

SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que modifica la ley N° 20.066, de Violencia Intrafamiliar, y otros cuerpos legales, para incluir el maltrato del adulto mayor en la legislación nacional.
Boletines N°s 4.167-18, 4.691-18, 5.055-18, 5.142-18 y 5.376-18, refundidos.

HONORABLE SENADO:

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento informa sobre el proyecto de la suma, en segundo trámite constitucional, iniciado en cuatro mociones y un mensaje, refundidos en el primer trámite constitucional, que corresponden a las siguientes iniciativas:

a) Boletín N° 4.167-18, que tipifica como delito el no proveer a los ascendientes imposibilitados de las condiciones mínimas para vivir, iniciado en moción de los Honorables Diputados señoras Amelia Herrera Silva y Marta Isasi Barbieri y señores Germán Becker Alvear; Mario Bertolino Rendic; Roberto Delmastro Naso; Pablo Galilea Carrillo; René Manuel García García y Alfonso Vargas Lyng;

b) Boletín N° 4.691-18, que sanciona a quien ejerza violencia contra adultos mayores o ancianos, iniciado en moción de los Honorables Diputados señora Karla Rubilar Barahona y señores Germán Becker Alvear; Mario Bertolino Rendic; Roberto Delmastro Naso; Pablo Galilea Carrillo y Osvaldo Palma Flores;

c) Boletín N° 5.055-18, que modifica la ley de violencia intrafamiliar con el objeto de prevenir la violencia contra los adultos mayores del país, iniciado en moción de los Honorables Diputados señores Marcos Espinosa Monardes, Carlos Abel Jarpa Wevar, José Pérez Arriagada y Alejandro Sule Fernández;

d) Boletín N° 5.142-18, que incluye el maltrato económico o patrimonial y el abandono o abuso por omisión de adultos mayores en la ley de violencia intrafamiliar, iniciado en moción de los Honorables Diputados señoras Carolina Goic Borojevic y Alejandra Sepúlveda Orbenes, y señores Pedro Araya Guerrero; Gabriel Ascencio Mansilla; Eduardo Díaz del Río; Jaime Mulet Martínez; Sergio Ojeda Uribe; Carlos Olivares Zepeda; Jorge Sabag Villalobos y Mario Venegas Cárdenas, y

e) Boletín N° 5.376-18, modifica la ley N° 20.066, de Violencia Intrafamiliar, y otros cuerpos legales para incluir el maltrato del adulto mayor en la legislación nacional, iniciado en mensaje de Su Excelencia la señora Presidente de la República.

Cabe hacer presente que Su Excelencia la señora Presidente de la República ha hecho presente urgencia para el despacho de esta iniciativa, en carácter de simple, a contar del día 15 de diciembre de 2009.

A las sesiones en que la Comisión discutió el proyecto concurrió, por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, la asesora, abogado señora Paz Irrarázaval. Asistió, por la Fiscalía Nacional del Ministerio Público, la abogado de la Unidad Especializada de Responsabilidad Penal Juvenil Adolescente y de Violencia Intrafamiliar, señora María Angélica San Martín. Concurrió, por el Ministerio de Justicia, el abogado asesor del Departamento de Asesorías y Estudios, señor Sebastián Cabezas. Asistieron, por el Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA), la Directora Nacional, señora Paula Forttes Valdivia, y la encargada del Departamento Jurídico, señora Tania Mora.

- - -

NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL

El proyecto en informe no contiene disposiciones que requieran un quórum constitucional especial para su aprobación.

- - -

Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 124 del Reglamento del Senado se deja constancia de lo siguiente:

1.- Artículos que no fueron objeto de indicaciones ni de modificaciones: no hay.

2.- Indicaciones aprobadas sin modificaciones: 2.

3.- Indicaciones aprobadas con modificaciones: 1, 1a, 2a N° 3), y 3.

4.- Indicaciones rechazadas: 2a N°s 1) y 2), y 4.

5.- Indicaciones retiradas: no hay.

6.- Indicaciones declaradas inadmisibles: no hay.

- - -

El proyecto en informe fue aprobado en general por la Sala del Senado en sesión de 30 de junio de 2009, oportunidad en que se fijó plazo para presentar indicaciones hasta el 15 de julio del presente, plazo que posteriormente se amplió en dos oportunidades, hasta el 27 de julio, y 24 de agosto, respectivamente.

Cabe hacer presente que la Sala del Senado, al aprobar esta iniciativa dispuso, por trece votos a favor, seis en contra y tres abstenciones, que la iniciativa fuera analizada en particular por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, y posteriormente por la Comisión de Hacienda, a fin de analizar el financiamiento de las medidas de protección que ella contempla.

- - -

DISCUSIÓN EN PARTICULAR

Artículo 1º

Mediante este artículo se introducen modificaciones a los artículos 3º, 5º y 7º de la ley N° 20.066, sobre Violencia Intrafamiliar.

