

MINISTERIO DE JUSTICIA
COMISIÓN DE REVISIÓN DE ANTEPROYECTO DE CÓDIGO PENAL (2018)

MINUTA PARA EL ANÁLISIS DEL TÍTULO III DEL LIBRO SEGUNDO (DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL)
ARTS. 257-276 (2013)

Juan Pablo Cox Leixelard

Sumario

- I. Textos comparados (p. 2-18)
- II. Comentarios (p. 18-30)
- III. Texto propuesto (p. 31-34)

I. Textos comparados

ANTEPROYECTO 2013	PROYECTO 2014	ANTEPROYECTO 2015
Título III Delitos contra la libertad sexual¹	Título III Delitos contra la libertad sexual	Título III Delitos contra la libertad e indemnidad sexual
§ 1. Agresión sexual	§ 1. Agresión sexual	§ 1. Abuso sexual y violación
Art. 257. <i>Agresión sexual.</i> El que mediante violencia o amenaza grave constriñere a una persona mayor de 12 años a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, será sancionado con prisión de 1 a 5 años.	Art. 254. <i>Agresión sexual.</i> El que mediante violencia o amenaza grave constriñere a una persona mayor de 14 años a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, será sancionado con prisión de 1 a 5 años.	Art. 244. <i>Abuso sexual.</i> Será sancionado con libertad restringida, reclusión o prisión de 1 a 2 años el que ejecutare sobre otra persona una acción sexual o hiciere que ella ejecute una acción sexual, sea: 1° coaccionando al afectado, mediante violencia o amenaza grave, a que tolere o ejecute la acción sexual; 2° abusando de la enajenación o del trastorno mental del afectado; 3° aprovechándose de la privación de sentido del afectado; o 4° aprovechándose de la incapacidad física del afectado para oponerse.

¹ Véase las modificaciones al Art. 54 del Código Procesal Penal introducidas por el Art. 3° número 2 de la PLICP.

		<p>La pena será prisión de 1 a 4 años si la acción sexual consistiere en la introducción de un objeto en la vagina o en el ano del afectado.</p> <p>Si el afectado fuere una persona menor de 14 años, se reconocerá una agravante muy calificada.</p>
<p>Art. 258. <i>Agresión sexual grave</i>. La pena por la comisión del delito previsto en el artículo anterior será prisión de 3 a 7 años cuando la acción sexual que se constriña a tolerar sea la penetración no genital del ano o la vagina de la víctima.</p>	<p>Art. 255. <i>Agresión sexual grave</i>. La pena por la comisión del delito previsto en el artículo anterior será prisión de 3 a 7 años cuando la acción sexual que se constriña a tolerar sea la penetración no genital del ano o la vagina de la víctima.</p>	<p>Art. 244 inc. 2</p>
<p>Art. 259. <i>Violación mediante agresión</i>. La pena será prisión de 5 a 10 años cuando la acción sexual que se constriña a tolerar mediante violencia o amenaza grave sea la penetración genital de la boca, el ano o la vagina de la víctima.</p>	<p>Art. 256. <i>Violación mediante agresión</i>. La pena será prisión de 5 a 12 años cuando la acción sexual que se constriña a tolerar mediante violencia o amenaza grave sea la penetración genital de la boca, el ano o la vagina de la víctima.</p>	<p>Art. 245. <i>Violación</i>. El que accediere carnalmente por vía vaginal, anal o bucal a otra persona, en cualquiera de las circunstancias enumeradas en el artículo precedente, será sancionado con prisión de 3 a 7 años.</p> <p>Si el afectado fuere una persona menor de 14 años, se reconocerá una agravante muy calificada.</p>
<p>§ 2. Abuso sexual</p>	<p>§ 2. Abuso sexual</p>	

<p>Art. 260. <i>Abuso sexual.</i> Será sancionado con multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años el que compeliere a una persona mayor de 12 años a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, o realizare una acción sexual sobre el cuerpo de esa persona, en cualquiera de los siguientes casos:</p> <p>1° abusando de la enajenación o trastorno mental de la víctima;</p> <p>2° aprovechándose de la privación de sentido de la víctima;</p> <p>3° aprovechándose de la incapacidad de la víctima para oponer resistencia;</p> <p>4° aprovechándose del error de la víctima acerca de la significación sexual de la acción, originado por las circunstancias de su realización;</p> <p>5° abusando de la dependencia de la víctima que se encuentra legítimamente privada de libertad o internada en un establecimiento terapéutico, y a su cargo;</p>	<p>Art. 257. <i>Abuso sexual.</i> Será sancionado con multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años el que compeliere a una persona mayor de 14 años a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, o realizare una acción sexual sobre el cuerpo de esa persona, en cualquiera de los siguientes casos:</p> <p>1° abusando de la enajenación o trastorno mental de la víctima;</p> <p>2° aprovechándose de la privación de sentido de la víctima;</p> <p>3° aprovechándose de la incapacidad de la víctima para oponer resistencia;</p> <p>4° aprovechándose del error de la víctima acerca de la significación sexual de la acción, originado por las circunstancias de su realización;</p> <p>5° abusando de la dependencia de la víctima que se encuentra legítimamente privada de libertad o internada en un establecimiento terapéutico, y a su cargo;</p>	<p>Art. 244 inc. 1</p>

<p>6° abusando de las facultades que la ley le confiere en razón de su función o cargo para realizar un acto contrario a los intereses de la víctima o de una persona cercana a ella, u ordenar o impedir su realización.</p>	<p>6° abusando de las facultades que la ley le confiere en razón de su función o cargo para realizar un acto contrario a los intereses de la víctima o de una persona cercana a ella, u ordenar o impedir su realización.</p>	
<p>Art. 261. <i>Abuso sexual grave</i>. La pena por la comisión del delito previsto en el artículo anterior será de prisión de 1 a 5 años cuando la acción sexual que se comete a la víctima a tolerar o se realiza sobre ella sea la penetración no genital de su ano o su vagina.</p>	<p>Art. 258. <i>Abuso sexual grave</i>. La pena por la comisión del delito previsto en el artículo anterior será de prisión de 1 a 5 años cuando la acción sexual que se comete a la víctima a tolerar o se realiza sobre ella sea la penetración no genital de su ano o su vagina.</p>	<p>Art. 244 inc. 2</p>
<p>Art. 262. <i>Violación mediante abuso</i>. La pena será prisión de 3 a 7 años cuando la acción sexual que se comete a tolerar o se realice, en los casos previstos en el artículo 260, sea la penetración genital de la boca, el ano o la vagina de la víctima.</p>	<p>Art. 259. <i>Violación mediante abuso</i>. La pena será prisión de 3 a 7 años cuando la acción sexual que se comete a tolerar o se realice, en los casos previstos en el artículo 257, sea la penetración genital de la boca, el ano o la vagina de la víctima.</p>	<p>Art. 245 inc. 1</p>
<p>Art. 263. <i>Violación y abuso sexual de adulto</i>. El que abusando de la anomalía o perturbación mental, aun transitoria, de una persona</p>	<p>Art. 260. <i>Violación y abuso sexual de adulto</i>. El que abusando de la anomalía o perturbación mental, aun transitoria, de una persona</p>	

<p>mayor de 18 años que por su menor entidad no sea constitutiva de enajenación o trastorno, la compeliere a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, será sancionado:</p> <p>1° con multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años, cuando la acción sexual que se compela a tolerar o se realice, sea la penetración genital de la boca, el ano o la vagina de la víctima;</p> <p>2° con multa o reclusión, en los demás casos.</p> <p>No constituye anomalía o perturbación mental transitoria, en el sentido de este artículo, la que pudo ser evitada por quien la padeció.</p>	<p>mayor de 18 años que por su menor entidad no sea constitutiva de enajenación o trastorno, la compeliere a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, será sancionado:</p> <p>1° con multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años, cuando la acción sexual que se compela a tolerar o se realice, sea la penetración genital de la boca, el ano o la vagina de la víctima;</p> <p>2° con multa o reclusión, en los demás casos.</p> <p>No constituye anomalía o perturbación mental transitoria, en el sentido de este artículo, la que pudo ser evitada por quien la padeció.</p>	
<p>§ 3. Atentados sexuales contra menores de edad²</p>	<p>§ 3. Atentados sexuales contra menores de edad</p>	<p>§ 2. Atentados sexuales contra personas menores de edad</p>
<p>Art. 264. <i>Abuso sexual de menor.</i> Será sancionado con multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años el que compeliere a una</p>	<p>Art. 261. <i>Abuso sexual de menor.</i> Será sancionado con multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años el que compeliere a una</p>	<p>Art. 246. <i>Abuso sexual de persona menor de 18 años.</i> Será sancionado con libertad restringida, reclusión o prisión de 1 a 2 años</p>

² Véase la modificación introducida en el Art. 4° de la Ley 20.084 por el Art. 4° número 2 de la PLICP.

