

**INFORME DE LA COMISIÓN DE
CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN,
JUSTICIA Y REGLAMENTO**, recaído en el
proyecto de ley, en segundo trámite
constitucional, que modifica la ley que
establece un sistema de responsabilidad de
los adolescentes por infracción a la ley
penal.

BOLETÍN Nº 5.458-07

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento tiene el honor de informaros el proyecto de ley de la referencia, en segundo trámite constitucional.

A las sesiones en que se consideró esta iniciativa asistió, además de sus integrantes, el Honorable Senador señor Sergio Romero.

Asimismo, concurrieron, especialmente invitados, del Ministerio de Justicia, el Ministro, señor Carlos Maldonado; la Jefe del Departamento de Asesoría y Estudios, señorita Nelly Salvo; la jefe de la División de Defensoría Penal, señora Ana María Morales. Del Ministerio Público, el Director de la Unidad Especializada en Responsabilidad Penal Juvenil, señor Iván Fuenzalida. Del Servicio Nacional de Menores, su Director Nacional, señor Eugenio San Martín, y la Presidenta de la Asociación Nacional de Funcionarios de SENAME, señora Alicia del Basto. De Gendarmería de Chile, el Presidente y el Secretario de la Asociación Nacional de Suboficiales de Gendarmería de Chile, señores Juan Marechal, y Juan Alarcón, respectivamente. Asistió, además, el Profesor de Derecho señor Juan Domingo Acosta.

Cabe connotar que el proyecto no contiene normas que requieran de quórum especial de aprobación.

A la fecha de elaboración de este informe no se ha hecho presente la urgencia para la discusión y despacho de la iniciativa.

Cabe hacer presente que con fecha 17 de junio de 2008 la Sala del Senado autorizó a la Comisión para discutir en general y en particular el proyecto con ocasión de su primer informe y que se propone a la Sala del Senado proceder de la misma forma.

- - -

MOCIÓN CONSIDERADA DURANTE LA TRAMITACIÓN DEL PROYECTO

Durante la tramitación de este proyecto se tuvo a la vista el proyecto ley presentado por el Honorable Senador señor Orpis que modifica la ley N° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, en lo relativo a la rehabilitación de adolescentes con problemas de dependencia de sustancias ilícitas y de alcohol, correspondiente al Boletín N° 5.946-07.

Dicha iniciativa propone modificar los artículo 2° y 7° de la ley N° 20.084 con el fin de establecer, como materialización del principio del interés superior del adolescente, la obligación de todos los funcionarios, que intervienen en la aplicación de la ley, de facilitar que el menor infractor que es adicto a las drogas y/o al alcohol sea tratado para que supere su adicción. Esta modificación era concordante con el artículo 1°, N° 1), del proyecto aprobado por la Cámara de Diputados en el primer trámite, pero, tal como consta en la discusión en particular, ese numeral fue eliminado en el presente trámite reglamentario, lo que determina que el análisis del referido proyecto, del Honorable Senador señor Orpis, se realizará en forma independiente.

- - -

OBJETIVO FUNDAMENTAL

El proyecto aprobado en el primer trámite constitucional propone modificar la ley que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracción a la ley penal, en lo relativo las normas sobre suspensión de imposición de condena a menores y crear una guardia no armada, de carácter interno, a cargo de Gendarmería de Chile, para mantener la seguridad y el orden al interior de los Centros de Privación de Libertad administrados por el Servicio Nacional de Menores.

- - -

ANTECEDENTES

1.- Antecedentes jurídicos

Están vinculadas al proyecto las siguientes disposiciones:

1.- Ley N° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracción a la ley penal. Esta ley regula la responsabilidad penal de los adolescentes por los delitos que cometan, el procedimiento para la investigación y establecimiento de dicha responsabilidad, la determinación de las sanciones procedentes y la forma de ejecución de éstas. Son relevantes para este proyecto las normas del Párrafo 3° del TÍTULO I, que regula las sanciones privativas de libertad que

se les pueden imponer a los menores, el Párrafo 5° del TÍTULO II, que regula el juicio oral y la sentencia con el que concluye cuando el imputado es un menor, y el párrafo primero del Título II, que regula la ejecución de sanciones y medidas impuestas en cumplimiento de la ley.

2.- Decreto ley N° 2.859, de 1979, que establece la ley orgánica de Gendarmería de Chile, en especial el artículo 3°, que regula las funciones de Gendarmería.

3.- Código Penal, sus artículos 141, que tipifica el secuestro; 142, que sanciona la sustracción de menores; 361, que castiga la violación; 362, que tipifica la violación de menores; 365 bis, que sanciona los abusos sexuales distintos de la violación; 372 bis, que castiga la violación con homicidio; 390, que tipifica el parricidio; 391, que sanciona el homicidio calificado; 433, N° 1, que castiga el robo con violencia acompañado de homicidio, violación o lesiones graves gravísimas, y 433, N° 2, que tipifica el robo con violencia acompañado de retención de víctimas, solicitud de rescate o lesiones graves.

