LA HISTORIA DE LA DESPENALIZACIÓN DE LA HOMOSEXUALIDAD EN CHILE

Diciembre 2024

MOVILH
desde 1991

LA HISTORIA DE LA DESPENALIZACIÓN DE LA HOMOSEXUALIDAD EN CHILE

El 12 de julio de 2024 se cumplieron 25 años de la despenalización de la homosexualidad en Chile, un hecho histórico para los derechos humanos de las personas LGBTIQ+ que abrió la puerta para todas y cada una de las legislaciones y políticas posteriores que han ido garantizando la no discriminación por orientación sexual, identidad de género o expresión de género.

Sin la despenalización, las diversidades sexuales y de género seguirían siendo consideradas delincuentes ante los ojos del Estado y, en virtud de ello, no podrían haber avanzando en otras demandas, viendo obstaculizados todas sus acciones para contribuir a la trasformación cultural a favor de la igualdad.

Los 25 años fueron conmemorados de manera masiva en el contexto de la XXIV Marcha del Orgullo desarrollada el 29 de junio del 2024 en la Alameda[1], donde se congregaron más de 100 mil personas.

A la par, y con financiamiento del Gobierno Regional de Valparaíso, el Movilh desarrolla entre noviembre y diciembre del 2024 una masiva campaña en medios de transporte de la región. En 50 de los 100 buses que incluyeron lunetas a favor de los derechos LGBTIQ+, se conmemoró justamente el cuarto de siglo de la despenalización.

"A 25 años de la despenalización de la homosexualidad: Orgullosos del camino recorrido" señala la frase que en los buses es acompañada con la bandera LGBTIQ+[2]

Dado que los Informes Anuales de los Derechos Humanos de la Diversidad Sexual y de Género surgieron recién en 2002, no hay registro en los mismos sobre el trabajo social y la discusión legislativa que se dio en los años 90 para la despenalización de la homosexualidad, siendo oportuno recuperar ahora esa historia.

1.- LA LUCHA DEL MOVILH

La despenalización; o si quiere legalización de la homosexualidad; fue posible con la aprobación en 1999 de la Ley 19.617 que Modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y Otros Cuerpos Legales en Materias Relativas al Delito de Violación, cuyo trámite se extendió por dos gobiernos, el de los presidentes Patricio Aylwin (1990-1994) y Eduardo Frei Ruiz-Tagle (1994-2000).

Entre otros puntos con la ley se aprobó una reforma al artículo 365 del Código Penal, el cual hasta 1999 establecía que quien "se hiciere reo del delito de sodomía sufrirá la pena de presidio menor en su grado medio", lo que en términos prácticos implicaba que la sodomía

[1] https://www.youtube.com/watch?v=W8s2lxdvh5w&t=1s
[2] https://www.flickr.com/photos/gayparadechile/albums/72177720321588987/with/54134774808

o las relaciones sexuales entre hombres era merecedora de cárcel, aún cuando tales prácticas fueran consentidas y realizadas en espacios privados por mayores de 18 años.

Si bien no existen estadísticas sobre las veces que se condenó a personas por sodomía, la cual era sancionada desde el primer Código Penal publicado el 12 de noviembre 1874, y se estima que en la década de los 90 era una norma casi inutilizada, la sola existencia de la ley encuadraba a la homosexualidad en el listado de delitos, obstaculizando todo debate y trato des-prejuiciado e impidiendo de raíz cualquier avance estatal para la igualdad de derechos de las personas LGBTIQ+, legitimando torturas y detenciones policiales arbitrarias por el solo hecho de integrar las diversidades sexuales o de género, tuviesen o no prácticas sexuales.

Todo se daba en un contexto de una sociedad y cultura casi totalmente LGBTIQfóbica donde, hasta el surgimiento del Movilh en 1991, las voces predominantes que debatían sobre las diversidades sexuales y de género en espacios públicos y en los medios de comunicación eran psiquiátras y sacerdotes que marcaban y definían los lineamientos y directrices al respecto.

Las personas LGBTIQ+ eran para la mayoría de la población peligrosas y delincuentes; así como enfermas, pecadoras e inmorales; tal y cual lo tipificaba el Estado con el artículo 365, así como las ciencias y las religiones, particularmente la Católica cuya influencia, con sus visiones sesgadas de la sexualidad, era incontrarrestable y hacía eco en las enseñanzas formales y en las personas y en las autoridades, a un nivel que estas últimas legislaban y gobernaban teniendo a la vista posicionamientos religiosos sobre los más variados temas y con la biblia en la mano.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) no lo hacía mejor, pues recién el 17 de mayo de 1990 retiró a la homosexualidad de su Clasificación Internacional de Enfermedades (CIE), pero en la práctica el quehacer de la mayoría de los profesionales de la psicología y la psiquiatría concebía a dicha orientación sexual como una patología.

Jugaba a favor de la ignorancia el completo reduccionismo e ignorancia sobre las identidades de género, expresiones de género y las orientaciones sexuales, conceptos que ni siquiera existían o se utilizaban, con la consecuencia de que todas estas diversidades eran encuadradas bajo un solo concepto: homosexuales.

Las iniciales LGBTIQ+ no existías. Ni siquiera las personas LGBTIQ+ podían entender o comprender cuál era su orientación sexual sexual o identidad de género, estando la mayoría en el armario.

La homofobia, (el único concepto conocido en la época para definir el rechazo a las personas LGBTIQ+) era tan extendida que las propias diversidades la tenían naturalizada, e internalizada.

La irrupción del VIH/SIDA en Chile, en 1984, fue otro factor utilizado por los sectores homofóbicos para impedir el avance de cualquier derecho LGBTIQ+. El establishment y sociedad responsabilizaron a las personas homosexuales de su aparición y transmisión, siendo el virus conocido en muchos espacios como “la peste rosa”, un estigma que pesó sin muchos matices durante buena parte de los 90 y que, al unísono, servía para discriminar y dañar la dignidad humana de las personas que vivían con VIH/SIDA.

Como si fuese insuficiente, Chile venía recién saliendo de la Dictadura y el Poder Político tenía múltiples restricciones, privilegiándose el diálogo con partidos, antes que con los movimientos sociales independientes. No en vano, en los años 90 el Movilh solo tuvo una oportunidad de exponer de manera oficial en el Congreso Nacional y, a diferencia de lo que ocurre en la actualidad, en sus debates los parlamentarios no hicieron ningún mención al

protagónico aporte del movimiento social para la despenalización de la homosexualidad, resaltando solo los discursos de la academia o las iglesias, una bajada tan elitista, como irrespetuosa del Estado laico, que afectaba a muchas organizaciones sociales, no solo a los de las diversidades sexuales o de género.

La Encuesta Nacional de Comportamiento Sexual (Cosecon), aplicada por el Ministerio de Salud, es bastante reveladora y resume muy bien lo hasta aquí expuesto: solo el 3,4% de la población de Chile aceptaba en 1998 la homosexualidad.

En un contexto total y predominante adverso de los años 90, se dio la lucha por despenalizar la homosexualidad, luego de que en 1991 el Movilh se fijara ello como su principal desafío legislativo..

Si bien la demanda original era derogar por completo el artículo 365, desde un inicio se supo que no existía respaldo, ni apoyo político necesario para ello. Aunque se iba planteando la derogación total, en la práctica el Movilh sabía que su lucha sería exitosa si se derogaban las relaciones sexuales homosexuales en mayores de 18 años. Otras demandas, como igualar la edad de consentimiento sexual o el matrimonio igualitario, en ese momento eran manipuladas por los sectores homofóbicos, pues las usaban como excusas para que nada cambiara, a un punto que era su principal arma de lucha. Por tanto, y solo estratégicamente, el Movilh en más de una oportunidad señaló que el matrimonio igualitario no estaba entre sus demandas.

En 1999 el artículo 365 fue reformado estableciendo que "el que accediere carnalmente a un menor de dieciocho años de su mismo sexo, sin que medien las circunstancias de los delitos de violación o estupro, será penado con reclusión menor en sus grados mínimo a medio".

Un avance histórico y necesario que definió y posibilitó todas las luchas futuras y se transformó en un aprendizaje sin precedentes para el movimiento LGBTIQ+ a la hora de establecer prioridades en tiempos y contextos hostiles específicos, siempre teniendo en el horizonte la igualdad social y legal plena.

Las definiciones del Movilh

Uno de los primeros desafíos que se planteó el Movilh, al fundarse el 28 de junio de 1991, fue la identificación de las leyes o normas que en Chile discriminaban a las personas LGBTIQ+.

El artículo 365 del Código Penal fue vislumbrado desde un inicio como el principal problema legal. Sin embargo, al interior de la organización había dos posicionamientos al respecto.

Uno consideraba que el Movilh debía luchar por la igualdad fuera del sistema, en vez de pretender la legitimidad estatal a través de legislaciones o la lucha por la igualdad legal. El segundo, liderado por el activista Rolando Jiménez, consideraba prioritario dar la lucha por cambios legislativos, siendo esta la visión que representó a la organización de manera unitaria y formal hasta el segundo semestre de 1995.

En los 90 el Movilh enfrentó dos quiebres. El primero fue en 1993, cuando legítimamente un grupo de activistas, liderados por Luis Gauthier y Roberto Pablo Fariña, decidió concentrarse principalmente en la prevención y abordaje del VIH/SIDA, dando origen al Centro Lambda Chile. El otro quiebre tuvo lugar el segundo semestre de 1995, entre quienes apoyaban las políticas lideradas por Jiménez, quien apelaba a la total independencia del movimiento social de toda corriente ideológica; fuera de izquierda, derecha o centro; y quienes se posicionan desde la Izquierda.

Como resultado el grupo liderado por Jiménez mantuvo el nombre Movilh y desde 1995 tal fracción fue la encargada de continuar, casi en solitario desde del movimiento social, la lucha por la despenalización de la homosexualidad hasta 1999. El otro grupo, en tanto, pasó más adelante a denominarse Movimiento Unificado de Minorías Sexuales (Mums), el cual sumó a quienes en 1993 habían creado el Centro Lambda Chile.

Para diferenciar ambas etapas de la organización suele denominarse como Movilh-Histórico a la composición que el colectivo tuvo hasta 1995, y solo como Movilh a la posterior a dicha fecha.

La lucha para la reforma del 365 hasta 1995 se dio en un contexto de incipiente apertura de diversas autoridades de partidos de la Concertación, especialmente de la Cámara de Diputados, lo cual contribuyó a que en el primer trámite la enmienda fuese aprobada.

Sin embargo, el Senado era mucho más hostil, a un punto que cuando el proyecto de ley inició su segundo trámite, en 1997, se dio la lucha más compleja y difícil en el Congreso Nacional, por lo que el Movilh debió ampliar sus esfuerzos y estrategias llegando incluso el dirigente Rolando Jiménez a denunciar al Estado de Chile ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por la vigencia del artículo 365.

Los primeros esfuerzos por la despenalización

En la primera conferencia de prensa del activismo LGBTIQ+, efectuada el 28 de febrero de 1993, el Movilh hizo masivo su interés por la derogación del 365, una demanda que ya se había anunciado previamente, desde 1991, en algunos medios de comunicación a los cuales sus dirigentes daban entrevistas, pero la mayoría de las veces con nombres falsos y sin dar a conocer su rostro, por el temor a las represalias.

En la antesala a la salida del armario del activismo; es decir a la conferencia de prensa; el Movilh ya había desfilado por los derechos LGBTIQ+ al plegarse a la Marcha por los Derechos Humanos que el 3 de marzo de 1992 conmemoró el Segundo Aniversario del Informe Retigg. Si esa vez la mayoría del Movilh, un pequeño puñado de personas, marchó con máscaras para cubrir su rostro, en el Segundo Aniversario del Informe Retigg, del 3 de marzo de 1993, los/as dirigentes/as desfilaron sin ocultar su identidad, en un contexto hostil, pues buena parte de las clásicas organizaciones de DDHH veían al activismo LGBTIQ como algo ajeno o distinto a sus intereses. En otros palabras, para muchos los temáticas de la diversidad sexual y de género no eran temas de derechos humanos.

De todas formas en esos espacios comenzó a difundirse la intención de reformar el 365, al igual como había ocurrido en 1992 cuando el dirigente Jiménez intentó, sin éxito, que el Partido Democrático de Izquierda, PDI se posicionara a favor de la despenalización de la homosexualidad. El partido, en un ambiente de abierta homofobia, no solo descartó ello. Además se negó a facilitar sus dependencias para que el Movilh se reuniera ahí, como lo había hecho previamente en algunas ocasiones.

En paralelo Jiménez fue sociabilizando la demanda con dos personas que conocía desde su lucha contra la Dictadura: María Antonieta Saa Díaz, del PPD, y Fanny Pollarolo, del PS, quienes asumieron como diputadas en 1994 y se convirtieron en figuras claves y protagónicas para sensibilizar al Congreso Nacional y conseguir la despenalización, en tanto se transformaron en el puente para el diálogo permanente del activismo LGBTIQ+ con otras autoridades.

Hasta 1993 lo concreto es que no existía ninguna señal que permitiese llevar al debate estatal la reforma al 365. Pero el presidente Patricio Aylwin habló y, sin quererlo, dio el paso para elevar la discusión al poder político.

En una conferencia de prensa dada el 28 de mayo en en Copenhahue, Dinamarca, el mandatario fue consultado sobre el estado y situación de los homosexuales en Chile, negando la existencia de discriminación.

"La sociedad chilena no reacciona con simpatía frente a la homosexualidad", pero "en Chile no hay discriminación de la índole que usted plantea", dijo[3]

El desconocimiento o intento por ocultar la discriminación, abrió la puerta no solo para que el Movilh lo desmintiera, sino también para que se denunciara la existencia del 365 y se exigiera su derogación en una conferencia de prensa desarrollada el 30 de mayo de 1993 y que tuvo como voceros a los dirigentes Rolando Jiménez y Marcos Ruiz.

Días después, el 16 de junio, ambos dirigentes junto al activista Juan Pablo Sutherland llegaron hasta La Moneda para dejar una carta a Aylwin donde rechazaban sus dichos, en lo que se convirtió en la primera demanda al Poder Ejecutivo efectuada presencialmente en el Palacio de Gobierno.

"Debemos recordarle que el Código Penal Chileno Artículo 365 Inciso I, penaliza la relación sexual entre varones adultos y aún de mutuo consentimiento. Esta es sólo una de las formas de discriminación que vivimos los homosexuales y lesbianas en Chile", señaló la misiva[4], ampliando aún más el debate público sobre la materia.

Si bien no hubo reacción a lo planteado, el Gobierno de Aylwin, nuevamente sin quererlo, abrió una segunda posibilidad de debate, pero esta vez para llevar la discusión nada más, ni nada menos que al Congreso Nacional.

