como consecuencia de acuerdos internacionales. Y creo que ésta es una muy buena oportunidad que se nos brinda.

Decía que ojalá éste sea efectivamente el último trámite, porque en el informe del Senado hay modificaciones, en primer lugar, sobre ubicaciones geográficas del proyecto, que son, como siempre, opinables, pero no sustanciales. Hay modificaciones también, más que en la tipificación, en los umbrales de las penas. El Senado, en general, optó porque el techo de las penas, más que el piso de las penas fuera más bajo que el que propusimos. Es una cuestión opinable, pero creo que, atendida la naturaleza del proyecto, su importancia y lo grave que resulta que nuestra ordenamiento jurídico tenga ausencias de legislación completa y omnicompreensiva sobre el tema, se hace más prudente, más necesario, apurar el trámite. Por esa razón, se mandó el proyecto en las condiciones que se nos propone.

El proyecto no sólo contiene normas de derecho sustantivo, sino también de derecho adjetivo y de derecho procesal, destinadas a que la tipificación que se establece, que es bastante completa, tenga aplicación práctica a través de medidas que van a poder usar quienes investigan -los fiscales- y quienes colaboran en esa investigación -Carabineros e Investigaciones-. Por ejemplo, podrán actuar agentes encubiertos, que es una novedad, tal como permite la ley de drogas.

Es evidente que existen materias que requieren de mayor capacidad investigativa atendido el carácter de organizaciones criminales. Estos no son delinquentes comunes y corrientes; se trata de organizaciones internacionales que se dedican a cometer estos delitos. Voy a dar un solo dato para mensurar la importancia de lo que nos abocamos: en el proyecto original a que hacía mención, se citaba un informe de la ONG Raíces, a partir de un estudio de la Organización Internacional de Migrantes. Señalaba que, en el caso de Bolivia, a no muchos kilómetros, en los últimos cuatro años, entendiendo que son los anteriores a 2004, al menos veinticuatro mil niños, entre ocho y doce años, fueron sacados del país con fines de explotación laboral y sexual. Ese problema, que también existe aquí, obviamente no es de la magnitud del país vecino.

En relación con nuestra situación, la misma ONG a que aludí, según una estadística del Servicio Nacional de Menores de 2003 -es decir, data de hace casi ocho años-, ingresaron a la red del Sename ciento ochenta y cinco casos de niñas y niños extranjeros, de los cuales tres se encontraban indocumentados, concentrándose ocho casos entre las regiones Primera y Segunda del país.

DISCUSIÓN SALA

En consecuencia, éste no es un problema teórico y que no nos pueda pasar; por el contrario, nos pasa con bastante cotidianidad.

Señora Presidenta, dicho eso, y considerando que el tema central es la aprobación del proyecto, me permito, respetuosamente, por su intermedio, pedirle a la Sala que aprobemos las modificaciones del Senado.

He dicho.

La señora **SEPÚLVEDA**, doña Alejandra (Presidenta).- Muchas gracias, diputado Burgos.

Sólo quiero decirle que esta materia no es coincidencia. Fue pensada, precisamente, tratarla hoy, en forma especial, con motivo del Día Internacional de la Mujer.

El señor **BURGOS**.- Señora Presidenta, entonces, es una buena decisión.

La señora **SEPÚLVEDA**, doña Alejandra (Presidenta).- Lo mismo sucede con el proyecto de acuerdo que vamos a examinar sobre Tabla.

Tiene la palabra el diputado Harboe.

El señor **HARBOE**.- Muchas gracias, señora Presidenta.

Me sumo a las felicitaciones expresadas por el diputado Jorge Burgos respecto de la autora de esta moción, diputada María Antonieta Saa, junto con los otros diputados y diputadas que la acompañaron en la suscripción de este proyecto. En mi condición de subsecretario del Interior tuve oportunidad de recibir, en reiteradas oportunidades, a dicha diputada, quien estaba trabajando fuertemente sobre la trata de personas.

Desde 2005 esta moción se debate en el Congreso Nacional. Desde hace muchos años que nuestro país, al igual que América Latina, se encuentra en deuda con la tipificación de un delito tan deleznable como la trata de personas. A este respecto, corresponde, inicialmente, precisar que la trata de personas es un delito mucho más amplio que el denominado "tráfico de personas", toda vez que el segundo más bien queda circunscrito al ingreso o traslado involuntario o voluntario de personas migrantes.

En consecuencia, la legislación que hoy discutimos, en primer lugar, establece una regulación de un hecho que existe, pero respecto de la cual nuestra legislación no contempla sanciones. De hecho, según las estadísticas internacionales, cinco millones de mujeres, niñas y niños, han sido víctimas del delito de trata de personas y se espera, por la proyección del crecimiento en los últimos cinco años, que cerca de diez millones más lo sean en los próximos cinco años.

Por consiguiente, estamos frente a una creciente organización criminal destinada a limitar la libertad ambulatoria y, muchas veces, también, la libertad de trabajo y la libertad sexual de mujeres, niñas y niños, como asimismo de hombres, amparada principalmente por una condición de pobreza,

DISCUSIÓN SALA

marginalidad y falta de educación de las personas víctimas de este fenómeno. Se trata de una verdadera esclavitud, ya sea laboral, sexual o con otros fines. Por lo tanto, el proyecto avanza considerablemente en este asunto.

Como lo señalaba el diputado Jorge Burgos, el honorable Senado de la República ha formulado un conjunto de modificaciones, algunas de forma y otras destinadas también a corregir algunos vacíos contenidos en el proyecto de ley que le remitió nuestra Corporación. El establecimiento de penas acordes con la gravedad del delito va a actuar como un desincentivo a la ocurrencia de este ilícito.

Por otro lado, el establecimiento de agravantes y el aumento de grados de las penas cuando el delito ponga en riesgo la vida de los afectados, o bien cuando se trate de menores de edad, también aumenta el riesgo de aquellos que quieren hacer permanentemente de esto una actividad lucrativa.

Por último, es extremadamente relevante el paso que se ha dado con la incorporación de los agentes encubiertos, porque este delito se lleva a efecto, generalmente, por aquellas fronteras geográficamente difíciles de custodiar, y su intervención, su identificación y posterior persecución, requieren necesariamente de técnicas investigativas muchos más elaboradas.

En consecuencia, tal como la medida intrusiva, cual es la posibilidad de contar con agentes encubiertos, que ha dado muchos frutos en el combate y desarticulación de bandas de narcotráfico, también los dará en el delito de trata de personas.

Por lo expresado anteriormente y por la relevancia del tema, es fundamental que nuestra Corporación apruebe hoy el proyecto, dando por finalizada su tramitación, con lo cual tendríamos una pronta legislación para desincentivar la proliferación de estos ilícitos y sancionar proporcionalmente a aquellos que los cometen.

He dicho.

La señora **SEPÚLVEDA**, doña Alejandra (Presidenta).- Tiene la palabra el diputado Giovanni Calderón.

El señor **CALDERÓN**.- Gracias, señora Presidenta.

En primer lugar, saludo a nuestras queridas colegas mujeres en su día, incluyéndola a usted, y felicito a la autora de esta moción, diputada María Antonieta Saa.

Destaco, además, que se trata de una moción patrocinada por parlamentarios de distintos sectores políticos, lo que demuestra que cuando se trabaja unidos, el Congreso puede hacer verdaderos aportes a la legislación nacional.

Señora Presidenta, asimismo quiero resaltar los perfeccionamientos que

DISCUSIÓN SALA

introdujo el Senado en la tipificación de los delitos y, de manera muy especial, tanto la preocupación de la autora y autores de la moción, como de la Cámara de origen y la revisora, en modificar el Código Procesal Penal, en orden a establecer medidas que tiendan realmente a proteger a las víctimas del tráfico ilícito de migrantes y de la trata de personas. Eso es fundamental en la perspectiva de no revictimizar a esas personas en el proceso penal, de la misma manera que proteger su privacidad e identidad.

Señora Presidenta, finalmente, quiero hacer notar que el hecho de introducir la figura de la cooperación eficaz como atenuante de la responsabilidad penal es también un aporte para disminuir la comisión de esta clase de delito tan difícil de perseguir.