<p>persona menor de 18 pero mayor de 12 años a realizar una acción sexual con su cuerpo o a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo, en cualquiera de los siguientes casos:</p> <p>1° abusando de una anomalía o perturbación mental, aun transitoria, de la víctima, que por su menor entidad no sea constitutiva de enajenación o trastorno;</p> <p>2° abusando de una relación de dependencia de la víctima, como en los casos en que el agresor está encargado de su custodia, educación o cuidado, o tiene con ella una relación laboral;</p> <p>3° abusando del grave desamparo en que se encuentra la víctima;</p> <p>4° abusando de la falta de madurez suficiente de la víctima para comprender el significado de la acción u oponerse a su realización;</p> <p>5° empleando amenaza menos grave.</p>	<p>persona menor de 18 pero mayor de 14 años a realizar una acción sexual con su cuerpo o a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo, en cualquiera de los siguientes casos:</p> <p>1° abusando de una anomalía o perturbación mental, aun transitoria, de la víctima, que por su menor entidad no sea constitutiva de enajenación o trastorno;</p> <p>2° abusando de una relación de dependencia de la víctima, como en los casos en que el agresor está encargado de su custodia, educación o cuidado, o tiene con ella una relación laboral;</p> <p>3° abusando del grave desamparo en que se encuentra la víctima;</p> <p>4° abusando de la falta de madurez suficiente de la víctima para comprender el significado de la acción u oponerse a su realización;</p> <p>5° empleando amenaza menos grave.</p>	<p>el que ejecutare sobre una persona menor de 18 años una acción sexual o hiciere que ella ejecute una acción sexual, sea:</p> <p>1° abusando de una relación de dependencia que se tenga respecto del afectado; o</p> <p>2° abusando del desamparo o de la necesidad económica en que se encuentre el afectado.</p> <p>La pena será reclusión o prisión de 1 a 3 años si la acción sexual consistiere en la introducción de un objeto en la vagina o el ano del afectado.</p>
<p>Art. 265. <i>Abuso sexual grave de menor.</i> La pena por la comisión del delito previsto en el</p>	<p>Art. 262. <i>Abuso sexual grave de menor.</i> La pena por la comisión del delito previsto en el</p>	

<p>artículo anterior será de prisión de 1 a 5 años cuando la acción sexual que se compele al menor a tolerar sea la penetración no genital de su ano o su vagina.</p>	<p>artículo anterior será de prisión de 1 a 5 años cuando la acción sexual que se compele al menor a tolerar sea la penetración no genital de su ano o su vagina.</p>	
<p>Art. 266. <i>Estupro</i>. La pena será de 3 a 7 años cuando la acción sexual que se compele a tolerar en los casos previstos en el artículo 264 sea la penetración genital de la boca, el ano o la vagina del menor.</p>	<p>Art. 263. <i>Estupro</i>. La pena será de 3 a 7 años cuando la acción sexual que se compele a tolerar en los casos previstos en el artículo 261 sea la penetración genital de la boca, el ano o la vagina del menor.</p>	<p>Art. 247. <i>Estupro</i>. El que accediere carnalmente por vía vaginal, anal o bucal a una persona menor de 18 años, en cualquiera de las circunstancias enumeradas en el artículo precedente, será sancionado con reclusión o prisión de 1 a 5 años.</p>
<p>Art. 267. <i>Abuso sexual y violación de menor de doce años</i>. El que indujere a un menor de 12 años a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, o realizare una acción sexual sobre el cuerpo del menor, será sancionado con prisión de 1 a 5 años.</p> <p>Si la acción sexual que se induce a tolerar al menor o que se realiza sobre él consistiere en la penetración no genital de su ano o vagina, la pena será de prisión de 3 a 7 años.</p> <p>Si la acción sexual que se induce a tolerar al menor o que se realiza sobre él</p>	<p>Art. 264. <i>Abuso sexual y violación de menor de doce [sic] años</i>. El que indujere a un menor de 14 años a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, o realizare una acción sexual sobre el cuerpo del menor, será sancionado con prisión de 1 a 5 años.</p> <p>Si la acción sexual que se induce a tolerar al menor o que se realiza sobre él consistiere en la penetración no genital de su ano o vagina, la pena será de prisión de 3 a 7 años.</p> <p>Si la acción sexual que se induce a tolerar al menor o que se realiza sobre él</p>	<p>Art. 248. <i>Abuso sexual de menor de 14 años</i>. El que ejecutare sobre una persona menor de 14 años una acción sexual o hiciere que ella ejecute una acción sexual, abusando de la falta de madurez del afectado para comprender la significación de la acción, siempre que la diferencia de edad entre el hechor y afectado fuere igual o superior a 4 años, será sancionado con reclusión o prisión de 1 a 3 años.</p> <p>La pena será prisión de 1 a 3 años si la acción sexual ejecutada sobre el afectado consistiere en la introducción de un objeto en la vagina o el ano del afectado.</p>

<p>consistiere en la penetración genital de su boca, ano o vagina, la pena será de prisión de 5 a 10 años.</p>	<p>consistiere en la penetración genital de su boca, ano o vagina, la pena será de prisión de 5 a 10 años.</p>	<p>La pena será prisión de 1 a 5 años si la acción sexual ejecutada sobre el afectado consistiere en el acceso carnal.</p>
<p>Art. 268. <i>Interacción sexual con menor de doce años.</i> El que, presencialmente o a través de medios de telecomunicación, para procurar su excitación sexual o la excitación sexual de otro, realizare acciones de significación sexual ante una persona menor de 12 años, la indujere a ver acciones de significación sexual realizadas por otro, a ver o escuchar material pornográfico, o a realizar acciones de significación sexual delante suyo o de otro, será sancionado con multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años.</p>	<p>Art. 265. <i>Interacción sexual con menor de doce [sic] años.</i> El que, presencialmente o a través de medios de telecomunicación, para procurar su excitación sexual o la excitación sexual de otro, realizare acciones de significación sexual ante una persona menor de 14 años, la indujere a ver acciones de significación sexual realizadas por otro, a ver o escuchar material pornográfico, o a realizar acciones de significación sexual delante suyo o de otro, será sancionado con multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años.</p>	<p>Art. 249. <i>Interacción sexual con menor de 14 años.</i> El que, abusando de la falta de madurez del afectado para comprender la significación de la acción, ejecutare una acción de significación sexual, presencialmente o a través de un medio de telecomunicación, ante una persona menor de 14 años, o la indujere a ejecutar una acción de significación sexual ante sí o un tercero, o a observar la ejecución de una acción de significación sexual por parte de un tercero, y siempre que la diferencia de edad entre el hechor y el afectado fuere igual o superior a 4 años, será sancionado con libertad restringida, reclusión o prisión de 1 a 3 años.</p>
<p>Art. 269. <i>Agravante especial.</i> Si con motivo u ocasión de la comisión de los delitos previstos en los artículos 267 o 268 se maltratare de obra al menor el tribunal deberá estimar el hecho como una agravante</p>	<p>Art. 266. <i>Agravante especial.</i> Si con motivo u ocasión de la comisión de los delitos previstos en los artículos 264 o 265 se maltratare de obra al menor el tribunal deberá estimar el hecho como una agravante</p>	