El 3 de agosto de 1993, el presidente Patricio Aylwin ingresó a la Cámara de Diputados el proyecto de Ley que Modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y Otros Cuerpos Legales en Materias Relativas al Delito de Violación.

Si bien es cierto la iniciativa no hacía ninguna mención al artículo 365, Jiménez vislumbró la posibilidad de que en el marco de esa reforma se presentaran indicaciones al respecto, por lo que potenció el diálogo con el mundo político, iniciando sus conversaciones con parlamentarios y sus visitas al Congreso Nacional.

En un momento que el país estaba a pasos de sus segundas elecciones parlamentarias tras la recuperación de la democracia, celebradas el 11 de diciembre de 1993, y habiendo conocido Jiménez que el proyecto de ley no iniciaría su trámite hasta después de los comicios, sus visitas al Parlamento se intensificaron cuando asumieron los nuevos congresistas, una labor de incidencia que no cesaría hasta 1999.

Mientras se esperaba el momento, el 4 de septiembre de 1993 tuvo lugar el trágico incendio de la Discoteca Divine, donde perdieron la vida 16 personas, un hecho de impacto nacional que elevó el debate sobre los alcances de la discriminación en Chile, mientras el 28 de septiembre el Movilh se reunió por primera vez con un candidato presidencial, el sacerdote Eugenio Pizarro, y produjo el 27 de octubre del mismo año su primer seminario. El cónclave, denominado "Sexualidad y homosexualidad, por el Derecho a la Diferencia", se desarrolló en la Usach.

En cada uno de estos hitos la demanda por la reforma al 365 estuvo presente, sumándose al año siguiente nuevos comunicados, conferencias de prensa o manifestaciones hasta que el 17 de agosto de 1994 la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara inició la discusión del proyecto de ley enviado por Aylwin.

---

[3] La Nación, 29 de mayo 1993.

[4] https://www.movilh.cl/wp-content/uploads/2024/08/carta-a-Patricio-Aylwin-Movilh.webp

Para incidir el Movilh se fijó dos desafíos: elaborar un listado de parlamentarios que podrían ser favorables a promover indicaciones para la reforma del 365 y ser recibido oficialmente por la Comisión.

Tras diálogos con Saa y Pollarolo, el dirigente Jiménez generó el listado de los congresistas eventualmente aliados con los cuales, en distintos momentos y con diversas intensidades, continuó conversando durante toda la tramitación del proyecto.

Se trató de los/as diputados/as DC Gabriel Ascencio, Guillermo Ceroni, Sergio Elgueta, Francisco Huenchumilla, Tomás Jocelyn Holt, Felipe Letelier, Jorge Ojeda, Andrés Palma, Jorge Pizarro y Edmundo Villouta; los/as PS Sergio Aguiló, Alejandro Navarro, Aníbal Pérez y José Antonio Viera-Gallo y los/as PPD Nelson Ávila, Guido Girardi y Salvador Urrutia. A estos, tras las elecciones parlamentarias de 1997, se añadieron el DC Aníbal Pérez y los PPD Víctor Barrueto y Antonio Leal.

Tras el rechazo a la reforma del 365 por parte del Senado en 1997, y luego de debates a favor de los derechos LGBTIQ+ promovidos dentro y fuera del Congreso Nacional por los parlamentarios descritos y por el Movilh, se posicionaron por primera vez diputados/as de Derecha a favor de la reforma. Fueron los casos de los UDI Francisco Bartolucci y Manuel Rojas y de los/as RN, María Pía Guzmán, Arturo Longton, Lily Pérez y Baldo Prokurica, generándose así un respaldo transversal que se sumó a los muchos otros congresistas de la Concertación con los cuales el activismo LGBTIQ+ no dialogó directamente.

El 5 de abril de 1995 el Movimiento LGBTQ+ fue por primera vez recibido en el Congreso Nacional, exponiendo a favor de la reforma al 365 los dirigentes del Movilh Rolando Jiménez, Carlos Sánchez y Alberto Tello, lo cual causó revuelo político y social y el rechazo de buena parte de la Derecha.

El mismo día, La Segunda publicó que el diputado René Manuel García (RN) calificó de "una perdida de tiempo que el Parlamento escuche a estas personas y anunció que rechazará la despenalización de la sodomía porque esa medida incentivaría un "homosexualismo desatado"".

Los prejuicios eran tan altos que algunos congresistas preguntaron a algunos parlamentarios aliados a la causa LGBTIQ+ si quienes habían ido a la audiencia eran o no homosexuales, debido a su forma de vestir o hablar.

Si bien con posterioridad ningún activista LGBTIQ+ fue recibido nuevamente de manera oficial durante la tramitación del proyecto, hasta 1999 Jiménez asistió de forma periódica al Congreso Nacional para dialogar con los/as congresistas, una labor que Saa ha recordado en más de una oportunidad.

"Jiménez iba hasta dos veces a la semana al Parlamento. Uno veía otros dirigentes, claro, pero al que veía siempre era a Rolando. Siempre, durante 7 años. De tanto verlo, Soledad Alvear lo bautizó: "Senador Jiménez"–, dijo."[5]

Añadió que una oportunidad un parlamentario le dijo "no me atrevo a hacer una declaración pública, es que el lobby de los gay es muy fuerte" a lo que ella respondió "¡Qué lobby! ¡Si es solo este gallo, Rolando Jiménez!"[6]

Previo y en paralelo a la aprobación de la reforma al 365 en la Comisión de Constitución y en Sala de la Cámara, entre mayo y agosto de 1995, el Movilh intensificó sus campañas comunicacionales. En una de estas se visibilizaron los nombres de personajes

[5] Revista Paula, 4 de noviembre del 2014.
[6] Ibidem.

públicos (Martina Navratilova, Oscar Wilde, Sandra Mihanovich, Freddie Mercury, etc) enfatizándose que en "en Chile, ellos/as serían delincuentes".

Se continuó, de igual manera, con el desarrollo de encuentros donde se abordaron los mitos y estereotipos sobre la diversidad sexual y de género, se impactaba en los medios de comunicación con testimonios reales de personas LGBTIQ+ y se iban denunciando por la prensa las "letras chicas" que traía la reforma, entre esas una que buscaba sancionar especialmente a los homosexuales por ofensas al pudor[7].

Entre las manifestación más significativas de este período, destaca la Primera Marcha del Orgullo del país que organizó en 1995 el Movilh junto a un puñado de persona en la Alameda, desde el Paseo Ahumada hasta la Biblioteca Nacional.

El Movilh frente al portazo del Senado

Si bien tras las aprobación de la reforma al 365 en la Cámara la discusión del proyecto de ley entró en parálisis hasta enero de 1997, el Movilh concentró sus esfuerzos en mantener vivo el debate en el escenario público, a través de diversas actividades.

Entre los hechos más significativos destaca el primer anuncio de un candidatura a un cargo público el 30 de marzo de 1996, cuando Rolando Jiménez comunicó su postulación a concejal generando un impacto nacional que fue muy útil para dialogar públicamente sobre el 365 y los derechos LGBTIQ+. Y solo para ello, pues la candidatura nunca tuvo en sus planes inscribirse, aunque sembró el camino para otras postulaciones de personas LGBTIQ+.

Junto a ello, el Movilh comenzó a asesorar y denunciar públicamente y con mucha intensidad diversos casos de discriminación, en especial los cometidos por las policías o medios de comunicación, contribuyéndose al cambio y la sensibilización cultural.

La lucha por la reforma al 365 comenzó a experimentar sus más fuertes y graves obstáculos a partir de enero de 1997, cuando la Comisión de Constitución del Senado decidió borrar de un plumazo lo avanzando en la Cámara, aprobando la mantención de la homofóbica norma vigente, decisión refrendada en la discusión en general que tuvo lugar en la Sala, así como en un segundo informe de la Comisión y en el debate en particular en el hemiciclo, ocurrido el 9 de septiembre del mismo año.

En medio de ello, el Movilh reaccionó con una masiva conmemoración del Día del Orgullo en el Teatro Cariola y con diversos comunicados y conferencias desarrollados con parlamentarios aliados. Entre esas, una que el 7 de septiembre dieron en el Congreso Nacional de Santiago las diputadas Saa y Pollarolo y los senadores Jaime Gazmuri y Ricardo Núñez, junto a Jiménez.

Una de las reacciones de mayor impacto fue la presentación ante la CIDH de una denuncia contra el Estado de Chile por la vulneración a los derechos humanos a raíz de la vigencia del artículo 365, una acción entablada por Jiménez con el apoyo del abogado del Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), Nicolás Espejo. La denuncia comenzó a trabajarse en 1997 y fue anunciada públicamente en 1998.

Tales medidas, fueron de la mano de un lobby permanente con congresistas, que no solo buscaba la reforma al 365. También debía enfrentar obstáculos, como aquel que quería extender la penalización a las relaciones sexuales que involucraran a mujeres menores de 18 años o votar por separado en Sala la enmienda para hacerla caer.

---

[7] La discusión parlamentaria, las "letras chicas" y las incidencias del activismo LGBTIQ+ por eliminarlas, se abordan en detalle más adelante.

Junto a congresistas, el Movilh propuso también reformas más progresistas, como la que buscaba fijar en 16 años la edad de consentimiento sexual o solo sancionar las relaciones que involucraban a menores cuando la diferencia de edad entre ambos fuese de 4 años o más, con el fin de correr la cerca, al mismo tiempo que se destacaban las voces de Derecha que se iban sumando a favor de la enmienda

Todas las gestiones, y por cierto el voto de los congresistas, derivaron en que la Cámara rechazara la propuesta del Senado y el debate se trasladara a Comisión Mixta, la cual tras debatir entre julio y octubre de 1998, repuso la reforma al 365.

Finalmente, y tras ser aprobada la reforma en ambas cámaras en diciembre de 1998, el Movilh, Pollarolo y la subdirectora de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (Flacso), Teresa Valdés, celebraron el histórico triunfo en punto de prensa .

2.- EL TRÁMITE LEGISLATIVO

El debate legislativo sobre la derogación y/o reforma del artículo 365 del Código Penal inició luego de que el 3 de agosto de 1993 el presidente Patricio Aylwin ingresara a la Cámara de Diputados el proyecto de Ley que Modifica el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal y Otros Cuerpos Legales en Materias Relativas al Delito de Violación" (BOLETÍN N° 1048-07-1). Este se transformaría en 1999 en la Ley 19.617.

Como se adelantó, si bien la iniciativa reformaba el artículo 365, mantenía la penalización de la homosexualidad y, en consecuencia, la seguía considerando un delito. Esto porque no alteraba la "pena de presidio menor en su grado medio" vigente desde 1874, además de generar un nuevo artículo para hacer extensivo el "delito de violación sodomítica" a hombres y mujeres.

El punto 1.C del mensaje presidencial explicaba que en el proyecto "se derogan los incisos segundo y tercero del artículo 365, que regulaban el delito de violación sodomítica, toda vez que se ha incluido esta figura en la nueva redacción que se propone para el artículo 361 haciendo, como se dijo, al delito de violación comprensivo tanto cuando la víctima de la violación es mujer, como cuando es hombre".

La derogación y/o reforma del inciso primero del artículo 365 del Código Penal, fue analizada[8] por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, la cual en su informe del 10 de mayo de 1995, y tras varios debates, propuso enmedarlo.

Dicha comisión fue presidida por Andrés Chadwick (UDI) e integrada por los/as **PPD** Gabriel Ascencio, María Antonieta Saa, y Martita Wörner*;* por los/as **PS** Isabel Allende, Aníbal Pérez, Fanny Pollarolo y José Antonio Vierra Gallo; por los/as **DC** Sergio Elgueta, Rubén Gajardo, Zarko Luksic, Gutenberg Martínez e Ignacio Walker; por los/as **RN** Alberto Cardemil Alberto Espina, Luis Ferrada, Teodoro Ribera y por el **UDI** Carlos Bombal

La propuesta de reforma fue debatida luego de que el dirigente Jiménez sostuviera una serie de conversaciones con parlamentarios/as para que presentaran indicaciones al respecto, privilegiando en un primer momento el diálogo con aquellos congresistas que

[8] Sesionó *los días 17 y 31 de agosto, 9 de noviembre y 14 de diciembre de 1994; 4 y 18 de enero, 1, 8 y 15 de marzo, 5 y 12 de abril, y 10 de mayo de 1995*

integraban la Comisión de Constitución Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados/as. Especiales aliados fueron Ascencio, Saa, Allende Pérez, Pollarolo, Viera Gallo y Elgueta.

Estos diálogos fueron pioneros, pues nunca antes el movimiento LGBTIQ+ los había establecido con autoridades parlamentarias, lo cual se dio en un contexto de rechazo generalizado a las diversidades sexuales y de género y donde cada "aliado" era presa de ser un "eventual homosexual" solo por conversar con personas que estaban fuera del armario.

Durante el debate en la Comisión se expresaron las más graves y violentas declaraciones de odio contra las personas LGBTIQ+ y el activismo de las diversidades sexuales y de género de las cuales se tenía registro en el Parlamento, lo cual dio cuenta de lo arraigado de la discriminación. Las opiniones odiantes hicieron así su estreno en el Congreso Nacional para perdurar con, diversos matices, hasta la actualidad cada vez que se discute alguna iniciativa vinculada a este grupo humano.

Sin ir más lejos, buena parte del debate sobre el proyecto de ley se concentró en la eliminación del inciso primero del artículo 365 del Código Penal "que castiga la sodomía, esto es, el coito entre varones adultos capaces que voluntariamente tienen relaciones homosexuales" [9].

La historia oficial de la Ley califica incluso de "radical" la derogación de este solo inciso, resumiendo que los argumentos favorables a ello se fundan "en la necesidad de descriminalizar aquellas conductas cuya lesividad social es inexistente, en que no existe propiamente un bien jurídico protegido o en que no se alcanza la gravedad suficiente que justifique recurrir al sistema represivo penal"[10],

La postura contraria, en cambio, asoció derechamente a la homosexualidad con enfermedades, con el consumo abusivo de drogas y con agresividad, con el abuso de niños y con contagios, en el marco de un "esfuerzo" por re-definir a esa orientación sexual desde los más añejos y graves prejuicios.

Durante el debate en la Comisión los opositores a la reforma del 365 dijeron que "desde un punto de vista clínico (…) se podían distinguir tres grandes grupos. La homosexualidad genuina o egosintónica, que abarca a los homosexuales que asumen y aceptan su conducta y que no tienen problemas por serlo; la homosexualidad egodistónica, que comprende a los que rechazan su condición de tales, y la homosexualidad sintomática, derivada de enfermedades como la esquizofrenia, que consiste en una división total de la personalidad y que puede provocar la pérdida de la identidad sexual; de daños orgánicos cerebrales o debilidad mental; de la drogadicción y el alcoholismo"[11].

