

INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA
RECAIDO EN EL PROYECTO LEY QUE EXCLUYE A LOS MENORES DE EDAD
DE LA LEGISLACIÓN SOBRE CONDUCTAS TERRORISTAS.

BOLETÍN N° 7529-07 (S)

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Constitución, Legislación y Justicia viene en informar, en segundo trámite constitucional y primero reglamentario, el proyecto de la referencia, originado en un Mensaje de S.E. el Presidente de la República.

Durante el análisis de esta iniciativa, la Comisión contó con la colaboración de don Felipe Bulnes Serrano, Ministro de Justicia y de don Nicolás Espejo Yaksic, consultor del Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF).

I.- IDEAS MATRICES O FUNDAMENTALES.

La idea central del proyecto tiene por objeto disponer expresamente que las disposiciones de la ley N° 18.314, que determina conductas terroristas y fija su penalidad, no serán aplicables a las conductas ejecutadas por personas menores de dieciocho años de edad.

Tal idea la que el proyecto concreta mediante dos artículos que introducen la correspondiente modificación en la ley N° 18.314 y derogan el artículo 3° de la ley N° 20.467, es propia de ley al tenor de lo establecido en el artículo 9° de la Constitución Política, en relación con el artículo 63 N° 2) de la misma Carta Fundamental.

II.- CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS.

Para los efectos de lo establecido en los números 3°, 4°, 5°,6° y 7° del artículo 289 del Reglamento de la Corporación, la Comisión dejó constancia de lo siguiente:

1.- Que se aprobó la idea de legislar por mayoría de votos (8 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los Diputados señora Turres y señores Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Monckeberg y Schilling. Se abstuvo el Diputado señor Squella.

2.- Que los dos artículos del proyecto deben votarse como normas de quórum calificado por incidir en la ley que sanciona las conductas terroristas y fija su penalidad, conforme lo establece el artículo 9° de la Constitución Política.

Igual calificación efectuó el Senado.

3.- Que no hay disposiciones que sean de la competencia de la Comisión de Hacienda.

4.- Que no hubo artículos ni indicaciones rechazados.

5.- Que el texto se aprobó en los mismos términos propuestos por el Senado.

III.- DIPUTADO INFORMANTE.

Se designó Diputado Informante al señor Cristián Monckeberg Bruner.

IV.- SÍNTESIS DEL PROYECTO APROBADO POR EL SENADO

El texto propuesto por el Senado puede sintetizarse en los términos siguientes:

Por el artículo 1° agrega dos incisos, segundo y tercero, en el artículo 1° de la ley N° 18.314:

Por el primero señala que esta ley no se aplicará a las conductas ejecutadas por personas menores de 18 años.

Por el segundo señala que la exclusión contenida en el inciso anterior no será aplicable a las personas mayores de edad que sean autores, cómplices o encubridores del mismo hecho punible. En tal caso la determinación de la pena se realizará en relación al delito cometido de conformidad a esta ley.

Por el artículo 2° deroga el artículo 3° de la ley N° 20.467.

V.- ANTECEDENTES.

1.- El Mensaje señala que con fecha 5 de octubre de 2010 se promulgó la ley N° 20.467, modificatoria de la ley N° 18.314, la que buscaba perfeccionar la legislación en materia de delitos terroristas, adecuándola a los estándares internacionales existentes. Durante la tramitación del proyecto que dio origen a esa ley, se propuso establecer que a los menores que incurrieran en delitos calificados como terroristas se les aplicaría únicamente la ley N° 20.084, sobre responsabilidad penal adolescente y no la Ley sobre Conductas Terroristas, todo ello en cumplimiento de la Convención sobre los Derechos del Niño, circunstancias éstas que constan fehacientemente en la historia fidedigna de la ley N° 20.467 y que pone de relieve la voluntad unívoca de los Poderes Ejecutivo y Legislativo en tal sentido.