He dicho.

El señor **BECKER** (vicepresidente).- Tiene la palabra la diputada María Antonieta Saa.

La señora **SAA** (doña María Antonieta).- Muchas gracias, señor Presidente.

El 5 de enero del 2005, como recordaba el diputado Burgos, presentamos este proyecto de ley con varios diputados de todos los sectores.

Quiero destacar que este proyecto fue hecho con la sociedad civil. Rindo un homenaje a Denisse Araya Castelli, directora de la ONG Raíces, quien se esfuerza y apoya la reivindicación de los niños que trabajan en comercio sexual. Con ella iniciamos esta labor que, en las instancias prelegislativas, contó con la participación de muchos sectores. Incluso, se hizo una reunión con más de doscientas personas, con gente de la Policía de Investigaciones, del Ministerio Público, de Carabineros, de organizaciones civiles y no gubernamentales dedicadas al tema del comercio sexual y la trata de personas.

No fue fácil la tramitación de este proyecto; no había conciencia en el Congreso de la existencia de este delito. Es una esclavitud moderna, un tema tremendo en términos humanos. No sé si algunos colegas han visto últimamente la película "Biutiful", que se refiere a la trata de personas e inmigrantes en un país tan moderno como es España. Sin embargo, en los países europeos, desarrollados, la existencia de la trata de personas es una realidad tremenda. Por ejemplo, el Departamento de Estado de los Estados Unidos ha dedicado sus mayores esfuerzos en combatir la trata de personas asociada al tráfico ilícito, normalmente organizado en asociaciones criminales. Entre las organizaciones criminales más poderosas, la de trata de personas figura en el tercer lugar, después del contrabando de armas y del narcotráfico. En el caso que nos ocupa, la gravedad radica en que no estamos hablando de mercancías, sino que de personas. Detrás de esto existe un sufrimiento enorme. Como dijo el diputado Jorge Burgos, el tráfico no es sólo de mujeres, sino también de varones para convertirlos en trabajadores esclavos. Esta trata

DISCUSIÓN SALA

de personas se da mucho en países de África y de Asia.

De ahí la importancia para Chile de este proyecto que nos costó más de seis años aprobar. Creo que somos uno de los pocos países que no contaba con una legislación de esta naturaleza, y estábamos en deuda con la comunidad internacional.

Movilizamos al Gobierno y al Congreso para ratificar la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, conocida como la Convención de Palermo. Posteriormente, presentamos este proyecto que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y de trata de personas.

En Chile hay tráfico de migrantes. Muchas personas cruzan nuestras fronteras de manera ilegal, movilizadas por mafias a las cuales recurren, en la desesperación de llegar a un país que les dé la posibilidad de desarrollar sus vidas.

Nuestro país no está ajeno al delito de personas. Hemos oído noticias de chilenas traficadas a España o Japón. Recordemos que hubo un juicio, que no se pudo tramitar bien por falta de leyes, por mujeres traficadas a Japón, por un personaje nacional, muy célebre en el país. El personaje mencionado en el juicio como posible autor de trata de personas es conocido como "La Geisha".

Durante su tramitación, el proyecto recibió muchas modificaciones y muy buenas. La idea original era hacer una ley especial; posteriormente, y por instancias del Gobierno, propusimos modificaciones al Código Penal.

El proyecto mantiene el delito de promover o facilitar la entrada o salida de personas del país para que ejerzan la prostitución en territorio nacional o extranjero, con la pena de reclusión menor en su grado máximo (3 años y 1 día a 5 años). En este caso, el delito contemplado en el artículo 367 bis -que era absolutamente insuficiente- se traslada al nuevo artículo 411 quáter.

El actual artículo 367 bis también sanciona como delito cuando la trata de personas es efectuada mediante alguna forma de coacción (violencia, intimidación, abuso de autoridad o confianza, entre otros). La actual legislación tipifica la trata de personas únicamente cuando ésta se lleva a cabo desde Chile hacia el extranjero o desde el extranjero a Chile; es decir, no se castiga en forma interna. Este gran vacío legal lo subsana el nuevo tipo penal contemplado en el nuevo artículo 411 quáter que se crea, al incorporar la trata de personas tanto al interior del país como desde y hacia el exterior.

El nuevo tipo penal incluye diversas conductas, como la que mediante violencia, engaño, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, capte, acoja o reciba personas que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud, como también extracción de órganos.

DISCUSIÓN SALA

La pena actualmente asignada al delito de trata de personas con la finalidad de prostitución es de presidio mayor en cualquiera de sus grados (5 a 20 años). En cambio, el actual delito, que incluye un tipo penal más preciso y a su vez ampliado, se rebaja a reclusión mayor en sus grados mínimo a medio (5 a 15 años), y cuando se realizare con menor a reclusión mayor en su grado medio (10 a 15 años).

Dada la rebaja de la pena, lo que no se condice con la gravedad del delito, si además se produce el secuestro de la víctima, contemplado en el artículo 141, se impondrá adicionalmente la pena asignada al secuestro. Por tratarse de delitos distintos se aplican las normas del concurso real, que significa sumar penas, y en ningún caso concurso ideal, que significa que se subsume un tipo en el otro. El mismo criterio para la asociación ilícita (asociación de varios con el objeto de delinquir) contemplado en el artículo 292, vale decir, que se aplique el concurso real con este delito y no el concurso ideal.

Resulta positiva la reducción de pena por cooperación eficaz que contempla el artículo 411 sexies nuevo; es decir, se reduce la pena cuando el imputado o acusado coopera para esclarecer los hechos investigados.

Constituye una norma muy positiva la del nuevo artículo 33 bis del Código Penal, cuando establece que, tratándose de víctimas de trata de personas, que no sean connacionales o residentes permanentes, tendrán derecho a presentar una solicitud de residencia temporal, amén de que en ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas por existir grave peligro para su integridad física o psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen.

Como dije, se trata de un proyecto muy importante, toda vez que pena un delito transnacional -el resto de los países de América Latina tienen leyes de este tipo- y, sobre todo, otorga protección a las víctimas. En nuestro país, las víctimas de trata de personas y las víctimas de tráfico de migrantes estaban absolutamente desamparadas. Si se repatría a una víctima de estos delitos a su país de origen, muchas veces caen en las mismas redes, toda vez que pudo ser captada para estos delitos por alguna situación de vulnerabilidad. Por lo tanto, la protección a las víctimas es trascendental.

Es tremendamente importante que hoy aprobemos el proyecto; son seis años de tramitación.

A propósito, el Senado, durante la segunda instancia de discusión, en no pocas oportunidades archiva proyectos aprobados por esta Cámara, porque no tiene tiempo para discutirlos. Ha ocurrido con proyectos muy importantes, que dicen relación, por ejemplo, con la discriminación contra la mujer, proyectos que están referidos a carencias que tiene nuestra legislación y a deudas con la igualdad de derechos de las mujeres. Por ejemplo, la Comisión de Constitución del Senado no discutió y archivó el proyecto que regula el ejercicio de patria potestad, que repara la tremenda carencia de nuestra legislación que consiste en que no haya una patria potestad compartida y que sólo resida en el padre,

DISCUSIÓN SALA

cuestión que acarrea problemas graves para muchos niños.

Otro proyecto es el que plantea un régimen patrimonial matrimonial distinto a la sociedad conyugal, pero manteniendo la comunidad de bienes. Se trata de una iniciativa que iguala los derechos entre marido y mujer, modificando la actual sociedad conyugal, que ha sufrido reparos internacionales por no estar de acuerdo con lo que nuestra Constitución señala sobre la igualdad de las mujeres. Sin embargo, lleva 13 años tramitándose.

No sé cómo podemos hacerle presente a la Cámara Alta que tramiten esos proyectos, que fueron aprobados con alta votación en nuestra Cámara, pero que quedaron interrumpidos por falta de tiempo del Senado o por la falta de voluntad para transformarlos en leyes de la República.

Por último, quiero homenajear una vez más a Denisse Araya Castelli y a otras personas de los movimientos sociales que colaboraron de manera muy decisiva en la confección de este proyecto.