Si bien la historia oficial de la Ley no precisa quién emitió tales comentarios en la Comisión, añade que también se señaló que "el sentido común aconseja, sin embargo, que esto que no es normal no es conveniente que se haga en forma pública, porque puede repercutir en la sociedad de diversas maneras. Impacta presenciar actos de homosexuales y puede producir daño en las personas; en los menores puede producir corrupción, llevar a una deformación y a un conflicto. De modo que la práctica de esta homosexualidad genuina debe ser privada, para que no sea un elemento perturbador en la sociedad"[12].

"Sobre estas últimas argumentaciones, se resaltó la aparición de un homosexualismo militante, a veces agresivo, que se organiza y se exhibe, poniendo en el banquillo de los

---

[9] Historia de la Ley 19.617. Biblioteca del Congreso Nacional. Página 22.
[10] Ibidem Página 22.
[11] Ibidem, Página 24
[12] Ibidem. página 24

acusados a la sociedad toda por represiva y por discriminatoria. Está demostrado que una permisividad jurídica respecto a situaciones como ésta introduce a los países en una escalada que llega indefectiblemente a plantear diferentes derechos civiles de los homosexuales y a la consideración jurídica de sus relaciones anormales", se señaló en la Comisión.[13]

"La sodomía, por lo demás, es un delito en cuanto implica la realización de un acto contra la naturaleza. Es un acto intrínsecamente negativo. Pero también lo es en el sentido de corrupción, en cuanto supone el consentimiento de ambas partes y tiende a permanecer en el tiempo. Al producir el hábito, las partes involucradas tienden a no valorarla como algo malo, produciéndose un problema muy importante de alteración de la conciencia. La simple despenalización plantearía una cantidad de interrogantes al cuerpo social respecto de la licitud de la homosexualidad. Hay que evitar dar una señal de que esta conducta "atípica" pase a ser, una conducta común y normalmente aceptada. Esta relación no tipificada hoy en día, porque es privada, al exteriorizarla y hacerla pública provoca la alteración de la convivencia del cuerpo social. Al menos, la sociedad chilena se altera", se "argumentó" en la Comisión.[14]

Pese a estas declaraciones de odio, la Comisión aprobó por mayoría de votos que se derogaran las relaciones sexuales homosexuales entre adultos, pero con varias salvedades demostrativas de la fuerza de la homofobia de la época.

La propuesta inicial de reforma al 365 estableció que "el adulto que tuviere relaciones sexuales con un menor de dieciocho años de su mismo sexo, sin que medien las circunstancias de los delitos de violación, estupro o abusos sexuales, será penado con presidio menor en sus grados mínimo a medio".

La letra chica, advertida por Jiménez, era que con tal redacción ahora también se castigaría a mujeres que tuviesen relaciones sexuales con mujeres menores de 18 años, en circunstancias que la ley vigente en ese momento solo aplicaba el concepto de sodomía a hombres. En tal sentido, Jiménez en segundo y tercer trámite sugirió a los congresistas aliados que en vez de hablar de relaciones sexuales, se hablara de sodomía o acceso carnal.

A la par, la propuesta de la Comisión añadía un nuevo numeral al artículo 494 del Código Penal, el número 22, sancionando las ofensas al pudor "con acciones o conductas con personas del mismo sexo", dándole una penalización mayor que a heterosexuales

Sobre ello la Comisión explicó que "se incorpora en el artículo 494 del Código Penal, un número 22 nuevo, penalizándose tal conducta (homosexual) como falta, con prisión en sus **grados medio a máximo o multa de uno a cinco sueldos vitales**. Una conducta similar, cometida por el que públicamente ofendiere el pudor con acciones o dichos deshonestos, se castiga actualmente como falta en el artículo 495, N° 5°, **pero con una pena inferior, de prisión en sus grados mínimo a medio y multa de un cuarto a medio sueldo vital**. **La primera tiene, en todo caso, un mayor reproche social y, por ende, una mayor pena**. Si estas mismas personas cometieren acciones de mayor gravedad y ofendieren el pudor o las buenas costumbres con hechos de grave escándalo o trascendencia, incurrirían en el delito de ultrajes públicos a las buenas costumbres y la sanción que les afectaría sería la de reclusión menor en sus grados mínimo a medio (61 días a 3 años)"[15]

En otras palabras, se proponía derogar las penas a las relaciones sexuales homosexuales entre adultos, al mismo tiempo que se castigaban en el caso de que ofendieran

[13] Ibidem, página 24
[14] Ibidem, página 24
[15] Ibidem, páginas 24 y 25.

el pudor, con lo quedaba al arbitrio de terceros, y del juez de turno, sancionar o no estas prácticas.

Tal nueva penalización "encubierta" generaba así nueva forma de discriminación, al sancionar solo en razón de la orientación sexual de las personas, por lo que los futuros diálogos Jiménez Pérez con los parlamentarios buscaron no solo sensibilizar para la derogación de la penalización de la sodomía entre adultos, sino también para impedir el avance de esta iniciativa. Una horrorosa disposición que no era sino una negociación entre congresistas para "suavizar" los eventuales "males" que acarrearía, a su juicio, la despenalización de la homosexualidad en adultos.

La votación en general en Sala de la Cámara

La discusión en general del proyecto de Ley en la Sala de la Cámara de Diputados tuvo lugar en dos sesiones celebradas el 6 de junio y el 13 de junio de 1995.

En la primera sesión el diputado Sergio Elgueta (DC) informó sobre los alcances y contenidos del proyecto de ley, tras lo cual se explicitó en voz de otros congresistas la crueldad de la homofobia, todo en un contexto de fuerte influencia de las creencias de la Iglesia Católica en la sociedad como conjunto, así como en parlamentarios que poco y nada respetaban la laicidad del Estado.

Tanta fue la presión, que el tema más discutido en Sala fue la reforma al 365 propuesta por la Comisión de Constitución, quedando otras temáticas del proyecto de ley relegadas a segundo plano.

Con todo, en la sesión del 13 de junio fue aprobado en general el proyecto de ley por 90 votos a favor, sin abstenciones y ninguno en contra. Esto ocurrió luego de que Jiménez, se contactara con diversos parlamentarios para advertirles que la estrategia de los sectores homofóbicos era votar aparte el artículo de la reforma, idea que felizmente no prosperó y ni siquiera se votó, pese a que fue expuesta por la Derecha.

Aprobaron en general el proyecto de ley los/as **DC** Mario Acuña, Gabriel Ascencio, Andrés Aylwin, Mariana Aylwin, Ignacio Balbontín, Guillermo Ceroni, Aldo Cornejo, Carlos Dupré, Iván de la Maza, Sergio Elgueta, Ramón Elizalde, Francisco Fuentealba, Rubén Gajardo, Homero Gutiérrez, Miguel Hernández, Francisco Huenchumilla, Octavio Jara, Tomás Jocelyn Holt, Felipe Letelier, José Makluf, Gutenberg Martínez, Sergio Ojeda, José Ortiz, Andrés Palma, Joaquín Palma, Jorge Pizarro, Romy Rebolledo, Víctor Reyes, Hosain Sabag, Edmundo Salas, Rodolfo Seguel, Samuel Venegas, Erick Villegas, Edmundo Villouta e Ignacio Walker; **los/as PS** Sergio Águilo, Juan Pablo Letelier, Pedro Muñoz, Jaime Naranjo, Alejandro Navarro, Aníbal Pérez, Fanny Pollarolo, Isidoro Tohá, Felipe Valenzuela y José Antonio Viera Gallo; **los/as PPD** Nelson Ávila, Guido Girardi, José Luis González, María Antonieta Saa, Jorge Soria, Vicente Sota, Jorge Schaulsohn, Salvador Urrutia, Martita Worner y Héctor Zambrano, así como Sergio Morales (**PR)** y Jaime Rocha (**PRSD).**

Misma aprobación en general dieron los/as **RN** Pedro Álvarez Salamanca, Francisco Bayo, Maximiano Errázuriz, Ángel Fantuzzi, José García, René Manuel García, José María Hurtado, Harry Jürgensen, Carlos Kuschel, Marina Prochelle, Baldo Prokurica, Claudio Rodríguez, Juan Taladriz, Carlos Valcarce y Alfonso Vargas; los/as UDI Francisco Bartolucci, Carlos Bombal, José Antonio Coloma, Sergio Correa, María Angélica Cristi, Andrés Chadwick, Cristián Leay, Pablo Longueira, Patricio Melero, Iván Moreira, Víctor Pérez, Jorge Ulloa, Carlos Vilches y **los independientes** Claudio Alvarado, Vicente Karelovic, Evelyn Matthei y Valentín Solís

La brutal y desatada homofobia en Sala

Al presentar el proyecto de ley en la sesión del 6 de junio de 1995, Elgueta explicó sobre la reforma al 365 que "esta enmienda dio origen a una larga discusión (...) Se suprimen los incisos segundo y tercero, porque fueron trasladados al artículo 361 del Código Penal (…) Respecto del inciso primero, que origina controversias en la materia, se propusieron dos criterios globales. El primero fue, simplemente, suprimir el delito de sodomía, derogando el inciso primero del artículo 365 del Código Penal"[16].

Luego advirtió que "en cuanto a la actividad homosexual, la Iglesia Católica no la acepta"[17] y recordó que "el segundo criterio fue modificar el inciso primero del artículo 365 del Código Penal (…) En definitiva, la Comisión acordó, por mayoría de votos, suprimirlo y establecer en su reemplazo una disposición nueva que sanciona al adulto o sea, al mayor de 18 años, sea hombre o mujer que tuviere relaciones sexuales con un menor de 18 años de su mismo sexo, sin que medien las circunstancias de los delitos de violación, estupro o abusos sexuales, con una penalidad de presidio menor en sus grados mínimos a medio, es decir, de 61 días a 3 años. Según se desprende de su tenor, esta disposición recoge el concepto de homosexualidad mínima. Es decir, los adultos que consintieren privadamente ejecutar este tipo de actos quedan, de acuerdo con esta disposición, al margen de las conductas típicas penales. Dicho precepto se complementa con otro, que recoge el concepto de escándalo público, al sancionar al que públicamente ofendiere el pudor con acciones o conductas con personas del mismo sexo. Con tal fin, se incorpora en el artículo 494 del Código Penal un número 22 nuevo, penalizándose tal conducta con prisión en sus grados medio a máximo o multa de uno a cinco sueldos vitales" [18].

En la segunda sesión, del 13 de junio, el diputado Walker siguió con la presentación del proyecto de ley, ahondando aún más en la reforma al artículo 365. Con el ánimo de enfrentar la arremetida de odio y calmar los ánimos de quienes se posicionaban contra la enmienda, el parlamentario se apresuró en explicar que la reforma no derogaba completamente la sodomía, sino que exclusivamente las relaciones sexuales homosexuales entre adultos, algo que repitió hasta que el proyecto de ley fue aprobado en 1999.

"Se ha dicho, erróneamente a mi juicio, que la Comisión de Constitución habría optado por despenalizar el delito de sodomía, pero, en estricto rigor, eso no es cierto. ¿De qué estamos hablando con sodomía? De relaciones sexuales entre homosexuales. ¿Qué despenaliza el acuerdo mayoritario de la Comisión de Constitución? Despenaliza una situación muy particular, referida a las relaciones sexuales entre homosexuales cuando la víctima fuere mayor de 18 años, entre mayores de edad, libremente consentida, y en privado, es decir, no hay fuerza o intimidación, o cualquiera de las causales de los delitos señalados, ¡Esas son las conductas sexuales entre homosexuales que se despenalizan"[19] .

Siendo más enfático, precisó que "mal podemos, a través de la ley penal, bajo la amenaza de una sanción de presidio, prescribir para los homosexuales la abstinencia sexual.

---

[16] Ibidem, páginas 41 a y 42.
[17] Ibidem, página 42.
[18] Ibidem, página 42.
[19] Ibidem, página 57

Eso es absurdo, pues significa decir: o hay abstinencia sexual o los homosexuales van a la cárcel”[20].

La explicación, empero, no silenció las agresiones verbales y discursos de odio que provinieron especialmente de dos parlamentarios de la UDI (Moreira y Chadwick) y 5 de RN (René Manuel García, Taladriz, Rodríguez, Bayo y Cardemil), quienes en conjunto dijeron que la orientación sexual homosexual “socava valores”, “atenta contra la familia y el bien común”, y “abre la puerta a violadores”, además de calificar a la homosexualidad de “desviación”, “anormal”, “lacra”, “antipatriota”, “mala costumbre”, “flagelo” “aberración” y “libertinaje” y responsabilizarla de “acosos y abusos sexuales a niños y adolescentes”, de las enfermedades e infecciones de transmisión sexual, de las violaciones e incestos.

Moreira sostuvo que su partido se oponía a la reforma del 365 porque “aunque en la práctica la sodomía no lleva a la detención o condena, es una importante señal del legislador mantener el delito, pues es una muestra de que a la ley, y por ende a la sociedad, no le es indiferente el tema”.[21]

Añadió que la reforma “puede ser el inicio de una serie de otras propuestas que, indudablemente, socavan los valores sociales y atentan contra la familia y el bien común. Así, por ejemplo, ocurre con el matrimonio de homosexuales, su derecho a adoptar hijos y "educarlos", como ha ocurrido en otras sociedades en que se han aceptado las relaciones sodomíticas. En Chile, sin ir más lejos, los homosexuales se propusieron poner el tema en la mesa de discusión; luego solicitaron entrevistas con dirigentes políticos para plantear su posición; hoy se discute la despenalización de la sodomía y es fácil saber cuál será su próximo paso”.[22]

Consideró que “la sodomía es una conducta anormal y antinatural. Aquí radica la razón de fondo para oponerse a su despenalización, que se traduce en una serie de consideraciones. La ley no le puede dar patente de normalidad a una relación que naturalmente no lo es. Se produce una evidente relajación de los criterios morales en la sociedad cuando en la práctica se le da el mismo valor legal a las relaciones homosexuales que a las naturales entre un hombre y una mujer. La gente común tiende a pensar que cuando algo se despenaliza, se legitima; luego, en este caso particular, se dirá que se legitimó la sodomía. Si, por el contrario, se estima que las conductas homosexuales no son anormales, como lo afirman los homosexuales al reclamar sus derechos, no vemos por qué razón no comenzamos desde ya a buscar una solución jurídica global en el planteamiento de este problema. Si las conductas homosexuales son naturales y somos coherentes con eso, lo lógico es permitir que se puedan casar libremente, que puedan adoptar hijos, ya que naturalmente no los pueden tener, y otorgarles todos aquellos derechos que se les reconocen a los hombres y a las mujeres. Estas serían las consecuencias, y ciertamente no las queremos”[23].