4.- Código Procesal Penal, su artículo 237, que regula las condiciones para que proceda la suspensión condicional del procedimiento, y 238, que establece las condiciones a cumplir una vez decretada la suspensión condicional.

2.- Antecedentes de hecho

Según señala el Mensaje, las reformas introducidas al sistema de justicia penal adolescente han significado un avance, al establecer mejores y más adecuadas normas, tanto de carácter procesal como sancionatorio, para los jóvenes adolescentes del país.

En dicho contexto, agrega, el seguimiento y evaluación del sistema, en su aplicación práctica, ha demostrado la necesidad de introducir modificaciones tendientes a dar mayor seguridad a quienes son sometidos a las medidas cautelares personales especiales, y privativas de libertad, contempladas en la ley N° 20.084, y también a los funcionarios encargados de hacer cumplir tales medidas.

Indica que de acuerdo a las finalidades que inspiran a la ley N° 20.084, que reproduce su artículo 20, las consecuencias que de su aplicación pueden experimentar los adolescentes a quienes se aplica deben responder a una intervención socioeducativa amplia y orientada a la plena integración social, siendo necesario velar porque los jóvenes que lo requieran reciban, de parte del Estado, la atención terapéutica que les permita su pleno desarrollo en la sociedad.

En tal sentido, expresa, y en consideración a la especial etapa de formación en que se encuentran, cuando son sometidos a un proceso penal debe entregárseles, siempre que sea necesario, las

herramientas y la atención que pueda permitirles superar la adicción a las drogas y al alcohol que pueda afectarles.

En atención a lo anterior, señala, en lo relativo a la concesión del beneficio de la suspensión condicional del procedimiento se propone incorporar, como requisito para que sea procedente el acuerdo entre el fiscal y el imputado, el sometimiento a un tratamiento de rehabilitación por adicción a las drogas o al alcohol y, además, ampliar el espectro de los delitos respecto de los que está permitido este tipo de acuerdos, dentro de la lógica que contempla el Código Procesal Penal, que requiere contar con la libre manifestación por parte del imputado de someterse al tratamiento y con la posterior aprobación del acuerdo por parte del juez de garantía. De esta forma, agrega el Mensaje, resulta posible evitar los efectos criminógenos del proceso penal y de la eventual imposición de una condena privativa de libertad, otorgándole al imputado la posibilidad de someterse oportunamente a un tratamiento médico que le permita superar sus adicciones.

Continúa el Mensaje señalando que, pensando en la protección del imputado y en la seguridad de la sociedad, se propone facultar al juez para imponer una medida cautelar especial al imputado, durante el curso del procedimiento, consistente en la obligación de seguir un tratamiento de rehabilitación a la adicción a las drogas o el alcohol.

En conformidad a lo anterior, expresa el Mensaje, se propone modificar tres normas de la ley N° 20.084.

En primer lugar, se busca modificar el artículo 43, norma que establece la presencia de una guardia armada externa de Gendarmería de Chile, para garantizar la seguridad y permanencia de los infractores tanto en los centros cerrados de privación de libertad como en los de internación provisoria.

La modificación propuesta busca permitir la presencia de Gendarmería al interior de dichos centros de acuerdo a la necesidad de seguridad de cada uno de ellos, para resguardar la seguridad de los infractores y de los funcionarios dentro del recinto y garantizar el orden y acatamiento del régimen interno, como una forma de garantizar el adecuado, normal y pacífico funcionamiento de dichos Centros.

La segunda enmienda propuesta recae en el artículo 41, y establece una condición especial para permitir que el fiscal e imputado puedan convenir la suspensión condicional del procedimiento, consistente en el sometimiento a un tratamiento para superar la adicción a las drogas o al alcohol, la que podría aplicarse al adolescente imputado por cualquier delito, salvo que lo fuere de aquellos de mayor gravedad y connotación social, como el homicidio o la violación, entre otros.

La tercera modificación, concluye el Mensaje, dice relación con el artículo 32, a fin de permitir que el juez, durante el procedimiento, y cuando las circunstancias del adolescente así lo aconsejen,

decretar la obligación de someterse a tratamiento de rehabilitación por drogas o alcohol.

- - -

DISCUSIÓN EN GENERAL

El Ministro de Justicia, señor Carlos Maldonado, señaló que el proyecto aprobado por la Cámara de Diputados tiene el propósito de resolver dos problemas normativos de la ley de responsabilidad penal adolescente. El primero, que dicha ley impide a Gendarmería el estar continuamente presente dentro de los recintos de cumplimiento de condena o de pena restrictiva de libertad que administra SENAME, y el segundo, la inexistencia de incentivos jurídicos que faciliten la ocupación de los recursos destinados a tratamientos de la adicción a las drogas.