calificada, pudiendo además estimarlo como una agravante muy calificada tratándose de los delitos previstos en los incisos primero y segundo del artículo 267 y en el artículo 268.	calificada, pudiendo además estimarlo como una agravante muy calificada tratándose de los delitos previstos en los incisos primero y segundo del artículo 264 y en el artículo 265.	
Art. 270. <i>Imprudencia.</i> El que, faltando al cuidado que le es exigible, realizare cualquiera de las acciones descritas en el presente párrafo suponiendo equivocadamente que la edad de la víctima es superior a 12 o 18 años, según el caso, será sancionado con la pena disminuida del modo previsto en el artículo 67. Si la imprudencia fuere temeraria será impuesta la pena respectiva de este párrafo.	Art. 267. <i>Imprudencia.</i> El que, faltando al cuidado que le es exigible, realizare cualquiera de las acciones descritas en el presente párrafo suponiendo equivocadamente que la edad de la víctima es superior a 14 o 18 años, según el caso, será sancionado con la pena disminuida del modo previsto en el artículo 66. Si la imprudencia fuere temeraria será impuesta la pena respectiva de este párrafo.	
§ 4. Reglas comunes	§ 4. Reglas comunes	§ 4. Reglas comunes
Art. 271. <i>Tentativa.</i> La tentativa de los simples delitos previstos en este título es punible. La conspiración y la proposición para cometer los simples delitos previstos en el inciso primero del artículo 267 y en el artículo 268 son punibles.	Art. 268. <i>Tentativa.</i> La tentativa de los simples delitos previstos en este título es punible. La conspiración y la proposición para cometer los simples delitos previstos en el inciso primero del artículo 264 y en el artículo 265 son punibles.	

<p>Art. 272. <i>Agravantes.</i> Si el interviniente en la comisión de cualquiera de los delitos previstos en este título fuere funcionario público, ministro de un culto religioso, guardador, maestro, o encargado por cualquier título o causa de la educación, guarda, curación o cuidado del ofendido, el tribunal:</p> <p>1° estimará el hecho como una agravante calificada, si se interviniere como autor;</p> <p>2° sancionará a quien interviniere como inductor o cómplice con la misma pena establecida para el autor.</p> <p>Exceptúase de lo dispuesto en el número 1 del inciso anterior los casos en que el delito se cometiere del modo previsto en el número 5 del artículo 260 o en el número 2 del artículo 264.</p> <p>El tribunal estimará como una agravante calificada la circunstancia de cometerse cualquiera de los delitos previstos en este título contra un ascendiente o descendiente por consanguinidad o contra una hermana o hermano consanguíneo, conociendo las relaciones que los ligan. Si se</p>	<p>Art. 269. <i>Agravantes.</i> Si el interviniente en la comisión de cualquiera de los delitos previstos en este título fuere funcionario público, ministro de un culto religioso, guardador, maestro, o encargado por cualquier título o causa de la educación, guarda, curación o cuidado del ofendido, el tribunal:</p> <p>1° estimará el hecho como una agravante calificada, si se interviniere como autor;</p> <p>2° sancionará a quien interviniere como inductor o cómplice con la misma pena establecida para el autor.</p> <p>Exceptúase de lo dispuesto en el número 1 del inciso anterior los casos en que el delito se cometiere del modo previsto en el número 5 del artículo 257 o en el número 2 del artículo 261.</p> <p>El tribunal estimará como una agravante calificada la circunstancia de cometerse cualquiera de los delitos previstos en este título contra un ascendiente o descendiente por consanguinidad o contra una hermana o hermano consanguíneo, conociendo las relaciones que los ligan. Si se</p>	<p>Art. 255. <i>Agravante relativa a la persona.</i> En relación con los delitos previstos en este título, se tendrá por concurrente una agravante calificada respecto de la persona que hubiere intervenido en el hecho abusando de su calidad de funcionario público, ministro de un culto religioso, guardador, maestro, orientador, terapeuta o encargado por cualquier título de la educación, guarda, curación o cuidado del afectado.</p>
--	--	--

<p>cometiere con un descendiente, hermana o hermano menor de 18 años, el tribunal podrá estimarla como una agravante muy calificada. El tribunal estimará también como agravante calificada la circunstancia de cometer el delito contra un descendiente por afinidad menor de 18 años o contra la hija o el hijo menor de 18 años del o de la actual cónyuge o conviviente, siempre que la víctima se encuentre bajo el propio cuidado o dependencia o bajo el cuidado o dependencia de otro integrante de la propia familia.</p> <p>Si con ocasión de la producción de pornografía de menores de edad se cometiere alguno de los delitos previstos en el Título III se impondrá la pena correspondiente a ese delito, estimándose la circunstancia como una agravante calificada.</p>	<p>cometiere con un descendiente, hermana o hermano menor de 18 años, el tribunal podrá estimarla como una agravante muy calificada. El tribunal estimará también como agravante calificada la circunstancia de cometer el delito contra un descendiente por afinidad menor de 18 años o contra la hija o el hijo menor de 18 años del o de la actual cónyuge o conviviente, siempre que la víctima se encuentre bajo el propio cuidado o dependencia o bajo el cuidado o dependencia de otro integrante de la propia familia.</p> <p>Si con ocasión de la producción de pornografía de menores de edad se cometiere alguno de los delitos previstos en el Título III se impondrá la pena correspondiente a ese delito, estimándose la circunstancia como una agravante calificada.</p>	
		<p>Art. 250. <i>Agravante.</i> Si un hecho constitutivo de alguno de los delitos previstos en el presente párrafo resultare gravemente vejatorio para el afectado, sea por las circunstancias o el modo en que fuere</p>

		perpetrado, se tendrá por concurrente una agravante calificada o muy calificada.
<p>Art. 273. <i>Peligro para la persona.</i> Si con motivo u ocasión de la comisión de los delitos previstos en el Párrafo 1 de este título o en los artículos 260 número 5, 267 o 268 se pusiere a la víctima o a un tercero en peligro para su persona el tribunal estimará el hecho como una agravante calificada.</p>	<p>Art. 270. <i>Peligro para la persona.</i> Si con motivo u ocasión de la comisión de los delitos previstos en el Párrafo 1 de este título o en los artículos 257 número 5, 264 o 265 se pusiere a la víctima o a un tercero en peligro para su persona el tribunal estimará el hecho como una agravante calificada.</p>	
<p>Art. 274. <i>Muerte o lesiones graves.</i> Si con ocasión de la comisión de los delitos previstos en el Párrafo 1 de este título o en los artículos 260 número 5, 267 o 268 se matare a la víctima o al tercero puesto en peligro, o se le irrogare alguna de las lesiones previstas en el inciso primero del artículo 223, el tribunal estimará el hecho como una agravante muy calificada para determinar la pena correspondiente a los delitos de homicidio o lesiones.</p> <p>La pena a que se refiere y ordena agravar el inciso anterior se impondrá también si con ocasión de la comisión de los delitos antedichos se causare la muerte o</p>	<p>Art. 271. <i>Muerte o lesiones graves.</i> Si con ocasión de la comisión de los delitos previstos en el Párrafo 1 de este título o en los artículos 257 número 5, 264 o 265 se matare a la víctima o al tercero puesto en peligro, o se le irrogare alguna de las lesiones previstas en el inciso primero del artículo 222, el tribunal estimará el hecho como una agravante muy calificada para determinar la pena correspondiente a los delitos de homicidio o lesiones.</p> <p>La pena a que se refiere y ordena agravar el inciso anterior se impondrá también si con ocasión de la comisión de los delitos antedichos se causare la muerte o</p>	

<p>lesiones graves a la víctima o al tercero puesto en peligro, y ello fuere imputable a imprudencia temeraria. Si la muerte o las lesiones graves fueren imputables a simple imprudencia del responsable, el tribunal estimará el hecho como una agravante muy calificada de la pena que corresponda imponer conforme a las reglas generales.</p> <p>En lo demás, para la aplicación de las penas antedichas junto con las penas establecidas en este título se estará a lo dispuesto en el artículo 83.</p>	<p>lesiones graves a la víctima o al tercero puesto en peligro, y ello fuere imputable a imprudencia temeraria. Si la muerte o las lesiones graves fueren imputables a simple imprudencia del responsable, el tribunal estimará el hecho como una agravante muy calificada de la pena que corresponda imponer conforme a las reglas generales.</p> <p>En lo demás, para la aplicación de las penas antedichas junto con las penas establecidas en este título se estará a lo dispuesto en el artículo 82.</p>	
<p>Art. 275. <i>Perdón del cónyuge o conviviente</i> Tratándose de los delitos previstos en los Párrafos 2 y 3 del presente título, con exclusión de los casos previstos en los artículos 269, 273 y 274, el perdón del o de la cónyuge o conviviente que fue víctima del delito en cuya comisión intervino quien mantiene vida en común con él o ella extingue la responsabilidad penal de éste.</p> <p>Tratándose de los delitos previstos en el Párrafo 1 del presente título, de los casos previstos en el artículo 269 o 273, o de los</p>	<p>Art. 272. <i>Perdón del cónyuge o conviviente</i> Tratándose de los delitos previstos en los Párrafos 2 y 3 del presente título, con exclusión de los casos previstos en los artículos 266, 270 y 271, el perdón del o de la cónyuge o conviviente que fue víctima del delito en cuya comisión intervino quien mantiene vida en común con él o ella extingue la responsabilidad penal de éste.</p> <p>Tratándose de los delitos previstos en el Párrafo 1 del presente título, de los casos previstos en el artículo 266 o 270, o de los</p>	