He dicho.

El señor **BECKER** (Vicepresidente).- Tiene la palabra el diputado señor Marcelo Schilling.

El señor **SCHILLING**.- Señor Presidente, como consecuencia del fuerte incremento de la población migratoria, en Chile residen como migrantes 209 mil personas.

El problema del tráfico de personas ha adquirido mayor visibilidad y preocupación por parte de las autoridades políticas y administrativas.

La legislación con que contamos hoy en Chile no es capaz de responder cabalmente a la realidad sobre la materia, lo que hace necesaria su pronta modificación.

En este contexto, la moción que discutimos constituye un avance en adecuar nuestra legislación a los estándares internacionales. En concreto, el proyecto avanza en establecer una tipificación más amplia de la trata de personas, especialmente en lo referido a la explotación, toda vez que no sólo abarca la de tipo sexual, sino también laboral o para efecto de la extracción de órganos. A este respecto se plantea la observación, con el objeto de ampliar la protección y establecer como prohibición todo tipo de explotación y no limitarla únicamente a una sexual, laboral o con fines de extracción de órganos.

Asimismo, se plantea incorporar al proyecto la sanción de la trata de personas en su fase interna, es decir, dentro del territorio nacional, ya que la importancia de tipificar este delito radica en la protección de la integridad y dignidad de las personas, bienes jurídicos que pueden verse afectados, tanto si el delito ocurre de un país a otro o dentro del territorio nacional.

DISCUSIÓN SALA

Por estas razones, vamos a votar a favor del proyecto.

He dicho.

El señor **BECKER** (Vicepresidente).- Tiene la palabra el diputado señor Guillermo Ceroni.

El señor **CERONI**.- Señor Presidente, considerando que este proyecto es muy importante y el vacío que tiene nuestra legislación, antes que todo, quiero hacer un reconocimiento a su autora, a mi compañera de bancada, la diputada señora María Antonieta Saa, quien ha tenido una preocupación preferente por proyectos de esta naturaleza, que protejan a la personas en general. Me alegro mucho de que ella me haya invitado a firmar este proyecto, junto con otros parlamentarios.

No hay duda de que, en los últimos años, hemos tenido un aumento alarmante de este tipo de delitos, de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, por las condiciones de vida de muchos países subdesarrollados. Por lo tanto, es conveniente y bueno que nuestra legislación sancione en la forma más enérgica posible este tipo de delitos. Además, estábamos en deuda con la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, de 1990, que nos obliga a una mayor protección, a adoptar medidas para luchar contra el traslado ilícito de menores al extranjero y la retención de niños fuera de sus países. Desde ese punto de vista, debíamos hacer una legislación que protegiera a los menores.

Pero este proyecto de ley no sólo protege a los menores, sino también a las personas en general, incluso, a los adultos. Dado que las modificaciones, como ha explicado muy bien el diputado Burgos, no son sustanciales, es importante que las aprobemos totalmente para que pueda convertirse en ley de la República, tipificar en forma muy explícita el delito de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establecer las sanciones penales respectivas.

Por supuesto, es bueno que se permita la participación de agentes encubiertos en las investigaciones de este tipo de delitos, porque para desbaratar esas organizaciones y proteger a las personas en general se requiere de esa figura.

Estoy de acuerdo con las modificaciones del Senado y soy partidario de que nos aboquemos a aprobarlas para que este proyecto finalmente se convierta en una ley después de tantos años de tramitación.

He dicho.

El señor **BECKER** (Vicepresidente).- Tiene la palabra el diputado señor Carlos Abel Jarpa.

DISCUSIÓN SALA

El señor **JARPA**.- Señor Presidente, en primer lugar, quiero felicitar a mi colega y amiga María Antonieta Saa. He tenido la posibilidad de compartir con ella durante cinco años en la Comisión de Familia y he podido comprobar su valentía y vehemencia para defender los derechos de las personas más debilitadas ante la sociedad, no sólo las mujeres, sino los niños, los adultos y las personas segregadas. También quiero felicitar a todos los autores de este proyecto de ley, a quienes trabajaron en las diferentes comisiones que lo estudiaron y a quienes hoy vamos a aprobarlo.

En segundo lugar, quiero felicitar a nuestra Presidenta, señora Alejandra Sepúlveda, porque, como muy bien señaló, se buscó discutir las modificaciones del Senado a este importante proyecto cuando conmemoramos el Día Internacional de la Mujer.

Aquí queda claramente establecido que la iniciativa no sólo son palabras y buenas ideas, sino herramientas concretas para trabajar en un tema tan complejo y difícil, pues son muchos los artículos que hay que modificar en los diferentes códigos para poder combatir el tráfico de personas, donde especialmente están involucrados mujeres y niños.

Creo que el trabajo que nuestros colegas han efectuado para tener un excelente proyecto va a permitir que nuestro país entregue las herramientas legales a las diferentes instituciones, con el objeto de que se pueda combatir este flagelo que afecta a 5 millones de personas en el mundo y que, probablemente, podrían llegar a 10 millones. Nuestro país no está exento de él, porque, como señaló el colega Marcelo Schilling, más de 200 mil personas están ingresando a nuestro país desde los países vecinos.

Anuncio el voto favorable de la bancada del Partido Radical a las modificaciones del Senado, para que este proyecto pueda ser pronto ley de la República.

He dicho.

El señor **BECKER** (Vicepresidente).- Tiene la palabra el diputado señor Manuel Rojas.

El señor **ROJAS**.- Señor Presidente, como dijo el diputado Jarpa, estamos discutiendo las modificaciones del Senado a este proyecto en un día especial para todas las mujeres, a quienes envío un saludo. Por cierto, aprovecho esta tribuna para saludar a la madre de mis hijos y a mi madre.

El tema que hoy estamos analizando, sin duda, nos preocupa, especialmente, como dijo el diputado Schilling, por la inmigración de la que hoy es testigo nuestro territorio. Esto lo digo fundamentalmente por lo que está viviendo la Segunda Región y toda la zona norte. Hasta la fecha se han entregado sobre 1.500 visas. Los tratados internacionales en algunas instancias, más que favorecer la exigencia de ciertos requisitos para obtener

DISCUSIÓN SALA

una visa para ingresar a nuestro país, han permitido alivianar los requisitos y se han generado problemas encubiertos con la llegada de mujeres, que son abusadas y que se desempeñan en la bohemia de nuestro norte.

Anoche vi un reportaje en la televisión que mostraba lo que ocurría en ciudades como Tacna, cercana de Arica. Si uno mira la Segunda Región y hace una retrospectiva, ciertamente constata que tenemos problemas de ese tipo. El problema es cómo fiscalizamos. Debemos considerar la vulnerabilidad de las mujeres que son traídas o sacadas del país. Se abusa de ellas al quitarles el pasaporte y exigirle pagos. Lamentablemente, la necesidad tiene cara de hereje y la desesperación de las mujeres desamparadas las obliga a ampararse de alguna manera y entonces vienen los problemas.

Me preocupa que no exista una mayor fiscalización respecto de esta materia.

Hoy, muchas de las mujeres que ingresan engañadas al país, las cuales deben acudir a la Gobernación Marítima de Antofagasta para obtener una visa, deben trabajar como expendedoras de consumo privado, es decir, como "copetineras", que atienden en los bares de nuestra ciudad. Por lo tanto, no me cabe ninguna duda de que hay una acción encubierta, dada la bohemia que se desarrolla, relacionada con la prostitución.

En consecuencia, si bien este es un paso importantísimo -felicitó a los autores de la moción-, hago un llamado de atención para que nuestras autoridades, sean de la policía civil o uniformada, realicen una mayor fiscalización y con exigencias como corresponde, para que efectivamente nuestro país no sea parte, también, de la trata de blancas.

He dicho.

El señor **BECKER** (Vicepresidente).- Ofrezco la palabra.
Ofrezco la palabra.
Cerrado el debate.