“Hay una última consideración que es necesario plantear siempre en los temas que atenten contra el orden familiar o la moral y las buenas costumbres: qué sociedad queremos para nuestro país y qué rol cumplen los legisladores y las leyes en esa sociedad. Las alternativas pueden observarse claramente: o las cosas dan lo mismo, sin juicios valóricos que podrían ser una agresión a las libertades personales, o, por el contrario, creemos que hay

---

[20] Ibidem, página 57

[21] Ibidem, página 59
[22] Ibidem, página 59
[23] Ibidem, páginas 59 y 60

cosas buenas y otras que no lo son. Si las cosas dan lo mismo, la ley debiera reconocer esa diferencia; si hay cosas buenas y cosas malas, la ley debe promover las primeras y desalentar las segundas. Sin duda, eso es lo que nosotros queremos hacer en este proyecto de ley en lo que se refiere a despenalizar las conductas sodomíticas, porque entendemos que su despenalización no es una propuesta conveniente para tratar el problema que nos interesa"[24], dijo.

"¿Qué nos interesa? Sancionar a los violadores, que vayan a las cárceles y no dar malas señales, como se quiere hacer a través de la despenalización de conductas sodomíticas. La Iglesia fija su posición en el documento "Sexo y Moral", el cual es una declaración acerca de ciertas cuestiones de ética sexual de la Sagrada Congregación para la Doctrina de la Fe. Dicho documento señala que la Iglesia no puede permanecer indiferente ante la confusión de los espíritus y la relajación de las costumbres, por ser de la máxima importancia para la vida personal de los cristianos y para la vida social de nuestro tiempo. La base de la sexualidad es la naturaleza humana, y la verdadera promoción de la dignidad del hombre está en el respeto a esa naturaleza. Por eso, la bondad moral de los actos propios de la vida conyugal no depende sólo de la sincera intención y apreciación de los motivos, sino de criterios objetivos tomados de la naturaleza de la persona y de sus actos. Según esto, el acto sexual tiene una doble finalidad, unitiva y procreativa, de mutua entrega y abierto a la vida. Es el respeto a esa finalidad el que asegura la moralidad del acto. En cuanto a la homosexualidad y a los homosexuales, la Iglesia también ha mantenido una posición permanente. La homosexualidad es considerada una desviación, contraria a la doctrina de la Iglesia y al sentido moral. Según el orden moral objetivo, las relaciones homosexuales son actos ajenos a su regla esencial e indispensable. Esos actos son intrínsecamente desordenados y no pueden recibir aprobación en ningún caso. El homosexual en sí no merece condenación, pues la conciencia y la responsabilidad subjetiva las juzgan sólo Dios y la propia persona. Además, en otra carta de la Congregación para la Doctrina de la Fe, la Iglesia sostiene que es necesario que los homosexuales reciban atención pastoral en consideración de sus particulares circunstancias".[25]

El congresista Chadwic señaló, por su lado, que "el diputado señor Moreira ya entregó exhaustivamente los fundamentos que justifican nuestra decisión. Sólo quiero referirme a dos materias. En primer lugar, sin tener ni remotamente una visión apocalíptica de sus efectos ni haciéndome parte de esas visiones, porque no corresponden a la realidad, creo que la despenalización del delito de sodomía produce un efecto grave desde el punto de vista social. Me refiero al hecho de que, producto de su despenalización, una conducta que a mi juicio es anormal desde la perspectiva de la naturaleza de los seres humanos, se transforma en normal y se le da el carácter de lícita. La ley, cuando produce ese efecto, trae consigo y genera un testimonio: algo que es anormal se transforma en normal; algo que es ilícito se convierte en lícito. Quizás esto no produzca efectos como algunos han pretendido de catástrofe en nuestra sociedad, pero sí genera una tendencia. Por lo tanto, quienes están por la despenalización el día de mañana, por coherencia y lógica, deberán dar los mismos argumentos que he escuchado para defender la igualdad y el otorgamiento de derechos a las personas homosexuales".[26]

---

[24] Ibidem, página 60
[25] Ibidem, página 60
[26] Ibidem, página 72

Por lo tanto, dijo “esta tendencia que hoy se marca me parece injustificada. En segundo término, un aspecto técnico que acaban de señalar el señor Elgueta y otros diputados: que en materia penal no se puede sancionar este delito porque es parte de la vida privada y no hay víctimas. Con la misma justificación, pregunto qué pasa con el delito de incesto, relación sexual del padre o de la madre con sus hijos que también puede permanecer en la vida privada y en el que tampoco hay víctimas, porque puede producirse con el consentimiento de las personas. Sin embargo, nuestra legislación penal sanciona este delito que se da en la vida privada y sin víctimas, al igual que la sodomía, porque hay bienes jurídicos superiores que están protegidos, como el bien de la familia o las costumbres de una sociedad. Por lo tanto, esos argumentos técnicos no son aplicables en esta materia, porque hay una definición más de mérito que de técnica jurídica”.[27]

Renovación Nacional, por su lado, tuvo voz a través de los diputados René Manuel García, Juan Taladriz, Claudio Rodríguez, Francisco Bayo y Alberto Cardemil.

En su exposición, García incluso bromeó de manera burda sobre el tema en un intercambio de palabras con Taladriz.

Al inicio de su discurso García se preguntó “¿Y qué dice la Iglesia Católica respecto de la condición de los homosexuales? Que se debe tener un respeto profundo hacia esa condición; que se les debe dar la compasión que se merecen, pero en ningún caso consiente el acto homosexual. Cuando queremos modernizar de esa manera, se vulneran los principios más tradicionales de la patria; no tomamos en cuenta su cultura, ni sus tradiciones. ¿Acaso Chile tiene tradición o cultura de homosexuales? Claramente, no la tiene. Esto quiere decir que nadie puede meterse en la vida privada, pero sí debe respetar a las mayorías del país. En cuanto a lo que es normal y a lo que es anormal, normal es el 95 por ciento de las personas que no tienen conducta desviada; lo anormal, es el 5 por ciento que representa a la homosexualidad en el país”, [28]

Entonces, agregó, “se ha puesto en el tapete un tema que no tiene ninguna importancia ni relevancia social, porque en Chile creo que ha habido un solo condenado por sodomía. En consecuencia, nadie debe meterse en esto. Luego, ¿para qué expresar aquí: despenalizamos las conductas sexuales de homosexuales cuando sean en privado? Esto es un primer paso. Después a cualquiera de nosotros o a cualquier familia normal que vaya a un lugar, se nos puede decir: "Aquí no hay delito. Tenemos consentimiento y estamos en un lugar donde está permitido." Me daría una lata tremenda que mi hijo me dijera: "Oye papá, ¿esta es otra alternativa que tengo? ¿Esta es la vida? ¿Por qué debo querer a una mujer y no puedo enamorarme de un hombre?" Simplemente no lo aceptaría. No estoy preparado para ello ni soy tan moderno. No sé, a lo mejor las cosas son así en esta sociedad”[29].

Fue en ese mismo momento que Taladriz lo interrumpió para arengarlo. “¡A lo mero macho compadre!”, dijo. A lo que García respondió “a propósito de "a lo mero macho", recuerdo que, en una oportunidad, contaban una anécdota de que los mexicanos decían que ellos eran puros machos, y a lo mero macho. Y había un rotito chileno que les dijo: "en Chile somos la mitad machos y la mitad mujeres, y lo pasamos bastante mejor”.[30]

Tras las risas que produjeron sus dichos en la Sala, García añadió que “creo que eso refleja lo que es la cultura tradicional, lo que es el hombre de esta tierra, y que la gente debe

---

[27] Ibidem, página 73.
[28] Ibidem, página 63
[29] Ibidem, página 63
[30] Ibidem, página 64.

proteger a la sociedad de las malas costumbres. Si hay personas que tienen ese problema las respeto y les doy la condición de ciudadanos, porque sería ilógico y antidemocrático decir que no lo son, pero no quiero que den el ejemplo en los lugares públicos. Como Diputado, no me sentiría bien conmigo mismo si el día de mañana me dijeran: "Usted es el culpable de este flagelo que hay en la sociedad". Y quiero preguntar a la Honorable Cámara: ¿qué pasa con los matrimonios que tienen relaciones homosexuales? Son consentidas. ¿Se imaginan ustedes que piensa un hijo que entra a su casa y ve al padre con otro hombre o a la madre con otra mujer? ¿Qué le dice el padre al hijo?: "Oye, hijito, esto está consentido, no tengo ningún problema. Usted es el retrógrado"".[31]

Redondeó que "nadie está penando la conducta privada. Pero no abramos una puerta; no abramos una ventana, porque así vamos a ver el efecto escalera. Hoy, se despenaliza la sodomía, delito por el cual prácticamente no ha habido condenados; por lo tanto, da igual como quede. Después, será el matrimonio. En la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, los del movimiento Movilh dijeron que no querían en este momento el matrimonio porque no existía el divorcio, y podrían tener problemas con las gananciales. Después, podrán adoptar hijos, y cuando ese hijo como lo hemos visto en programas españoles en que aparecen matrimonios homosexuales y tienen un hijo normal invite a un amigo a la casa, y le diga: "Esta es mi mamá y éste es mi papá", sin duda al amigo se le producirá una gran confusión y se preguntará qué está pasando en ese hogar"[32].

A su juicio "hay algunas cosas que son irrisorias, pero que constituyen una realidad que debemos evitar en el país. Nadie les desconoce sus derechos a los homosexuales. Nadie les va a faltar el respeto; pero no abramos una ventana y no seamos los principales culpables de que Chile se vaya transformando en la Sodoma de Sudamérica. En los países en que están aprobadas estas conductas, hay barrios en los que los homosexuales se aíslan, porque, por muy liberales que sean, la sociedad también produce un rechazo hacia la gente que tiene esta condición".[33]

Luego García sacó su carta bajo la manga: que la reforma al 365 se votara aparte del resto del proyecto de ley.

"Pido dividir la votación, ya que hay una indicación para reponer el artículo 365 del Código Penal. Termino diciendo que seamos consecuentes, que seamos normales, que velemos por nuestros hijos, que velemos por los matrimonios bien constituidos y no abramos una puerta para que se produzca una debacle en el país. Estamos de acuerdo en modernizar el país en lo social, en lo económico, pero la moral tiene un solo nombre: gente normal y entre sexos opuestos. Aun cuando sea un liberalismo, creo que a la mayoría de los Diputados presentes no les gustaría tener un acto homosexual ni a las Diputadas un acto lésbico. Por lo tanto, votemos en conciencia, y votemos por lo que creemos que es lo mejor para la sociedad: proteger las buenas costumbres, la moral y a nuestros hijos de esta lacra de la sociedad que es la homosexualidad, y así evitaremos las campañas del Sida, las infecciones que ha provocado, y todo este castigo que Dios ha impuesto, prácticamente, a toda la comunidad homosexual del mundo. Rechacemos el artículo 365 en los términos propuestos, y dejemos el Código Penal tal como está, porque no influye en nada. He dicho".[34]

---

[31] Ibidem, página 64.
[32] Ibidem, página 64.
[33] Ibidem, página 64.
[34] Ibidem, página 64.

El diputado Claudio Rodríguez, también de RN, continuó con la arremetida de odio al señalar que “la despenalización del delito de sodomía, sobre la base de consideraciones tales como "cuya lesividad es socialmente inexistente" o que "no existe un bien jurídicamente protegido", resulta altamente riesgoso para nuestra sociedad. Su despenalización, basada en criterios pragmáticos, puede abrir una puerta para la aceptación social de conductas contrarias al orden natural e institucionalizar situaciones aberrantes. En este sentido, creo conveniente recordar que la sociedad chilena se ha inspirado desde siempre en los valores de la doctrina cristiana, y que nuestro ordenamiento constitucional, al establecer a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, ha partido de ese supuesto. Así, si dentro del delito de violación sancionamos los actos violatorios cometidos contra natura, parece ilógico que se legitimen los otros cuando existe consentimiento de parte de ambos involucrados”.[35]

“Si bien es cierto que toda persona es libre para desarrollar su actividad sexual, esa libertad rige en la medida en que los actos ejecutados no se aparten de los cauces ni de las finalidades que la propia naturaleza asigna a los actos de significación sexual. Ignorar esas limitaciones significa desconocer el concepto mismo de la libertad”, finalizó.[36]

A su vez, Bayo constató que “si los adultos quieren adoptar algunas costumbres y correr sus propios riesgos, allá ellos. Pero son los jóvenes los que hoy están muriendo de Sida, los que se quejan de ser acosados en las escuelas por algunos profesores o directores homosexuales; son ellos, que no tienen principios ni valores formados, quienes están recibiendo mensajes desde esta Sala, transmitidos a través de los medios de comunicación, que no contribuyen a su verdadera y adecuada formación. Son esos jóvenes los que están incorporando a su computador personal criterios que, a nuestro juicio, atentan contra valores fundamentales de la ciudadanía. A ellos los debemos cuidar”.[37]

“Se ha dicho aquí que existe un cinco por ciento de componente genético en las conductas sexuales. Con conocimiento de causa cuestiono esa cifra, pues no superan el dos por ciento los casos de homosexualidad en los cuales hay un componente genético de por medio. En Chile, la mayor parte de homosexuales se genera, precisamente, en niños de entre 8 y 13 años, en una etapa de indiferenciación sexual, en que se aprovechan de ellos a través de conductas anómalas, normalmente por parte de tíos en el sector rural, que es lo que me consta para convivir y transformarlos en homosexuales el día de mañana. Las cosas en su lugar: existe libertad sexual; pero no debemos confundir este derecho, que todos defendemos y nadie está dispuesto a rebatir, con el libertinaje sexual que está campeando en muchas partes del mundo y que a través de la tecnología ha llegado hasta nuestras fronteras. Señor Presidente, no contribuyamos a incrementar lo antinatural, lo inmoral o amoral, porque ésas son las señales que se estarían dando al aprobar lo del artículo 365. Con ello estamos orientando desafortunada e irresponsablemente a la juventud, y como legisladores no debemos cumplir ese papel, porque la historia nos juzgará”, dijo.[38]

Finalmente Cardemil sostuvo que al reformar el 365 “estamos dando precisamente la señal contraria, en forma muy clara y precisa: que la libertad desenganchada, desembragada de cualquier otro concepto, es el valor esencial en la sociedad chilena. Nosotros, y con esto termino, somos los más fervientes partidarios de la libertad, pero ella no es nunca el valor fundamental en lo social, en lo político, ni en lo ético. Es un valor que está ordenado a un fin

[35] Ibidem, página 70.
[36] Ibidem, páginas 70 y 71
[37] Ibidem, página 74
[38] Ibidem, página 74

superior, cual es el bien común, el orden de la familia, el progreso social, con el objeto de que éste sea sano y de que, en definitiva, no busque la destrucción de las personas, sino su perfeccionamiento"[39].