<p>casos de irrogación de lesiones gravísimas imputables a simple imprudencia previstos en el inciso segundo del artículo 274, el perdón del ofendido podrá ser estimado por el tribunal como una atenuante muy calificada.</p> <p>El perdón deberá ser expresado ante el tribunal competente para el juicio o el control de la investigación o de la ejecución de la pena, en audiencia especialmente destinada a ese efecto.</p>	<p>casos de irrogación de lesiones gravísimas imputables a simple imprudencia previstos en el inciso segundo del artículo 271, el perdón del ofendido podrá ser estimado por el tribunal como una atenuante muy calificada.</p> <p>El perdón deberá ser expresado ante el tribunal competente para el juicio o el control de la investigación o de la ejecución de la pena, en audiencia especialmente destinada a ese efecto.</p>	
<p>Art. 276. <i>Prescripción de la acción penal.</i> El plazo para la prescripción de la acción penal por los delitos previstos en este título cometidos contra menores de edad no comenzará a correr mientras el menor no cumpla 18 años.</p>	<p>Art. 273. <i>Prescripción de la acción penal.</i> El plazo para la prescripción de la acción penal por los delitos previstos en este título cometidos contra menores de edad no comenzará a correr mientras el menor no cumpla 18 años.</p>	<p>Art. 256. <i>Prescripción de la acción penal.</i> El plazo de prescripción de la acción penal correspondiente a cualquiera de los delitos previstos en el presente título, cuando el afectado hubiere sido, al momento del hecho, persona menor de edad, correrá desde el día en que hubiere cumplido 18 años.</p>
		<p>§ 3. Proxenetismo y prostitución de menores</p>

Art. 482		Art. 251. <i>Proxenetismo</i> . El que con ánimo de lucro promoviere o facilitare la prostitución de otra persona, explotándola en razón de su dependencia personal o económica, será sancionado con reclusión o prisión de 1 a 2 años y multa.
Art. 483		Art. 252. <i>Proxenetismo de menores de edad</i> . El que facilitare o promoviere la prostitución de una persona menor de 18 años será sancionado con reclusión o prisión de 1 a 2 años y multa.
Art. 483		Art. 253. <i>Prostitución de menores de edad</i> . El que obtuviere una prestación sexual para sí o para un tercero de una o más personas menores de 18 años, por medio de la entrega o de la promesa de entregarle a ella o a un tercero dinero o una especie susceptible de valoración pecuniaria, será sancionado con libertad restringida o reclusión. Si la prestación sexual se obtuviere de una persona menor de 14 años, la pena será reclusión o prisión de 1 a 2 años.

Art. 42 N°12		Art. 254. <i>Definiciones.</i> Para los efectos de este párrafo se entiende por prostitución la realización retribuida de una o más prestaciones sexuales. Por prestación sexual se entiende la ejecución o tolerancia de una o más acciones sexuales.

II. Comentarios

§ 1. Comentarios generales

1. Los textos del AP 2013 y del P 2014 son muy parecidos. Las variaciones pueden entenderse como expresivas de una mayor severidad penal del proyecto gubernamental en dos aspectos específicos: (i) aumento de pena en el caso de la violación mediante agresión (del art. 259 del AP 2013 y del 256 del P 2014); y (ii) alteración general del “umbral de posibilidad del consentimiento válido”, pasando de 12 a 14 años para todos los delitos previstos en relación con menores. En lo demás, y salvo inconsistencias muy menores (en el P 2014 el alza de 12 a 14 años no fue plenamente consistente, y en algunas disposiciones el epígrafe del precepto no concuerda con su texto), la estructura y redacción entre ambos textos es idéntica.

Entre AP 2013 y AP 2015 existen, en cambio, diferencias profundas. No se limitan a la distribución de contenidos (por ejemplo, en AP 2015 se incluye en el título la regulación del proxenetismo y la prostitución de menores y en AP 2013 su tratamiento se desplaza al Título XII del Libro II), ni a cuestiones marginales de penalidad o redacción (en AP 2015 opera, en algunos tramos, una rebaja penológica y se aprecia un esfuerzo por simplificar la redacción de las disposiciones), sino que inciden decididamente en la concepción misma de los delitos (comentario siguiente). Dado todo esto, es prácticamente imposible trazar una comparación *vis-à-vis* de los articulados. Se trata de *modelos regulatorios* diversos.

2. La médula de AP 2013 radica en la distinción entre las agresiones sexuales (§ 1, arts. 257, 258 y 259) y los abusos sexuales (§ 2, arts. 260, 261, 262 y 263), en relación con los delitos que reconocen como víctimas a mayores de 12 años. El criterio distintivo radica en el medio comisivo, en términos que las primeras representan casos de empleo de violencia o amenaza grave y los segundos supuestos de medios o circunstancias de alguna otra índole (*abusivos* en sentido estricto). Las agresiones son delitos más graves que los abusos. Esa distinción *desaparece* cuando la víctima es menor de 12 años (en los arts. arts. 267 y 268 no se requiere circunstancia alguna que acompañe a la acción sexual) y se *altera* cuando es menor de edad, pero mayor de 12, y no concurren las circunstancias de los § 1 y 2, caso en el que se requieren otras específicas (arts. 264, 265 y 266).

En AP 2015 la distinción fundamental es entre los abusos sexuales y la violación, en función no del medio o circunstancia comisiva sino de la naturaleza de la acción sexual relevante. La violación (art. 245, acceso carnal) es más grave que los abusos (art. 244, acción sexual

que incluye la posibilidad de introducción de objetos en la vagina o ano), con independencia del medio o la circunstancia concurrente. De esta forma, por ejemplo, la violación con un medio agresivo es igual de desvalorada que una con un medio *abusivo* en sentido estricto, y siempre más que un abuso, sea perpetrado con un medio agresivo o uno estrictamente abusivo. Para la violación y para los abusos se contemplan agravaciones en el caso de ser el afectado un menor de 14 años. Fuera de estos supuestos, también se contemplan delitos contra menores de edad (distintos de los delitos contra menores de 14 con las circunstancias de la violación o de los abusos), que requieren la concurrencia de circunstancias específicas (arts. 246 y 247), para el caso de ser menor de 18 la víctima, y una genérica de falta de madurez y distancia etaria para los casos de menores de 14 años (arts. 248 y 249).

3. Se estima preferible el modelo distintivo de AP 2013, en la medida en que parece conveniente reconocer la distancia entre los delitos coactivos y los que no lo son. Esto permite superar la equiparación existente en el Código vigente sin abandonar la posibilidad de delitos no coactivos (especialmente en materia de violación). No obstante, se ofrecen múltiples modificaciones a AP 2013, solo algunas compatibles con AP 2015. En cuanto al estilo, se intenta adoptar al menos parte de la simplificación ofrecida en AP 2015.

§ 1. Comentarios particulares.

1. Título III. En AP 2013 reza “Delitos contra la libertad sexual”. En AP 2015 señala “Delitos contra la libertad e indemnidad sexual”. Aun cuando la segunda versión parece avenirse con una concepción bastante extendida, lo cierto es que es preferible mantener la versión acotada, destacando que se está ante un bien jurídico personalísimo y que la protección de los menores queda cubierta por un paternalismo legítimo. Recomendación: mantener el epígrafe de AP 2013.

