

Proyecto de ley, iniciado en mensaje de S.E. el Presidente de la República, que establece derecho a indemnización para funcionarios del Servicio Nacional de Menores.

M E N S A J E N° 514-368/

Honorable Senado:

**A S.E. LA
PRESIDENTA
DEL
H. SENADO**

Tengo el honor de someter a vuestra consideración un proyecto de ley que establece derecho a indemnización para funcionarios del Servicio Nacional de Menores.

I. ANTECEDENTES

1) La reforma de nuestra institucionalidad en el ámbito de la infancia

El programa de nuestro Gobierno considera como una prioridad a las niñas, niños y adolescentes, ubicándolos en el centro de la política social.

Teniendo lo anterior como sustento, y a sólo días de haberse dado inicio a esta Administración, se convocó a representantes de diversas fuerzas políticas y de la sociedad civil a efectos de concretar un gran Acuerdo Nacional por la Infancia. En mayo de 2018, la mesa de trabajo de dicha instancia entregó una serie de propuestas de medidas tendientes a avanzar en reformas en materias de infancia y adolescencia con miras a promover el

desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes del país.

Una de las referidas propuestas, apuntaba al término del Servicio Nacional de Menores ("SENAME"), organismo concebido con un enfoque tutelar para una realidad distinta de nuestro país, el que no se ha logrado adecuar a las demandas de nuestra sociedad actual, a las nuevas necesidades de protección emergentes y a los nuevos perfiles y contextos de los sujetos de atención.

Por otra parte, el SENAME ha evidenciado a lo largo de estos años precariedad en una serie de aspectos de soporte para la gestión y el cumplimiento del propósito y funcionamiento del mismo, como por ejemplo, precarios sistemas de información y déficits en la coordinación de datos que se manejan por los distintos organismos intervinientes del sistema de protección de la niñez, lo que no ha permitido una correcta evaluación ni un adecuado diseño de programas, haciéndose urgente la necesidad de avanzar hacia programas basados en evidencia y con la suficiente flexibilidad a fin de adaptarse a la realidad de los niños, niñas y adolescentes, y sus familias.

Ante el escenario descrito, y en concordancia con las recomendaciones que al respecto ha entregado el Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas, es sumamente relevante avanzar, con la mayor urgencia posible, en el reemplazo del actual sistema, estableciéndose dos nuevas estructuras funcionales dotadas de competencias y de recursos humanos y financieros propios, haciendo una clara distinción entre los niños, niñas y adolescentes que requieren de protección y de los adolescentes que se encuentran en conflicto con la ley penal. En este sentido, las niñas, niños y adolescentes sujetos de atención por parte del Estado,

requieren una intervención especializada con capacidad técnica, recursos y una mirada integral.

De esta forma, celebramos la reciente aprobación, promulgación y publicación de la ley N° 21.302, que crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia y modifica normas legales que indica, la cual viene a ser realidad la primera parte de esta nueva institucionalidad en materia de niñez y adolescencia.

De igual manera en el ámbito de la justicia juvenil, y a más de 15 años de la implementación de la ley N° 20.084, de responsabilidad penal de adolescentes, estamos impulsando fuertemente la aprobación del proyecto de ley que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil (Boletín N° 11.174-07), que se encuentra en segundo trámite constitucional en la H. Cámara de Diputados, el cual supone el establecimiento de un nuevo Servicio que asuma el liderazgo en esta materia, con un mayor grado de especialización en el tratamiento y particularidades de la administración de justicia para jóvenes imputados e infractores de ley penal, que asegure que éstos recibirán una intervención y planes de trabajo acordes con su ciclo vital, que garantice en todo momento el ejercicio de sus derechos y facilite de manera efectiva el abandono de toda conducta delictiva. Coherente con ello, el referido proyecto contempla no solo la creación de un nuevo Servicio especializado técnicamente, sino que además, la especialización en materia de justicia juvenil de los diversos actores del sistema, junto con la conformación de una orgánica y nueva institucionalidad que favorezca la coordinación intersectorial para el despliegue de una política nacional de reinserción social juvenil. Con esto se pretende alcanzar la

finalidad de dicho Servicio especializado, cual es lograr la efectiva reinserción social de los jóvenes en diversas dimensiones de su vida y promover su desistimiento de cometer delitos.