Agrega el Mensaje que la ley N° 20.084 establece un régimen penal especial y diferenciado, tanto en sus aspectos sustantivos como procesales, en atención al sujeto al que se dirige, cumpliendo así con las obligaciones internacionales asumidas por el Estado y que, entre otras cosas, significó modificar mediante la misma ley el artículo 10 del Código Penal, para eximir de responsabilidad a los menores de dieciocho años y mayores de catorce, los que quedarían sujetos a la regulación que establecía esa ley.

De conformidad a lo anterior, la ley N° 20.467 estableció en el inciso primero de su artículo 3°, que a las conductas tipificadas en la ley N° 18.314, que fueren ejecutadas por menores de dieciocho años, se aplicaría siempre, en virtud del principio de la especialidad, el procedimiento y las rebajas de penas contempladas en la ley N° 20.084, no obstante lo cual luego de su entrada en vigencia, no se produjo un cambio sustancial en la materia, ya que producto de interpretaciones que no están acordes con el sentido que se quiso

impulsar, se han seguido invocando las disposiciones de la ley antiterrorista en los casos en que se imputa a menores responsabilidad por este tipo de hechos.

Señala, en seguida, que si bien no hay condenas en contra de menores por delitos terroristas, se han aplicado, en cambio, tanto en la investigación como en el procedimiento, las disposiciones de la ley N° 18.314, llegando a formalizarse a estos últimos por delito terrorista. Lo señalado ha permitido la utilización de las especiales atribuciones investigativas y emplear las particulares medidas cautelares que contempla esa ley, como por ejemplo, la mantención de la prisión preventiva en contra de un menor encausado por delito terrorista, no obstante la decisión mayoritaria de la Corte de Apelaciones en orden a la revocación de tal medida, por cuanto tratándose de delitos de tal naturaleza, la Constitución Política exige unanimidad para el acuerdo revocatorio.

El ejemplo citado demuestra que el uso procesal del tipo penal terrorista no resulta inocuo aún cuando la sentencia definitiva no condene al menor por dicho ilícito, por cuanto permite aplicar un conjunto de herramientas ajenas al sistema penal especial, destinado a proteger y reeducar a los adolescentes, llegando incluso a la aplicación de restricciones que rompen el principio de proporcionalidad de las medidas cautelares que la misma ley N° 20.084 establece.

Termina el Mensaje señalando la importancia de esta legislación para establecer de manera indubitada las finalidades que se persiguieron con la promulgación de la ley N° 20.467, a fin de adecuar las disposiciones de la legislación sobre conductas terroristas a los principios del derecho penal especial sobre adolescentes y a las convenciones internacionales suscritas por el país. Todo ello sin que signifique impunidad para las conductas ilícitas cometidas por menores, sino solamente su penalización conforme a los tipos penales generales de nuestro ordenamiento, en concordancia con el sistema especial previsto en la ley N° 20.084.

2.- La ley N° 18.314, que determina conductas terroristas y fija su penalidad.

3.- La ley N° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal.

4.- La ley N° 20.467, que modificó la ley N° 18.314 y en cuyo artículo 3° estableció que si las conductas tipificadas en la ley N° 18.314 o en otras leyes fueren ejecutadas por menores de dieciocho años, por aplicación del principio de especialidad se aplicarán siempre el procedimiento y las rebajas de penas contemplados en la ley N° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad penal adolescente.

El inciso segundo de este artículo agrega que será circunstancia agravante de los delitos contemplados en la ley N° 18.314, actuar con menores de dieciocho años.

VI.- DISCUSIÓN DEL PROYECTO.

a.- Discusión general.

1.- Durante la discusión general, la Comisión recibió las opiniones del señor Nicolás Espejo Yaksic, consultor de la UNICEF, quien señaló que pese a la clara voluntad del Ejecutivo de excluir a los menores de edad de la aplicación de la ley antiterrorista, las reformas introducidas a esa ley, es decir, la N° 18.314, por la ley N° 20.467, no produjeron los efectos jurídicos deseados, porque aún cuando el artículo 3° de esta última ley, dispone que las conductas de naturaleza terrorista cometidas por menores de 18 años deben sancionarse conforme al régimen común establecido en el Código Penal y someterse a las reglas procesales y de determinación de penas que señala la ley N° 20.084, sobre responsabilidad penal adolescente, se ha aplicado en cuatro oportunidades la legislación terrorista en causas penales respecto de adolescentes o de quienes lo eran, al momento de la comisión de los hechos que dieron lugar a esas causas.