De manera contraria a estos argumentos de odio, se pronunciaron claramente a favor de la reforma al 365 los/as congresistas Allende, Elgueta, Viera-Gallo, Pollarolo, Saa.

Incluso más, en la sesión la diputada Saa presentó una indicación, dialogada con Rolando Jiménez, para rebajar de 18 a 16 años la penalización de las relaciones homosexuales consentidas. La propuesta, también apoyada por los/as diputados/as Marina Prochelle (RN), Rebolledo, Balbontín y Palma, lamentablemente nunca prosperó, aunque siguió presentándose en el futuro.

Segundo informe de la Comisión de Constitución de la Cámara

Desde la votación general en Sala el Movilh concentró sus esfuerzos en conseguir que se eliminara del proyecto de ley la sanción especial para personas homosexuales que "ofendieran el pudor", de manera que tal iniciativa no llegase a ser vista, ni votada de forma particular en el hemiciclo.

Para tales efectos el dirigente Jiménez estableció conversaciones con los/as diputados/as Elgueta, Pollarolo, Saa y Viera-Gallo, quienes promovieron tal demanda, con el positivo efecto de que el 5 de julio del 1995 la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia suprimió dicho artículo por mayoría de votos.[40]

Los argumentos de peso que hicieron caer la propuesta fueron tres: el artículo 495, N° 5, del Código Penal ya sancionaba las ofensas al pudor al margen de la orientación sexual; el artículo 373 castigaba en el mismo sentido las ofensas a la moral y las buenas costumbres y de aprobarse una sanción especial para homosexuales, se generaría una nueva ley homofóbica, en circunstancias que la revisión del 365 buscaba todo lo contrario.

Votaciones en particular en Sala: ¿16 ó 18 años?

La discusión en particular del proyecto de ley; desarrollada el 19 de julio y el 1 de agosto de 1995 en la la sala de la Cámara de Diputados, marcó un hito por aprobar la reforma al artículo 365 del Código Penal, al tiempo que se estrenaron nuevas estrategias emprendidas por los opositores a la enmienda y se explicitaron tanto las divisiones al interior de la propia Concertación, como la debilidad o límites del "progresismo".

Si bien la Derecha continuó con sus declaraciones o argumentos homofóbicos, esta etapa además expuso las paradojas de quienes decían apoyar los derechos de las parejas del mismo sexo, toda vez que la mayoría solo estaba por considerar normal o legal las relaciones para mayores de 18 años, con lo cual venían a decir entonces que tal orientación sexual era reprochable para menores de esa edad. En otras palabras, una parte de la Derecha intentó a usar a su favor el mismo argumento que el Movilh había levantado inicialmente para la derogación total del 365 del Código Penal, pero con un objetivo distinto: que nada se reformara.

---

[39] Ibidem, página 75.

[40] La Comisión, que en ese momento presidía Elgueta, estuvo compuesta al 5 de julio de 1995 por los mencionados congresistas más Cornejo, Luksic, Martínez Ocamica y Walker.

Dado que en la Cámara no había espacio, ni votos para la plena igualdad legal, un grupo de parlamentarios/as levantó una segunda demanda, más intermedia: que la edad de consentimiento sexual para homosexuales se fijara en 16 años, tras recibir diversas propuestas y demandas del Movilh al respecto. Sin embargo, esta medida no logró ser aprobada y muchos de los votos "progresistas" que estuvieron por fijar la edad de consentimiento sexual en 18 años, no estuvieron disponibles para dejarla en 16.

En efecto, al votarse tal indicación hubo solo 19 votos a favor, 42 en contra y 3 abstenciones.

Votaron por la afirmativa los/as **PS** Sergio Aguiló, Isabel Allende, Armando Arancibia, José Francisco Encina, Juan Pablo Letelier, Alejandro Navarro, Aníbal Pérez, Fanny Pollarolo, Isidoro Tohá y José Antonio Viera Gallo; los/as **PPD** Nelson Ávila , María Antonieta Saa, Salvador Urrutia y Martita Worner; los/as **DC** Jocelyn-Holt , Felipe Letelier y José Makluf y el radical Sergio Morales.

Por negativa se expresaron los/as **DC** Mario Acuña , Andrés Aylwin, Ignacio Balbontín, Sergio Elgueta, Ramón Elizalde, Francisco Fuentealba, Rubén Gajardo, Homero Gutiérrez, Roberto León, Sergio Ojeda, Joaquín Palma, Hosain Sabag, Exequiel Silva, Samuel Venegas, Erick Villegas, Edmundo Villouta, Patricio Walker y Héctor Zambrano; los/as **RN** Pedro Álvarez-Salamanca, Francisco Bayo, Carlos Caminondo, Maximiano Errázuriz, Alberto Espina, José Galiela, René Manuel García, José García, Harry Jürgensen, Eugenio Munizaga, Ramón Pérez, Marina Prochelle, Baldo Prokurica, Juan Taladriz; los/as **UDI** Carlos Bomba, Sergio Correa, Andrés Chadwick, Cristián Leay, Juan Masferrer, Patricio Melero, Iván Moreira, y Darío Paya, el **PS** Jaime Estévez y **el independiente** Vicente Karelovic

Por su lado, los **DC** Gabriel Ascencio, Miguel Hernández y Francisco Huenchumilla se abstuvieron.

El mismo día, el 1 de agosto de 1995, la Sala de la Cámara sí dio luz verde a la propuesta que sancionaba las relaciones sexuales con menores de 18 años, al aprobarla con 33 votos a favor, 24 en contra y 3 abstenciones, marcándose un hito para el avance los derechos de las parejas del mimo sexo toda vez que se despenalizaban las relaciones sexuales homosexuales que involucraran a adultos.

Votaron a favor los/as **DC** Mario Acuña, Gabriel Ascencio, Andrés Aylwin, Ignacio Balbontín, Sergio Elgueta, Francisco Fuentealba, Rubén Gajardo, Tomás Jocelyn-Holt, Felipe Letelier, José Makluf, Sergio Ojeda, Exequiel Silva, Samuel Venegas, Erick Villegas, Patricio Walker, Héctor Zambrano; los/as **PS** Sergio Aguiló, Isabel Allende, Armando Arancibia, José Encina, Jaime Estévez, Juan Pablo Letelier, Alejandro Navarro, Aníbal Pérez, Fanny Pollarolo, Isidoro Tohá, José Antonio Viera Gallo; los/as **PPD** María Antonieta Saa, Vicente Sota, Salvador Urrutia y Martita Worner; el **radical** Sergio Morales.

Se pronunciaron en contra los **RN** Pedro Álvarez-Salamanca, Francisco Bayo, Carlos Caminondo, José Antonio Galilea, René Manuel García, Ramón Pérez, Baldo Prokurica y Juan Taladriz; los **UDI** Carlos Bombal, Sergio Correa, Andrés Chadwick, Cristian Leay, Juan Masferrer, Patricio Melero, Iván Moreira y Darío Paya; los **DC** Ramón Elizalde, Homero Gutiérrez, Roberto León, Joaquín Palma, Hosain Sabag, Edmundo Villouta y el **independiente** Vicente Karelovic

En tanto los Alberto Espina (RN) y los DC Miguel Hernández y Francisco Huenchumilla se abstuvieron.

Los resultados reflejaron una profunda división al interior de la Concertación a favor de los derechos de las parejas del mismo sexo, en tanto de los 33 que estaban a favor de

despenalizar las relaciones sexuales homosexuales que involucraran a menores de 18 años, solo 19 estaban disponibles para fijar la edad de consentimiento sexual en 16 años.

En paralelo, durante el debate los discursos de odio quedaron una vez más en manos de los congresista Moreira y René Manuel García, a los que se añadió Paya. En tanto, Bombal, Espina y Huenchumilla lideraron las estrategias para explicitar las inconsistencias del progresismo, la izquierda o de la propia reforma a la hora de promover derechos de las personas homosexuales.

Homofobia pura en Sala

En Sala, Moreira partió alegando que "no parece razonable que con ocasión del debate de un proyecto sobre violación se modifiquen normas relativas a las conductas homosexuales o sodomíticas, puesto que son de naturaleza diferente. También lo son los valores que las respectivas leyes resguardan. En el caso de la violación, el Estado protege la libertad sexual de las personas y su dignidad; en cambio, en el caso de la sodomía, lo que se resguarda es la moralidad pública en aras del bien común".[41]

La reforma al artículo 365 "puede ser el inicio de otras propuestas que, indudablemente, socavan los valores sociales y atentan contra la familia y el bien común. Así, por ejemplo, ocurre con el matrimonio entre homosexuales, su derecho a adoptar hijos y a educarlos, como ha ocurrido en otras sociedades en que se han aceptado las relaciones sodomíticas"[42], añadió.

Insistió en que la "la sodomía es una conducta anormal y antinatural (…) La ley no le puede dar patente de normalidad a una relación que naturalmente no lo es. Se produce una evidente relajación de los criterios morales en la sociedad cuando, en la práctica, se le da el mismo valor legal a las relaciones homosexuales que a las naturales entre un hombre y una mujer. La gente común tiende a pensar que cuando algo se despenaliza, se legitima"[43].

"En esta Sala, muchas veces algunos parlamentarios oficialistas han expresado como argumentación la posición de la Iglesia en algunas materias. A esos mismos Diputados de la Concertación, que invocan algunas palabras de la Iglesia Católica y que hoy pretenden votar favorablemente la despenalización de la sodomía, les quiero decir que la Iglesia también ha mantenido una posición permanente: la homosexualidad es considerada una desviación contraria a la doctrina de la Iglesia y al sentido moral. Según el orden moral objetivo, las relaciones homosexuales son actos ajenos a su regla esencial e indispensable. Esos actos son intrínsecamente desordenados y no pueden recibir aprobación en ningún caso", dijo.[44]

Añadió que "hoy aparece una información en el diario "La Época" acerca de hasta dónde puede llegar el movimiento homosexual en el mundo. La organización austríaca "Iniciativa Homosexual" confirmó, en tono amenazante, que iba a denunciar que obispos de la Iglesia Católica eran homosexuales, dando sus nombres. Eso es una clara intimidación, una calumnia y una actitud que muestra hasta dónde pueden llegar estos movimientos (…) Señor Presidente, quiero terminar diciendo que cuando nosotros vamos, los países más desarrollados vienen de vuelta, porque sus propias sociedades han sido socavadas intrínsecamente. Según un informe reciente de la revista "Human Life International" que

[41] Ibidem, página 135.
[42] Ibidem, página 135.
[43] Ibidem, página 136.
[44] Ibidem, página 136,

tengo en mi mano, de Estados Unidos, las demandas de los homosexuales en el mundo son 55. Quisiera leerlas rápidamente."[45]

"Voy a señalar qué quiere el movimiento homosexual en el mundo. Primero, demanda y exige que se deroguen todas las leyes que prohíben la sodomía y que se legalice todo tipo de perversión sexual. Uno de los participantes expresó: "Buscamos cambiar las leyes sobre la sodomía para poder mostrar nuestra sexualidad en público". Segundo, usar dinero de los impuestos para pagar operaciones de cambio de sexo. La tercera demanda exige la legalización de matrimonios de miembros del mismo sexo y la adopción de niños por parte de parejas homosexuales. La cuarta requiere la plena participación de lesbianas, homosexuales, bisexuales y transexuales en programas de educación, de guarderías infantiles y de conserjería escolar. No podemos imaginar el impacto legal de esto en las escuelas y guarderías católicas" sostuvo.

"La quinta demanda requiere que los anticonceptivos y el aborto estén a disposición de toda persona, sin importar la edad. La sexta demanda exige que se utilice dinero de los impuestos para pagar la inseminación artificial de lesbianas y bisexuales, y prohíbe que se expresen preocupaciones acerca de la homosexualidad que estén basadas en la religión. Por último, la séptima demanda exige que organizaciones como las de los boys scouts, los niños guías, adopten a homosexuales como directores de patrullas. Estas exigencias son parte de los objetivos de los grupos homosexuales internacionales. Muchos se podrán reír esta mañana sobre la materia en discusión, pero el tiempo nos dará la razón, porque cuando nosotros vamos, los países desarrollados vuelven, porque se han dado cuenta de su equivocación. Votaremos en contra de esta disposición"[46], agregó.

A juicio del parlamentario, "pareciera que se estuviese haciendo una verdadera apología de la sodomía. Quienes sostienen esto, no respetan la opinión de quienes pensamos distinto. Quienes pensamos distinto, y vamos a votar en contra de la sodomía, entendemos que es también un problema de conciencia, personal, que queremos afrontarlo hoy. Desde esa perspectiva, se nos descalifica por inhumanos, por cometer un acto de represión. Lamentablemente, no pueden entender que se puede tener tolerancia, comprensión, entender su drama y las causas que lo justifican, pero no se puede aceptar que se den ciertas cifras, que provienen de fuentes fidedignas, respecto de distintas causas, porque éstas de ninguna manera justifican el problema".

Redondeó que "se ha dicho aquí que se abre una ventana a la lógica. ¿A qué lógica? A la lógica de lo que uno piensa. Pero no tenemos necesariamente que pensar igual. Los que dicen ser liberales y que muchas veces han rasgado vestiduras en esta Cámara, ¿por qué no presentaron -como bien decía el Diputado señor Bombal- un proyecto aparte? ¿Para qué confundir? ¿Para qué alargar el debate de un tema tan importante como es sancionar en Chile el delito de violación? A nuestro juicio, se presenta en forma mañosa esta modificación para esconder la verdad. Aquí se pretende, derechamente porque las cosas hay que decirlas como son, legitimar la homosexualidad. Lo anormal pasa a ser normal, lo antinatural pasa a ser natural. Podemos entender esta situación, pero nuestra sociedad tiene que prohibir para defenderse y para defender a nuestros hijos"[47]

"Finalmente, no queremos socavar nuestra sociedad. ¿Por qué digo esto? Porque, generalmente, cuando nosotros vamos, los países desarrollados vienen de vuelta, y sabemos

---

[45] Ibidem, páginas 136 y 137.
[46]Ibidem, página 137.
[47] Ibidem, página 154.

que esas sociedades están en decadencia. Hoy día, en la revista oficialista "Hoy", aparece como algo curioso una publicidad con conciencia. ¿Qué dice? Que un empresario norteamericano, en su última campaña, trata de promocionar lo siguiente. Se trata de un barco que, tras largo viaje, recala en puerto; se baja la tripulación y un fornido y apuesto marinero corre a besar apasionadamente a su novio. La idea del empresario es que el público se pregunte, por ejemplo, por qué los homosexuales no pueden demostrar sus sentimientos. En verdad, no queremos para nuestra sociedad esa publicidad y esos ejemplos. Por eso, la bancada, de la UDI va a votar en contra de la despenalización de la sodomía"[48], finalizó,

A su vez René Manuel García, con un lenguaje más brutal e irracional, alegó que "se habla de daño, y todos sabemos que en esas relaciones siempre lo hay. ¿Y qué daño más grande si esta gente está con el virus del Sida y tiene varias parejas? ¡Infecta al resto de las personas! Entonces, se produce daño a la vida; no al acto sexual, no a las condiciones de privacidad".[49]

"En consecuencia, ¿por qué no se exige a las personas que practican estás conductas, que la sociedad conoce, que tengan su test en la mano para saber si están sanas? En una oportunidad anterior formulé esa proposición y se rechazó. Pero hoy vemos que hay sensibilidad de todos los sectores para ayudar a los enfermos del Sida. Si no tienen ninguna prueba ni saben que portan la enfermedad, pueden involucrar a muchas más personas. Han pasado cinco o seis meses de esa propuesta y ahora se ve solidaridad"[50], señaló.