La Jefa del Departamento de Asesoría y Estudios del Ministerio de Justicia, señora Nelly Salvo, indicó que las modificaciones propuestas tienden a dar mayor protección y seguridad a quienes son sometidos a las medidas sancionatorias y cautelares personales contempladas en la Ley N° 20.084, así como a los funcionarios encargados de hacerlas cumplir. Además, indicó, ellas establecen nuevas herramientas legales para incentivar que los adolescentes infractores superen la adicción a las drogas y al alcohol.

Para lograr el primer objetivo, señaló, se permite la presencia de una guardia no armada de Gendarmería de Chile al interior de los recintos administrados por el SENAME, cuya mantención deberá evaluarse periódicamente y cesará cuando las condiciones de seguridad y orden del centro lo permitan, a juicio del Servicio Nacional de Menores.

Esa guardia, manifestó, estará a cargo de una unidad especializada de Gendarmería de Chile, cuyos integrantes deberán tener una capacitación especial, para lo cual el proyecto determina una vacancia legal de un año, período en que se realizará la capacitación necesaria.

Expuso que en la actualidad hay 462 funcionarios de Gendarmería destinados a los centros del SENAME, dotación que se pretende aumentar en 513 cupos, para llegar a un total de 975 funcionarios, según se muestra en el siguiente cuadro:

CENTRO	CAP.SEGUN DISEÑO	DOTACION ACTUAL	PERSONAL		DOTACION SOLICITADA	PERSONAL		DOTACIÓN TOTAL
			FEM.	MAS.		FEM.	MAS.	

ARICA	70	28	3	25	25	4	21	53
IQUIQUE	52	23	1	22	25	4	21	48
ANTOFAGASTA	44	18	2	16	25	4	21	43
COPIAPO	60	20	2	18	25	4	21	45
LA SERENA	48	28	2	26	25	4	21	53
LIMACHE	120	30	2	28	36	5	31	66
GRANEROS	116	32	2	30	36	5	31	68
TALCA	94	25	2	23	36	5	31	61
CORONEL	70	26	4	22	25	4	21	51
TEMUCO	120	30	2	28	36	5	31	66
VALDIVIA	60	19	1	18	25	4	21	44
PUERTO MONTT	110	22	2	20	36	5	31	58
COYHAIQUE	70	19	1	18	25	4	21	44
PUNTA ARENAS	42	21	1	20	25	4	21	46
SAN JOAQUIN	140	38	3	35	36	5	31	74
FEMENINO SANTIAGO	80	22	5	17	36	31	5	58
SAN BERNARDO	150	61	5	56	36	5	31	97
	1446	462	40	422	513	102	411	975

Para lograr el segundo objetivo, continuó expresando, el proyecto propone modificar las reglas sobre suspensión condicional del procedimiento y suspensión condicional de la pena, haciéndolas aplicables a un espectro más amplio de ilícitos pero precaviendo que el imputado beneficiado tendrá que someterse a un tratamiento para superar su adicción a las drogas o al alcohol. El avance del tratamiento será supervisado por el tribunal, y el beneficio se suspenderá si no se demuestra su cumplimiento estricto.

La Presidenta de la Asociación Nacional de Funcionarios de SENAME, señora Alicia del Basto, indicó que el establecimiento de un sistema judicial propio con un sistema exclusivo de cumplimiento de resoluciones judiciales que regulen la intervención en caso de que un adolescente haya infringido la ley es un avance significativo, pero ha habido problemas importantes con su implementación, entre los que destaca los relativos a la seguridad, asunto que ha sido reclamado por la Asociación que preside, que ha dirigido numerosas advertencias, a las autoridades del Ministerio de Justicia, que no han tenido respuesta, hasta que la muerte de diez jóvenes internos en el Centro de Puerto Montt motivó la presentación del proyecto de ley en discusión.

La Dirigenta Gremial recordó que durante la tramitación de la ley Nº 20.084 su Asociación fue enfática en plantear la modificación de las normas sobre guardia en los recintos administrados por el SENAME, porque el proyecto de ley establecía, originalmente, que la

guardia armada externa de Gendarmería era opcional. La posición de la Asociación en definitiva prevaleció, y el actual artículo 43 de la ley previene que todos los Centros Cerrados de Privación de Libertad y de Internación Provisoria tendrán una guardia armada de carácter externo.

Agregó que antes de la promulgación de la ley, y en el plazo que ella fijó de vacancia, advirtieron a numerosas autoridades sobre la falta de recursos necesarios para una adecuada puesta en marcha de la nueva institucionalidad, pero en su oportunidad, y ante diversas audiencias, la Directora Nacional del SENAME de la época, señora Delia del Gatto, aseguró que estaban los recursos disponibles, situación que era confirmada por el Ministro de Justicia de aquél entonces.

Dos años después, expresó, el propio Ministro de Justicia, señor Isidro Solís, reconoció que las cifras que en su oportunidad se manejaron eran inexactas, y que los Centros no estaban en condiciones de implementar el nuevo sistema de responsabilidad de los adolescentes.