2) De los desafíos que imponen los nuevos Servicios

Los nuevos enfoques de trabajo del Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia, y del futuro Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil, establecen cuantiosos desafíos en su implementación y desarrollo.

El Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia tiene como objeto garantizar la protección especializada de niños, niñas y adolescentes gravemente amenazados o vulnerados en sus derechos, entendida como el diagnóstico especializado, la restitución de los derechos, la reparación del daño producido y la prevención de nuevas vulneraciones. Asimismo incorpora una serie de nuevos enfoques en el trabajo, tales como, la ampliación de los sujetos de atención, los que no solo se limitan a las niñas, niños y adolescentes, sino que también a las familias que los tienen bajo su cuidado; la coordinación intersectorial, de manera de otorgar una mayor protección a niñas, niños y adolescentes vulnerados; y mejoras en los sistemas de supervisión, a fin de asegurar el adecuado cumplimiento de las exigencias y estándares de funcionamiento que se les imponen a los organismos colaboradores acreditados.

Por su parte, el diseño del futuro Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil, en su finalidad de contribuir a la reinserción social de los jóvenes en

conflicto con la ley penal y el abandono de la conducta delictiva, se nutre de una serie de diagnósticos en los últimos años que fueron consolidando un consenso sobre aspectos críticos ante los cuales generar una nueva política de reinserción social juvenil. Entre otros, la necesidad de contar con un modelo de intervención especializado en la modificación de la conducta delictiva, basado en evidencia, contemplando los enfoques y teorías contemporáneas de comprensión del comportamiento delictivo juvenil; contar con instrumentos de trabajo, diagnóstico y evaluación en coherencia con dicho modelo de intervención; y fortalecer una efectiva coordinación de oferta intersectorial.

Un punto esencial en estos nuevos enfoques lo constituyen las exigencias al personal de las nuevas instituciones, a fin de contar con un recurso humano capacitado e idóneo para el desarrollo de las funciones que se le encomiendan a los nuevos Servicios, dada la compleja tarea que deberán desarrollar sus funcionarios.

Sobre este punto existe un consenso transversal respecto a la necesidad de que los funcionarios de los nuevos Servicios cumplan con estándares elevados que serán definidos para los perfiles de cada cargo, debiendo someterse a un proceso de evaluación que garantice contar con los mejores servidores públicos en estas nuevas instituciones. Esta exigencia debe considerarse tanto para los funcionarios actuales del SENAME, que podrían ser traspasados a los nuevos Servicios, como aquellos que deberán postular a ellos desde otras instancias.

3) Avances en la implementación de la reforma

En este contexto, y como señalábamos anteriormente, el pasado 5 enero se dio inicio al trabajo de implementación de la nueva institucionalidad en materia de infancia, con la publicación en el Diario Oficial de la ley N° 21.302, que crea el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia, previéndose el inicio de sus funciones dentro del plazo máximo de un año, periodo en el cual se deberán ejecutar una serie de acciones tendientes a la adecuada implementación de la nueva institucionalidad.

Como hemos señalado, uno de los aspectos cruciales de la reforma está en contar con las mejores personas para hacerse cargo de las funciones de los nuevos Servicios. Pues bien, una parte de las dotaciones de estas nacientes instituciones será provista con funcionarios del actual SENAME. Sin embargo, debe considerarse un proceso evaluativo previo, que permita verificar el cumplimiento de los requisitos legales, de formación, experiencia, trayectoria laboral y competencias asociadas a los perfiles de los cargos que se crean para los nuevos Servicios.