Añadió que "tuve oportunidad de escuchar y leer al Senador Helmes, de los Estados Unidos, que es uno de los grandes detractores de la relación entre homosexuales, no por el acto sexual, ni porque va contra natura, sino por lo que gasta el país en esta enfermedad contraída por una relación que a ojos vistas es contra natura. Quienes hacemos estás críticas tendríamos que ser muy irreverentes para no solidarizar con los enfermos que han adquirido este mal por transfusión, por tratamiento médico, etcétera; pero no podemos ser solidarios y amparar a la gente que lo ha contraído por semejante relación sexual".[51]

"A nadie cuido ciertas partes de su cuerpo. Nadie debe meterse en la vida privada de las personas. Pero, ¿qué estamos haciendo nosotros? Estamos abriendo una ventana a conductas que después van a tener el efecto "escalera". Esto no significa ser fatalista o premonitorio. En la Comisión hubo quienes proporcionaban cierto tipo de matrimonio, claramente por amor, pero matrimonio infecundo al fin, porque sabemos que las personas del mismo sexo no pueden procrear. Pueden tener amor, cariño, lo que se quiera; pero no podemos favorecerlos por ley para que anden en lugares públicos haciendo estas cosas. (…) la misma solidaridad que esa persona demostró con quienes tuvo relaciones sexuales a sabiendas de que estaba infectada. ¿Quién es más criminal? ¿Yo o él, que a sabiendas que estaba infectado tuvo relaciones con personas sanas?" dijo.[52]

"No me extrañaría que en un tiempo más estuviéramos legislando sobre el masoquismo, que también es un acto sexual permitido en privacidad. No importa, abramos las puertas, sigamos adelante. Total es normal, a la gente le gusta; da lo mismo. Pero no puedo votar a favor de este artículo. Por último, respeto los derechos que ellos tienen como

---

[48] Ibidem, página 154.
[49] Ibidem, página 142
[50] Ibidem, página 142
[51] Ibidem, página 142

[52] Ibidem, páginas 142 y 143

ciudadanos. Eso jamás lo he puesto en duda, ni lo voy a poner jamás en duda. Es así. Pero no quiero que se les reconozca la libertad de andar en cualquier lugar. Como dicen los españoles, ¡viva la pepa!, ya que esto se ha sacado de la legislación española, que no es el mejor ejemplo, porque los que han estado en España saben cómo se encuentra en decadencia ese país, justamente por permitir estas cosas"[53], puntualizó.

Otro opositor a la reforma fue el diputado Paya. "Tampoco estoy de acuerdo con lo que se acaba de decir: que considerar que algunas formas de ejercer la sexualidad sean negativas significa un resabio cultural del pasado. Creo que el incesto, la relación sexual entre un padre y sus hijas o entre dos hermanos -y que es actividad sexual en la que puede haber placer- está mal, es antinatural. Y puede ser un resabio cultural, como aquí se ha mencionado, pero me alegro de tenerlo y espero no perder nunca semejante resabio"[54], señaló.

"Del mismo modo, creo que las relaciones entre homosexuales no son naturales ni normales. Ahora, como todos sabemos, la comunidad homosexual o quienes ellos sean y todas las personas que han visto este proyecto, saben que en Chile no se castiga a nadie en virtud del artículo que se quiere derogar. Todos sabemos que no está ahí la relevancia de esta discusión. ¿Por qué se insiste tanto? Lo que está en juego es la señal que se da"[55], redondeó.

"En la Cámara hemos escuchado una discusión bastante seria, académica, respecto de cuáles son los límites a la acción del Estado: si este se puede meter en la privacidad de las personas, de los dormitorios. Hay muchas buenas razones para sostener que una norma así es impracticable, incluso peligrosa; pero toda esa discusión es inútil, nada tiene que ver con la realidad del problema en Chile. La verdadera consecuencia práctica de esto es su efecto en la opinión pública. Creo que la señal es bastante visible en cuanto a que hay una suerte de "lobby" de la comunidad homosexual que ejerce una presión fuerte y que utiliza distintas estrategias; desde luego, se inflan las cifras. Sinceramente, no creo que haya 1 millón 400 mil homosexuales en Chile, pues sería un hecho muy evidente. No creo que sea ésa la realidad", sostuvo.[56]

" Quiero que mis palabras no se malentiendan. Sin duda, el Sida es una enfermedad muy dramática, muy triste, muy grave, mortal, pero se llama la atención que se dedique mucho más tiempo y toda clase de campañas públicas en favor de los enfermos de Sida, en circunstancias de que gran parte ha contraído la enfermedad como consecuencia de una vida sexual anormal y, en cambio, se da mínima importancia a enfermedades que en todas partes del mundo causan una cantidad infinitamente más grande de víctimas que nadie recuerda y que son inocentes y sin ninguna responsabilidad al momento de contraerías, como es el caso de la tuberculosis. Están olvidados en todas estas campañas tan llamativas, incluso apoyadas por organismos internacionales y gran cantidad de recursos que sólo se destinan a los enfermos de Sida que, además, cuentan con una fuerte implicancia y presión del lobby homosexual"[57], añadió.

A su juicio "aquí no está de por medio una persecución. Creo que es injusto emplear palabras e imágenes que pretenden identificar la oposición a la despenalización de la conducta homosexual como una suerte de persecución contra estas personas. Nadie propone

---

[53] Ibidem, página 143

[54] Ibidem, página 147

[55] Ibidem, página 147
[56] Ibidem, página 147
[57] Ibidem, página 147

marginarlas de la sociedad, ni meterlas en campos de concentración, ni apuntarlas con el dedo ni ninguna atrocidad de ese estilo; pero tampoco -al menos yo- estamos dispuestos a darle patente de normalidad a una conducta anormal, sin perjuicio de la cantidad de gente que la pueda practicar en un momento determinado. No es normal, temo, y lo planteo como un punto de reflexión, que los insistentes esfuerzos de algunos grupos pequeños de activistas homosexuales por tratar de forzar a la sociedad a aceptarlos como un grupo normal -como que la conducta homosexual fuera una conducta más-, van a producir una reacción contraria en algunas personas, muy lamentable, pero muy explicable, porque en este país nadie persigue a los homosexuales".[58]

"Nadie los anda persiguiendo ni apuntando con el dedo, pero cuando quieren forzar al país y a la sociedad a aceptarlos como normales y que se les permita casarse, adoptar hijos, pasearse tomados de la mano en cualquier parte, obviamente van a producir una reacción en contra. De manera que sumarse a los esfuerzos de estos pequeños grupos de activistas homosexuales puede tener un efecto muy contraproducente"[59], finalizó.

Estrategia de odio en Sala

Al rechazar la reforma, el diputado Bombal varió los argumentos, poniendo el acento en la inconsistencia del progresismo de solo considerar no punible la homosexualidad a partir de los 18 años y no antes.

Con la reforma "se penaliza, se envía a la cárcel a quien mantenga relaciones con persona del mismo sexo, menor de 18 años. Y nuestra legislación penal no envía a la cárcel a una pareja heterosexual que tenga relaciones sexuales y sea menor de 18 años. De manera que la argumentación dada por las bancadas de enfrente cae en forma contundente cuando nos encontramos frente a esta realidad. ¿Por qué se penaliza esta relación tan normal que está dentro del orden de la libertad sexual cuando son menores de 18 años?".[60]

"Me podrán dar muchos argumentos, pero al dejar penalizada la sodomía como se ha hecho en este artículo, se reconoce en forma implícita, de una u otra forma, que no está dentro del orden natural. De manera que toda la línea argumental que se da, cae en razón de la edad. Pero vuelvo a plantear que no se penaliza a una pareja de jóvenes, menores de edad, que tienen un vínculo sexual, a menos que exista violación u otros factores de por medio. Sólo quiero dejar establecida esa consideración. Aquí queda penalizada la sodomía de dos menores de 18 años, del mismo sexo, que mantengan relaciones: van a parar a la cárcel. De manera que este punto hay que consignarlo", dijo.[61]

"Si estamos hablando que se quieren asemejar a una normalidad, no debimos haberlo incorporado (el temas de los homosexuales) en una legislación penal donde estaba tratándose todo el tema de la violación y de los abusos sexuales, porque constituye una discriminación y casi una ofensa para estos grupos. Se confunde una situación humana digna de la mayor consideración y respeto, dentro de todo un panorama delictivo, de penalidad, que no es lo que esos grupos, como minoría, quieren tener. Por eso, ha sido poco feliz el enclave de este tema y su debate no ha sido integral. Vuelvo a decir, queda la gran inconsecuencia a toda la argumentación dada respecto de cómo está el artículo que en la actualidad penaliza con cárcel

---

[58] Ibidem, página 147
[59] Ibidem, página 147

[60] Ibidem, página 151.
[61] Ibidem, página 151.

a menores de 18 años estoy hablando de dos jóvenes que estén a un día de cumplir 18 años, y son llevados a la cárcel por tener relaciones con personas del mismo sexo. Alguna inconsecuencia queda en el proyecto. He dicho", apuntó[62].

Espina lo secundó para justificar su abstención en las votaciones.

"Como bien decía el diputado señor Bombal, el artículo que estamos discutiendo sanciona con pena de cárcel al que tuviere relaciones sexuales con un menor de 18 años. Sin embargo, no se sancionan con ningún tipo de pena las relaciones realizadas entre personas de distintos sexos. De tal forma que, desde ya, en nuestra legislación existe un juicio de reproche y de condena a las relaciones entre personas de un mismo sexo, y lo mantiene respecto de los menores de 18 años, usando el argumento de que se trataría de personas que aún no tienen la madurez necesaria para optar libremente sobre su vida sexual"[63], señaló.

"Por eso debemos preguntamos: ¿Debe el Derecho Penal, que contiene juicios de reproche sobre las conductas sancionadas con cárcel, considerar dichas conductas estimadas anormales por la sociedad chilena dentro de los delitos sancionados con cárcel? No todas las conductas humanas ilícitas merecen esta pena. Lo que estamos tratando de determinar aquí es si una conducta que la sociedad chilena estima que atenta contra el orden de la familia y la moral pública, debe mantenerse dentro del ámbito de una sanción civil, de una sanción pública o de una sanción penal. Eso es lo que estamos debatiendo. Mantenemos la sanción cuando se trata de un menor de 18 años; pero lo permitimos y no lo sancionamos penalmente cuando se trata de mayores de 18 años que actúan en forma privada. Sin embargo -es el punto que quiero marcar- no hay ninguna norma objetiva que impida que estas conductas se realicen en público. A mi juicio, es ahí donde existe un importante vacío en la legislación que estamos discutiendo, por el efecto imitativo de tales conductas. Se argumenta que el artículo 373 del Código Penal lo establece. ¿Qué dice este artículo? "Los que de cualquier modo ofendiederen el pudor o las buenas costumbres con hechos de grave escándalo o trascendencia", etcétera. Es decir, para tipificarse en el artículo 373 -quienes son abogados lo saben- debe tratarse de hechos escandalosos y de grave trascendencia. Por lo tanto, cabe preguntarse: ¿deseamos que estas conductas consideradas desviadas por la sociedad chilena -lo que no significa que las personas que incurran en ellas merezcan nuestro respeto y consideración- se realicen en plazas y lugares públicos con el consiguiente efecto imitativo de la gente joven?"[64].

"A mi juicio –reitero-, ahí se produce un vacío. En su momento, se presentó una indicación en la Comisión para impedir que estas conductas que ahora estamos dispuestos a aceptar que se realicen en privado, el día de mañana se transformen en públicas. Termino señalando que, a mi juicio, esta norma es incompleta, pues no aborda el problema de fondo que es el efecto imitativo de estas conductas, particularmente en los jóvenes. No se trata de sancionar a los homosexuales, sino el hecho de que ellas atentan contra el orden de la familia y el orden público"[65] .

Huenchumilla, quien también se abstuvo, dijo que "me parece que estamos cayendo en contradicción al despenalizar el artículo que hoy sanciona la sodomía (…) Comparto la

---

[62] Ibidem, página 151.

[63] Ibidem, página 155.

[64] Ibidem, página 155.

[65] Ibidem, página 156.

idea de que con el correr del tiempo, y la realidad indica que nunca ha sido sancionado el delito de sodomía, lo más probable es que deba despenalizarse, si se trata de un acto absolutamente privado, que no sale de sus márgenes y que, por lo tanto no cae en otro tipo de figuras delictivas, como por ejemplo, el ultraje a las buenas costumbres. Deberíamos ser consistentes, y veo que entre la despenalización y la redacción del actual artículo 365 hay una contradicción vital en nosotros, como legisladores, en cuanto al bien jurídico que queremos proteger. Por lo tanto, me parece mucho más acertado buscar una nueva redacción al artículo 365, donde se establezca claramente la señal que damos al país respecto de cuáles son los bienes jurídicos que queremos proteger en nuestro Código Penal"[66]

En el lado contrario, los/as diputados/as Elgueta, Arancibia, Saa, Walker, Pollarolo y Viera Gallo expresaron en Sala, con diversos matices, valiosos discursos a favor de la reforma, enmarcados en el respeto a las libertades individuales y los derechos humanos, por cierto en el contexto de la época.

Segundo trámite Constitucional. Se impone la homofobia en Comisión del Senado

Evacuado el proyecto de ley de la Sala de la Cámara, el trámite continuó en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado, integrada por los parlamentarios UDI Sergio Fernández y Hernán Larraín , el DC Juan Hamilton, el RN José Otero y el independiente Vladimir Sule.

Aunque en su votación en general el proyecto fue aprobado por unanimidad, al revisarse en particular la reforma al inciso primero del artículo 365 del Código, esta fue rechazada, convirtiéndose en un severo traspié para los derechos de las parejas del mismo sexo que lapidaba los esfuerzos emprendidos hasta ese momento por el Movilh.