Por otra parte, señaló, aún hoy las demandas de ingreso al sistema, especialmente en lo que se refiere a las medidas privativas de libertad, superan todas las estimaciones efectuadas por el servicio y el Ministerio de Justicia. En la actualidad, indicó, la mayor parte de los centros de internación provisoria del país se encuentran con jóvenes internos que superan las plazas asignadas, o se encuentran funcionando al límite, siendo emblemáticos San Bernardo, Chol Chol, Limache, Coronel, San Joaquín y Antofagasta, problema al que se suma la prolongada estadía de los internos.

Esta situación, agregó, se expresa en severas condiciones de hacinamiento, en la imposibilidad de adoptar medidas de segregación según el perfil de complejidad conductual, lo que a su vez se ha manifestado en un creciente nivel de stress y agresividad de los jóvenes hacia si mismos y hacia sus pares; y en una progresiva violencia verbal y física hacia funcionarios y funcionarias, todo lo cual afecta el clima laboral-institucional y la gestión técnica de los centros, escenario que se ha visto agravado por la provocación de motines, incendios, agresiones a funcionarios, funcionarias y jóvenes, experiencias que en los centros de mayor complejidad se está incrementando, creándose un permanente peligro de focos de violencia e, incluso, generando riesgo de pérdidas de vidas.

Manifestó que la complejidad del perfil de los jóvenes, la sobrepoblación penal, el hacinamiento, la falta de recursos y dependencias para actividades socioeducativas, hace que las medidas de seguridad y control se constituyan en un ámbito de gestión estratégico, porque en definitiva ellas están destinadas no sólo a evitar la fuga o deserción del sistema, sino a asegurar las condiciones necesarias para el desarrollo de procesos de reinserción y, por sobre todo, a preservar la integridad física y la vida de las personas y jóvenes al interior de los sistemas de reclusión provisoria e internación en régimen cerrado.

Señaló que, lamentablemente, diferencias de interpretación y de regulación interna de Gendarmería de Chile no han facilitado el ingreso del dispositivo de seguridad al interior de los recintos, lo que en la práctica ha significado la ocurrencia de motines, incendios y riñas entre los internos, algunas incluso con resultado fatales.

Para superar estas dificultades, expresó, resulta imprescindible que se modifique a ley y se establezca una guardia interna permanente que asegure el orden y la integridad física del personal y los internos. Esta condición podría ser criticada, añadió, porque supone variar el concepto eminentemente rehabilitador de la ley por otro de corte más represivo, pero es imprescindible en las circunstancias actuales de hacinamiento y de falta de segregación, heredadas de la falta de medios con que se implementó la ley.

El Presidente Provincial Maipo de la Asociación Nacional de Funcionarios del SENAME, señor Víctor Martínez, destacó que la falta de orden y de seguridad que actualmente se observa en los centros de cumplimiento de condena y en los de reclusión provisoria es, en sí, una vulneración de los derechos de los menores y una contravención a las Convenciones Internacionales suscritas por Chile que establecen derechos para la infancia y la adolescencia.

El Presidente de la Asociación Nacional de Suboficiales de Gendarmería de Chile, señor Juan Marechal, indicó que Gendarmería no está en condiciones técnicas y profesionales de asumir la responsabilidad que este proyecto le encomienda. En estos momentos, expresó, Gendarmería de Chile tiene importantes falencias internas, que es necesario superar antes de poder aportar para suplir las deficiencias de otros servicios.

El dirigente gremial anotó que el concepto de guardia interna no armada es una contradicción de términos, porque toda guardia de Gendarmería porta armas, como bastones, sables y disuasivos químicos, que aunque no sean de fuego permiten reimplantar el orden y la seguridad frente a una crisis.

El Secretario de la Asociación Nacional de Suboficiales de Gendarmería de Chile, señor Juan Alarcón, expuso que la entrada en vigencia de la ley que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracción a la ley penal, no previó aumento alguno en la dotación y asignaciones de Gendarmería, lo que tampoco consideró la ley N° 20.253, que estableció la llamada agenda corta antidelincuencia, iniciativas que generaron un aumento importante de la población penal, que provocó la actual crisis del sistema penitenciario.

El funcionario observó que no existe capacitación para los funcionarios respecto del tema de menores entre catorce y dieciséis años, que son mucho más conflictivos y más reactivos a los programas que se les apliquen. Indicó que su institución está orientada, según su estatuto

orgánico, a varias funciones, pero que ante la actual escasez de personal debe concentrarse en la seguridad y el orden en las unidades y no puede asignarlos a otras funciones importantes como las de readaptación, rehabilitación y reinserción de menores, labores que deben ser asumidas fundamentalmente por SENAME. Agregó que si esta iniciativa prospera necesariamente se deberá distraer personal del Gendarmería asignado a funciones de seguridad en otros penales, lo que acrecentaría la actual crisis carcelaria.