-Con posterioridad, la Sala se pronunció sobre el proyecto en los siguientes términos:

La señora **SEPÚLVEDA**, doña Alejandra (Presidenta).- En votación las modificaciones del Senado al proyecto de ley, iniciado en moción, que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas, y establece normas para su prevención y más efectiva persecución policial, con excepción del artículo 411 octies, propuesto en el número 4 del artículo primero, y el artículo 78 bis, propuesto en el número 1 del artículo segundo del texto despachado por el Senado, que tienen carácter de norma orgánica constitucional.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el siguiente resultado: por la afirmativa, 100 votos. No hubo votos por la

DISCUSIÓN SALA

negativa ni abstenciones.

La señora **SEPÚLVEDA**, doña Alejandra (Presidenta).- **Aprobadas.**

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo Enrique; Aguiló Melo Sergio; Alinco Bustos René; Álvarez-Salamanca Ramírez Pedro Pablo; Andrade Lara Osvaldo; Araya Guerrero Pedro; Arenas Hödar Gonzalo; Ascencio Mansilla Gabriel; Auth Stewart Pepe; Baltolu Rasera Nino; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Bobadilla Muñoz Sergio; Browne Urrejola Pedro; Burgos Varela Jorge; Campos Jara Cristián; Cardemil Herrera Alberto; Ceroni Fuentes Guillermo; Cornejo González Aldo; Cristi Marfil María Angélica; Chahín Valenzuela Fuad; De Urresti Longton Alfonso; Delmastro Naso Roberto; Díaz Díaz Marcelo; Edwards Silva José Manuel; Eluchans Urenda Edmundo; Espinosa Monardes Marcos; Espinoza Sandoval Fidel; Estay Peñaloza Enrique; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Girardi Lavín Cristina; Goic Borojevic Carolina; González Torres Rodrigo; Gutiérrez Gálvez Hugo; Gutiérrez Pino Romilio; Harboe Bascuñán Felipe; Hasbún Selume Gustavo; Hernández Hernández Javier; Hoffmann Opazo María José; Isasi Barbieri Marta; Jaramillo Becker Enrique; Jarpa Wevar Carlos Abel; Jiménez Fuentes Tucapel; Lemus Aracena Luis; León Ramírez Roberto; Lobos Krause Juan; Lorenzini Basso Pablo; Macaya Danús Javier; Marinovic Solo De Zaldívar Miodrag; Martínez Labbé Rosaura; Melero Abaroa Patricio; Meza Moncada Fernando; Molina Oliva Andrea; Montes Cisternas Carlos; Morales Muñoz Celso; Muñoz D'Albora Adriana; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Ortiz Novoa José Miguel; Pacheco Rivas Clemira; Pascal Allende Denise; Pérez Arriagada José; Pérez Lahsen Leopoldo; Recondo Lavanderos Carlos; Rivas Sánchez Gaspar; Robles Pantoja Alberto; Rojas Molina Manuel; Rubilar Barahona Karla; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Sabat Fernández Marcela; Saffirio Espinoza René; Salaberry Soto Felipe; Sandoval Plaza David; Santana Tirachini Alejandro; Sauerbaum Muñoz Frank; Schilling Rodríguez Marcelo; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Silva Méndez Ernesto; Squella Ovalle Arturo; Teillier Del Valle Guillermo; Tuma Zedan Joaquín; Turres Figueroa Marisol; Ulloa Aguillón Jorge; Letelier Aguilar Cristian; Urrutia Bonilla Ignacio; Vallespín López Patricio; Van Rysselberghe Herrera Enrique; Vargas Pizarro Orlando; Venegas Cárdenas Mario; Verdugo Soto Germán; Vidal Lázaro Ximena; Von Mühlenbrock Zamora Gastón; Zalaquett Said Mónica.

La señora **SEPÚLVEDA**, doña Alejandra (Presidenta).- En votación los artículos 411 octies, propuesto en el número 4 del artículo primero, y 78 bis, propuesto en el número 1 del artículo segundo del texto despachado por el Senado, para cuya aprobación se requiere el voto afirmativo de 68 señoras diputadas y señores diputados.

-Efectuada la votación en forma económica, por el sistema electrónico, dio el

DISCUSIÓN SALA

siguiente resultado: por la afirmativa, 100 votos. No hubo votos por la negativa ni abstenciones.

La señora **SEPÚLVEDA**, doña Alejandra (Presidenta).- **Aprobados.**

-Votaron por la afirmativa los siguientes señores diputados:

Accorsi Opazo Enrique; Aguiló Melo Sergio; Alinco Bustos René; Álvarez-Salamanca Ramírez Pedro Pablo; Andrade Lara Osvaldo; Araya Guerrero Pedro; Arenas Hödar Gonzalo; Ascencio Mansilla Gabriel; Auth Stewart Pepe; Baltolu Rasera Nino; Barros Montero Ramón; Bauer Jouanne Eugenio; Becker Alvear Germán; Bertolino Rendic Mario; Bobadilla Muñoz Sergio; Browne Urrejola Pedro; Burgos Varela Jorge; Campos Jara Cristián; Cardemil Herrera Alberto; Ceroni Fuentes Guillermo; Cornejo González Aldo; Cristi Marfil María Angélica; Chahín Valenzuela Fuad; De Urresti Longton Alfonso; Delmastro Naso Roberto; Díaz Díaz Marcelo; Edwards Silva José Manuel; Eluchans Urenda Edmundo; Espinosa Monardes Marcos; Espinoza Sandoval Fidel; Estay Peñaloza Enrique; García García René Manuel; García-Huidobro Sanfuentes Alejandro; Girardi Lavín Cristina; Goic Borojevic Carolina; González Torres Rodrigo; Gutiérrez Gálvez Hugo; Gutiérrez Pino Romilio; Harboe Bascuñán Felipe; Hasbún Selume Gustavo; Hernández Hernández Javier; Hoffmann Opazo María José; Isasi Barbieri Marta; Jaramillo Becker Enrique; Jarpa Wevar Carlos Abel; Jiménez Fuentes Tucapel; Lemus Aracena Luis; León Ramírez Roberto; Lobos Krause Juan; Lorenzini Basso Pablo; Macaya Danús Javier; Marinovic Solo De Zaldívar Miodrag; Martínez Labbé Rosauco; Melero Abaroa Patricio; Meza Moncada Fernando; Molina Oliva Andrea; Montes Cisternas Carlos; Morales Muñoz Celso; Muñoz D'Albora Adriana; Nogueira Fernández Claudia; Norambuena Farías Iván; Núñez Lozano Marco Antonio; Ojeda Uribe Sergio; Ortiz Novoa José Miguel; Pacheco Rivas Clemira; Pascal Allende Denise; Pérez Arriagada José; Pérez Lahsen Leopoldo; Recondo Lavanderos Carlos; Rincón González Ricardo; Rivas Sánchez Gaspar; Robles Pantoja Alberto; Rojas Molina Manuel; Rubilar Barahona Karla; Saa Díaz María Antonieta; Sabag Villalobos Jorge; Sabat Fernández Marcela; Saffirio Espinoza René; Salaberry Soto Felipe; Sandoval Plaza David; Santana Tirachini Alejandro; Sauerbaum Muñoz Frank; Schilling Rodríguez Marcelo; Sepúlveda Orbenes Alejandra; Silber Romo Gabriel; Silva Méndez Ernesto; Squella Ovalle Arturo; Tuma Zedan Joaquín; Turres Figueroa Marisol; Ulloa Aguillón Jorge; Letelier Aguilar Cristian; Urrutia Bonilla Ignacio; Vallespín López Patricio; Van Rysselberghe Herrera Enrique; Vargas Pizarro Orlando; Venegas Cárdenas Mario; Verdugo Soto Germán; Vidal Lázaro Ximena; Von Mühlenbrock Zamora Gastón; Zalaquett Said Mónica.