Atendido lo anterior, en el diseño del proceso de implementación de la reforma, se ha considerado que aquellos funcionarios del SENAME que no deseen ser traspasados a los nuevos Servicios o no cumplan con los nuevos estándares, puedan acceder a una indemnización al momento de la supresión de los cargos que actualmente ocupan.

En esa línea, parte importante de los funcionarios vinculados a la atención directa de niñas, niños y adolescentes, en el área de protección, han estado sometidos a evaluaciones, considerando indemnizaciones en caso de no querer o no poder acceder a un cargo con los nuevos

estándares requeridos. Se trata de los funcionarios que se desempeñan o desempeñaban en centros de reparación especializada de administración directa (CREAD), los que, conforme a lo acordado con las asociaciones de funcionarios y materializado a través de la ley de reajuste del sector público del año 2018, ley N° 21.126, han sido sometidos a evaluación para su reconversión al nuevo sistema de residencias familiares, estableciéndose como causal de cese de funciones de aquellos funcionarios que no puedan o no quieran reconvertirse, la de "necesidades de la institución", cuya aplicación da derecho a una indemnización. Este proceso se ha verificado durante los años 2019 y 2020.

II. OBJETIVO DEL PROYECTO DE LEY

El proceso que ya se inició con los funcionarios de los CREAD, y que constituye la mayor parte de los funcionarios que serán traspasados al nuevo Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia, debe completarse con los demás funcionarios a traspasar a dicha institución (de las áreas técnicas y de soporte) y al futuro Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil.

La urgencia, dados los plazos establecidos por la ley N° 21.302, implica que en los próximos meses deberá realizarse el proceso de evaluación de los restantes funcionarios que podrán ser traspasados al Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia, de manera tal que, una vez que éste entre en funcionamiento, pueda contar con la dotación requerida de funcionarios y que éstos cumplan con los estándares definidos. Lo mismo deberá hacerse en relación con los funcionarios que serán traspasados al futuro Servicio

Nacional de Reinserción Social Juvenil en los años sucesivos.

Para este fin, es imprescindible contar con un instrumento legal que habilite la posibilidad de indemnizar a aquellos funcionarios que no puedan ser traspasados a los nuevos Servicios, de conformidad al proceso de evaluación al que serán sometidos, en igualdad de condiciones a las ya determinadas para los funcionarios de los CREAD el año 2018 por el H. Congreso Nacional, mediante la ley N° 21.126.

III. CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY

Para cumplir con dicha finalidad, se presenta este proyecto de ley, el que, al igual que la ley N° 21.126 que se hizo cargo de la situación de los funcionarios de los CREAD, establece que, sin perjuicio de las causales previstas en el Estatuto Administrativo, los funcionarios del SENAME podrán cesar en sus cargos por necesidades del Servicio, circunstancia que se determinará a través de una resolución de su Director Nacional de manera fundada en razones vinculadas al proceso de reestructuración de dicha institución, a fin de velar por el buen, oportuno y eficiente funcionamiento de las nuevas instituciones.

Asimismo, el proyecto señala que, para el ejercicio de esta facultad, el Director Nacional del SENAME podrá considerar la realización de evaluaciones a los funcionarios para efectos de desempeñar los cargos en el recientemente creado Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia y en el futuro Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil.

El presente proyecto propone que las condiciones y procedimiento a que se someterán las referidas evaluaciones

serán establecidos mediante resolución exenta, para lo cual tomará conocimiento de la opinión de las asociaciones de funcionarios del Servicio Nacional de Menores, mandatándose a dicha autoridad para que las condiciones y el procedimiento que se establezcan garanticen la objetividad de la evaluación.

A los funcionarios que cesen en sus funciones por aplicación de la causal señalada, se les aplicará lo dispuesto en los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 52 de la ley N°21.126, pues, tal como hemos señalado, se prevé dar un mismo tratamiento a todos los funcionarios del SENAME, esto es, evaluación previa a su traspaso a las nuevas instituciones e indemnización en caso de que ese traspaso no se pueda verificar.