Agregó que en el pasado se han observado diferencias de criterio entre las autoridades de Gendarmería y de la dirección de los distintos centros del SENAME en materias críticas, como seguridad, control de ingreso y egreso de personas, visitas y otras, todo ello en perjuicio de la seguridad y la disciplina al interior de esos recintos.

Con todo, indicó, si el Poder Legislativo quiere insistir en esta iniciativa, debe, a lo menos, contemplar las siguientes condiciones:

Agregar 600 nuevos Funcionarios de Gendarmería, con la capacitación que les permita trabajar con este tipo de menores infractores a la ley, y los recursos financieros asociados a las nuevas contrataciones, y entrar en vigencia sus normas sólo cuando los Funcionarios de Gendarmería hayan sido debidamente capacitados, considerando, además, el pago de un bono especial para los funcionarios de Gendarmería que trabajan en los centros de SENAME.

Considerar, El SENAME, la infraestructura necesaria para albergar de manera digna a los nuevos funcionarios de Gendarmería que se desempeñaran en sus centros, y proporcionar alimentación y movilización cuando los centros estén fuera del radio urbano.

La ley debe contemplar y legitimizar a Gendarmería para que, de acuerdo a sus facultades, actúe ante un evento crítico al interior de los centros, estableciendo que el ingreso, actuación y retiro de Gendarmería debe realizarse por acuerdo entre el Servicio de Menores y Gendarmería.

El Director de la Unidad Especializada en Responsabilidad Penal Juvenil del Ministerio Público, señor Iván Fuenzalida, señaló que existe una capacidad instalada, para atender las adicciones a las drogas de los infractores adolescentes, que no se utiliza en su totalidad por la falta de incentivos jurídicos para que los jueces apliquen estas medidas como penas accesorias.

Señaló que el segundo tema que trata el Mensaje es más complicado, porque, por una parte, hay un legítimo interés de los funcionarios de SENAME de poder realizar su trabajo en los centros con algún nivel mínimo de seguridad y orden pero, por otra, Gendarmería es

esencialmente un cuerpo uniformado y armado que cumple la función de mantener el orden y la disciplina al interior de los recintos penales utilizando la fuerza y, en una situación de crisis, es razonable también considerar la delicada situación a que un gendarme podría verse enfrentado si se ve en la obligación de usar la fuerza contra un menor de edad.

Observó que estos dos propósitos son muy importantes pero lo suficientemente disímiles entre sí como para ser tratados por cuerda separada.

Indicó que hay que plantear un matiz a las exposiciones anteriores, porque la historia fidedigna de la ley N° 20.084 indica que ese cuerpo legal fue instaurado para establecer un sistema que responsabilizara a los jóvenes por la infracción a la ley penal, y la rehabilitación y reinserción, en ese esquema, deben ser considerados como pasos posteriores y no necesarios en todas las medidas que impone la ley.

De hecho, señaló, si se impone la rehabilitación y reinserción como fin fundamental de la ley nunca podría aplicarse el principio de oportunidad, y el sistema penal siempre debería tener alguna reacción contra el menor infractor, por mínima que haya sido su infracción, lo que no se condice con el propio espíritu de la ley que llama al Ministerio Público a aplicar juiciosamente el principio de oportunidad, e ingresar al menor infractor al sistema penal sólo cuando no hay otra solución posible.

Expresó que es más práctico establecer las normas sobre rehabilitación como medidas accesorias a la pena o como condiciones para suspender la condena, fijando alguna modalidad que incentive al juez a ocuparla en vez de imponerla a todo evento. Además, señaló, debe ponerse el acento en las condiciones materiales y la infraestructura destinada a estos tratamientos, más que en el aspecto normativo.

El Profesor de Derecho, señor Juan Domingo Acosta señaló que la lógica de la ley N° 20.084 es sin duda propender a la rehabilitación y reinserción del menor infractor de ley.

Observó que, aunque no todos los adictos a las drogas son delincuentes, una parte importante de los delitos violentos son cometidos por adictos, y que las normas que establecen tratamientos de rehabilitación como medidas accesorias a las sanciones privativas de libertad contra menores van, teóricamente, en la senda correcta, porque apuntan a la causa del problema de la delincuencia juvenil.

Sin embargo, agregó, en la práctica distintos operadores del sistema han cuestionado las normas que facultan la imposición de penas accesorias, porque ellas también pueden leerse como la duplicación de una sanción, ya que en el menor es condenado a una pena privativa libertad y además a someterse a un tratamiento. Señaló que en estricto rigor garantístico eso es efectivo, y la imposición de cualquiera de

estas medidas debería estar sujeta a las mismas condiciones de constitucionalidad que la aplicación de una pena. Por ello, indicó, la moción del Honorable Senador señor Orpis podría ser objetada si considera que cada vez que haya una infracción penal en la que se vea envuelto un menor que es adicto debe aplicársele, necesariamente, la obligación de concurrir a un tratamiento. Opinó que es distinto el establecer que esos tratamientos se efectuarán como condición para suspender una pena, porque el menor que opta a este beneficio concurre voluntariamente a un tratamiento y no como un condenado al mismo.