2. § 1. Agresiones sexuales. En AP 2013 el primer párrafo de la regulación contiene los supuestos de delitos sexuales contra mayores de 12 años en los que se obra mediante violencia o amenaza grave. En el AP 2015 el primer párrafo se titula “Abuso sexual y violación”, en atención a que ambos delitos reconocen idénticos medios comisivos y solo varía la entidad de la acción sexual involucrada. Se estima preferible la distinción (y posterior agrupación), pues de esa forma se logra consistencia entre los modos y circunstancias comisivas y el bien jurídico protegido. De otra parte, dicho criterio también permite ofrecer un abanico más preciso de respuestas penológicas. Recomendación: mantener la denominación del AP 2013.

3. Artículo 257. *Agresión sexual*. En AP 2013 se ofrece un tratamiento separado para los casos en que el autor, mediante violencia o amenaza grave, constriña a un mayor de 12 años a tolerar sobre su cuerpo o a realizar con él una acción sexual, y para los casos (art. 258) en que la acción sexual que se constriña a tolerar sea la penetración no genital del ano o la vagina de la víctima. En AP 2015 estos casos son constitutivos de abusos sexuales (art. 244 N°1 y 244 inciso 2, con variaciones en la redacción). En este último, además, la descripción no está limitada a los casos en que la víctima sea mayor de 12 años. Por el contrario, se agrega separadamente (art. 244 inciso final) una hipótesis de agravación por ser menor de 14 años la víctima.

Por una parte, estimo adecuado agrupar los dos casos tratados separadamente en AP 2013 (arts. 257 y 258), manteniendo la diferencia penológica, por una parte, y también incorporar parcialmente el criterio etario de AP 2015. Efectivamente, se vislumbra provechoso evitar que estas disposiciones regulen expresamente casos de mayores de cierta edad, pues ello abre las puertas a escenarios complejos en ciertos casos de error. Pero, de otra parte, no parece adecuado incluir en esta disposición el caso que atañe a los menores de una cierta edad, siendo preferible incluirlo en una disposición común, por las razones que más adelante se expondrán (comentario a art. 266). Recomendación: reunir los arts. 257 y 258 AP 2013, incluyendo la regla de prescindencia etaria del art. 244 AP 2015. Texto propuesto:

“Artículo 257. *Agresión sexual*. El que mediante violencia o amenaza grave constriñere a otro a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, será sancionado con [prisión de 1 a 5 años].

La pena será [prisión de 3 a 7 años] cuando la acción sexual que se constriña a tolerar sea la penetración no genital del ano o la vagina de la víctima.”

4. Artículo 258. *Agresión sexual grave*. En AP 2013 se trata separadamente de la hipótesis simple (art. 257), y en AP 2015 se trata conjuntamente, en el art. 244 inciso segundo. Parece un error separar los casos, pues con ello difumina la posición diferenciada que simbólicamente ocupan los casos de violación dentro del sistema. Recomendación: trasladar la regulación del art. 258 AP 2013 al art. 257, como un inciso segundo.

5. Artículo 259. *Violación mediante agresión*. En AP 2013 el caso en que la acción sexual que se constriñe a tolerar mediante violencia o amenaza grave es la penetración genital de la boca, el ano o la vagina de la víctima se regula separadamente, como violación. Se trata, por lo demás, de la denominada violación coactiva. En AP 2015 este caso está regulado en el art. 245, por contraposición a los abusos sexuales, pero compartiendo los modos y circunstancias comisivas. Eso parece un error, pues equipara casos en los que parece claro que la afectación al bien jurídico es disímil. Recomendación: mantener la fórmula de AP 2013.
6. Comentario común a los artículos 257, 258 y 259 AP 2013 desde la perspectiva de las penas conminadas. Para los casos de agresión sexual, agresión sexual grave y violación mediante agresión se contemplan penas de prisión de 1 a 5 años, 3 a 7 años y 5 a 10 años. En AP 2015 las penas son de libertad restringida, reclusión o prisión de 1 a 2 años cuando la conducta coactiva sea constitutiva de un abuso sexual y, para equipararlo, de prisión de 1 a 4 años cuando el abuso de lugar a una penetración no genital (art. 245), y de prisión de 3 a 7 años cuando la conducta coactiva sea constitutiva de una violación (penetración genital). Con ello, y a pesar de las dificultades para comparar, se ofrece en general una rebaja en los márgenes superiores de las penas. Con independencia de que se prefiera un modelo distintivo (AP 2013), la entidad de las penas es algo que aquí se propone tentativamente, a la espera de acuerdos generales en la materia.
7. § 2. Abuso sexual. En AP 2013 el segundo párrafo está destinado a captar los casos en que el autor compele a un mayor de 12 años a tolerar la realización de una acción sexual en su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, o realizare una acción sexual sobre el cuerpo de esa persona. La extensión de las modalidades obedece a que se contemplan casos en los que la víctima está privada de agencia, y por ello la descripción opera sobre el entendido de una cierta concepción distintiva de la noción de acción sexual (y por eso se recomienda aquí mantener la definición del art. 42 N°1 AP 2013, con la eliminación de las mamas como zona especialmente gravitante). En AP 2015 no existe un párrafo especial, pues la diferencia entre la violación y los abusos sexuales radica únicamente en la acción sexual presente. Recomendación: mantener el epígrafe de AP 2013, coherente con el tratamiento distintivo ofrecido.
8. Artículo 260. *Abuso sexual*. En AP 2015 no se describe el caso de quien compele a la víctima a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo cuando quien la realiza es alguien distinto de quien compele. Tampoco incluye una restricción etaria conforme a la cual las hipótesis alcanzan solo a quienes actúan con mayores de 12. Esto último parece, como se sostuvo, acertado. Lo primero, en cambio,

simplemente un error. Recomendación: mantener la redacción de AP 2013, pero prescindiendo de la referencia a víctimas mayores de 12 años. Texto propuesto:

“Artículo 260. *Abuso sexual*. Será sancionado con [multa, reclusión o prisión de 1 a 2 años] el que compeliere a otro a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, o realizare una acción sexual sobre el cuerpo de esa persona, en cualquiera de los siguientes casos:”

9. Artículo 260 N°1. Existe coincidencia entre AP 2013 (art. 260 N°1) y AP 2015 (art. 244 N°2), con leves diferencias: en AP 2015 se agrega la contracción “del” entre “enajenación o” y “trastorno”, lo que daría a entender (erróneamente), que uno y otro son términos enfrentados; de otra parte, se reemplaza “víctima” por “afectado”, lo que tampoco parece acertado. Recomendación: mantener redacción AP 2013.

10. Artículo 260 N°2. Existe coincidencia entre AP 2013 y AP 2015 (art. 244 N°3), salvo por el reemplazo de la expresión “víctima” por “afectado”. Recomendación: mantener la redacción de AP 2013.

11. Artículo 260 N°3. En AP 2015 se elimina la necesidad de que la incapacidad sea para oponer resistencia, bastando que sea para oponerse. De otra parte, se agrega que dicha incapacidad deber ser física. Entiendo que es correcto prescindir de la referencia a la “resistencia” de la víctima, pues ello favorece una interpretación de estos delitos que impone una carga excesiva a estas. Pero, por otra parte, no parece prudente restringir los casos a aquellos en que la incapacidad es física, como hace AP 2015 (el abandono de una concepción estrictamente física, por lo demás, parece cobrar fuerza en la literatura y no es conveniente cortar ese debate).

En realidad, a mi juicio es necesario hallar una fórmula que permita solucionar de manera simple casos como el de las personas que sin estar privadas de sentido o físicamente incapacitadas para oponerse, no están en condiciones de hacer frente adecuadamente al accionar del autor. El caso paradigmático (y cada vez más frecuente y con deficiente solución judicial, en Chile y otros países) es el de las personas alcoholizadas que no alcanzan a estar privadas de sentido ni a estar (físicamente) incapacitadas. En mi opinión, incluir una regla que permita captar estos casos mejora la posición principalmente de las mujeres en contextos de patrones culturales como los imperantes en Chile.

Recomendación 1: incluir una regla acotada pero más amplia que la contenida en AP 2013 y AP 2015. Su inclusión debiera llevar a la eliminación de los numerales 4, 5 y 6, pues las hipótesis quedarían captadas por esta regla. Texto propuesto:

“Artículo 260 N°3: Aprovechándose de la grave dificultad de la víctima para oponerse”

[Recomendación 2: si no se acepta la regla anterior, utilizar una síntesis de las dos versiones (AP 2013 y AP 2015), cuyo texto sería del siguiente tenor:

“Artículo 260 N°3: aprovechándose de la incapacidad de la víctima de oponerse.”]