Explicó que ello se debía a la interpretación que el Ministerio Público había efectuado del artículo 3° de la ley N° 20.467, fundándose en que dado que el mencionado artículo se limitaba a establecer que el sistema de sanciones aplicables a los menores era el contemplado en la ley N° 20.084, pero como esta última ley no señalaba delitos y el Código Penal, en cambio, mantenía la condición de terroristas de dichas conductas sin hacer distinciones, concluía que podía imputar, formalizar, aplicar medidas cautelares, procesar y condenar de acuerdo con la ley N° 18.314, quedando reservada la aplicación de la ley N° 20.084 únicamente a la determinación de la pena.

Agregó que esta aplicación indebida de la legislación antiterrorista había sido objeto de reparos por la UNICEF, el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas y la Oficina del Relator Especial de la Niñez de la Organización de Estados Americanos, solicitando la exclusión de los menores de la aplicación de esa ley y, como consecuencia de tales reparos, el Ministerio de Justicia había presentado esta iniciativa, la que, a su juicio, consagraría claramente la verdadera intención, tanto del Ejecutivo como del Legislativo, en el sentido de disponer directamente en la misma ley N° 18.314 su no aplicación a los menores y evitando la referencia a otras legislaciones, quitando así sustento a la interpretación del Ministerio Público.

Sostuvo que la solución propuesta en ningún caso podría considerarse como el establecimiento de un régimen de impunidad, por cuanto siempre las conductas de los menores estarían afectas a la legislación penal común y a la ley N° 20.084, la que contempla sanciones especiales para ellos que incluyen, para los casos más graves, penas privativas de libertad hasta por diez años, pero todo dentro de un marco orientado a la reinserción y el respeto de las garantías de los adolescentes, en cumplimiento de los compromisos contraídos por el país al promulgar la ley de responsabilidad penal juvenil.

Ante una consulta, consideró justificado el inciso tercero que el proyecto, de acuerdo a las modificaciones que le introdujera el Senado, agregaba en el artículo 1° de la ley N° 18.314, toda vez que reforzaba la idea de que la modificación que se proponía solamente beneficiaba a los menores, debiendo los adultos que participen con ellos ser procesados y sancionados conforme a la ley antiterrorista.

Haciendo, luego, un paralelo entre las leyes 18.314 y 20.084, señaló que ellas se encontraban en los extremos opuestos del sistema penal y de la respuesta punitiva del Estado, por cuanto la primera sería la que restringía más garantías y se orientaba predominantemente a la retribución y a la seguridad y la otra, en cambio, reconocería que los menores comprenden la ilicitud de su actuar, pero establece un sistema de procedimientos y de sanciones orientados a la reinserción, unido a condiciones formales y materiales que puedan garantizarla. Preciso que las diferencias fundamentales entre ambos cuerpos legales, se encontraban en las medidas cautelares y en la extensión de las sanciones.

Por último, señaló reconocer que el Estado, en cumplimiento de la Convención de los Derechos del Niño, efectuaba ingentes esfuerzos por supervisar los centros privativos de libertad y mejorar el sistema penal adolescente, urgiendo por la pronta aprobación de esta legislación en razón de haber programadas audiencias de preparación del juicio oral para el mes de junio próximo, en contra de adolescente a quienes se había aplicado la ley N° 18.314.

2.- Durante el debate mismo, el Diputado señor Burgos sostuvo que la necesidad de legislar sobre esta materia se originaba únicamente en la tozudez de los fiscales del Ministerio Público, toda vez que el texto como el espíritu del artículo 3° de la ley N° 20.467, eran claros en excluir a los menores de la aplicación de la ley N° 18.314, considerando, incluso, que los procesos en que se había encausado a adolescentes por aplicación de la ley antiterrorista, adolecerían de nulidad.