Además, señaló, los jueces han estimado en algunos casos que el problema de la drogadicción es un asunto de salud pública, y que deberían ser las políticas públicas de ese sector las llamadas a hacerse cargo del tema, y no el sistema penal juvenil. Esta opinión, manifestó, también está sustentada en la escasa infraestructura puesta a disposición de los jueces de garantía para apreciar, médicamente, la pertinencia de los tratamientos de rehabilitación de la adicción a las drogas, y el avance y resultado efectivo de los mismos.

La jefa de la División de Defensoría Penal del Ministerio de Justicia, señora Ana María Morales, expresó que muchos jueces no aplican las normas sobre medidas accesorias de imposición de un tratamiento contra la adicción porque, desde una perspectiva garantista, la estiman como una segunda pena por la misma conducta. Cosa distinta es la administración del sistema de libertad vigilada en el sistema de sanciones en centros semicerrados, donde cada juez aprueba un programa individual de intervención que la gran mayoría de los casos contempla un tratamiento antidrogas.

Estos programas, indicó, son desarrollados con instituciones colaboradoras del SENAME y evaluados por el mismo juez que los impuso. Expresó que de similar manera se procede en el caso de las sanciones que se aplican en los centros cerrados, en las que los menores pueden optar a beneficios carcelarios si demuestran buena conducta que, entre otras maneras, se expresa en la participación voluntaria en programas de rehabilitación por adicción a las drogas.

El Honorable Senador señor Orpis indicó que la moción que el patrocina tiene por fin quitarles el carácter de pena a los tratamientos antidroga y darles un carácter de garantía para los menores, porque en el interés superior de ellos los actores del sistema siempre deberán auxiliar al menor adicto con uno de estos tratamientos, que debe durar todo lo que sea necesario para que el menor sane de ella.

El Honorable Senador señor Larraín apuntó que el Derecho Penal no sólo tiene carácter retributivo ya que la rehabilitación social también es un objetivo primordial de la política criminal. En este sentido, indicó, la idea detrás de la moción del Honorable Senador señor Orpis es buena, porque establece una obligación genérica de asistir al menor

adicto. Observó que hace poco fue testigo de una exposición hecha por la Fiscal de la Corte Suprema, señora Maldonado, que constató el escaso logro de rehabilitación que produce el sistema carcelario chileno, y que ese resultado puede también verse como una infracción de los derechos humanos de la población penitenciaria.

El Honorable Senador señor Espina indicó que hay distintos puntos de vista de cómo debe hacerse esta reforma, pero que existe unanimidad en que debe hacerse, por lo que sugirió votar en general la iniciativa.

- Sometida a votación la idea de legislar, fue aprobada por unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Chadwick, Espina, Gómez y Muñoz Aburto.

- - -

DISCUSIÓN EN PARTICULAR

En sesión de fecha 5 de mayo de 2009, el Ejecutivo presentó una indicación eliminando el N° 1 del artículo 1° del proyecto.

El señor Ministro de Justicia acotó que la disposición eliminada en la indicación deja a este proyecto con un único objetivo: establecer dentro de los centros cerrados y semicerrados del SENAME una guardia interna de Gendarmería para garantizar el orden y la disciplina interna.

Expresó que la parte relativa a las medidas que faciliten la rehabilitación de la adicción a las drogas ha demostrado ser lo suficientemente compleja como para ser tratada en un proyecto propio, en el que deberá resolverse las alternativas y problemas expuestos durante la discusión en general de esta iniciativa.

El Honorable Senador señor Chadwick subrayó que el sistema penitenciario chileno está colapsado, y que las diversas iniciativas presentadas en los últimos años por el Gobierno para solucionar tal problema no han dado resultados. Indicó que no está dispuesto a aprobar esta iniciativa mientras no tenga una explicación acabada de cómo se integrará esta guardia y que formación técnica y profesional tendrán sus integrantes.

El señor Ministro de Justicia afirmó que Gendarmería no está colapsada. Indicó que en Chile hay pocos incidentes carcelarios y que ellos revisten una gravedad mucho menor de la que podrían tener. Expresó que Gendarmería de Chile es una institución profesional con muy poca corrupción y con un alto grado de eficacia, al punto

que se han celebrado convenios internacionales de cooperación en los que otros países de nuestro continente solicitan formalmente a Chile ayuda para formar y administrar sistemas carcelarios como el nuestro, que internacionalmente está muy bien evaluado.

Indicó que el trabajo carcelario es complejo en sí mismo, tanto en Chile como en el mundo. Por ello, agregó, en el último lustro ha habido una ampliación de 6.000 nuevas plazas para internos penitenciarios, cifra superior a la ampliación que ha tenido el sistema en todo el resto de la historia republicana. Informó que se ha presentado a tramitación legislativa un proyecto que aumenta la planta de Gendarmería de Chile en un 56%, siendo esta la primera vez que un servicio público, de una sola vez, amplía por ley en tal nivel su dotación de personal.