El rechazo tuvo lugar pese a que en la Comisión la entonces representante del Ministerio de Justicia, Clara Szczaranski Cerda, se mostró a favor de la reforma del inciso primero, aunque con una redacción distinta a la sugerida por la Cámara por considerar, entre otras salvedades, que debía explicitarse una diferencia de cuatro años de edad entre los involucrados a objeto de definir sanciones.

La funcionaria "estimó conveniente la solución planteada en el proyecto de limitar la tutela penal a las relaciones sodomíticas de un adulto con un menor, con miras a proteger el libre desarrollo sexual de éste y asegurar su indemnidad, cuando medie entre ambos una diferencia significativa de edad"[67].

"Hizo presente que, en todo caso, debería reemplazarse la referencia a las relaciones sexuales por la de acceso carnal, a fin de describir la conducta con la necesaria precisión; agregar a la exigencia de que no medien las circunstancias de la violación, la de que tampoco medien los modos de comisión de este último delito; y explicitar la diferencia de edad entre los sujetos, sugiriendo al efecto cuatro años", consta en el informe de la Comisión fechado el 22 de enero de 1997.

En tal sentido, se sometieron a votación en la Comisión tanto la propuesta de la Cámara como la del Gobierno, siendo ambas rechazadas, así como la idea de derogar por completo el artículo 365 del Código Penal.

---

[66] Ibidem, página 156.

[67] Ibidem, página 186

La posibilidad de eliminar el 365 fue rechazada por los senadores Fernández, Larraín y Otero y apoyada por Hamilton y Sule. Con la misma votación, igual suerte corrió la idea del Gobierno "**de penalizar el acceso carnal** con un menor de dieciocho años del mismo sexo del hechor, mediando cuatro años de diferencia entre las edades de ambos, sin que medien las circunstancias o modos de comisión de la violación"[68].

También por los mismos tres votos contra dos fue rechazada la propuesta de la Cámara, mientras que la idea de mantener en el inciso primero del artículo 365 en los mismos términos que estaban vigentes en ese momento en la ley, fue aprobada por Fernández y Larraín y Otero, mientras que Sule se abstuvo.

En relación a la derogación total del 365 y/o la eliminación de las sanciones solo para mayores de 18 años "algunos HH. Señores integrantes de la Comisión razonaron que no puede desconocerse que el tema conlleva la existencia de una carga valórica importante, que excede los solos criterios de técnica jurídica. Pusieron de relieve que la revisión de este tipo penal no es una de las ideas matrices del proyecto de ley y que la eliminación del castigo a la sodomía podría entenderse como la emisión de una señal inconveniente a la población, en cuanto a que sería como socialmente aceptable una conducta que es naturalmente desviada, lo que puede derivar en que más adelante se intente equiparar la pareja homosexual a la pareja heterosexual. Otros HH. señores miembros de la Comisión estimaron que, por criticable que pueda ser la homosexualidad desde el punto de vista moral, éste es un ámbito de la vida privada que no debe ser regulado por el derecho"[69].

En síntesis, la Comisión rechazó la derogación del primer inciso del artículo 365 y aprobó solo reemplazar los incisos segundo y tercero, señalando que "en los casos en que un mismo hecho constituya delito conforme al inciso precedente y a los artículos 361, 362 o 363, sólo se aplicarán las penas establecidas en estas últimas disposiciones"[70]-

Los negativos resultados, y las argumentaciones que le dieron el paso, vinieron a decir por un lado que la discusión de la temática en el Senado estaría cerrándose de esa manera y que en Sala la situación de mantendría igual, en medio de una estrategia homofóbica que buscaba no volver a dialogar sobre el tema, por lo que el dirigente Jiménez comenzó a concentrar su incidencia para reflotar la reforma en en el 365 en Comisión Mixta y hacer resurgir al menos la discusión del tema en la Comisión de Constitución del Senado.

Sin ir más lejos en la discusión del proyecto de ley en sala del Senado, efectuada el 1 de abril de 1997, no hubo ninguna mención al artículo 365, siendo aprobado en general la propuesta de la Comisión de Constitución.

Segundo informe y nuevo portazo de la Comisión de Constitución

Conocido el primer rechazo de la Comisión de Constitución del Senado, el dirigente Jiménez se puso de inmediato en contacto con los diputados Saa y Elgueta para que asistieran a la discusiones a la Cámara Alta y gestionaran apoyos de los senadores, con mitas a reponer la reforma del inciso 1 del artículo 365.

---

[68] Ibidem, página 187
[69] Ibidem, página 186

[70] Ibidem, página 206.

Saa y Elgueta asistieron a parte de las sesiones de la Comisión, sin embargo la misma mantuvo el rechazo en la reforma, pese a que algunos senadores, presentaron nuevas indicaciones a favor de las enmiendas, las cuales fueron una vez más rechazadas.

Entre las indicaciones destaca una de los/as senadores/as de la DC Carmen Frei y el PS Ricardo Núñez para derogar el 365, la cual fue rechazada por unanimidad con los votos de los senadores señores Fernández, Hamilton y Otero.

Una segunda indicación de Roberto Muñoz (PPD) y Carlos Ominami (PS) más una tercera de Sebastián Piñera (Indp), que buscaban reformar el 365 de manera de solo penalizar las relaciones sexuales con un menor de 18 años, fueron rechazadas por unanimidad por Fernández, Hamilton y Otero.

Finalmente, en su segundo informe presentado en Sala, fechado el 26 de agosto de 1997, la Comisión mantuvo la penalización de las relaciones sexuales homosexuales para todas las edades.

El 9 de septiembre del 1997 el proyecto fue aprobado en particular, con esa discriminación en la Sala del Senado

El avance del tercer trámite: Comisión de Constitución y Sala de la Cámara.

El 8 de abril de 1998 la Sala de la Cámara de Diputados decidió devolver a su Comisión de Constitución el proyecto de ley para analizar los cambios añadidos por el Senado.

Las gestiones de Jiménez ante los diputados apuntaron entonces a que la Comisión rechazara las modificaciones introducidas por el Senado al artículo 365, con el fin de mantener la reforma inicial a su primer inciso, lo cual se logró con éxito el 19 de mayo del 1998 por 11 votos contra 2

Si bien la historia oficial de la Ley no precisa quienes votaron a favor o en contra al interior de la Comisión de Constitución de la Cámara, sí señala quienes conformaban dicha entidad: los DC Aldo Cornejo, Sergio Elgueta, Zarko Luksic, Aníbal Pérez, Antonella Sciaraffia y Ignacio Walker: la PPD Laura Soto; el PS Juan Bustos; los/as UDI Francisco Bartolucci, Juan Antonio Coloma y María Angélica Cristi y los/as RN Alberto Cardemil, Alberto Espina y María Pía Guzmán.

El 16 de junio de 1998 fue un día clave para los derechos LGBTIQ+, pues la Sala de la Cámara rechazó la mayoría de las modificaciones introducida por el Senado al proyecto de ley, entre esas la que buscaba mantener el vigente inciso primero del artículo 365 del Código Penal.

En comparación con el primer trámite, en esta oportunidad las voces homofóbicas fueron menores, en lo que incidieron las gestiones de Jiménez para que hubiesen pocas intervenciones sobre el 365 en Sala, de manera de bajar el nivel de alerta de los opositores a los derechos LGBTIQ+. Además en esta etapa destacó la sumatoria de voces de derecha a favor de la despenalización.

En concreto respaldaron la propuesta del Senado 33 diputados/as, mientras 58 votos se pronunciaron en contra y 1 se abstuvo.

Votaron a favor, y en consecuencia en contra de los derechos de las parejas del mismo sexo, los/as diputados/as **RN** Gustavo Alessandri, Mario Bertolino, Carlos Caminondo, Alberto Cardemil, Maximiano Errázuriz, Haroldo Fossa, José Antonio Galilea, René Manuel García, José García, Carlos Kuschel, Osvaldo Palma, Alfonso Vargas; los/as **UDI** Sergio

Correa, María Angélica Cristi, Pablo Longueira, Rosauro Martínez, Juan Masferrer, Patricio Melero, Iván Moreira, Jaime Orpis, Víctor Pérez, Carlos Recondo, Jorge Ulloa, Enrique Van Rysselberghe y Carlos Vilches; los **independientes** Claudio Alvarado, Rodrigo Álvarez, Roberto Delmastro, Gonzalo Ibáñez y Luis Monge; los/as del **Partido Unión de Centro Centro Progresista**, Alejandro García-Huidobro y María Victoria Ovalle y el **DC** Joaquín Palma.

En tanto, se pronunciaron a favor de la reforma al inciso primero del 365 y contra de la propuesta del Senado los/as **DC** Mario Acuña, Patricio Cornejo, Aldo Cornejo, Sergio Elgueta, Francisco Huenchumilla, Jaime Jiménez, Roberto León, Zarko Luksic, Gutenberg Martínez, Waldo Mora, Juan Núñez, Sergio Ojeda, Carlos Olivares, José Ortiz, Andrés Palma, Aníbal Pérez, Víctor Reyes, Ricardo Rincón, Edgardo Riveros, Edmundo Salas, Antonella Sciaraffia, Rodolfo Seguel, Exequiel Silva, Sergio Velasco, Edmundo Villouta, Ignacio Walker y Patricio Walker; **los/as PS** Sergio Aguiló, Isabel Allende, Juan Bustos, José Encina, Carlos Montes, Pedro Muñoz, Alejandro Navarro, Fanny Pollarolo y Felipe Valenzuela; los/as **PPD** Nelson Ávila, Guillermo Ceroni, Guido Girardi, Patricio Hales, Enrique Jaramillo, Víctor Barrueto, Antonio Leal, Felipe Letelier, María Antonieta Saa, Jorge Soria y Salvador Urrutia; los/as UDI Francisco Bartolucci y Manuel Rojas; **los/as RN** María Pía Guzmán, Arturo Longton, Lily Pérez y Baldo Prokurica; los/as **PRSD** Carlos Jarpa, José Pérez y Jaime Rocha, así como Eduardo Díaz (**Partido del Sur**) y Samuel Venegas **(Independiente).**

En tanto, Cristian Leay, de la **UDI**, se abstuvo.

En Sala emitieron discursos a favor de la reforma del 365 Patricio Walker, María Pía Guzmán, Fanny Pollarolo, Francisco Bartolucci y Lily Pérez, mientras que Moreira hizo una vez más gala de su homofobia y Cardemil expresó ideas "estratégicas" o "más suaves" que en todo caso en nada modificaron su rechazo a la enmienda.

El pronunciamiento de Francisco Bartolucci fue de especial relevancia, en tanto, provenía de la UDI, un partido casi totalmente opositor a los derechos LGBTIQ+-

"No puede configurarse como delito el que personas mayores de edad, mantengan relaciones libremente y sin escándalo. Distinto es que uno tenga tal o cual posición (…) respecto de la sodomía o de la homosexualidad, pero no se puede catalogar de criminales a los homosexuales porque es una decisión adoptada entre mayores de edad y en forma libre. Sé que hay colegas que piensan diferente, pero expongo el tema -y así lo hizo el diputado señor Ignacio Walker - para que cada uno lo medite (…) En todo caso, si la sodomía se ejerce respecto de menores de 18 años, igual queda criminalizada. Ése no es el tema. Así como si se realiza en público, con escándalo, de igual modo constituye un delito", dijo Bartolucci,[71]

"El tema es otro. ¿Está cada uno de los señores diputados dispuesto a considerar criminales a los homosexuales mayores de 18 años que libre, privadamente y sin escándalo, viven su vida de acuerdo a como ellos la entienden? Eso lo decidirá cada señor diputado"[72], dijo.

"Votaré por desechar el delito de sodomía en nuestro país en los términos que he explicado, manteniéndolo cuando se ejerce respecto de un menor de 18 años. Ése sí que es un delito porque, a mi juicio, constituye perversión"[73], finalizó, dejando entrever algunos de sus prejuicios.

---

[71] Ibidem, página 394
[72] Ibidem, página 394
[73] Ibidem, página 395

A su vez, la diputada Pérez dijo que "también quiero referirme a la despenalización de la sodomía. En ese aspecto, estoy con lo señalado por el Diputado señor Bartolucci . El Estado no tiene por qué entrometerse en las relaciones sexuales entre dos adultos, aunque éstas sean de carácter homosexual. Una cosa muy distinta es la relación que puede forzar un adulto mayor de dieciocho años a un niño, a un adolescente, a la que pueden tener dos personas adultas, mayores de edad. Creo que ahí el Estado no tiene por qué intervenir, por tanto, sí soy partidaria de la despenalización de la sodomía".[74]

Cardemil, por su lado, dijo "¿qué se nos sugiere votar, con un sincretismo bastante apurado? (…) que penalicemos las relaciones homosexuales entre un adulto y un menor de 18 años. Ésta es una mala solución, por varios motivos (…) ¿Qué se trata de proteger aquí? Si se pretende proteger el libre desarrollo de la sexualidad del adolescente, entonces la seducción homosexual debe ser sancionada en los mismos términos que la seducción heterosexual, cuando sea constitutiva de engaño o abuso. Si queremos proteger al adolescente del abuso, ¿por qué lo vamos a proteger sólo de la relación homosexual y no de la heterosexual? De hecho, aquí se produce una clara discriminación entre el trato de la heterosexualidad y la homosexualidad. Entonces, debería restringirse más: sancionar a la persona que tenga una considerable diferencia de edad con el menor. Podría darse el caso de que, usando este artículo, se sancione la relación homosexual entre una persona que recién ha cumplido 18 años y otra que, por pocos meses, no los ha cumplido todavía. Esto es incoherente de manera manifiesta, porque estamos eludiendo la decisión que nos compete, cual es si discriminamos o no respecto de la homosexualidad. Como quiero tratar el tema con respeto y no lo tengo claro, mientras no haya una disposición mejor, me quedo por mantener la actual. Como señal social, estimo que debe mantenerse la norma del Código Penal"[75].

Finalmente en esta oportunidad la homofobia más recalcitrante solo tuvo voz en Moreira.

"La legislación no es algo abstracto, detrás de ella hay un conjunto de valores y principios. Para mí, lo lógico es que los principios queden plasmados en la ley, hay una cuestión ejemplarizadora. Por eso, en lo que se refiere a la despenalización de la sodomía, estoy por mantener lo que la ley dice hoy, porque lo lógico es que las relaciones se den entre un hombre y una mujer" [76], dijo.