En lo que se refería al inciso tercero que el Senado proponía agregar en el artículo 1° de la ley N° 18.314, estimaba que no sólo era innecesario sino hasta equívoco, porque al declarar que los adultos que hayan actuado conjuntamente con menores en la comisión de delitos terroristas, no se beneficiarían de la exclusión y deberían juzgarse conforme a esa ley, daba a entender que actualmente no sería así y, por lo mismo, se requeriría de una ley que así lo estableciera.

El Diputado señor Squella señaló que aunque entendía que el artículo 3° de la ley N° 20.467 siempre había sido innecesario porque estaba claro que lo que debía aplicarse era el estatuto especial de la ley N° 20.084, le interesaba conocer las razones del Ministerio Público para sostener su interpretación.

Por otra parte, quiso saber cuáles serían los alcances de la protección que se quería dar a los menores, toda vez que al excluirlos de la aplicación de la ley N° 18.314, también se les privaba de algunos beneficios que esa legislación establecía, como la rebaja de pena por el arrepentimiento eficaz, sin perjuicio, además, de que dicha exclusión podría jugar en desmedro de la necesaria lucha contra el terrorismo.

Al respecto, señaló no tener claro cuál podría ser el efecto negativo sobre los derechos del menor si, por ejemplo, se interceptaran sus comunicaciones telefónicas en el contexto de una investigación por delito terrorista, a fin de averiguar la identidad de adultos que pudieran haberlo utilizado para la comisión del ilícito. Creía que en casos como los señalados, la exclusión de los medios investigativos que proporciona la ley N° 18.314, podría entorpecer el propósito de terminar con la actividad terrorista, al dificultar la indagación de

quienes pudieran haber participado con él, todo lo anterior sin perjuicio de estar plenamente de acuerdo con que no se apliquen las disposiciones de la ley antiterrorista a los menores, ni tampoco se aplique a su respecto la prisión preventiva mientras se investiga su participación en un hecho delictivo.

El Ministro señor Bulnes reconoció que en un principio se habían manifestado dudas acerca de la conveniencia de establecer expresamente que las disposiciones de la ley antiterrorista no se aplicaban a los menores, pero a raíz del conflicto en La Araucanía se había estimado oportuno plasmar tal declaración en la ley, a fin de evitar problemas de interpretación, pero con la íntima convicción de que se trataba de un acto puramente simbólico por cuanto claramente primaban las disposiciones de la ley N° 20.084.

Reconoció, igualmente, que el texto del artículo 3° de la ley N° 20.467 era absolutamente claro en cuanto a excluir a los menores de la ley N° 18.314, sin necesidad de interpretación o aclaración alguna, pero dado el sentido que el Ministerio Público atribuyó a esta norma, en cuanto a que dejaría abierta la posibilidad de aplicar a los menores la ley antiterrorista en lo referente al procedimiento y la ley N° 20.084 únicamente en lo que dice relación con la determinación de la pena y los beneficios, se optó por explicitarlo más claramente aún por medio de esta iniciativa.

Precisó, asimismo, que mediante esta legislación no se pretendía que los menores resultaran beneficiados en los aspectos de las leyes 18.314 y 20.084 que más los favorecieran, por cuanto se los excluía expresamente de la primera, entendiendo que las disposiciones de la segunda constituyen un estatuto autónomo que contempla mecanismos de rehabilitación especiales para ese segmento etéreo.

Señaló, asimismo, que se había analizado la posibilidad de proponer una norma interpretativa del artículo 3° de la ley N° 20.467, pero se consideró riesgosa esta posibilidad que, incluso, podría no ser suficiente para hacer variar el criterio del Ministerio Público, razón por la que se recurrió a establecer categóricamente la exclusión de la ley N° 18.314. Agregó que de convertirse en ley esta iniciativa, ya no sería posible aplicar a los menores los tipos penales de la ley antiterrorista sino los de la ley común, pero, en todo caso, nada impediría la utilización de las herramientas investigativas que contiene el Código Procesal Penal, para indagar la participación de adultos conjuntamente con menores en delitos terroristas.

Por último, recordó que el artículo 3° de la ley N° 20.467 contempla como agravante de las penas de la ley antiterrorista, el servirse los adultos de menores para cometer los ilícitos que esa ley sanciona, con el propósito de precaver que la citada exclusión se constituya en un aliciente para tal utilización.