Las condiciones del cese de funciones de los funcionarios, a que alude la referida norma, son las siguientes:

1) Los funcionarios deberán tener un nombramiento o designación vigente por un año o más en el SENAME.

2) Tendrán derecho a una indemnización equivalente a 30 días de su remuneración por cada año de servicio y fracción superior a 6 meses, prestados continuamente al SENAME. Esta indemnización tendrá un límite máximo de 330 días de remuneración. Para tales efectos sólo se computará el tiempo servido en calidad de planta y a contrata en la mencionada institución.

3) La remuneración que servirá de base para el cálculo de la indemnización será el promedio de la remuneración mensual de los últimos 12 meses anteriores al cese en el cargo,

actualizadas según el Índice de Precios al Consumidor, con un límite máximo de 90 unidades de fomento del último día del mes anterior al pago.

4) Los funcionarios que cesen en sus cargos y que perciban la indemnización no podrán ser nombrados ni contratados, ya sea a contrata o sobre la base de honorarios, en el SENAME ni en ninguno de sus continuadores legales, durante los 5 años siguientes al término de su relación laboral, a menos que previamente devuelvan la totalidad del beneficio percibido, debidamente reajustado por la variación del Índice de Precios al Consumidor, determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, entre el mes de pago de la indemnización y el mes anterior al de la restitución, más el interés corriente para operaciones reajustables.

5) La indemnización que se establece no será imponible, ni tributable y se pagará al momento del cese de funciones.

Finalmente, el proyecto de ley dispone que el mayor gasto fiscal que represente su aplicación durante su primer año de vigencia será financiado con cargo al presupuesto del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, y en lo que faltare con cargo a la Partida Presupuestaria Tesoro Público. En los años siguientes se estará a lo que considere la Ley de Presupuestos del Sector Público respectiva.

En mérito de lo expuesto someto a la consideración el siguiente

P R O Y E C T O D E L E Y :

"ARTÍCULO ÚNICO.- Sin perjuicio de las causales previstas en el decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, los funcionarios del Servicio Nacional de Menores podrán cesar en el cargo por necesidades del Servicio, la que determinará su Director Nacional de manera fundada en razones vinculadas al proceso de reestructuración de dicha institución con motivo de la creación del Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia, a través de la ley N° 21.302, y los demás que se establezcan como sus sucesores y continuadores legales, a fin de velar por el buen, oportuno y eficiente funcionamiento de las nuevas instituciones.

Para el ejercicio de esta facultad, el Director Nacional del Servicio Nacional de Menores podrá considerar la realización de evaluaciones a los funcionarios para efectos de desempeñar los cargos en las nuevas instituciones señaladas en el inciso anterior, según se defina mediante resolución exenta, la que deberá contener las condiciones y procedimiento a que se someterán las referidas evaluaciones. Para lo anterior, la autoridad tomará conocimiento de la opinión de las asociaciones de funcionarios del Servicio Nacional de Menores, constituidas de conformidad con la ley N° 19.296. La señalada resolución deberá considerar condiciones y un procedimiento que garanticen la objetividad de la evaluación.

A los funcionarios que cesen en sus funciones por aplicación de la causal señalada en el presente artículo, se les aplicará lo dispuesto en los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 52 de la ley N°21.126.

El mayor gasto fiscal que represente la aplicación de esta ley durante su primer año de vigencia será financiado con cargo al presupuesto del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, y en lo que faltare con cargo a la Partida Presupuestaria Tesoro Público. En los años siguientes se estará a lo que considere la Ley de Presupuestos del Sector Público respectiva."

Dios guarde a V.E.,

SEBASTIÁN PIÑERA ECHENIQUE
Presidente de la República

IGNACIO BRIONES ROJAS
Ministro de Hacienda

HERNÁN LARRAÍN FERNÁNDEZ
Ministro de Justicia
y Derechos Humanos