"Es importante sostener que ha habido un esfuerzo por perfeccionar el Código Penal en distintas materias, pero la ley no puede tender a legitimar una cuestión anormal para que pase a ser normal, la ley debe ser ejemplarizadora. Últimamente se ha hablado mucho de construir igualdad. Me sumo a ello, respetando las diferencias, pero no a este costo. La ley debe ser ejemplarizadora, y me parece que el mal menor es lo que hoy se establece en ella. Aquí hay una minoría. No se trata de perseguir a los homosexuales, pero tampoco se puede legitimar conductas anormales. Esta Cámara no puede seguir siendo permisiva, invocando "legalismos", finalizó. [77]

Histórica reforma al 365 se transforma en Ley

---

[74] Ibidem, página 415
[75] Ibídem, página 414
[76] Ibidem, página 407
[77] Ibidem, página 407

Habiéndose rechazado en varios puntos la propuesta del Senado, el proyecto de ley pasó a ser analizado por Comisión Mixta, la cual quedó presidida por el senador Hernán Larraín.

La Comisión Mixta se constituyó el 22 de julio de 1998, sesionando también el 5 y 12 de agosto, el 2, 8 y 15 de septiembre y el 6 de octubre. Sus acuerdos contaron con la asistencia de su presidente, Hernán Larraín (UDI) y de los senadores Marcos Aburto (institucional), Sergio Díez (RN), Juan Hamilton (DC), y José Antonio Viera Gallo (PS) y los/as diputados/as, Pía Guzmán Mena (RN) y María Antonieta Saa (PPD), Juan Antonio Coloma (UDI), Francisco Bartolucci (UDI), Sergio Elgueta Barrientos (DC) e Ignacio Walker Prieto (DC)

Durante la discusión, los sectores opositores a la reforma jugaron una última carta bajo la manga. Pretendían que la modificación al artículo 365 fuese votada por separado nuevamente en ambas salas, con la convicción de que el Senado la rechazaría nuevamente

Conocida la estrategia, el dirigente del Movilh, Rolando Jiménez dialogó con Saa y Elgueta de manera de que gestionaran apoyos para en salas el proyecto se votara como conjunto, no por separado, lo cual felizmente ocurrió.

Fue el senador Diez quien propuso formalmente la votación por separado, idea rechazada por 5 votos (Viera-Gallo, Guzmán, Saa, Elgueta y Luksic) contra 3 (Diez, Larraín y Coloma)

En paralelo, la Comisión Mixta aprobó la reforma al 365, aunque algunos de los congresistas favorables a ello levantaron argumentos prejuiciosos, enfatizando que se estaban protegiendo de la homosexualidad a los menores de 18 años, pues la enmienda solo beneficiaba a los mayores de tal edad.

"Los diputados que se encontraban presentes en la sesión de la Comisión Mixta pusieron de relieve que el punto importante en esta materia es proteger a los menores de edad, por su mayor vulnerabilidad, y a eso apunta el texto aprobado en el primer trámite constitucional. Coherentemente, se desincrimina la relación sexual libremente consentida entre mayores de 18 años" [78], señaló el Informe de la Comisión Mixta que fue despachado el 5 de noviembre de 1998 a las salas.

Con tales argumentos, fue aprobada la propuesta de la Cámara por cinco votos contra dos. Se expresaron a favor el senador institucional Marcos Aburto y los/as diputados/as Guzmán, Saa, Elgueta y Walker. En contra lo hicieron Diez y Larraín.

Con todo, y con el fin de al menos acercarse a la plena igualdad en materia de edad de consentimiento sexual y de paso mermar los estigmas contra las personas homosexuales, en la Comisión Mixta hubo intentos por bajar de 18 a 16 años la despenalización o por establecer sanciones solo en virtud de la diferencia de años entre los involucrados, medidas que Jiménez solicitó a Saa explorar. Sin embargo, ambas fueron rechazadas.

La indicación para bajar la edad a 16 años fue presentada por la diputada Guzmán, pero solo contó con los respaldos de Saa y Walker. Aburto, Diez, Larraín y Elgueta se opusieron

La otra alternativa, propuesta por el diputado Bustos para eximir de penalidad a aquellos casos donde la diferencia de cuatro años edad entre los involucrados; entre "el hechor y la víctima"; fue rechaza en iguales términos.

Finalmente, "sobre la base de los acuerdos adoptados, la Comisión Mixta sustituyó el concepto de "tener relaciones sexuales" contenido en el texto de la H. Cámara de Diputados

[78] Ibidem, página 440.

el de por "acceder carnalmente", para guardar concordancia con las normas ya aprobadas en materia de violación y estupro, y, en general, con el contexto del proyecto, en que la alternativa es el acceso carnal u otra acción sexual. Al mismo tiempo, con ello se deja en claro que el sujeto activo del acceso carnal sólo puede ser un varón, lo que se hace cargo del hecho de que el lesbianismo históricamente no ha estado sancionado."[79]

De esa manera, la reforma aprobada del 365 indicó que "el que accediere carnalmente a un menor de dieciocho años de su mismo sexo, sin que medien las circunstancias de los delitos de violación o estupro, será penado con reclusión menor en sus grados mínimo a medio".

El proyecto de ley, con esa reforma, fue aprobado el 15 de diciembre del 1998 en la sala de la Cámara de Diputados y el 22 de diciembre del mismo año en el Senado.

Si bien los opositores a la reforma del 365 ya no tenían margen de acción, pues solo disponían de la opción de votar a favor o en contra de todo el proyecto y no de algún artículo específico, los favorables a la enmienda se apresuraron en indicar que se seguía sancionando las relaciones sexuales homosexuales consentidas que involucraran a menores de 18 años, ya fuera con el ánimo de prevenir controversias que hicieran caer todo el proyecto o porque efectivamente pensaban que debía haber distintas edades de consentimiento sexual según la orientación sexual de las personas. Por su lado, los opositores poco y nada se expresaron en comparación al trámite previo, en el entendido que tampoco les acomodaba dejar aún más explícito que estaban abriendo la puerta a la despenalización de las relaciones homosexuales entre adultos.

Así es como en la Sala de la Cámara el diputado Ignacio Walker insistió en que "respecto del delito de sodomía, que dio lugar a una discusión bastante amplia e intensa durante la tramitación del proyecto en los dos primeros trámites legislativos, no es cierto que se haya optado por despenalizarlo, sino por mantener su sanción cuando la víctima fuere menor de 18 años, justamente, para protegerlo, por suponer que muchas veces es una persona que no es lo bastante madura ni tiene el suficiente discernimiento para decidir algún tipo de relación sexual, en especial si es homosexual. Por lo tanto, lo único que se despenalizó efectivamente es la relación sexual libremente consentida entre homosexuales mayores de edad, porque estimamos que si bien eso puede ser objeto de un reproche moral, mal puede ser constitutivo de delito, en consideración a que el derecho penal es última ratio, por lo que entra a funcionar cuando todo lo demás ha fracasado"[80].

La congresista Guzmán redondeó que "el delito de sodomía no ha sido despenalizado, sino que se retipificó, es decir, se amoldó la figura penal a fin de que fuera efectivamente un delito sancionable, para los efectos de que realmente fuera penado. Se entiende que hay sodomía cuando concurren un mayor de edad con un menor de edad. En este caso, primero va a ser penalmente responsable por el acto y se configura la conducta, como el acceso carnal a un varón menor de edad, para hacerlo coincidente con las definiciones de los delitos de violación y de estupro".[81]

En tanto, a juicio de Bustos "queda muy claro que lo que se protege no son sentimientos de desagrado, de disgusto o de determinadas concepciones morales. De allí que la sodomía queda sólo limitada a aquellos casos en los cuales aparece claro un abuso sobre

---

[79] Ibidem, 441.
[80] Ibiídem, 469
[81] Ibidem, página 471.

la libertad de otra persona, y queda sólo restringida a aquellos en que hay un abuso sobre un menor"[82].

Distinta fue la argumentación de Saa, quien habló derechamente de libertades. "Quiero recalcar, además, que la sodomía tiene que ver también con la libertad sexual. Hemos discutido largamente en la Cámara y seguimos afirmando que hay estudios que demuestran que un 10 por ciento de la población presenta estas características y que, realmente, penalizar una relación libre, privada, entre personas es un concepto antiguo que ya ha sido superado largamente en un siglo que termina, básicamente, con el reinado para nosotros muy importante de los derechos humanos", dijo[83].

Las voces abiertamente homofóbicas quedaron así reducidas o replegadas, a un punto que solo tuvieron presentación en Coloma. Otras, como las de Moreira, ni siquiera asistieron a la votación.

"Entiendo la explicación del Diputado señor Ignacio Walker y de la Diputada señora Pía Guzmán y discrepo de ella. Creo que aquí se despenaliza la sodomía, como se ha entendido, y que se crea una figura distinta respecto de los menores de edad. Como esto fue objeto de una discusión larguísima en el primer trámite, me parece importante señalar, como concepto, que al final se opta por despenalizar la sodomía. ¿A qué voy? A que en la Comisión mixta hubo una antigua discusión reglamentaria respecto de si la Comisión puede recomendar que una materia se vote en parte o como un todo esto se discutió y se acordó votarlo como un todo. Por tanto, y sopesando los argumentos a favor y en contra y dejando en claro que muchos de los parlamentarios, por lo menos de un sector de esta bancada, somos contrarios a esa norma sobre la sodomía, y como consideramos, a la inversa, que el resto de las normas relativas al delito de violación y otros, son muy importantes para modernizar figuras que son expresamente actuales, por lo menos la recomendación a nuestra bancada es votarla a favor, lo cual no implica estar de acuerdo con cada una de las modificaciones, sino que el sistema de votación obliga a tomar una decisión sobre la materia"[84], dijo Coloma.

El proyecto fue así aprobado en la Cámara con 78 votos a favor[85], ninguno en contra y sin abstenciones.

En la sala del Senado se dio una dinámica parcialmente similar, con la diferencia que esta vez fue un opositor a la reforma al 365, Larraín, quien su calidad de presidente de la Comisión de Constitución aclaró que las relaciones sexuales con menores se 18 años seguirían penalizadas, mientras que el Gobierno enfatizó lo mismo en voz de la Ministra de

---

[82] Ibidem, páginas 472 y 473

[83] Ibibem, página 474

[84] Ibidem, pagina 472

[85]La historia oficial de la Ley detalla que "votaron por la afirmativa los siguientes señores Diputados: Acuña, Aguiló, Alessandri, Allende (doña Isabel), Ascencio, Ávila, Bartolucci, Bertolino, Bustos (don Manuel), Caminondo, Coloma, Cornejo (don Aldo), Cornejo (don Patricio), Correa, Cristi (doña María Angélica), Delmastro, Dittborn, Elgueta, Fossa , Galilea (don José Antonio), García (don René Manuel), García (don José), Girardi , González (doña Rosa), Gutiérrez, Guzmán (doña Pía), Hernández, Jaramillo, Jiménez, Krauss, Kuschel, Leay, León, Letelier (don Juan Pablo), Luksic, Martínez (don Rosauro), Martínez (don Gutenberg), Masferrer, Melero, Mesías, Molina, Monge, Montes, Mora, Muñoz (don Pedro), Muñoz (doña Adriana), Navarro, Ojeda, Olivares, Orpis, Ortiz, Ovalle (doña María Victoria), Palma (don Osvaldo), Palma (don Andrés), Palma (don Joaquín), Pareto, Paya, Pérez (don Víctor), Pollarolo (doña Fanny), Prokurica, Reyes, Rincón, Saa (doña María Antonieta), Salas, Sciaraffia (doña Antonella), Seguel, Silva, Soto (doña Laura), Tuma, Ulloa, Urrutia, Valenzuela, Van Rysselberghe, Velasco, Venegas, Vilches, Walker (don Ignacio) y Walker (don Patricio)".

Justicia, Soledad Alvear. A la par hubo dos abstenciones, las de Martínez y Diez, aunque solo habló este último.

"El delito de sodomía se restringe al acceso carnal de un varón a otro menor de 18 años, sin que medien las circunstancias que configuran violación o estupro. Vale decir, el delito sigue siendo tal, pero se ve sólo determinado al caso descrito. Respecto de las demás situaciones, se produce, en ese sentido, una despenalización. Diría que ese tema fue uno de los más controversiales dentro de la Comisión. Y la fórmula indicada obtuvo, finalmente, una mayoría, aunque estrecha, que permitió resolver de alguna manera las diferencias de opinión", dijo Larraín.[86]

Alvear enfatizó que "se innovó en cuanto a sodomía, sancionándose las relaciones homosexuales sólo con menores de edad, despenalizándose aquellas entre mayores de edad que consientan en ellas y que las practiquen en un lugar privado".[87]

Por su lado, Diez replicó que "me voy a abstener en la votación de este informe de la Comisión Mixta -a pesar de ser el autor original del primer proyecto que originó la discusión sobre delitos sexuales-, porque en él se despenaliza la sodomía entre los mayores de 18 años, lo cual considero un mal signo. Siempre nos quejamos de los hábitos que se están formando en la sociedad, principalmente en la juventud. Por eso creo que la supresión del delito de sodomía entre los mayores de 18 años no tiene ningún resultado práctico. Hace mucho tiempo que no conozco de algún proceso de sodomía. Pero suprimir este delito entre los mayores tiene importancia, pues representa un signo negativo. Y si bien es cierto que algunos Diputados han declarado que en este proyecto se prefiere la protección de la libertad sexual, la verdad es que se trata de una frase que por decir mucho no dice nada: significa olvidar que el hombre ejerce su libertad con restricciones y sujeto a valores morales. Por tal razón, a pesar de que el proyecto en todas sus demás partes perfecciona la legislación vigente y protege sobre todo a los menores no sólo de los abusos sexuales, sino de ser usados con fines de propaganda sexual, pero despenaliza la sodomía en los mayores, me veo obligado a abstenerme"[88]

Finalmente el proyecto de ley fue aprobado en el Senado por 26 votos a favor y dos abstenciones.

Con todo se debió esperar al 2 de julio de 1999 para que la ley 19.617 fuese promulgada y el 12 del mismo mes para su publicación en el Diario Oficial, pues el 30 de diciembre de 1998 el gobierno del presidente Frei le hizo diversas observaciones; ninguna relacionada con el artículo 365; que debieron ser analizadas por la Cámara de Diputados y el Senado.

El triunfo histórico que despenalizó las relaciones sexuales homosexuales de los mayores de 18 años reflejó, en todo caso, las inconsistencias o limitaciones del legislador de la época, pues mantuvo la penalización, y en consecuencia los estigmas, en los menores de 18 años, en tanto la edad de consentimiento sexual para heterosexuales se fijó hasta el 2022 en 14 años.

De ahí que el Movilh siguió con su lucha, casi en solitario desde el movimiento social, hasta conseguir la derogación total del artículo 365 del Código Penal en 2022[89].

---

[86] Ibidem, página 480
[87] Ibidem, página 510
[88] Ibidem, página 484
[89] Todos los antecedentes e historia de esta lucha se encuentran en el XXI Informe Anual de los Derechos Humanos de la Diversidad Sexual y de Género, publicado en Movilh.cl