La señora **SEPÚLVEDA**, doña Alejandra (Presidenta).- **Despachado el proyecto.**

OFICIO APROBACIÓN MODIFICACIONES

3.2. Oficio de Cámara de Origen a Cámara Revisora

Comunica aprobación de modificaciones. Fecha 08 de marzo, 2011. Cuenta en Sesión 93. Legislatura 358. Senado

Oficio N° 9341

A S. E. EL
PRESIDENTE
DEL
H. SENADO

VALPARAÍSO, 8 de marzo de 2011

La Cámara de Diputados, en sesión de esta fecha, ha tenido a bien prestar su aprobación a las enmiendas propuestas por ese H. Senado al proyecto que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal. Boletín N° 3778-18

Hago presente a V.E. que el artículo 411 octies, propuesto en el número 4 del artículo primero, y el artículo 78 bis propuesto en el número 1 del artículo segundo el texto despachado por ese H. Senado, fueron aprobados con el voto a favor de 100 Diputados, de 119 en ejercicio, dándose cumplimiento a lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 66 de la Carta Fundamental.

Lo que tengo a honra decir a V.E., en respuesta a vuestro oficio N° 182/SEC/11, de 2 de marzo de 2011.

Devuelvo los antecedentes respectivos.

Dios guarde a V.E.

ALEJANDRA SEPÚLVEDA ORBENES
Presidenta de la Cámara de Diputados

ADRIÁN ÁLVAREZ ÁLVAREZ
Secretario General Accidental de la Cámara de Diputados

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

4. Trámite Tribunal Constitucional

4.1. Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo

Oficio de Ley a S.E. El Presidente de la República. Comunica texto aprobado por el Congreso Nacional para efectos de ejercer la facultad de veto. Fecha 08 de marzo, 2011. S.E. el Presidente de la Republica Comunica que no hará uso de dicha facultad. Fecha 10 de marzo, 2011.

A S. E. EL
PRESIDENTE
DE LA
REPÚBLICA

Oficio N° 9340

VALPARAÍSO, 8 de marzo de 2011

Tengo a honra comunicar a V.E. que el Congreso Nacional ha prestado su aprobación al proyecto de ley que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal. Boletín N° 3778-18.

Sin embargo, y teniendo presente que el proyecto contiene normas propias de ley orgánica constitucional, la Cámara de Diputados, por ser Cámara de origen, precisa saber si V.E. hará uso de la facultad que le confiere el artículo 73 de la Constitución Política de la República.

En el evento de que V.E. aprobare sin observaciones el texto que más adelante se transcribe, le ruego comunicarlo, a esta Corporación, devolviendo el presente oficio, para los efectos de su envío al Tribunal Constitucional, en conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 93 de la Carta Fundamental, en relación con el N° 1° de ese mismo precepto.

PROYECTO DE LEY:

"Artículo primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 5°, del Título III del Libro I, un artículo 89 bis, nuevo, del siguiente tenor:

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

"Artículo 89 bis.- El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies, cumplan en el país de su nacionalidad las penas privativas de libertad que les hubieren sido impuestas."

2. Derógase el artículo 367 bis.

3. Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 369 ter:

a) Elimínase, en su inciso primero, la expresión "367 bis,".

b) Reemplázase, en su inciso final, la referencia a la "ley N° 19.366" por otra a la "ley N° 20.000".

4. Intercálase, en el Título VIII del Libro II, el siguiente párrafo, con los artículos que se indican:

"5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas

"Artículo 411 bis.- Tráfico de migrantes. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La pena señalada en el inciso anterior se aplicará en su grado máximo si se pusiere en peligro la integridad física o salud del afectado.

Si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuere menor de edad, la pena señalada en el inciso anterior se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores, junto con la de inhabilitación absoluta temporal para cargos u oficios públicos en su grado máximo, se impondrá si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público en el desempeño de su cargo o abusando de él. Para estos efectos se estará a lo dispuesto en el artículo 260.

Artículo 411 ter.- El que promoviere o facilitare la entrada o salida del país de personas para que ejerzan la prostitución en el

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte unidades tributarias mensuales.

Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, aun cuando no concurriera violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, se impondrán las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo será sancionado como autor del delito.

Artículo 411 quinquies.- Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos de éste párrafo serán sancionados, por éste solo hecho, conforme a lo dispuesto en los artículos 292 y siguientes de este Código.

Artículo 411 sexies.- El tribunal podrá reducir la pena en dos grados al imputado o acusado que prestare cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables, o que sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de igual o mayor gravedad.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

Artículo 411 septies.- Para los efectos de determinar la reincidencia del artículo 12, circunstancia 16ª, en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán también las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

Artículo 411 octies.- Previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en esa calidad.

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio Público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo los agentes encubiertos e informantes se regirán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000."

Artículo segundo.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Procesal Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 2º del Título IV del Libro I, el siguiente artículo, nuevo:

"Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

trata de personas. El Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Cuando se trate de menores de dieciocho años, los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitar su acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del menor de edad.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia."

2. Reemplázase, en el inciso primero del artículo 198, la frase "artículos 361 a 367 bis", las dos veces que aparece, por "artículos 361 a 367".

3. Sustitúyese, en el inciso sexto del artículo 237, la frase "361 a 366 bis, 367 y 367 bis del Código Penal" por "361 a 366 bis y 367 del Código Penal".

Artículo tercero.- Introdúcense, en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile, las siguientes modificaciones:

1. Sustitúyese en el N° 2 del artículo 15, la expresión "a la trata de blancas" por la siguiente: "al tráfico ilegal de migrantes y trata de personas".

2. Incorpórase, en el párrafo IV del Título I, en el orden que corresponda, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 33 bis.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quater del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física o psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen."

Artículo cuarto.- Intercálase, en el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de Policía de Investigaciones de Chile, a continuación de la oración "controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;", el siguiente párrafo:

"adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la libre voluntad de las personas de ingresar o salir de él;"

Artículo quinto.- Reemplázase, en el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, los vocablos "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quáter".

Artículo sexto.- Sustitúyese, en el artículo 4°, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, la expresión "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quater".

Artículo séptimo.- Reemplázase en el inciso primero, letra a), del artículo 27 de la ley N° 19.913, la frase "artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal" por "artículos 141, 142, 366 quáter, 367, 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies del Código Penal".

Dios guarde a V.E.

ALEJANDRA SEPÚLVEDA ORBENES
Presidenta de la Cámara de Diputados

ADRIÁN ÁLVAREZ ÁLVAREZ
Secretario General Accidental de la Cámara de Diputados

OFICIO AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4.2. Oficio de Cámara de Origen a Tribunal Constitucional

Oficio de Tribunal Constitucional. Fecha 10 de marzo, 2011

A S. E. EL
PRESIDENTE
DEL EXCMO. TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

Oficio N° 9344

VALPARAÍSO, 10 de marzo de 2011

Tengo a honra transcribir a V.E. el proyecto de ley que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal. Boletín N° 3778-18.

PROYECTO DE LEY:

"Artículo primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 5°, del Título III del Libro I, un artículo 89 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 89 bis.- El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies, cumplan en el país de su nacionalidad las penas privativas de libertad que les hubieren sido impuestas."

2. Derógase el artículo 367 bis.

3. Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 369 ter:

a) Elimínase, en su inciso primero, la expresión "367 bis,".

b) Reemplázase, en su inciso final, la referencia a la "ley N° 19.366" por otra a la "ley N° 20.000".

OFICIO AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. Intercálase, en el Título VIII del Libro II, el siguiente párrafo, con los artículos que se indican:

"5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas

"Artículo 411 bis.- Tráfico de migrantes. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La pena señalada en el inciso anterior se aplicará en su grado máximo si se pusiere en peligro la integridad física o salud del afectado.

Si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuere menor de edad, la pena señalada en el inciso anterior se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores, junto con la de inhabilitación absoluta temporal para cargos u oficios públicos en su grado máximo, se impondrá si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público en el desempeño de su cargo o abusando de él. Para estos efectos se estará a lo dispuesto en el artículo 260.

Artículo 411 ter.- El que promoviere o facilitare la entrada o salida del país de personas para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte unidades tributarias mensuales.

Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, aun cuando no concurriere violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, se impondrán

OFICIO AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo será sancionado como autor del delito.

Artículo 411 quinquies.- Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos de éste párrafo serán sancionados, por éste solo hecho, conforme a lo dispuesto en los artículo 292 y siguientes de este Código.