Nº 1)

Modifica el inciso primero del artículo 3º de la referida ley N° 20.066, de violencia intrafamiliar, disposición que dispone que el Estado adoptará políticas públicas tendientes a prevenir la violencia intrafamiliar, en especial contra mujeres y niños, y a prestar asistencia a las víctimas. La modificación consiste en agregar entre los beneficiarios especialmente citados a los adultos mayores.

Este numeral no fue objeto de indicaciones.

- - -

Nº 2)

Modifica el artículo 5º de la citada ley N° 20.066, de violencia intrafamiliar. Esta disposición determina que por violencia intrafamiliar se entiende todo maltrato que afecte la vida o integridad física o psíquica de las víctimas protegidas en la ley, la que considera para estos efectos al cónyuge del ofensor, que tenga una relación de convivencia con él,

al que tenga con él o su cónyuge o conviviente un parentesco por consanguinidad o por afinidad en toda la línea recta y en la colateral hasta el tercer grado inclusive.

Su inciso segundo establece que también existe violencia intrafamiliar cuando dicho maltrato ocurra entre los padres de un hijo común, o recaiga en persona menor de edad o discapacitada que se encuentre bajo el cuidado o dependencia de cualquiera de los integrantes del grupo familiar del ofensor.

La modificación consiste en mencionar expresamente que también existe violencia intrafamiliar cuando el maltrato a que se refiere el inciso primero recae en una persona que es adulto mayor.

Este numeral no fue objeto de indicaciones.

- - -

Nº 3)

Modifica el artículo 7º de la Ley Nº 20.066, de violencia intrafamiliar. Su inciso primero dispone que cuando exista una situación de riesgo inminente de sufrir un maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, para una o más personas, con el solo mérito de su denuncia el tribunal adoptará las medidas de protección o cautelares del caso.

Su inciso segundo establece diversos hechos que permiten presumir que existe un riesgo inminente.

Su inciso tercero, por su parte, indica que el tribunal cautelará especialmente los casos en que la víctima este embarazada, o se trate de personas discapacitadas o con una condición que los torne particularmente vulnerables. La modificación consiste en agregar, entre las condiciones que determinan una especial protección, el que se trate de adultos mayores.

Respecto de este numeral del artículo 1º se presentó la **indicación Nº 1a**, del Honorable Senador señor Muñoz Aburto, que propone reemplazar el Nº 3) por otro, que incorpora al adulto mayor entre los casos de especial protección, y establece hechos que constituyen una especial situación de riesgo, en los siguientes términos:

“3) Intercálase, en el inciso tercero del artículo 7º, a continuación de la palabra “vulnerable”, el siguiente texto: “, como si se tratase de un adulto mayor. En este último caso, considerará especialmente como

situación de riesgo la circunstancia de que disponiendo el adulto mayor de un inmueble para residir, de su propiedad o a cualquier otro título, haya sido expulsado de éste por alguno de los parientes señalados en el artículo 5° o permaneciendo en él sea relegado por dichos parientes a sectores secundarios del inmueble o se le haya restringido o limitado su desplazamiento.”.

Sobre el particular, la Directora del Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA), señora Paula Forttes, manifestó que en Chile las tres cuartas partes de los adultos mayores son propietarios del inmueble donde viven, y que es de común ocurrencia que reciban en sus casas a parientes que no tienen hogar, y que, en esos casos, a veces los allegados terminan expulsando al legítimo propietario de su propia vivienda.

Los miembros de la Comisión manifestaron su acuerdo con la idea contenida en la indicación, considerando que los adultos mayores que terminan siendo expulsados de sus viviendas, por sus propios parientes, quedan en una situación de desamparo grave, porque normalmente se trata del único inmueble que poseen y en donde residen, el cual han obtenido luego de una vida de trabajo, y representa toda su inversión y capital.

Sin perjuicio de ello, acordaron modificar su redacción a fin de señalar expresamente que las circunstancias que la norma describe constituyen una situación de riesgo inminente, a fin de hacer aplicable la facultad del tribunal de adoptar las medidas de protección o cautelares que correspondan.

- Sometida a votación la indicación, modificada en la forma antes descrita, fue aprobada por la unanimidad de los miembros de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Chadwick, Gómez y Muñoz Aburto.

- - -

Artículo 2°

El artículo aprobado en general propone, mediante dos numerales, modificar los artículos 84 y 92 de la ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia.

N° 1)

Modifica el artículo 84 de la ley N° 19.968, que creó los Tribunales de Familia.

El referido artículo determina quienes están obligados a denunciar los hechos que pudieren constituir violencia intrafamiliar, remitiéndose a la norma del artículo 175 del Código Procesal Penal, sancionando el incumplimiento con la pena prevista en el artículo 494 del Código Penal, esto es, multa de una a cuatro unidades tributarias mensuales.

Cabe hacer presente que, de acuerdo al inciso segundo del Código Procesal Penal, dicha pena no se aplica cuando quien omitió denunciar arriesgaba la persecución penal propia, de su cónyuge, de su conviviente, o ascendientes, descendientes o hermanos.

La modificación aprobada en general consiste en agregar un inciso tercero al artículo 84 de la ley que creó los Tribunales de Familia, que reduce la exención de responsabilidad sólo al caso que quien debió denunciar arriesgaba la persecución penal propia.