12. Artículo 260 N°4. En AP 2015 no se contempla el caso. En lo pertinente, debiera reconducirse al art. 260 N°3. Recomendación: eliminar el numeral. [Si no se acepta la recomendación 1 del comentario 11, entonces debe reconocerse que la regla de AP 2013 soluciona casos de ejecución temporalmente acotada de la conducta sexual o generadas a través de algún engaño, y en esa medida parece destinada a superar un vacío de la regulación actual, y en esa medida debiera mantenerse la regla de AP 2013].

13. Artículo 260 N°5. En AP no se contempla el caso. En lo pertinente, debiera reconducirse al art. 260 N°3. Recomendación: eliminar el numeral. [Si no se acepta la recomendación 1 del comentario 11, queda abierta la pregunta por la conveniencia de la regla. Parece ser un caso marginal que vuelve más engorrosa la regulación. Eventualmente pudiera describirse como una hipótesis de abuso de funcionario. Recomendación: eliminar la regla, conforme a AP 2015].

14. Artículo 260 N°6. En AP no se contempla el caso. En lo pertinente, debiera reconducirse al art. 260 N°3. Recomendación: eliminar el numeral. [Si no se acepta la recomendación 1 del comentario 11, queda abierta la pregunta por la conveniencia de la regla. Parece ser un caso marginal que vuelve más engorrosa la regulación. Eventualmente pudiera describirse como una hipótesis de abuso de funcionario. Recomendación: eliminar la regla, conforme a AP 2015].

15. Artículo 261. *Abuso sexual grave*. En AP 2013 se trata separadamente de la hipótesis simple (art. 260), y en AP 2015 se trata conjuntamente, en el art. 244 inciso segundo. Parece un error separar los casos, pues con ello difumina la posición diferenciada que simbólicamente ocupan los casos de violación dentro del sistema. Recomendación: trasladar la regulación del art. 261 AP 2013 al art. 260, como un inciso segundo, para mantener la misma estructura que los casos de agresión sexual.
16. Artículo 262. *Violación mediante abuso*. En AP 2015 la violación regulada en el art. 245 cubre casos coactivos y no coactivos, sin piso mínimo de edad para la víctima. Esto último parece correcto, y en cambio lo primero no. Recomendación: mantener la redacción de AP 2013, eliminando la referencia a la edad de la víctima.
17. Artículo 263. *Violación y abuso sexual de adulto*. AP 2015 prescinde esta regla, y parece correcto. Las hipótesis contempladas en los artículos precedentes brindan suficiente protección. Recomendación: eliminar el artículo conforme al AP 2015.
18. Comentario común a los artículos 260, 261, 262 y 263 desde la perspectiva de las penas conminadas. Para los casos de abuso sexual, abuso sexual grave y violación mediante abuso se contemplan las penas de multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años, prisión de 1 a 5 años y prisión de 3 a años, respectivamente. Con ello se contempla una graduación consistente en relación con las penas referidas a las agresiones sexuales. En AP 2015 se contemplan, para los abusos sexuales, penas de libertad restringida, reclusión o prisión de 1 a 2 años, y prisión de 1 a 4 años para los casos de penetración no genital, y para la violación, prisión de 3 a 7 años. En todos los supuestos respecto de víctimas mayores de 14 años. La magnitud de las penas debe decidirse, en definitiva, según las decisiones generales que se adopten.
19. § 3. *Atentados sexuales contra menores de edad*. En AP 2015 se mantiene idéntico, con la salvedad de que se trata del § 2 y no 3.
20. Artículo 264. *Abuso sexual de menor*. En AP 2015 el epígrafe agrega la necesidad de que se trate de una “persona” menor de 18 años. Especificarlo es redundante e inconsistente con la propia técnica seguida en AP 2015 (por ejemplo, en art. 248 para los menores de 14 años), y por tanto debe obviarse. Tampoco parece aconsejable aludir, en el epígrafe, a la edad de la víctima utilizando la notación numérica. En AP 2015 no se contempla referencia a la edad mínima de la víctima y se agrega la hipótesis agravada de la penetración no genital.

Recomendación: mantener el epígrafe de AP 2013 y también el contenido del inciso primero, salvo la referencia a la edad mínima de la víctima. Texto propuesto para el inciso primero:

“Artículo 264. *Abuso sexual de menor de edad.* Será sancionado con [multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años] el que compeliere a un menor de 18 años a realizar una acción sexual con su cuerpo o a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo, en cualquier de los siguientes casos:”

21. Artículo 264 N°1. En AP 2015 no se contempla esta hipótesis. A mi juicio, es adecuado descartarla, considerando la propuesta de redacción del art. 260 N°3, que cubre también estos casos dada la ausencia de límites inferiores de edad. Recomendación: eliminar el numeral.

22. Artículo 264 N°2. En AP 2015 se mantiene la cláusula, con modificaciones en la redacción y eliminando los ejemplos. Recomendación: mantener la primera frase de AP 2013, eliminando las referencias ejemplificativas. Texto propuesto:

“Artículo 264 N°2: abusando de una relación de dependencia de la víctima;”

23. Artículo 264 N°3. En AP 2015 se modifica la regla, eliminando la necesidad de gravedad y haciendo explícito que el desamparo puede no ser económico. Recomendación: adoptar criterio de AP 2015 pero adecuándolo al estándar de redacción de AP 2013. Texto propuesto:

“Artículo 264 N°3: abusando del desamparo o de la necesidad económica en que se encuentre la víctima.”

24. Artículo 264 N°4. En AP 2015 no se contempla la regla (art. 246), y parece coherente al hilo de esa propuesta, pues dicho elemento es considerado para las interacciones con menores de 14 años (art. 248). Con todo, parece prudente mantenerla en tanto reconocimiento de un abuso de falta de capacidad de autonomía sexual. Recomendación: mantener la regla de AP 2013.

25. Artículo 264 N°5. No se contempla en AP 2015, y para verificar su inclusión en este apartado debiera esperarse a la regulación que se decida en materia de amenazas (si se siguiera la de AP 2013, sería compatible con su incorporación aquí. Recomendación: esperar la regulación de los delitos contra la libertad.
26. Artículo 265. *Abuso sexual grave de menor*. En AP 2015 se replica la regla, conforme a la redacción general en este punto, como inciso segundo del art. 246. Dadas todas las consideraciones anteriores, parece preferible mantener la redacción dada en AP 2013, pero trasladando el contenido del artículo al delito simple (art. 264 AP 2013). Recomendación: mantener el contenido del art. 265, pero como inciso segundo del art. 264.
27. Artículo 266. *Estupro*. En AP 2015 se ofrece una descripción equivalente (art. 247), consistente con las propuestas para el abuso sexual de menor de 18 años (art. 246). En la medida en que se prefiere en general la redacción de AP 2013, aquí la decisión debe seguir esa línea. Recomendación: mantener la propuesta de AP 2013, con la salvedad que no se incluye un piso de edad de 12 años.
28. Artículo 267. *Abuso sexual y violación de menor de doce años*. En AP 2015 se contempla una regulación para los casos de “abuso sexual de menor de 14 años” (art. 248), aunque también se contemplan casos de acceso carnal respecto del menor (que, consistentemente con la propuesta general, debieran dar lugar a una violación de menor). Debe recordarse que bajo el AP 2015 los artículos 245 y 246 no limitan su campo típico a los delitos contra mayores de cierta edad, y por tanto los abusos y las violaciones contra menores de 12 (14) son subsumibles allí (como hipótesis agravadas). Aquí se contemplan los casos en que la acción sexual que se ejecuta sobre el menor o se le hiciera ejecutar se produce abusando de su falta de madurez para comprender el significado de la acción, siempre que medie entre autor y víctima una diferencia de 4 o más años. Luego se contemplan hipótesis agravadas en función de la acción sexual de que se trate. No parece prudente exigir la concurrencia de elementos específicos de carácter abusivo para afirmar la tipicidad de las interacciones sexuales con menores impúberes, pues ello se aleja de lo que parece ser un criterio de incriminación generalizado. Es cierto que puede intentarse un desafío a ese estado de cosas, pero las posibilidades de éxito parecen remotas. De otra parte, si respecto de los menores impúberes se requiere la concurrencia de un abuso, resulta algo forzada la referencia a la indemnidad sexual como bien jurídico protegido en el epígrafe escogido en AP 2013. En definitiva, además, que no resulte punible sin más que el menor tenga menos de 14 años pone en entredicho la agravación automática que se consagra para los casos en que, fuera de este delito, la víctima tiene dicha edad: el que la víctima sea impúber es, *ceteris*

paribus, un factor de agravación. En el art. 253 AP 2015, por ejemplo, no se aprecia con claridad qué es lo que hace que sea más grave que el menor tenga menos de 14 años, salvo una estricta consideración a la edad, sin que se exija la concurrencia de algún otro factor. Recomendación: mantener la regla de AP 2013.