Artículo 411 sexies.- El tribunal podrá reducir la pena en dos grados al imputado o acusado que prestare cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables, o que sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de igual o mayor gravedad.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

Artículo 411 septies.- Para los efectos de determinar la reincidencia del artículo 12, circunstancia 16ª, en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán también las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

Artículo 411 octies.- Previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en esa calidad.

OFICIO AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio Público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo los agentes encubiertos e informantes se regirán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000."

Artículo segundo.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Procesal Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 2° del Título IV del Libro I, el siguiente artículo, nuevo:

"Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Cuando se trate de menores de dieciocho años, los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitar su acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del menor de edad.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia."

OFICIO AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2. Reemplázase, en el inciso primero del artículo 198, la frase "artículos 361 a 367 bis", las dos veces que aparece, por "artículos 361 a 367".

3. Sustitúyese, en el inciso sexto del artículo 237, la frase "361 a 366 bis, 367 y 367 bis del Código Penal" por "361 a 366 bis y 367 del Código Penal".

Artículo tercero.- Introdúcense, en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile, las siguientes modificaciones:

1. Sustitúyese en el N° 2 del artículo 15, la expresión "a la trata de blancas" por la siguiente: "al tráfico ilegal de migrantes y trata de personas".

2. Incorpórase, en el párrafo IV del Título I, en el orden que corresponda, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 33 bis.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quater del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física o psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen."

Artículo cuarto.- Intercálase, en el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de Policía de Investigaciones de Chile, a continuación de la oración "controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;", el siguiente párrafo:

"adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la libre voluntad de las personas de ingresar o salir de él;"

Artículo quinto.- Reemplázase, en el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad

OFICIO AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

condicional para los penados, los vocablos "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quáter".

Artículo sexto.- Sustitúyese, en el artículo 4º, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, la expresión "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quater".

Artículo séptimo.- Reemplázase en el inciso primero, letra a), del artículo 27 de la ley N° 19.913, la frase "artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal" por "artículos 141, 142, 366 quáter, 367, 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies del Código Penal".

De conformidad con lo estatuido en el inciso segundo del artículo 93 de la Constitución Política de la República, informo a V.E. que el proyecto quedó totalmente tramitado por el Congreso Nacional en el día de hoy, al darse Cuenta del oficio N°749-358 mediante el cual S.E. el Presidente de la República manifestó a esta Corporación que había resuelto no hacer uso de la facultad que le confiere el inciso primero del artículo 73 de la Carta Fundamental.

En virtud de lo dispuesto en el N° 1º del inciso primero del artículo 93 de la Constitución Política de la República corresponde a ese Excmo. Tribunal ejercer el control de constitucionalidad respecto del artículo 411 octies, propuesto en el número 4 del artículo primero, y el artículo 78 bis propuesto en el número 1 del artículo segundo.

Para los fines a que haya lugar, me permito poner en conocimiento de V.E. lo siguiente:

En segundo trámite constitucional, el H. Senado sustituyó el artículo 78 bis e incorporó el artículo 411 octies. Dichas disposiciones fueron sancionadas en general, con el voto a favor de 27 Senadores, de 37 en ejercicio, en tanto que en particular, con el voto conforme de 23 Senadores, de 32 en ejercicio.

En tercer trámite constitucional, la Cámara de Diputados, aprobó el reemplazo del artículo 78 bis y la incorporación del artículo 411 octies, con el voto conforme de 100 Diputados, de 119 en ejercicio.

OFICIO AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 77 de la Carta Fundamental, en relación con el artículo 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, El H. Senado envió en consulta a la Excma. Corte Suprema el proyecto, la que emitió opinión al respecto.

Adjunto a V.E. copia de la respuesta de la Excma. Corte Suprema.

Por último, me permito informar a V.E. que no se acompañan las actas respectivas por no haberse suscitado cuestión de constitucionalidad.

Dios guarde a V.E.

ALEJANDRA SEPÚLVEDA ORBENES
Presidenta Accidental de la Cámara de Diputados

ADRIÁN ÁLVAREZ ÁLVAREZ
Secretario General Accidental de la Cámara de Diputados

OFICIO DE TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4.3. Oficio de Tribunal Constitucional a Cámara de Origen

Remite sentencia solicitada. Fecha 17 de marzo, 2011. Cuenta en Sesión 06. Legislatura 359

Santiago, diecisiete de marzo de dos mil once.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, por oficio Nº 9344, de 10 de marzo de 2011, la Cámara de Diputados ha enviado el proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, Boletín Nº 3.778-18, que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal, a fin de que este Tribunal, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, Nº 1, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto del número 4 de su artículo primero, que introduce el artículo 411 octies al Código Penal, y del número 1 de su artículo segundo, que introduce el artículo 78 bis al Código Procesal Penal;

SEGUNDO.- Que el artículo 93, inciso primero, Nº 1º, de la Constitución Política establece que es atribución de este Tribunal ejercer el control de constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales antes de su promulgación;

TERCERO.- Que el artículo 77, incisos primero y segundo, de la Carta Fundamental señala:

"Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. La misma ley señalará las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados.

La ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, sólo podrá ser modificada oyendo previamente a la Corte Suprema de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva."

A su vez, el artículo 84, inciso primero, de la carta Fundamental dispone:

"Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones del Ministerio Público, señalará las calidades y requisitos que deberán tener y cumplir los fiscales para su nombramiento y las causales de remoción de los fiscales adjuntos, en lo no contemplado en la Constitución. Las personas que sean designadas fiscales no podrán tener impedimento alguno que las inhabilite para desempeñar el cargo de juez. Los fiscales regionales y adjuntos cesarán en su cargo al cumplir 75 años de edad"

OFICIO DE TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CUARTO.- Que las disposiciones del proyecto sometidas a control preventivo de constitucionalidad establecen:

"Artículo 411 octies.- Previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en esa calidad.

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio Público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo los agentes encubiertos e informantes se registrarán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000."

...

"Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Cuando se trate de menores de dieciocho años, los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitar su acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del menor de edad.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia.";

QUINTO.- Que, de acuerdo al considerando segundo de esta sentencia, corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre las normas del proyecto remitido que están comprendidas en las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;

OFICIO DE TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SEXTO.- Que las disposiciones sometidas a control, ya transcritas, al conferir nuevas atribuciones a los Juzgados de Garantía y al Ministerio Público, son propias de las leyes orgánicas constitucionales a que aluden los artículos 77, incisos primero y segundo, y 84, inciso primero, de la Constitución Política;

SEPTIMO.- Que consta de los antecedentes que se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 77, inciso segundo, de la Carta Fundamental;

OCTAVO.- Que, de igual forma, consta en los autos que las normas sometidas a control, han sido aprobadas en ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución y que sobre ella no se ha suscitado cuestión de constitucionalidad;

NOVENO.- Que el artículo 411 octies que se introduce al Código Penal, propuesto en el número 4 del artículo primero del proyecto de ley sometido a control, y el artículo 78 bis que agrega al Código Procesal Penal, propuesto en el número 1 de su artículo segundo, no son contrarios a la Constitución Política de la República.

Y VISTO lo prescrito en los artículos 66, inciso segundo, 77, incisos primero y segundo, 84, inciso primero, 93, inciso primero N° 1º e inciso segundo, de la Constitución Política de la República y lo dispuesto en los artículos 34 a 37 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE DECLARA: Que el artículo 411 octies que se introduce al Código Penal, propuesto en el número 4 del artículo primero del proyecto de ley sometido a control, y el artículo 78 bis que agrega al Código Procesal Penal, propuesto en el número 1 de su artículo segundo, no son contrarios a la Constitución Política de la República.

Devuélvase el proyecto a la Cámara de Diputados, rubricado en cada una de sus hojas por la Secretaria del Tribunal, oficiándose al efecto.

Regístrese, déjese fotocopia del proyecto y archívese.

Redactaron la sentencia los Ministros que la suscriben.

Rol N° 1939-2011-CPR.