Nº 2)

Modifica el artículo 92 de la ley Nº 19.968, que creó los Tribunales de Familia. Esta disposición establece un conjunto de medidas cautelares que puede impetrar el juez de familia para proteger a la víctima de violencia intrafamiliar y a su grupo familiar.

La modificación aprobada en general consiste en agregar dos párrafos finales, que establecen una nueva medida cautelar a favor de los adultos mayores en situación de abandono, consistente en ordenar, respecto de ellos, la medida de internación que establecen los artículo 130 y siguientes del Código Sanitario, norma que facultad al Director del Servicio de Salud correspondiente para ordenar la internación de enfermos mentales y adictos a las drogas o el alcohol en los establecimientos hospitalarios que indica.

El inciso segundo propuesto señala que se entenderá que un adulto mayor está en situación de abandono cuando requiera de cuidados y esté desamparado.

Respecto a estos numerales se presentaron dos indicaciones.

La indicación Nº 1, de Su Excelencia la señora Presidente de la República, propone reemplazar el artículo 2º por otro, que suprime el Nº 1) y reproduce el Nº 2) de la norma aprobada en general.

La abogada asesora del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, señora Paz Irarrázabal, explicó que la norma aprobada en general tiene un inconveniente práctico importante, ya que la letra f) del N° 7) del artículo 19 de la Constitución Política de la República expresamente prohíbe que la ley obligue a una persona a declarar contra sus ascendientes, descendientes y cónyuges en una causa criminal. En virtud de dicha garantía constitucional, agregó, quien tenga a su cuidado un adulto mayor no puede ser obligado a denunciar un hecho constitutivo del delito de maltrato habitual, contenido en el artículo 14 de la ley N° 20.066, sobre violencia intrafamiliar, cuando es cometido por una de los parientes que señala la referida letra f), pero si quedaría en la obligación de denunciar un hecho menos grave, como es el caso de la violencia intrafamiliar que conocen los jueces de familia.

La Honorable Senadora señora Alvear señaló que, sin perjuicio de lo antes expuesto, es compleja la decisión de mantener la norma que exime de sanción al incumplimiento de la obligación de denunciar la violencia intrafamiliar cometida en contra de un adulto mayor aunque se arriesgue la persecución penal propia o del cónyuge, conviviente, ascendientes, descendientes o hermanos, ámbito en que se dan tales situaciones, pero que tampoco parece razonable sancionar el incumplimiento del deber de denuncia actos que puedan importar violencia intrafamiliar si no es obligatoria tal denuncia respecto de situaciones más graves aún, como son los delitos de maltrato habitual.

- Sometida a votación la indicación en cuanto suprime el numeral 1) aprobado en general, fue aprobada por la unanimidad de los miembros presentes, Honorables Senadores señora Alvear y señores Chadwick, Gómez y Muñoz Aburto.

- - -

Como antes se ha señalado, el numeral 2) aprobado en general propone modificar el artículo 92 de la ley N° 19.968, que creó los Tribunales de Familia, disposición que establece un conjunto de medidas cautelares que puede decretar el juez de familia para proteger a la víctima de violencia intrafamiliar y a su grupo familiar.

La modificación aprobada en general consiste en agregar al referido artículo 92 dos párrafos finales, del siguiente tenor:

“Tratándose de adultos mayores en situación de abandono, el tribunal podrá, cumpliéndose los requisitos establecidos en los

artículos 130 y siguientes del Código Sanitario, decretar la medida de internación allí prevista.

Para estos efectos, se entenderá por situación de abandono, el desamparo que afecte a un adulto mayor que requiere de cuidados.”.

Cabe hacer presente que la indicación N° 1, de Su Excelencia la señora Presidente de la República repite estas normas, modificando el encabezado del artículo 2° en atención a que es la única enmienda que considera respecto de la ley N° 19.968.

Por su parte, **la Indicación N° 2**, de los Honorables Senadores señores Orpis, García y Romero, incide en el primero de los párrafos propuestos, y propone reemplazarlo por el siguiente:

“Tratándose de adultos mayores en situación de abandono, el tribunal podrá decretar la medida de internación en alguno de los hogares o instituciones reconocidos por la autoridad competente.”.

La señora Directora del SENAMA explicó que, en su opinión, la norma actual debe ser perfeccionada, porque establece que el juez deberá decretar, dentro del proceso por violencia intrafamiliar, medidas de protección para adultos mayores o personas afectadas por alguna incapacidad o discapacidad (artículo 92, N° 8, ley N° 19.968), pero, a continuación, no señala ninguna medida específica para brindar esta protección, por lo que el magistrado que conoce del asunto no tiene una atribución práctica que le permita proteger a adultos mayores en situación de abandono.

Agregó que la disposición aprobada en general es un punto de partida, en atención a que al iniciarse la tramitación del proyecto los únicos establecimientos que contaban con presupuesto público y que podrían hacerse cargo de mayores adultos que requieren internación de larga estadía, eran los establecimientos asistenciales de que tratan los artículos 130 y siguientes del Código Sanitario.