El Diputado señor Burgos señaló que la exclusión de los menores de los alcances de la ley N° 18.314 no debía entenderse como sinónimo de impunidad, señalando que le parecía perfectamente factible la interceptación telefónica a que había hecho referencia el Diputado señor Squella, por cuanto el Código Procesal Penal contemplaba la ejecución de tal medida en la investigación de delitos que tuvieran asignada pena de crimen. Creía, asimismo, que debiera analizarse la posibilidad de dictar una norma interpretativa del artículo 3° de la ley N° 20.467, por cuanto existía un relativo consenso acerca de que tanto la modificación que introdujera en su momento esa ley, como la que ahora se propone, no eran estrictamente necesarias para evitar que se aplicara la ley N°

18.314 a menores de edad, no obstante lo cual el Ministerio Público había arribado a otra conclusión, por lo que no sería extraño que persistiera en tal criterio frente a una mera modificación del artículo 1° de esa ley. En todo caso, votaría favorablemente el proyecto en atención a la urgencia de su aprobación, debido a la existencia de causas en que, erróneamente, se encauzaba a menores por delitos terroristas, opinión esta última con la que coincidió la Diputada señora Turres.

El Diputado señor Harboe compartió la necesidad de efectuar esta modificación, toda vez que el propósito perseguido por el artículo 3° de la ley N° 20.467 no había quedado lo suficientemente claro. Coincidió, asimismo, con que el sistema procesal penal otorgaba a los fiscales facultades para desarrollar su labor de manera adecuada, sin perjuicio de que tratándose de casos en que el ejercicio de estas facultades supusieran limitaciones a los derechos fundamentales, como sucedía tratándose de la interceptación de las comunicaciones, debería contarse con la autorización del juez de garantía. No habría, por tanto, dificultades para llevar a cabo este tipo de diligencias, tratándose de investigaciones de delitos terroristas en que tuviera participación un adulto.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó la idea de legislar, por mayoría de votos. (8 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los Diputados señora Turres y señores Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Monckeberg y Schilling. Se abstuvo el Diputado señor Squella.

b.- Discusión en particular.

Una vez aprobado el proyecto en general, se procedió, sin nuevo debate, a aprobar cada uno de los artículos del proyecto, en votación separada, en los mismos términos propuestos, por mayoría de votos. ((8 votos a favor y 1 abstención). Votaron a favor los Diputados señora Turres y señores Burgos, Cardemil, Ceroni, Eluchans, Harboe, Cristián Monckeberg y Schilling. Se abstuvo el Diputado señor Squella.

Por las razones señaladas y por las que expondrá oportunamente el señor Diputado Informante, esta Comisión recomienda aprobar el proyecto de conformidad al siguiente texto:

“ PROYECTO DE LEY:

Artículo 1°.- Agréganse al artículo 1° de la ley N° 18.314, que determina las conductas terroristas y fija su penalidad, los siguientes incisos segundo y tercero, nuevos:

“ La presente ley no se aplicará a las conductas ejecutadas por personas menores de 18 años.

La exclusión contenida en el inciso anterior no será aplicable a los mayores de edad que sean autores, cómplices o encubridores del mismo hecho punible. En dicho caso la determinación de la pena se realizará en relación al delito cometido de conformidad a esta ley.

Artículo 2°.- Derógase el artículo 3° de la ley N° 20.467.

Sala de la Comisión, a 18 de mayo de 2011.

Acordado en sesión de igual fecha con la asistencia de los Diputados señor Alberto Cardemil Herrera (Presidente), señora Marisol Turres Figueroa y señores Jorge Burgos Varela, Giovanni Calderón Bassi, Guillermo Ceroni Fuentes, Edmundo Eluchans Urenda, Felipe Harboe Bascuñán, Cristián Monckeberg Bruner y Arturo Squella Ovalle.

En reemplazo del Diputado señor Marcelo Díaz Díaz asistió el Diputado señor Marcelo Schilling Rodríguez.

EUGENIO FOSTER MORENO
Abogado Secretario de la Comisión