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

5. Trámite Finalización: Cámara de Diputados**5.1. Oficio de Cámara de Origen al Ejecutivo**

Oficio de S.E. El Presidente de la Republica. Comunica texto aprobado por el Congreso Nacional. Fecha 22 de marzo, 2011.

A S. E. EL
PRESIDENTE
DE LA
REPÚBLICA

Oficio N° 9378

VALPARAÍSO, 22 de marzo de 2011

Tengo a honra poner en conocimiento de V.E. que la Cámara de Diputados, por oficio N° 9344, de 10 de marzo de 2011, remitió al Excmo. Tribunal Constitucional el proyecto de ley, iniciado en moción de los Diputados Guillermo Ceroni Fuentes y Jorge Burgos Varela, de las Diputadas Adriana Muñoz D'Albora y María Antonieta Saa Díaz y de los ex Diputados y Diputada Juan Bustos Ramírez, José A. Galilea Vidaurre, Alejandro Navarro Brain, Jaime Quintana Leal, Osvaldo Palma Flores y Maria Eugenia Mella Gajardo, que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal, boletín N° 3778-18, en atención a que el proyecto contiene materias propias de normas de carácter orgánico constitucional.

En virtud de lo anterior, el Excmo. Tribunal Constitucional, por oficio N° 5653, del que se dio Cuenta en el día de hoy, ha remitido la sentencia recaída en la materia, en la cual declara que el proyecto de ley en cuestión, es constitucional.

En consecuencia, y habiéndose dado cumplimiento al control de constitucionalidad establecido en el artículo 93, N° 1, de la Constitución Política de la República, corresponde a V.E. promulgar el siguiente

PROYECTO DE LEY:

"Artículo primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 5°, del Título III del Libro I, un artículo 89 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 89 bis.- El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

ratificados por Chile, o sobre la base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies, cumplan en el país de su nacionalidad las penas privativas de libertad que les hubieren sido impuestas.".

2. Derógase el artículo 367 bis.

3. Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 369 ter:

a) Elimínase, en su inciso primero, la expresión "367 bis,".

b) Reemplázase, en su inciso final, la referencia a la "ley Nº 19.366" por otra a la "ley Nº 20.000".

4. Intercálase, en el Título VIII del Libro II, el siguiente párrafo, con los artículos que se indican:

"5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas

"Artículo 411 bis.- Tráfico de migrantes. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La pena señalada en el inciso anterior se aplicará en su grado máximo si se pusiere en peligro la integridad física o salud del afectado.

Si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuere menor de edad, la pena señalada en el inciso anterior se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores, junto con la de inhabilitación absoluta temporal para cargos u oficios públicos en su grado máximo, se impondrá si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público en el desempeño de su cargo o abusando de él. Para estos efectos se estará a lo dispuesto en el artículo 260.

Artículo 411 ter.- El que promoviere o facilitare la entrada o salida del país de personas para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte unidades tributarias mensuales.

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, aun cuando no concurriere violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, se impondrán las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo será sancionado como autor del delito.

Artículo 411 quinquies.- Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos de éste párrafo serán sancionados, por éste solo hecho, conforme a lo dispuesto en los artículos 292 y siguientes de este Código.

Artículo 411 sexies.- El tribunal podrá reducir la pena en dos grados al imputado o acusado que prestare cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables, o que sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de igual o mayor gravedad.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

Artículo 411 septies.- Para los efectos de determinar la reincidencia del artículo 12, circunstancia 16ª, en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán también las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

Artículo 411 octies.- Previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en esa calidad.

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio Público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo los agentes encubiertos e informantes se registrarán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000."

Artículo segundo.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Procesal Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 2º del Título IV del Libro I, el siguiente artículo, nuevo:

"Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Cuando se trate de menores de dieciocho años, los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitar su acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del menor de edad.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia."

2. Reemplázase, en el inciso primero del artículo 198, la frase "artículos 361 a 367 bis", las dos veces que aparece, por "artículos 361 a 367".

3. Sustitúyese, en el inciso sexto del artículo 237, la frase "361 a 366 bis, 367 y 367 bis del Código Penal" por "361 a 366 bis y 367 del Código Penal".

Artículo tercero.- Introdúcense, en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile, las siguientes modificaciones:

1. Sustitúyese en el N° 2 del artículo 15, la expresión "a la trata de blancas" por la siguiente: "al tráfico ilegal de migrantes y trata de personas".

2. Incorpórase, en el párrafo IV del Título I, en el orden que corresponda, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 33 bis.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quater del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

OFICIO LEY AL EJECUTIVO

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física o psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen."

Artículo cuarto.- Intercálase, en el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de Policía de Investigaciones de Chile, a continuación de la oración "controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;", el siguiente párrafo:

"adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la libre voluntad de las personas de ingresar o salir de él;"

Artículo quinto.- Reemplázase, en el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, los vocablos "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quáter".

Artículo sexto.- Sustitúyese, en el artículo 4°, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, la expresión "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quater".

Artículo séptimo.- Reemplázase en el inciso primero, letra a), del artículo 27 de la ley N° 19.913, la frase "artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal" por "artículos 141, 142, 366 quáter, 367, 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies del Código Penal".

Acompaño a V.E. copia de la referida sentencia.
Dios guarde a V.E.

PATRICIO MELERO ABAROA
Presidente de la Cámara de Diputados

ADRIÁN ÁLVAREZ ÁLVAREZ
Secretario General (S) de la Cámara de Diputados

LEY

6. Publicación de ley en Diario Oficial

6.1. Ley N° 20.507

Tipo Norma	:Ley 20507
Fecha Publicación	:08-04-2011
Fecha Promulgación	:01-04-2011
Organismo	:MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA; SUBSECRETARÍA DEL INTERIOR
Título	:TIPIFICA LOS DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS Y ESTABLECE NORMAS PARA SU PREVENCIÓN Y MÁS EFECTIVA PERSECUCIÓN CRIMINAL
Tipo Versión	:Única De : 08-04-2011
Inicio Vigencia	:08-04-2011
URL	:
	http://www.leychile.cl/N?i=1024319&f=2011-04-08&p=

LEY NÚM. 20.507

TIPIFICA LOS DELITOS DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES Y TRATA DE PERSONAS Y ESTABLECE NORMAS PARA SU PREVENCIÓN Y MÁS EFECTIVA PERSECUCIÓN CRIMINAL

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente proyecto de ley, iniciado en una moción de los Diputados Jorge Burgos Varela, Juan Bustos Ramírez, Guillermo Ceroni Fuentes, José Antonio Galilea Vidaurre, María Eugenia Mella Gajardo, Adriana Muñoz D'Albora, Alejandro Navarro Brain, Osvaldo Palma Flores, Jaime Quintana Leal y María Antonieta Saa Díaz.

Proyecto de Ley:

"Artículo primero.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 5º, del Título III del Libro I, un artículo 89 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 89 bis.- El Ministro de Justicia podrá disponer, de acuerdo con los tratados internacionales vigentes sobre la materia y ratificados por Chile, o sobre la

LEY

base del principio de reciprocidad, que los extranjeros condenados por alguno de los delitos contemplados en los artículos 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies, cumplan en el país de su nacionalidad las penas privativas de libertad que les hubieren sido impuestas."

2. Derógase el artículo 367 bis.

3. Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 369 ter:

a) Elimínase, en su inciso primero, la expresión "367 bis,".

b) Reemplázase, en su inciso final, la referencia a la "ley N° 19.366" por otra a la "ley N° 20.000".

4. Intercálase, en el Título VIII del Libro II, el siguiente párrafo, con los artículos que se indican:

"5 bis. De los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas

"Artículo 411 bis.- Tráfico de migrantes. El que con ánimo de lucro facilite o promueva la entrada ilegal al país de una persona que no sea nacional o residente, será castigado con reclusión menor en su grado medio a máximo y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

La pena señalada en el inciso anterior se aplicará en su grado máximo si se pusiere en peligro la integridad física o salud del afectado.

Si se pusiere en peligro la vida del afectado o si éste fuere menor de edad, la pena señalada en el inciso anterior se aumentará en un grado.