Indicó que actualmente existe un plan piloto aprobado en el presupuesto para el año 2010, que faculta a SENAMA para financiar diez establecimientos de larga estadía para adultos mayores (asignación 22:03:01:24:715:09, ley de presupuestos de la Nación para el año 2010, por \$1.965.043.000, que autoriza gastos para el Programa de Viviendas Protegidas para Adultos Mayores, a través de las siguientes líneas: Stock de Viviendas, Condominios de Viviendas Tuteladas y Establecimientos de Larga Estadía para Adultos Mayores (10 establecimientos), en el marco del convenio

establecido con el Ministerio de Vivienda y Urbanismo), por lo que podría aprobarse la indicación N° 2, con algunas modificaciones.

Añadió que los cálculos que se han hecho indican que un adulto mayor postrado necesita una asignación de cuatrocientos mil pesos mensuales para atenderse debidamente en uno de esos establecimientos, por lo que a través de la ficha de protección social se podría evaluar si la persona objeto de este abandono está en condición de sufragar este gasto con ingresos propios, o requiere ayuda del Estado.

La encargada del Departamento Jurídico de SENAMA, señora Tania Mora, explicó que actualmente está vigente el decreto N° 134, del Ministerio de Salud, publicado el año 2006, que regula el funcionamiento de establecimientos autorizados de larga estadía para adultos mayores, que son instituciones privadas autorizadas y controladas por el Servicio de Salud correspondiente, y que debe cumplir con una serie de condiciones materiales y de planta de personal para hospedar a estos adultos mayores.

A la fecha, agregó, hay seiscientos establecimientos a lo largo del país que cumplen con esta norma, y se estima que hay igual número de hogares de ancianos ilegales. La idea a futuro, señaló, es que con recursos públicos se financien estos hogares, de forma que el juez de familia que conoce de una situación de abandono pueda derivar al anciano afectado a uno de estos lugares.

La Honorable Senadora señora Alvear observó que no corresponde asimilar a un adulto mayor en situación de abandono a un enfermo mental, a un alcohólico o a un adicto a las drogas, que son los usuarios de los establecimientos de salud a que hacen referencia los artículos 130 y siguientes del Código Sanitario, por lo que hay que desechar el texto aprobado en general, en esa parte.

Indicó que una norma como la propuesta por la Directora de SENAME indudablemente tiene costo para el erario público, y requeriría indicación expresa de Su Excelencia la señora Presidente de la República y un informe financiero que la avale, porque una medida de este tipo tiene que estar financiada, ya que de lo contrario se estaría aprobando una disposición legal que no puede ser cumplida por los organismos públicos, lo que es una pésima señal para la ciudadanía.

En razón de lo anterior, recordó Su Señoría, en la discusión en general de este proyecto se acordó que el proyecto fuera informado también por la Comisión de Hacienda, porque esa es la única forma que tiene el Senado de asegurarse que estén considerados los recursos

necesarios para financiar el esfuerzo que se quiere hacer a favor de tales adultos mayores.

Por su parte, los Honorables Senadores señores Chadwick y Gómez observaron que la modificación propuesta está íntimamente relacionada con el procedimiento para casos de violencia intrafamiliar, y no toma en cuenta que no todas las situaciones de abandono de adultos mayores se deben a un problema de violencia intrafamiliar, sino que también, la mayor parte de las veces, es ocasionada por la pobreza de los propios ancianos y de sus familias.

En tal consideración, Sus Señorías fueron de la opinión de distinguir entre el abandono producto de violencia intrafamiliar y el abandono como un problema social, procediendo la judicialización sólo en el primer caso y, en el segundo, derivándolo a una instancia administrativa que provea de esta prestación de protección social.

La abogada de la Unidad Especializada de Responsabilidad Penal Juvenil Adolescente y de Violencia Intrafamiliar de la Fiscalía Nacional del Ministerio Público, señora María Angélica San Martín, explicó que el artículo 14 de la ley de violencia intrafamiliar considera que es delito el ejercicio habitual de violencia física o psíquica respecto de alguna de las personas referidas en el artículo 5º, por lo que siempre se ha interpretado que se requiere una actividad positiva para cometer tal ilícito, un hacer del delincuente, y no una mera omisión, como sería el caso del abandono de adultos mayores.

La encargada del Departamento Jurídico de SENAMA, señora Tania Mora, recordó que no todos los casos de violencia intrafamiliar se refieren a delitos de maltrato habitual y que, además, los jueces de familia también están encargados de analizar los asuntos sociales dentro de la familia. Agregó que aunque es efectiva la observación indicada por los Honorables Senadores señores Chadwick y Gómez, también es un hecho que para las situaciones en las que hay abandono de adultos mayores constitutivo de violencia intrafamiliar, el juez no tiene atribuciones específicas que le permitan ir en ayuda de ese anciano abandonado, como las que considera la norma propuesta.