El Honorable Senador señor Romero señaló que hay problemas de fondo con la política de responsabilidad penal por infracciones de los adolescentes. Indicó que el problema dice relación con la concepción misma del sistema, y que por más recursos públicos que se asignen a este ítem el nivel de desorganización, desorden e indisciplina dentro de los centros administrados por el SENAME es mayúsculo, haciendo imposible lograr la rehabilitación de los jóvenes.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto destacó que hay expertos que están en contra de la presencia continua de Gendarmería en el interior de los centros de cumplimiento de condena de los adolescentes. Indicó que en los centros hay problemas serios de disciplina y orden, e incluso hay denuncias de delitos cometidos por los internos contra otros internos y contra funcionarios del SENAME que no han sido esclarecidas.

Expresó que los procedimientos internos seguidos por el SENAME no cumplen con los objetivos de rehabilitación que impone la ley N° 20.084 y que el problema no es la presencia continua o no de funcionarios de Gendarmería al interior de ellos, circunstancia que incluso puede ser considerada como una excusa para que el SENAME no cumpla con su deber. Agregó que si las cosas siguen igual y se establece esta guardia interna permanente se van a empezar a repetir situaciones de indisciplina, que van a terminar con gendarmes agredidos y menores lesionados, las que terminarán muy posiblemente en recursos de amparo contra el SENAME y Gendarmería, lo que erosionará aún más el sistema.

Su Señoría puntualizó que una solución, que debe explorarse, es terminar con la dualidad de funcionarios civiles y gendarmes al interior de los centros, y pensar en la posibilidad de crear, dentro de Gendarmería de Chile, un escalafón propio que se aboque exclusivamente al tratamiento de menores infractores de ley.

El Honorable Senador señor Espina indicó que el problema expuesto en las anteriores intervenciones muestra el colapso del sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley

penal. Estimó que ese no es un problema normativo sino de cumplimiento efectivo de la ley, cuyas disposiciones reiteradamente no son cumplidas por el SENAME. Expresó que la ley N° 20.084 previene que todos los menores que ingresen al sistema cerrado y semicerrado deben tener un diagnóstico de adicción a las drogas, y que todos los que arrojen un resultado positivo deben ser tratados, y determina que todos los internos deben recibir escolarización y capacitación laboral, todo lo cual no se cumple.

El señor Ministro de Justicia señaló que el sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal tiene virtudes y defectos. Puntualizó que encuestas de opinión pública establecen que un 75% de la población quiere que exista algún sistema de responsabilización de los adolescentes, que no existía antes de la referida ley N° 20.084, que es el primer intento serio de cortar la carrera delictual de los menores en peligro social, esfuerzo en que se debe perseverar antes de obtener resultados.

El Secretario de Estado anotó que las condiciones materiales de implementación, al inicio de la entrada en vigencia de la ley, eran mucho peores que las actuales, y que los estándares de los actuales centros en funcionamiento son, a su vez, mucho menores que los de los nuevos centros en construcción y proyectados.

Indicó que también hay deficiencias de diseño, como las anotadas respecto al sistema semicerrado, que no ha cumplido con los objetivos que se tuvieron en mente cuando fue creado. Agregó que hay un estudio licitado, adjudicado a la Fundación Paz Ciudadana, sobre modelos de intervención y administración de centros, y que en estos momentos se está encargando un estudio de reincidencia, todo lo cual permitirá ir mejorando el sistema existente.

El Honorable Senador señor Gómez sostuvo que los parlamentarios hacen fe de lo que señalan los Secretarios de Estado cuando presentan nuevos proyectos en el Congreso. Indicó que en su momento las autoridades del Ministerio de Justicia aseguraron que estaban los recursos necesarios para poner en marcha la ley N° 20.084, y que el diseño propuesto, en el proyecto que dio lugar a esa ley, estaba probado en la experiencia internacional, y que ahora resulta que ni lo uno ni lo otro era efectivo.

Agregó Su Señoría que también hay problemas con el sistema de protección de menores debido a que, en el actual esquema de la ley N° 20.084, los menores de 14 años, por no tener responsabilidad penal por las infracciones cometidas, son derivados a centros de protección donde conviven con menores que no son infractores de ley y que se ven expuestos a un contagio precoz de criminalidad.

El Director Nacional del SENAME, señor Eugenio San Martín, expuso que en estos momentos se está concluyendo el anteproyecto de ley que reorganiza al SENAME.

Ese proyecto, indicó, propone separar en estamentos independientes la parte dedicada a la protección de menores, la parte dedicada a menores infractores de ley, y la parte dedicada a adopciones, y someterlos a la vigilancia y evaluación continua de parte de Comisiones Interinstitucionales externas, que emitirán recomendaciones vinculantes para la gestión interna. Agregó que el proyecto también considera una oferta diferenciada para menores inimputables infractores de ley y otra para los que no han tenido ese tipo de problemas, la que será financiada por el Estado y ejecutada por organismos privados colaboradores del SENAME.