Las mismas penas de los incisos anteriores, junto con la de inhabilitación absoluta temporal para cargos u oficios públicos en su grado máximo, se impondrá si el hecho fuere ejecutado, aun sin ánimo de lucro, por un funcionario público en el desempeño de su cargo o abusando de él. Para estos efectos se estará a lo dispuesto en el artículo 260.

Artículo 411 ter.- El que promoviere o facilitare la entrada o salida del país de personas para que ejerzan la prostitución en el territorio nacional o en el extranjero, será castigado con la pena de reclusión menor en su grado máximo y multa de veinte unidades tributarias mensuales.

Artículo 411 quáter.- El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de

LEY

pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Si la víctima fuere menor de edad, aun cuando no concurriere violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, se impondrán las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo será sancionado como autor del delito.

Artículo 411 quinquies.- Los que se asociaren u organizaren con el objeto de cometer alguno de los delitos de este párrafo serán sancionados, por este solo hecho, conforme a lo dispuesto en los artículos 292 y siguientes de este Código.

Artículo 411 sexies.- El tribunal podrá reducir la pena en dos grados al imputado o acusado que prestare cooperación eficaz que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o permita la identificación de sus responsables, o que sirva para prevenir o impedir la perpetración o consumación de igual o mayor gravedad.

Se entiende por cooperación eficaz el suministro de datos o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente a los fines señalados en el inciso primero.

Si con ocasión de la investigación de otro hecho constitutivo de delito, el fiscal correspondiente necesita tomar conocimiento de los antecedentes proporcionados por el cooperador eficaz, deberá solicitarlos fundadamente. El fiscal requirente, para los efectos de efectuar la diligencia, deberá realizarla en presencia del fiscal ante quien se prestó la cooperación, debiendo este último previamente calificar su conveniencia. El superior jerárquico común dirimirá cualquier dificultad que surja con ocasión de dicha petición y de su cumplimiento.

LEY

La reducción de pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes comunes que concurran; o de su compensación, de acuerdo con las reglas generales.

Artículo 411 septies.- Para los efectos de determinar la reincidencia del artículo 12, circunstancia 16ª en los delitos sancionados en este párrafo, se considerarán también las sentencias firmes dictadas en un Estado extranjero, aun cuando la pena impuesta no haya sido cumplida.

Artículo 411 octies.- Previa autorización del juez de garantía competente, el fiscal podrá autorizar, en las investigaciones por los delitos previstos en el presente párrafo, que funcionarios policiales se desempeñen como agentes encubiertos y, a propuesta de dichos funcionarios, que determinados informantes de esos servicios actúen en esa calidad.

Cuando existieren sospechas fundadas de que una persona o una organización delictiva hubiere cometido o preparado la comisión de alguno de los delitos indicados en este párrafo, y la investigación lo hiciere imprescindible, el tribunal, a petición del Ministerio Público, podrá autorizar la interceptación o grabación de las telecomunicaciones de esa persona o de quienes integren dicha organización, la fotografía, filmación u otros medios de reproducción de imágenes conducentes al esclarecimiento de los hechos y la grabación de comunicaciones. En lo demás, se estará íntegramente a lo dispuesto en los artículos 222 a 225 del Código Procesal Penal.

Estas técnicas podrán ser utilizadas por el fiscal sea que se trate de una persona, un grupo de personas o una organización delictiva que hubiere cometido o preparado la comisión de los delitos señalados en este artículo.

En todo aquello no regulado por este artículo los agentes encubiertos e informantes se regirán por las disposiciones respectivas de la ley N° 20.000."

Artículo segundo.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Procesal Penal:

1. Incorpórase, en el párrafo 2º del Título IV del Libro I, el siguiente artículo, nuevo:

"Artículo 78 bis.- Protección de la integridad física y psicológica de las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes y víctimas de trata de personas. El Ministerio Público adoptará las medidas necesarias, o las solicitará, en

LEY

su caso, tendientes a asegurar la protección de las víctimas de estos delitos durante el proceso penal, teniendo presente la especial condición de vulnerabilidad que las afecta.

Cuando se trate de menores de dieciocho años, los servicios públicos a cargo de la protección de la infancia y la adolescencia deberán facilitar su acceso a las prestaciones especializadas que requieran, especialmente, aquellas tendientes a su recuperación integral y a la revinculación familiar, si fuere procedente de acuerdo al interés superior del menor de edad.

En los casos en que las víctimas de los delitos establecidos en los artículos 411 bis y 411 quáter del Código Penal carezcan de representante legal o cuando, por motivos fundados, el juez estime que los intereses de las personas menores de edad son independientes o contradictorios con los de aquel a quien corresponda representarlo, el juez le designará un curador ad litem de cualquier institución que se dedique a la defensa, promoción o protección de los derechos de la infancia."

2. Reemplázase, en el inciso primero del artículo 198, la frase "artículos 361 a 367 bis", las dos veces que aparece, por "artículos 361 a 367".

3. Sustitúyese, en el inciso sexto del artículo 237, la frase "361 a 366 bis, 367 y 367 bis del Código Penal" por "361 a 366 bis y 367 del Código Penal".

Artículo tercero.- Introdúcense, en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile, las siguientes modificaciones:

1. Sustitúyese en el N° 2 del artículo 15, la expresión "a la trata de blancas" por la siguiente: "al tráfico ilegal de migrantes y trata de personas".

2. Incorpórase, en el párrafo IV del Título I, en el orden que corresponda, un artículo 33 bis, nuevo, del siguiente tenor:

"Artículo 33 bis.- Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quáter del Código Penal, que no sean nacionales o residentes permanentes en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de seis meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones

LEY

penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación legal de residencia.

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física o psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen."

Artículo cuarto.- Intercálase, en el artículo 5° del decreto ley N° 2.460, de 1979, ley orgánica de Policía de Investigaciones de Chile, a continuación de la oración "controlar el ingreso y la salida de personas del territorio nacional;", el siguiente párrafo:

"adoptar todas las medidas conducentes para asegurar la correcta identificación de las personas que salen e ingresan al país, la validez y autenticidad de sus documentos de viaje y la libre voluntad de las personas de ingresar o salir de él;"

Artículo quinto.- Reemplázase, en el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, los vocablos "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quáter".

Artículo sexto.- Sustitúyese, en el artículo 4°, letra e), de la ley N° 18.050, que fija normas generales para conceder indultos particulares, la expresión "número 1 del artículo 367 bis" por "artículo 411 quáter".

Artículo séptimo.- Reemplázase en el inciso primero, letra a), del artículo 27 de la ley N° 19.913, la frase "artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal" por "artículos 141, 142, 366 quáter, 367, 411 bis, 411 ter, 411 quáter y 411 quinquies del Código Penal".

Habiéndose cumplido con lo establecido en el N° 1° del Artículo 93 de la Constitución Política de la República y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévase a efecto como Ley de la República.

Santiago, 1 de abril de 2011.- SEBASTIÁN PIÑERA ECHENIQUE, Presidente de la República.- Rodrigo Hinzpeter Kirberg, Ministro del Interior y Seguridad Pública.- Felipe Bulnes Serrano, Ministro de Justicia.

LEY

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda atte. a Ud., Rodrigo Ubilla Mackenney, Subsecretario del Interior.

Tribunal Constitucional

Proyecto de ley que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal. (Boletín N° 3778-18).

La Secretaria del Tribunal Constitucional, quien suscribe, certifica que la Honorable Cámara de Diputados envió el proyecto enunciado en el rubro, aprobado por el Congreso Nacional, a fin de que este Tribunal ejerciera el control de constitucionalidad respecto de las normas que regulan materias propias de ley orgánica constitucional que aquél contiene, y que por sentencia de 17 de marzo de 2011 en los autos Rol N° 1.939-11-CPR.

Se declara: Que el artículo 411 octies que se introduce al Código Penal, propuesto en el número 4 del artículo primero del proyecto de ley sometido a control, y el artículo 78 bis que agrega al Código Procesal Penal, propuesto en el número 1 de su artículo segundo, no son contrarios a la Constitución Política de la República.

Santiago, 17 de marzo de 2011.- Marta de la Fuente Olguín, Secretaria.