- Sometida a votación las indicaciones N° 1 y 2, subsumida la primera en la segunda, fueron aprobadas por la unanimidad de los miembros presentes, Honorables Senadores señora Alvear y señores Chadwick, Gómez y Muñoz Aburto.

- - -

Artículo 3º

El artículo aprobado en general propone sustituir el artículo 489 del Código Penal.

Respecto de este artículo se presentaron dos indicaciones. La primera, del Honorable Senador señor Muñoz Aburto, correspondiente a la 2a, que propone reemplazar el artículo por otro que propone enmiendas a los artículos 12, 456 y 489 del Código Penal, y la segunda, de Su Excelencia la señora Presidente de la República, que propone sustituir el artículo 489 del Código Penal.

El N° 1) de la indicación N° 2ª, del Honorable Senador señor Muñoz Aburto, propone modificar el artículo 12 del Código Penal, disposición que establece las circunstancias agravantes la responsabilidad criminal.

La modificación se refiere a la causal 6a, que señala: “Abusar el delincuente de la superioridad de su sexo o de sus fuerzas, en términos que el ofendido no pudiera defenderse con probabilidades de repeler la ofensa.”.

La indicación propone agregar a dicha causal el siguiente párrafo: “Se entenderá que existe abuso de fuerza siempre que la víctima sea una persona mayor de 60 años.”.

El N° 2) de la indicación N° 2a modifica el número 2º del artículo 456 bis del Código Penal, numeral que indica que en los delitos de robo y hurto será circunstancia agravante de la responsabilidad penal el hecho que la víctima sea un niño, anciano, inválido o persona en manifiesto estado de inferioridad física. La modificación consiste en reemplazar la voz “anciano” por la expresión “mayor de 60 años”.

Ambas disposiciones fueron estudiadas conjuntamente por la Comisión.

El Honorable Senador señor Muñoz Aburto explicó que la práctica judicial ha demostrado que los jueces, para configurar las agravantes de responsabilidad que según el Código Penal procede cuando la víctima es un adulto mayor, interpretan, de manera muy garantista, que los delincuentes actúan sólo cuando las circunstancias les son favorables, lo que explica que, en general, las víctimas de los delitos sean personas desvalidas.

Siguiendo esta razonamiento, agregó, los jueces son reacios a agravar la responsabilidad del ofensor cuando la víctima sea un adulto mayor, porque consideran que esa pura circunstancia no constituye, por sí misma, abuso de la superioridad del sexo o de las fuerzas, que previene la causal 6ª del artículo 12 del Código Penal, sino sólo una condición que tuvo el delincuente en vista para decidir cometer el delito.

La Comisión solicitó la opinión del profesor de Derecho Penal señor Juan Domingo Acosta, quién remitió su informe a la Comisión, que sobre el punto en discusión señala lo siguiente:

“El proyecto pretende objetivar la aplicación de la agravante bajo la forma de presumir la concurrencia del abuso de fuerza por el solo hecho de que la víctima tenga una determinada condición asociada a su edad (mayor de 60 años).

La agravante del artículo 12 Nº 6 del C. Penal exige no sólo el abuso de la superioridad de sexo o edad, sino también –y esto es lo que le da contenido a la misma y la asimila a la alevosía- es necesario que ese abuso se realice: “en términos que el ofendido no pudiera defenderse con probabilidades de repeler la ofensa.” El proyecto prescinde de este elemento y entiende que concurre la agravante por la sola circunstancia de ser la víctima mayor de 60 años, sin importar si objetivamente estaba o no una menor defensa.

Parece obvio que el sólo hecho de ser la víctima mayor de 60 años no implica que exista siempre una menor defensa. Así, si un sujeto de 70 años causa lesiones a uno de 61 años, probablemente no concurrirá este elemento, pero al tenor del proyecto, debería aplicarse la agravante.

Adicionalmente, la norma del proyecto aparece construida como una presunción de derecho (“se entenderá que existe abuso de fuerza siempre que...”), razón por la cual su constitucionalidad es dudosa, ya que se trata de una forma de responsabilidad penal (agravante).

En términos generales, no es adecuado construir agravantes sobre la base de criterios puramente objetivos, como lo es fijar una edad cronológica, que siempre tendrá una dosis de arbitrariedad. El hecho de incrementar la responsabilidad penal se debe apreciar en cada caso, según sus circunstancias, en la medida en que concurran los presupuestos que determinen una mayor antijuridicidad o una mayor reprochabilidad o ambas, según sea la naturaleza de la circunstancia modificatoria de responsabilidad penal.”.

El Honorable Senador señor Gómez indicó que es delicado establecer que una agravación de responsabilidad procederá cada vez que se configure un hecho objetivo establecido por el legislador, y no se le permita al juez, que conoce los hechos concretos de la causa, apreciar a la luz de tales circunstancias si procede o no una agravación de responsabilidad.

