

# **PROYECTO DE LEY POSIBILITA EXPRESAMENTE REVOCACIÓN ACUERDO REPARATORIO, SU REGISTRO Y PROCEDENCIA.**

## **I.- ANTECEDENTES**

1.- Este proyecto busca el fortalecimiento de los derechos de las víctimas que convienen acuerdos reparatorios con los imputados, a fin, de continuar la prosecución penal en caso de incumplimiento de las obligaciones pactadas, más aún, cuando la sólo celebración del acuerdo reparatorio no extingue la responsabilidad penal como lo hacía el artículo 241 originario del Código Procesal Penal.

2.- Las víctimas de delitos susceptibles de acuerdos reparatorios, pueden verse impedidas de continuar lo prosecución penal en contra del imputado, en caso de que éste incumpla las condiciones contraídas, quedando incluso solamente con la posibilidad de efectuar cumplimiento incidental ante el juez de garantía, pero sin la posibilidad de continuar con la acción penal.

3.- Es del caso señalar, la existencia de jurisprudencia de los tribunales de garantía que al conocer de la solicitud de revocación de acuerdo reparatorio, no acceden a ella, por no estar expresamente consagrado en la ley, dejando a la víctima con la sola posibilidad de efectuar el cumplimiento incidental del acuerdo reparatorio.

4.- A su vez, es conveniente en protección de los derechos de las víctimas tener en consideración la existencia de revocaciones del

acuerdos reparatorios del imputado, dentro de los requisitos de procedencia, a fin de evitar que esta institución se utilice para eludir la responsabilidad penal.

5.- Por último, dentro del Registro que lleva el ministerio público debe dejarse constancia tanto de la aprobación de los acuerdos reparatorios como de la revocación de los mismos.

## **II.- DE LAS NORMAS LEGALES**

1.- El Código Procesal Penal, en el Libro II, Título I, Párrafo 6º regula la suspensión condicional del procedimiento y los acuerdos reparatorios.

2.- Ambas instituciones son las denominadas salidas alternativas al juicio oral, las cuales, constituyen mecanismos menos represivos del ejercicio del ius puniendi estatal, tendientes a descongestionar la carga de los tribunales de justicia.

3.- El acuerdo reparatorio, es aquella convención entre el imputado y la víctima, aprobado por el juez de garantía, en que primero repara a satisfacción del segundo las consecuencias lesivas del delito, en los casos en que es jurídicamente procedente.

4.- El artículo 242 del Código Procesal Penal regula los efectos penales del acuerdo reparatorio, los que, **no extingue la acción penal**, sino una vez cumplidas las condiciones o garantizadas

debidamente a satisfacción de la víctima, con lo que se procede a dictar sobreseimiento definitivo, total o parcial, extinguiendo la responsabilidad penal.

5.- El artículo 241 del mismo cuerpo normativo relativo a la procedencia de los acuerdos reparatorios debe tener en consideración la revocación de los mismo por incumplimiento grave del imputado al someterse a aprobación del juez de garantía.

6.- A su turno, el artículo 246 del mismo cuerpo normativo relativo al registro que lleva el ministerio público debe dejarse constancia tanto de la aprobación del acuerdo reparatorio como de la revocación del mismo.

6.- En suma, este proyecto pretende dar una protección efectiva de los derechos de las víctimas, en el caso de incumplimiento de las condiciones acordadas en el acuerdo reparatorio, regulándolo de la misma manera que se efectúa en relación a revocación de la suspensión condicional del procedimiento en el artículo 239.

9.- Además, la inclusión de esta norma, la deja en armonía y concordancia con lo preceptuado en el artículo 335, en el cual, se vislumbra la posibilidad de revocación del acuerdo reparatorio en relación a los antecedentes que no se pueden invocar ni dar lectura como medio de prueba en el juicio oral "... aquellos que digan relación con ... rechazo o **revocación ...de un acuerdo reparatorio**".

### **III.- DEL PROYECTO DE LEY.**

Artículo 1: Agréguese el Artículo 241 bis del Código Procesal Penal: “Cuando el imputado incumpliere en forma grave o reiterada las condiciones del acuerdo reparatorio, podrá solicitar el querellante o la víctima al juez de garantía su revocación para continuar la prosecución penal. La resolución que revoque el acuerdo reparatorio será apelable”.