29. Artículo 268. *Interacción sexual con menor de doce años*. En AP 2015 (art. 249) se presenta una versión acorde con la comprensión de los delitos contra menores de 14 años (art. 248 de AP 2015), según la cual se requiere que la actuación del autor sea abusando de la falta de madurez del menor para comprender la significación de la acción, por una parte, y siempre que la diferencia de edad entre el autor y el menor sea igual o superior a 4 años. Estas exigencias (sobre todo la primera) parecen muy alejadas de las consideraciones generales sobre incriminación de comportamientos sexuales con menores de 14 (o 12) años. En parte obedecen, por supuesto, a las razones esbozadas sobre ausencia de un piso etario para la incriminación en otros delitos, de manera que los casos graves quedarán captados por ellos. Con todo, son pertinentes aquí los mismos comentarios formulados en el numeral anterior. Recomendación: mantener la redacción de AP 2013.

30. Comentario común a los artículos 264, 265, 266, 267 y 268 desde la perspectiva de las penas conminadas. Aun cuando se verá más adelante y según pautas generales para todo el AP, en esta propuesta se mantienen las penas conminadas en AP 2013 salvo en lo concerniente al art. 267 (abuso sexual y violación de menor impúber), donde se rebajan para equiparar los tramos a las figuras del Párrafo 2 y no a las del 1, para de esta forma guardar coherencia con el modelo de incriminación sin piso etario (y seguir marcando que la concurrencia de modos comisivos implica un caso más grave de aquél en que no concurren).

31. Artículo 269. *Agravante especial*. En AP 2015 no se contempla la agravante especial de maltrato de obra al menor de 12 años (arts. 267 y 268). La exclusión tiene sentido si se repara en que en AP 2015 los casos que involucran a menores de 14 años quedan cubiertos por las hipótesis de violación y abuso sexual agravadas. Recomendación: eliminar la agravante especial.

32. Artículo 270. *Imprudencia*. En AP 2015 no se contiene una regla equivalente. La explicación puede encontrarse, al menos parcialmente, en que se diseña un sistema que disminuye los problemas que puedan originarse en relación con los errores en torno a la edad de la víctima (pues no se contemplan límites inferiores de edad). Es evidente que pueden seguir presentándose dificultades, pero

entiendo que a ellas puede hacerse frente con las reglas generales. Recomendación: prescindir de la regla, conforme al criterio seguido en AP 2015.

33. § 4. Reglas comunes. No hay variaciones en AP 2015.

34. Artículo 271. *Tentativa*. En AP 2015 no se contempla esta regla, y su mantenimiento dependerá de las decisiones generales adoptadas al respecto (lo mismo respecto del castigo de la conspiración y la proposición). Recomendación: mantener en suspenso su mantenimiento o exclusión.

35. Artículo 272. *Agravantes*. En AP 2015 se ofrece una considerable simplificación, descartando la agravante específica para los casos de parentesco y de parentesco del cónyuge o conviviente del inciso final del art. 272, y limitando a fungir como agravante calificada la intervención d determinadas personas, sin incluir reglas distintas según el título de dicha intervención. Esa redacción parece preferible, y no bloquea la posibilidad de agravar en función del parentesco, pues allí puede radicar el fundamento del “cuidado” del menor. Recomendación: adoptar la redacción contenida en AP 2015.

En la misma disposición se agrega, en *esta* propuesta (ausente en AP 2013, presente en distintas disposiciones de AP 2015), la agravante de ser la víctima menor de 12 años, en relación con los delitos previstos en los Párrafos 1 y 2, y 267 y 268 del Párrafo 3. Bajo el AP 2013 la interacción sexual con menores de 12 años es punible *per se*. No agravar esos casos cuando concurren los modos comisivos contemplados en los demás delitos implica diluir su relevancia y, con ello, brindar una solución asimétrica: si es mayor de 12 años los modos son determinantes de la tipicidad y de la distinta gravedad penológica; si es menor de 12 años el modo agresivo es absolutamente irrelevante. Con todo, no parece conveniente el criterio seguido en AP 2015 de agregar la agravante al final de cada disposición (arts. 244 y 245 AP 2015), pues de esa forma se pierde en parte la señal más potente de la propuesta: la edad del menor no es un factor determinante de la prohibición, que viene dada en cambio por la concurrencia del modo comisivo. Es, en cambio, un factor meramente agravatorio. Por eso mismo, tampoco parece prudente trasladar la regla hasta el delito de abuso sexual y violación de impúber, pues ese es un delito residual dentro del esquema (de paso, incluir allí la agravante dejaría vacío de contenido a los delitos previstos en los arts. 257 y siguiente en relación con menores de 12 años). De otra parte, para mantener la plena coherencia del sistema, es necesario incluir otra agravante, aplicable solo

a los delitos de los Párrafos 1 y 2, de tener la víctima entre 12 y 18. Recomendación: incluir esta agravante, coincidente con las contenidas en AP 2015, pero agregada en una regla especial, separada. De esta forma, el texto propuesto es:

“Art. 272. *Agravantes especiales*. En los delitos previstos en los Párrafos 1 y 2 de este título, así como en los artículos 261 y 262 del Párrafo 3, se considerará concurrente una agravante muy calificada si la víctima fuere un menor de 12 años. Si la víctima fuere mayor de 12 años y menor de 18 años, se considerará concurrente una agravante calificada en los delitos previstos en los Párrafos 1 y 2.

Si el interviniente en la comisión de cualquiera de los delitos previstos en este título lo hubiere hecho abusando de su calidad de funcionario público, ministro de un culto religioso, guardador, maestro, orientador, terapeuta o encargado por cualquier título de la educación, guarda, curación o cuidado de la víctima, se considerará concurrente una agravante calificada.”

36. Artículo 273. *Peligro para la persona*. En AP 2015 no se contempla esta hipótesis. En AP 2013 opera como una cláusula común a distintas clases de delitos, y por tanto la decisión de mantenerla o eliminarla debe tomarse en consideración a todas ellas. Recomendación: mantener en suspenso su mantenimiento o exclusión.

37. Artículo 274. *Muerte o lesiones graves*. En AP 2015 no se contempla esta hipótesis. En AP 2013 opera como una cláusula común a distintas clases de delitos, y por tanto la decisión de mantenerla o eliminarla debe tomarse en consideración a todas ellas. Recomendación: mantener en suspenso su mantenimiento o exclusión.

38. Artículo 275. *Perdón del cónyuge o conviviente*. En AP 2015 no se contempla. La cláusula que contempla la extinción de responsabilidad (inciso primero) no debe verse como una consagración de la inmunidad marital en los términos célebremente defendidos por Hale en 1736, pues el contexto es diverso: en AP 2013 no alcanza a los casos de agresión sexual, que no obstante eran el caso cubierto por la regla de Hale. Con todo, parece excesivo brindar ese efecto tan radical, sobre todo teniendo en cuenta la dinámica que ha podido apreciarse en las declaraciones en el marco de la violencia intrafamiliar. Recomendación: eliminar la posibilidad de extinción de responsabilidad y reducir drásticamente las posibilidades de atenuación. En subsidio, eliminar del todo la regla. Texto propuesto:

“Artículo 275. *Perdón del cónyuge o conviviente.* Tratándose de los delitos previstos en los Párrafos 2 y 3 del presente título, el perdón del o de la cónyuge o conviviente que fue víctima del delito en cuya comisión intervino quien mantiene vida en común con él o ella podrá ser estimada por el tribunal como una atenuante calificada o muy calificada.