La Honorable Senadora señora Alvear señaló que la circunstancia 6ª del artículo 12 del Código Penal vigente es clara, en el sentido de que se agrava la responsabilidad del delincuente que actúa abusando de su superioridad física. En consecuencia, agregó, cada vez que la víctima sea un adulto mayor y el delincuente cometa el delito abusando precisamente de la ventaja que le otorga el hecho de que la víctima es un anciano que no se puede defender, debería proceder la agravación de la responsabilidad criminal del victimario, sin que sea necesario objetivar la situación en la ley, como pretende la indicación.

La señora Directora del SENAMA precisó que hay una delicada línea de división entre la protección que merece un adulto mayor por la situación específica de desamparo en que puede llegar a encontrarse, y la inhabilitación que podría causársele por el mero hecho de tener cierta edad, aunque en la práctica sea una persona que se pueda valer perfectamente bien sin ayuda de nadie. La funcionaria destacó que esta línea divisoria debe respetarse y no procede considerar en la ley que una persona es débil o inferior por el mero hecho de tener más de cierta edad.

- Sometidos a votación los números 1) y 2) de la indicación N° 2a, fueron rechazados por la mayoría de los miembros presentes de la Comisión.

Votaron por su rechazo los Honorables Senadores señora Alvear y señores Chadwick y Gómez. Votó por su aprobación el Honorable Senador señor Muñoz Aburto.

- - -

Como se ha señalado, el artículo 3° aprobado en general propone modificar el artículo 489 del Código Penal, disposición que establece una exención de responsabilidad criminal por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causaren las personas ligadas por los vínculos que indica, en los siguientes términos:

“Art. 489. Están exentos de responsabilidad criminal y sujetos únicamente a la civil por los hurtos, defraudaciones o daños que recíprocamente se causaren:

1° Los parientes consanguíneos legítimos en toda la línea recta.

2° Los parientes consanguíneos legítimos hasta el segundo grado inclusive de la línea colateral.

3° Los parientes afines legítimos en toda la línea recta.

4° Los padres y los hijos naturales.

5° Los cónyuges.

La excepción de este artículo no es aplicable a los extraños que participaren del delito.”.

La modificación aprobada en general restringe la exención de responsabilidad de los parientes consanguíneos sólo al primer grado en la línea recta; suprime los números 2°, 3° y 4°; elimina la regla que establece que la exención no es aplicable a los extraños que participen en el delito, y agrega que esta excepción de responsabilidad criminal no será aplicable cuando la víctima sea un adulto mayor.

- - -

El N° 3) de la indicación 2a del Honorable Senador señor Muñoz Aburto coincide con la modificación aprobada en general.

Por su parte, **la indicación N° 3**, de Su Excelencia la señora Presidente de la República, reemplaza el artículo 3° por otro que repone, en la exención del artículo 489 del Código Penal, a los parientes consanguíneos hasta el segundo grado inclusive de la línea colateral (hermanos), repone la regla que establece que la exención no se comunicará a los extraños que participen en el delito, y mantiene el resto de las modificaciones aprobadas en general.

La Comisión estudió el N° 3) de la indicación 2a y la indicación N° 3, en forma conjunta.

El Honorable Senador señor Espina manifestó su opinión en el sentido de resultar muy complejo el criminalizar las relaciones de familia pero, por otra parte, coincidió con la idea que justifica la norma aprobada en general, en cuanto es de muy común ocurrencia que los

parientes que viven con un adulto mayor pensionado se apropien de ese ingreso mediante poderes mal habidos o, directamente, hurtando el dinero del cobro sin que reciban sanción alguna.

La Honorable Senadora señora Alvear manifestó coincidir con tal preocupación. Sin perjuicio de lo anterior, resaltó que el artículo 489 del Código Penal ocupa una terminología antigua, haciendo mención a parentescos que han sido eliminados del ordenamiento jurídico nacional, al referirse a parientes legítimos o a padres e hijos naturales.

El Honorable Senador señor Gómez señaló que se justifica la revisión de la norma en vista de las numerosas irregularidades que ocurren en perjuicio de los adultos mayores que, por cobijar en sus hogares a parientes más necesitados, terminan siendo víctimas de actos inescrupulosos que no tienen sanción penal.

Sin embargo, agregó, coincide en la conveniencia de ser muy cuidadoso al modificar la referida disposición del Código Penal, estimando que es necesario mantener como regla general que no es conveniente criminalizar los conflictos patrimoniales al interior de la familia.

El Honorable Senador señor Espina manifestó su acuerdo respecto de las preocupaciones planteadas. Además, teniendo presente que la Comisión introdujo modificaciones a este mismo artículo en el proyecto correspondiente a los Boletines N° 4.937-18 y 5.308-18, sobre femicidio, propuso actualizar la terminología empleada en el resto de los numerales del artículo 489, eliminando la expresión “legítimos” en sus tres primeros numerales, derogando su número 4°, y agregar, como nuevo inciso final, una regla que establezca que estas exenciones no se aplicarán cuando la víctima del delito sea una persona mayor de 60 años, criterio que fue compartido por los miembros presentes de vuestra Comisión.

- Sometido a votación el N° 3) de la indicación 2a y la indicación N° 3, fueron a aprobadas, con modificaciones, por la unanimidad de los miembros de la Comisión presentes, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina y Gómez.