Artículo 2: Agréguese al artículo 241 inciso tercero del Código Procesal Penal “o si existiere interés público prevalente en la continuación de la acción penal” la frase siguiente: “o que haya sido objeto de revocación de un acuerdo reparatorio”.

Artículo 3: Intercálese al artículo 246 inciso primero del Código Procesal Penal la expresión “revocare un acuerdo reparatorio” luego del término “aprobare”.

# PROYECTO DE LEY: PROHIBICIÓN DE APLICAR DE LA ATENUANTE DEL ARTÍCULO 11 N° 5 DEL CÓDIGO PENAL EN DELITO DE FEMICIDIO.

## I.- ANTECEDENTES.

1.- La perspectiva de género en las construcciones sociales es un imperativo en el siglo XXI. Lamentablemente, Chile no posee legislación integral en dicha perspectiva, siendo la ley 20.066 (sobre violencia doméstica) constituye el primer paso en esa dirección, ya que contribuyó a la visualización, desde el campo jurídico, del predominio de la violencia machista arraigada en el interior de la familia.

2.- La norma punitiva que mejor recoge esta orientación de género es la prevista en el artículo 390 del Código Penal, que regula el delito de parricidio, pero que, por modificación de la ley 20.480, en su inciso final señala: *“si la víctima del delito descrito en el inciso precedente es o ha sido la cónyuge o la conviviente de su autor el delito tendrá el nombre de femicidio”*.

3.- Esta norma tiene un fuerte y eminente contenido simbólico, toda vez que **no establece ninguna alteración en la pena del delito**, sino que se limita a cambiar el nombre de parricidio a femicidio cuando la víctima es la cónyuge o la conviviente del autor.

5.- Dicha disposición materializó en Chile el anhelo de diversas agrupaciones de mujeres víctimas de violencia machista, ha generado, además de efectos puramente simbólicos.

6.- Durante el año 2016 en Chile, el debate se centró en la posibilidad de la aceptación de la atenuante emocional derivada de los celos por una infidelidad en la comisión de un delito de femicidio.

7.- El debate público se focalizó en un caso ocurrido en la ciudad Ovalle, el día 5 de abril de 2016, el tribunal oral en lo penal de la referida ciudad, en causa RIT 29-2016, condenó por un delito de femicidio frustrado, reconociendo en esa sentencia la atenuante contemplada en el artículo 11 N° 5 del código penal, esto es, “obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebatos y obcecación”, la que unida a otras atenuantes permitió una considerable rebaja de pena, que fue determinada sólo en cinco años, otorgándosele al condenado una pena sustitutiva para el cumplimiento de la misma en libertad.

8.- La opinión pública nacional, más allá de la pena y de su forma de cumplimiento, centró su atención en el fundamento, considerado por el tribunal, para configurar la atenuante antes mencionada, ya que esta se basó en el hecho de que “en el momento previo a la agresión se había develado la infidelidad de su cónyuge”. De esta manera, la prensa escrita y la televisión inmediatamente abordaron la controversia preguntándose si la infidelidad podía ser atenuante en un delito de femicidio.

9.- De esta manera, la atenuante emocional ha sido interpretada de una manera inequívoca por parte de la doctrina y jurisprudencia nacional, pero al momento de enfrentarla a un tipo penal como el femicidio, se advierte la necesidad de entregar un giro hermenéutico que reconozca que el cambio que hizo el legislador en el artículo 390

el código penal no fue meramente simbólico, sino que introdujo la aproximación de género en las normas penales.

## II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1.- La atenuante emocional se encuentra en el artículo 11 N° 5 del código penal que señala: “*Son circunstancias atenuantes: 5a. La lograr por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebatos y obcecación*”.