El perdón deberá ser expresado ante el tribunal competente para el juicio o el control de la investigación o de la ejecución de la pena, en audiencia especialmente destinada a ese efecto.”

39. Artículo 276. *Prescripción de la acción penal.* En AP 2015 se contempla una regla perfectamente equivalente (art. 256), con una redacción distinta y que agrega explícitamente la información consistente en que la prescripción comenzará a correr desde el día en que cumpla los 18 años. En la redacción de AP 2013 solo se indica que no comienza a correr mientras no los cumpla, y desde allí debiera extraerse sin dificultades que a partir de ese momento se inicia el cómputo. Recomendación: mantener la redacción de AP 2013.

40. En AP 2015 se incluye una agravante para los casos de atentados sexuales contra menores de edad (art. 250), consistente en que los hechos resultaren gravemente vejatorios para el afectado. En AP 2013 no se contiene una regla específica al respecto, pero ello se remedia por la existencia de una agravante general en el art. 78 N°3. Recomendación: mantener la regulación de AP 2013.

41. En AP 2015 se incluye un párrafo especial para los delitos de proxenetismo y prostitución de menores (§ 3, arts. 251 a 254). En AP 2013 dichos delitos están regulados en los arts. 482 y siguientes, como delitos contra el orden público, junto con el exhibicionismo y la pornografía juvenil e infantil. El tratamiento dispensado en AP 2013 parece preferible porque pese a que algunas figuras incluyen las referencias a la explotación de la víctima, en principio no es directamente imputable una lesión a un bien jurídico individual estrechamente sexual en los supuestos regulados. Recomendación: mantener la regulación de AP 2013 y desplazar el tratamiento de estos delitos a otro título.

III. Texto propuesto

Libro II, Título III Delitos contra la libertad sexual

§ 1. Agresión sexual

Art. 257. *Agresión sexual*. El que mediante violencia o amenaza grave constriñere a otro a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, será sancionado con [prisión de 1 a 5 años].

La pena será [prisión de 3 a 7 años] cuando la acción sexual que se constriña a tolerar sea la penetración no genital del ano o la vagina de la víctima.

Art. 258. *Violación mediante agresión*. La pena será [prisión de 5 a 10 años] cuando la acción sexual que se constriña a tolerar mediante violencia o amenaza grave sea la penetración genital de la boca, el ano o la boca de la víctima.

§ 2. Abuso sexual

Art. 259. *Abuso sexual*. Será sancionado con [multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años] el que compeliere a otro a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, o realizare una acción sexual sobre el cuerpo de esa persona, en cualquiera de los siguientes casos:

- 1° abusando de la enajenación o trastorno mental de la víctima;
- 2° aprovechándose de la privación de sentido de la víctima;
- 3° aprovechándose de la grave dificultad de la víctima para oponerse.

La pena será [prisión de 1 a 5 años] cuando la acción que se compele a la víctima a tolerar o se realiza sobre ella sea la penetración no genital de su ano o su vagina.

Art. 260. *Violación mediante abuso.* La pena será [prisión de 3 a 7 años] cuando la acción sexual que se compele a tolerar o se realice sobre la víctima sea la penetración genital de la boca, el ano o la vagina de ella.

§ 3. Atentados sexuales contra menores de edad

Art. 261. *Abuso sexual de menor de edad.* Será sancionado con [multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años] el que compeliere a un menor de 18 años a realizar una acción sexual con su cuerpo o a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo, en cualquier de los siguientes casos:

- 1° abusando de una relación de dependencia de la víctima;
- 2° abusando del desamparo o de la necesidad económica en que se encuentre la víctima;
- 3° abusando de la falta de madurez de la víctima para comprender el significado de la acción u oponerse a su realización.

La pena será [prisión de 1 a 5 años] cuando la acción sexual que se compele al menor a tolerar sea la penetración no genital de su ano o vagina.

Art. 262. *Estupro.* La pena será [prisión de 3 a 7 años] cuando la acción sexual que se compele al menor de edad a tolerar en los casos del artículo anterior sea la penetración genital de su boca, ano o vagina.

Art. 263. *Abuso sexual y violación de menor impúber.* El que indujere a un menor de 12 años a tolerar la realización de una acción sexual sobre su cuerpo o a realizar una acción sexual con su cuerpo, o realizare una acción sexual sobre el cuerpo del menor, será sancionado con [multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años].

Si la acción sexual que se induce a tolerar al menor o que se realiza sobre él consistiere en la penetración no genital de su ano o vagina, la pena será [prisión de 1 a 5 años].

Si la acción sexual que se induce a tolerar al menor o que se realiza sobre él consistiere en la penetración genital de su boca, ano o vagina, la pena será [prisión de 3 a 7 años].

Art. 264. *Interacción sexual con menor impúber.* El que, presencialmente o a través de medios de telecomunicación, para procurar su excitación sexual o la excitación sexual de otro, realizare acciones de significación sexual ante una persona menor de 12 años, la indujere a ver acciones de significación realizadas por otro, a ver o escuchar material pornográfico, o a realizar acciones de significación sexual delante suyo o de otro, será sancionado con [multa, reclusión o prisión de 1 a 3 años/multa o reclusión de 1 a 3 años].

§ 4. Reglas comunes

[Art. 265. *Tentativa.* La tentativa de los simples delitos previstos en este título es punible.

La conspiración y la proposición para cometer los simples delitos previstos en el inciso primero del artículo 263 y en el artículo 264 son punibles.]

Art. 266. *Agravantes especiales.* En los delitos previstos en los Párrafos 1 y 2 de este título, así como en los artículos 261 y 262 del Párrafo 3, se considerará concurrente una agravante muy calificada si la víctima fuere un menor de 12 años. Si la víctima fuere mayor de 12 años y menor de 18 años, se considerará concurrente una agravante calificada en los delitos previstos en los Párrafos 1 y 2.

Si el interviniente en la comisión de cualquiera de los delitos previstos en este título lo hubiere hecho abusando de su calidad de funcionario público, ministro de un culto religioso, guardador, maestro, orientador, terapeuta o encargado por cualquier título de la educación, guarda, curación o cuidado de la víctima, se considerará concurrente una agravante calificada.

[Art. 273. *Peligro para la persona.* Si con motivo u ocasión de la comisión de los delitos previstos en el Párrafo 1 de este título o en los artículos 263 o 264 se pusiere a la víctima o a un tercero en peligro para su persona el tribunal estimará el hecho como una agravante calificada.]

[Art. 274. *Muerte o lesiones graves.* Si con ocasión de la comisión de los delitos previstos en el Párrafo 1 de este título o en los artículos 263 o 264 se matare a la víctima o al tercero puesto en peligro, o se le irrogare alguna de las lesiones previstas en el inciso primero del artículo 223, el tribunal estimará el hecho como una agravante muy calificada para determinar la pena correspondiente a los delitos de homicidio o lesiones.

La pena a que se refiere y ordena agravar el inciso anterior se impondrá también si con ocasión de la comisión de los delitos antedichos se causare la muerte o lesiones graves a la víctima o al tercero puesto en peligro, y ello fuere imputable a imprudencia temeraria. Si la muerte o las lesiones graves fueren imputables a simple imprudencia del responsable, el tribunal estimará el hecho como una agravante muy calificada de la pena que corresponda imponer conforme a las reglas generales.

En lo demás, para la aplicación de las penas antedichas junto con las penas establecidas en este título se estará a lo dispuesto en el artículo 83.]

Art. 267. Perdón del cónyuge o conviviente. Tratándose de los delitos previstos en los Párrafos 2 y 3 del presente título, el perdón del o de la cónyuge o conviviente que fue víctima del delito en cuya comisión intervino quien mantiene vida en común con él o ella podrá ser estimada por el tribunal como una atenuante muy calificada.

El perdón deberá ser expresado ante el tribunal competente para el juicio o el control de la investigación o de la ejecución de la pena, en audiencia especialmente destinada a ese efecto.

Art. 268. Prescripción de la acción penal. El plazo para la prescripción de la acción penal por los delitos previstos en este título cometidos contra menores de edad no comenzará a correr mientras este no cumpla los 18 años.