- - -

La indicación N° 4, del Honorable Senador señor Muñoz Aburto, agrega un artículo al final del proyecto, que establece que la internación de un adulto mayor en un establecimiento de larga estadía requerirá su consentimiento expreso o una resolución judicial que la ordene, y

añade que la internación subsistirá sólo mientras lo quiera el adulto mayor en cuestión, o rija la sentencia judicial que lo ordenó.

Los miembros de la Comisión consideraron que esta norma es innecesaria, porque las reglas actuales establecen que todos los mayores de edad son plenamente capaces, por lo que su internación en un establecimiento de larga estadía requerirá siempre su consentimiento, ya que de lo contrario quedarían gravemente conculcados sus derechos, y su inobservancia haría procedente la interposición de recursos judiciales, como el de amparo.

Respecto a los mayores adultos que no puedan expresar su voluntad claramente, Sus Señorías observaron que siguiendo las mismas reglas generales existentes en materia civil, en tal caso procedería la declaración de interdicción, que es un procedimiento judicial que termina en una sentencia, por lo que puede considerarse que para este caso la regla propuesta también es innecesaria.

- Sometida a votación la indicación N° 4, fue rechazada por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señora Alvear y señores Espina y Gómez.

- - -

Como consecuencia de los acuerdos antes consignados, vuestra Comisión os propone introducir al texto aprobado en general las siguientes:

MODIFICACIONES

Artículo 1º

Nº 3)

- Reemplazar el Nº 3) por el que sigue:

“3) Agrégase en el inciso tercero del artículo 7º, a continuación del punto final (.), que pasa a ser punto seguido, la siguiente oración final, nueva : "Se considerará especialmente como situación de riesgo inminente el hecho que un adulto mayor dueño o poseedor, a cualquier título, de un inmueble que ocupa para residir, sea expulsado de él, relegado a sectores secundarios o se le restrinja o limite su desplazamiento al interior de ese bien raíz, por algunos de los parientes señalados en el artículo 5º.".". (Indicación Nº 1a, aprobada con modificaciones, unanimidad 4 x 0).

Artículo 2º

- Sustituirlo por el siguiente:

“Artículo 2º.- Agrégase, en el número 8 del artículo 92 de la ley N° 19.968, que creó los Tribunales de Familia, los siguientes párrafos finales, nuevos:

“Tratándose de adultos mayores en situación de abandono, el tribunal podrá decretar la internación del afectado en alguno de los hogares o instituciones reconocidos por la autoridad competente.

Para estos efectos, se entenderá por situación de abandono el desamparo que afecte a un adulto mayor que requiera de cuidados.”. (Indicación N° 2, unanimidad 4 x 0).

Artículo 3º

- Reemplazarlo por el siguiente:

“Artículo 3º.- Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 489 del Código Penal:

1) En sus números 1º, 2º y 3º eliminar la palabra “legítimos”;

2) Derógase su número 4º, y

3) Agrégase como inciso final, nuevo, el siguiente:

“Además, esta exención no será aplicable cuando la víctima sea una persona mayor de sesenta años.”.

- - -

TEXTO DEL PROYECTO

De ser aprobadas las modificaciones propuestas, el proyecto queda como sigue:

PROYECTO DE LEY

“Artículo 1º.- Modifícase la ley N° 20.066, de Violencia Intrafamiliar, en el siguiente sentido:

1) Agrégase en el inciso primero del artículo 3°, a continuación de la palabra “mujer”, la frase “, los adultos mayores”.

2) Intercálase en el inciso segundo del artículo 5°, a continuación del vocablo “edad”, la expresión “, adulto mayor”.

3) Agrégase en el inciso tercero del artículo 7°, a continuación del punto final (.), que pasa a ser punto seguido, la siguiente oración final, nueva : “Se considerará especialmente como situación de riesgo inminente el hecho que un adulto mayor dueño o poseedor, a cualquier título, de un inmueble que ocupa para residir, sea expulsado de él, relegado a sectores secundarios o se le restrinja o limite su desplazamiento al interior de ese bien raíz, por algunos de los parientes señalados en el artículo 5°.”.

Artículo 2°.- Agrégase, en el número 8 del artículo 92 de la ley N° 19.968, que creó los Tribunales de Familia, los siguientes párrafos finales, nuevos:

“Tratándose de adultos mayores en situación de abandono, el tribunal podrá decretar la internación del afectado en alguno de los hogares o instituciones reconocidos por la autoridad competente.

Para estos efectos, se entenderá por situación de abandono el desamparo que afecte a un adulto mayor que requiera de cuidados.”.

Artículo 3°.- Introdúcense las siguientes modificaciones al artículo 489 del Código Penal:

1) En sus números 1°, 2° y 3° eliminar la palabra “legítimos”;

2) Derógase su número 4°, y

3) Agrégase como inciso final, nuevo, el siguiente:

“Además, esta exención no será aplicable cuando la víctima sea una persona mayor de sesenta años.”.