El Honorable Senador señor Espina señaló que la norma que crea la guardia interna permanente de Gendarmería, al interior de los centros administrados por el SENAME, es consecuencia de una imperiosa necesidad determinada por el actual el estado de cosas existente en esos recintos, y en tal sentido llamó a aprobar la indicación y darle curso al proyecto, sin dejar de tener a la vista que esta medida no soluciona ningún problema de fondo y que el Parlamento está a la espera del anteproyecto antes indicado por el señor Director Nacional, proyecto que el Ejecutivo prometió presentar hace más de un año, y que aún no se materializa.

- Sometida a votación la indicación, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Chadwick, Espina, Gómez y Muñoz Aburto.

- - -

MODIFICACIÓN

La modificación propuesta por la Comisión al texto aprobado en general es la siguiente:

Artículo 1º

- Reemplazar en su encabezado la frase “Introdúcense las siguientes modificaciones” por “Introdúcese la siguiente modificación”.

Nº 1)

- Eliminarlo.

Nº 2)

- Suprimir de su encabezado la expresión “2.”
(Indicación Ejecutivo, unanimidad 4x0).

- - -

TEXTO DEL PROYECTO

De aprobarse la modificación propuesta, el proyecto queda de la siguiente forma:

“PROYECTO DE LEY:

"Artículo 1°.- **Introdúcese la siguiente modificación** en la ley N° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal:

Intercálanse en el artículo 43 los siguientes incisos cuarto y quinto, pasando el actual inciso cuarto a ser sexto:

“Podrá existir, también, en los centros a que se refieren las letras b) y c) del inciso segundo, a requerimiento del Servicio Nacional de Menores y a cargo de Gendarmería de Chile, una guardia no armada de carácter interno, para fines de seguridad y mantención del orden del recinto. La presencia de la guardia interna de Gendarmería deberá evaluarse periódicamente y cesar cuando las condiciones de seguridad y orden del centro lo permitan, a juicio del Servicio Nacional de Menores.

Las funciones de la guardia no armada de carácter interno –donde existiere– serán cumplidas por una unidad especializada que Gendarmería de Chile organizará para el cumplimiento de estos fines y estará integrada por funcionarios especialmente capacitados en responsabilidad penal adolescente y el control de adolescentes infractores. Los contenidos y modalidades de los programas de capacitación serán determinados por Gendarmería de Chile y por el Servicio Nacional de Menores, bajo la supervisión y directrices del Ministerio de Justicia.”.

Artículo 2°.- La guardia no armada a que se refiere el artículo 43 de la ley N° 20.084, deberá cumplir los requisitos señalados en el inciso quinto del mismo artículo, a más tardar en el plazo de un año contado desde la fecha de publicación de esta ley.

Artículo 3°.- Agrégase en la letra d) del artículo 3° del decreto ley N° 2.859, de 1979, Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, el siguiente número:

“6. Ejercer, cuando corresponda, el control de seguridad y mantención del orden de los centros por medio de una guardia interna no armada.”.

- - -

Acordado en sesiones realizadas los días 17 de junio y 16 de septiembre de 2008, y 5 de mayo de 2009, con asistencia de los Honorables Senadores señores Alberto Espina Otero (Presidente), José Antonio Gómez Urrutia (ex Presidente), Andrés Chadwick Piñera (Hernán Larraín Fernández), Pedro Muñoz Aburto y Jorge Pizarro Soto.

Sala de la Comisión, a 2 de junio de 2009.

JUAN PABLO DURÁN GONZÁLEZ
Secretario

RESUMEN EJECUTIVO

INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE MODIFICA LA LEY QUE ESTABLECE UN SISTEMA DE RESPONSABILIDAD DE LOS ADOLESCENTES POR INFRACCIONES A LA LEY PENAL. (Boletín N° 5.458-07)

I.- PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO: Permitir una guardia no armada, de carácter interno, a cargo de Gendarmería de Chile, para mantener la seguridad y el orden al interior de los Centros de Privación de Libertad administrados por el Servicio Nacional de Menores.

II.- ACUERDOS: *aprobación en general y en particular por unanimidad.(4x0).*

III.- ESTRUCTURA DEL PROYECTO: *la iniciativa consta de 3 artículos permanentes.*

IV.- NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: *No hay.*

V.- URGENCIA: *A la fecha de emisión del presente informe no se ha hecho presente urgencia.*

VI.- ORIGEN DE LA INICIATIVA: Mensaje del Ejecutivo.

VII.- TRÁMITE CONSTITUCIONAL: segundo trámite.

VIII.- TRÁMITE REGLAMENTARIO: primer informe, discusión en general y en particular a la vez.

IX.- LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA: Ley N° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, y decreto ley N° 2.859, de 1979, Ley Orgánica de Gendarmería de Chile.

Valparaíso, a 2 de junio de 2009.

JUAN PABLO DURÁN GONZÁLEZ
Secretario