2.- La dogmática nacional ha identificado este numeral como una atenuante emocional, que en la caracterización de Cury: “es la única que descansa en la existencia real -procesalmente acreditada- de una perturbación anímica en el sujeto... lo que aparece en primer plano no es el estímulo, sino el arrebatos y obcecación ocasionados por él en el autor... lo que aquí importa es que... la posibilidad del autor para autodeterminarse con arreglo a los mandatos y prohibiciones del derecho se encuentra mermada. Por lo tanto, el fundamento de la atenuación radica en un estado real (comprobable) de exigibilidad disminuida”.<sup>1</sup>

3.- A su turno, el profesor Bustos Ramírez indica que “está atenuante por su naturaleza implica una graduación en relación a la exigencia de una determinada conducta... en virtud de un agudo estado de excitación... Como se trata de una atenuante en relación a la conducta

---

<sup>1</sup> Cury Urzúa, Enrique; Derecho penal parte general, ediciones Universidad Católica de Chile, octava edición ampliada, 2005, página 486.

exigida, no puede estar en contraposición a aquella que se exige respeto a los ciudadanos en general”.<sup>2</sup>

4.- Ortiz y Arévalo clasifican esta atenuante dentro de aquellas “fundadas en la existencia de un grado de culpabilidad disminuido... el fundamento debe encontrarse en la imposibilidad o limitación de adoptar decisiones con pleno conocimiento de su naturaleza y efectos de los actos que se ejecutan, o bien, sin la libertad necesaria para dirigir cabalmente la voluntad”.<sup>3</sup>

5.- En la dogmática penal española, esta circunstancia es conocida con el nombre de atenuante pasional, la que según el profesor Díez Ripollés constituye un elemento de graduación de la culpabilidad y que se conceptualiza como “un supuesto de disminución de la imputabilidad, por debajo en intensidad a la exigente incompleta”.<sup>4</sup>

6.- Muñoz Conde y García Arán, también en sede de inimputabilidad, señalan que esta experimenta una disminución “producida por estímulos externos que no alcanzan la intensidad del trastorno mental transitorio”<sup>5</sup>.

7.- Para Mir Puig esta circunstancia rebaja el grado de imputación personal puesto que “es una disminución de la imputabilidad que...nada tiene que ver con la valoración que merezcan los motivos,

---

<sup>2</sup> Bustos Ramírez, Juan; Obras completas, Tomo I, derecho penal parte general, Ara editores, primera edición, 2005, páginas 1196-1197.

<sup>3</sup> Ortiz Quiroga, Luis / Arévalo Cunich, Javier; Las consecuencias jurídicas del delito, editorial jurídica de Chile, primera edición, 2014 página 375.

<sup>4</sup> Díez Ripollés, José Luis; Derecho penal español parte general, editorial Tirant lo Blanch, cuarta edición revisada, 2016, página 485.

<sup>5</sup> Muñoz Conde, Francisco / García Harán, Mercedes; Derecho penal parte general, editorial Tirant lo Blanch, octava edición revisada, 2010, página 486.

sino solo con su intensidad, pues no nos movemos ahora en el ámbito del injusto”<sup>6</sup>.

8.- De las posiciones teóricas antes expuestas se desprende que tanto la doctrina chilena como la española sitúan a esta atenuante en el ámbito de la culpabilidad, advirtiéndose cómo gran diferencia que nuestros autores consideran afectada la exigibilidad de la conducta, mientras que en España se entiende disminuida la imputabilidad.

9.- “el *arrebato* supone una afección emocional que perturba notablemente las facultades volitivas y de control de comportamiento... la *obcecación* (también) supone una afección emocional (pero que) perturba notablemente las facultades cognitivas y el planeamiento del comportamiento”<sup>7</sup>. Así entendidos, resulta extremadamente difícil que estos elementos concurren de forma separada ya que normalmente para que se configure la atenuación de la conducta es necesario que se encuentren afectados tanto la cognición como la voluntad. (no es relevante penalmente la deficitaria comprensión sin acción; por otro lado, el actuar mal con completa comprensión, será siempre íntegramente sancionado).

10.- Ahora bien, es dable preguntarse qué produjo el arrebato y la obcecación en el autor del femicidio frustrado (caso de Ovalle). La respuesta que el tribunal entregó así como el debate público que se produjo en la sociedad fue que en estos hechos **la infidelidad** de la víctima recién develada había generado estas situaciones emocionales en el condenado. La infidelidad por sí sola no conduce a las personas normales a obcecación y arrebato, para que se

---

<sup>6</sup> Mir Puig, Santiago, derecho penal parte general, editorial B de F, séptima edición, 2005, página 609.