- - -

Acordado en sesiones celebradas los días 2 y 15 de diciembre, con la asistencia de los Honorables Senadores señora Soledad Alvear Valenzuela (Presidente accidental), Andrés Chadwick Piñera, Alberto Espina Otero (Presidente), José Antonio Gómez Urrutia y Pedro Muñoz Aburto.

Valparaíso 16 de diciembre de 2009

JUAN PABLO DURÁN GONZÁLEZ
Secretario

RESUMEN EJECUTIVO
SEGUNDO INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN,
LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO, RECAÍDO EN EL PROYECTO
DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE MODIFICA LA
LEY N° 20.066, DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, Y OTROS CUERPOS
LEGALES, PARA INCLUIR EL MALTRATO DEL ADULTO MAYOR EN LA
LEGISLACIÓN NACIONAL.
BOLETINES N°s 4.167-18, 4.691-18, 5.055-18, 5.142-18 Y 5.376-18,
REFUNDIDOS.

I. PRINCIPAL OBJETIVO DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN: Incluir el maltrato de adultos mayores entre las conductas sancionadas por la ley de violencia intrafamiliar.

II. ACUERDOS:

- Indicación N° 1a: aprobada con modificaciones (unanimidad 4x0)
- Indicación N° 1: aprobada con modificaciones (unanimidad 4x0)
- Indicación N° 2: aprobada (unanimidad 4x0)
- Indicación N° 2a N°s 1) y 2): rechazada (mayoría 3x1 a favor)
- Indicación N° 2a N° 3): aprobada con modificaciones (unanimidad 3x0)
- Indicación N° 3: aprobada con modificaciones (unanimidad 3x0)
- Indicación N° 4: rechazada (unanimidad 3x0)

III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: tres artículos permanentes.

IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: no tiene.

V. URGENCIA: simple.

VI. ORIGEN E INICIATIVA: cuatro mociones y un mensaje, refundidos en el primer trámite constitucional, que corresponden a las siguientes iniciativas: a) Boletín N° 4.167-18, que tipifica como delito el no proveer a los ascendientes imposibilitados de las condiciones mínimas para vivir, iniciado en moción de los Honorables Diputados señoras Amelia Herrera Silva y Marta Isasi Barbieri y señores Germán Becker Alvear; Mario Bertolino Rendic; Roberto Delmastro Naso; Pablo Galilea Carrillo; René Manuel García García y Alfonso Vargas Lyng. b) Boletín N° 4.691-18, que sanciona a quien ejerza violencia contra adultos mayores o ancianos, iniciado en moción de los Honorables Diputados señora

Karla Rubilar Barahona y señores Germán Becker Alvear; Mario Bertolino Rendic; Roberto Delmastro Naso; Pablo Galilea Carrillo y Osvaldo Palma Flores. c) Boletín N° 5.055-18, que modifica la ley de violencia intrafamiliar con el objeto de prevenir la violencia contra los adultos mayores del país, iniciado en moción de los Honorables Diputados señores Marcos Espinosa Monardes, Carlos Abel Jarpa Wevar, José Pérez Arriagada y Alejandro Sule Fernández. d) Boletín N° 5.142-18, que incluye el maltrato económico o patrimonial y el abandono o abuso por omisión de adultos mayores en la ley de violencia intrafamiliar, iniciado en moción de los Honorables Diputados señoras Carolina Goic Borojevic y Alejandra Sepúlveda Orbenes, y señores Pedro Araya Guerrero; Gabriel Ascencio Mansilla; Eduardo Díaz del Río; Jaime Mulet Martínez; Sergio Ojeda Uribe; Carlos Olivares Zepeda; Jorge Sabag Villalobos y Mario Venegas Cárdenas. e) Boletín N° 5.376-18, modifica la ley N° 20.066, de Violencia Intrafamiliar, y otros cuerpos legales para incluir el maltrato del adulto mayor en la legislación nacional, iniciado en mensaje de Su Excelencia la señora Presidente de la República.

VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL: segundo.

VIII. APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS: aprobado en general por 82 votos a favor, ninguno en contra y ninguna abstención en sesión de la Sala de la Cámara de Diputados de 20 de diciembre de 2007.

IX. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO: 18 de marzo de 2008.

X. TRÁMITE REGLAMENTARIO: segundo.

XI. NORMAS QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:

- Constitución Política de la República, artículo 19, N° 7º, letra f).
- Ley N° 20.066, de violencia intrafamiliar. Sus artículos 3º, 5º, 7º y 14.
- Ley N° 19.968, que creó los tribunales de familia. Sus artículos 84 y 92.
- Código Sanitario. Sus artículos 130 y siguientes.
- Código Procesal Penal. Sus artículos 175, 176 y 177.
- Código Penal. Sus artículos 12, 456 bis, 489 y 494.

- Ley N° 19.828, que creó el Servicio Nacional del Adulto Mayor.
- Decreto N° 134, del Ministerio de Salud, de 2006, regula los establecimientos de larga estadía para adultos mayores.

Valparaíso 16 de diciembre de 2009

JUAN PABLO DURÁN GONZÁLEZ
Secretario