<sup>7</sup> Díez Ripollés, José Luis; ob. cit. página 486. Los paréntesis son nuestros.

perjudique la cognición y el autocontrol, es necesario un componente esencial, a saber, **los celos** del afectado.

11.- En el ámbito penal, los celos siempre se ha mencionado como una de esta atenuante emocional.

12.- La atenuante emocional no se restringe ante ningún tipo de delito, de tal modo que si se dan los requisitos normativos, es posible configurar la misma sobre todo si no hay ninguna distinción de sexo en su construcción.

13.- La moción parlamentaria de la ley 20.480, publicada con fecha 18 de diciembre de 2010 que introdujo esta figura penal, expresamente señaló: “Que entre los ilícitos que más temor producen en la comunidad, están aquellos que, en el plano familiar, tienen por víctimas a mujeres, particularmente cuando ocurren en el marco de las relaciones de pareja. Resulta difícil en este sentido, encontrar algún hecho o circunstancia que sirva de justificación a una conducta tan reprochable criminal... proponemos modificaciones legales que apuntan en tres sentidos principales: **a.** Incorporar, conceptualmente, el tipo de femicidio... en el plano teórico la división del parricidio... permitirá una mejor comprensión del problema, una adecuada difusión de sus implicancias y constituirá una señal mediática y cultural que apunte decididamente evitar su ocurrencia...**b.** Disminuir las posibilidades de aplicar la atenuante de obrar por estímulos poderosos que naturalmente hayan producido el arrebató de obcecación...**c.** Eliminar la posibilidad de acceder a la libertad condicional a los

condenados por delitos especialmente graves de connotación familiar”<sup>8</sup>.

14.- De lo propuesto en dicha moción -sólo prosperó la tipificación del femicidio- por lo que resulta necesario este proyecto de ley, a fin de entregar una protección especial a la mujeres víctimas de atentados violentos realizados por sus parejas varones, concretando una expresión de la lucha de género contra el patriarcado.

15.- Lo anterior es concordante con los movimientos feministas que habían advertido que la tipificación del femicidio no quedaba completa sí es que se seguía manteniendo una atenuación de la responsabilidad derivada de los celos: “Cuando decimos femicidios, los sacas del contexto tradicional en el que se aprecian estos asesinatos, o sea, como crímenes pasionales que se justificaban por el amor extremo...Esas excusas no sólo son sociales o mediáticas, sino que muchas veces también están recogida por el derecho...en Chile, matar por celos es más justificado que matar por otras razones...”<sup>9</sup>.

16.- La norma primaria penal del femicidio, no solamente busca prohibir los atentados contra la vida (homicidio), ni tampoco las agresiones vitales entre determinados familiares (parricidio), sino que, inequívocamente, busca proteger la vida de las mujeres, frente a las conductas de sus parejas varones.

17.- Si se acepta, que por celos derivados de una ruptura, una infidelidad, o cualquier causa semejante, el reproche penal debiera

---

<sup>8</sup> Obtenido de la historia de la ley contenida en la página web de la biblioteca del Congreso Nacional [www.bcn.cl](http://www.bcn.cl)

<sup>9</sup> Toledo, Patsili, entrevista disponible en la página web del diario El Mercurio, realizada con fecha 23 de junio de 2005. [www.emol.com](http://www.emol.com)

disminuir y la pena debiera ser más baja, se altera el objetivo perseguido por la norma determinación.

18.- Dado que en el sistema penal el delito de femicidio no importa un aumento de pena en relación al parricidio, el único efecto penal que pudiera reconocérsele a la norma, más allá de mira cuestiones simbólicas o mediáticas, es que hay un reconocimiento expreso de que las mujeres requieren de una protección especial frente a los atentados contra la vida efectuada por sus pareja varones; y esta especialidad debe traducirse entre otras cosas, en que el autor no pueda invocar sus celos para disminuir su reproche penal.

### III.- PROYECTO DE LEY.

Artículo 1: Agréguese al artículo 390 inciso segundo del Código Penal, después del punto final la siguiente frase: “No se considerará la circunstancia atenuante del artículo 11 N° 5 del Código Penal para la determinación de la pena aplicable”.