

INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE SANCIONA EL MALTRATO DE OBRA Y AMENAZA A FUNCIONARIOS DE GENDARMERÍA EN SERVICIO.

BOLETÍN N° 4816-07

HONORABLE CÁMARA:

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

Durante el análisis de esta iniciativa, la Comisión contó con la colaboración de doña Nelly Salvo Ilabel, Jefa de Asesorías y Estudios de la División Jurídica del Ministerio de Justicia y doña María Ester Torres Hidalgo, asesora jurídica del mismo Ministerio.

I.- OBJETO.

La idea central del proyecto se orienta a crear un marco disuasivo, similar al que existe para Carabineros y la Policía de Investigaciones, destinado a sancionar el maltrato de obra y amenaza a funcionarios de Gendarmería en servicio.

Tal idea, la que el proyecto concreta mediante un artículo único, que se analiza en el capítulo sobre la discusión en particular y que introduce las correspondientes modificaciones en el decreto ley N° 2859, de 1979, Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, es propia de ley al tenor de lo establecido en los artículos 19 N° 3, incisos séptimo y octavo y 63 N° 2 de la Constitución Política.

II.- CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS PREVIAS.

De conformidad con lo establecido en los números 2°, 4°, 5° y 7° del artículo 287 del Reglamento de la Corporación, la Comisión dejó constancia de lo siguiente:

1.- Que el proyecto no contiene disposiciones que sean de rango orgánico constitucional o que deban aprobarse con quórum calificado.

2.- Que el proyecto no contiene disposiciones que sean de la competencia de la Comisión de Hacienda.

3.- Que la iniciativa se aprobó en general por unanimidad (participaron en la votación los Diputados señora Soto y señores Araya, Burgos, Ceroni y Saffirio).

4.- Que no hubo artículos o indicaciones rechazados.

III.- DIPUTADO INFORMANTE.

Se designó Diputado Informante al señor Guillermo Ceroni Fuentes.

IV.- ANTECEDENTES.

1.- El Mensaje comienza haciendo presente que buena parte del sistema de ejecución penal del país, descansa en las penas privativas de libertad. Por ello la especial relevancia que adquiere el sistema penitenciario en lo tocante a la ejecución de las sanciones y la importancia del trabajo que corresponde a los funcionarios encargados de su cumplimiento.

Agrega, en seguida, que de acuerdo al decreto ley N° 2859, de 1979, la misión de atender, vigilar y asistir a las personas que por resolución de las autoridades fueren detenidas, privadas de libertad o con libertad restringida, corresponde a Gendarmería de Chile, servicio dependiente del Ministerio de Justicia.

Pero no es solamente la función descrita la que corresponde a ese servicio, sino también la de encargarse de la reinserción social de los internos, una vez que éstos hubieren cumplido con la sanción que se les hubiere impuesto.

La gran responsabilidad que implica el cumplimiento de esta función, experimenta una especial sobrecarga como consecuencia de la fuerte demanda que tiene este servicio en cuanto a la necesidad de atender a una creciente población penal, la que al año 2006 había alcanzado una constante de alrededor de cuarenta mil personas internas, lo que obliga al personal de Gendarmería a realizar largas y agotadoras jornadas.

Además de lo anterior, muchas de las personas que ingresan al sistema carcelario son de muy difícil control, lo que se traduce en una permanente puesta a prueba de las capacidades y condiciones del sistema penitenciario, para enfrentar los riesgos que las personas encargadas de la seguridad deben enfrentar a diario.

De ahí la necesidad del establecimiento de un marco jurídico adecuado, que se constituya en un factor disuasivo de aquellas conductas encaminadas a interferir en la función de este personal, especialmente cuando dichas conductas se expresan en atentados directos y graves a la vida o la integridad física de sus miembros, encontrándose éstos en el ejercicio de sus funciones.

Termina el Mensaje señalando que las sanciones que se impongan deben estar en concordancia con los resultados dañosos que produzcan las conductas, a fin de dar una debida protección al personal de Gendarmería que guarde relación con la actividad que se le exige, por lo que no existiendo al respecto normas que penalicen específicamente los atentados contra este personal cuando se encuentra en funciones, se ha tomado como referencia aquella legislación que sanciona con mayor rigor el maltrato a Carabineros o a la Policía de Investigaciones, en cuanto funcionarios expuestos a la acción delictual.

2.- El decreto ley N° 2859, de 1979 que fija la ley orgánica de Gendarmería de Chile.

Este cuerpo legal define, en su artículo 1°, a Gendarmería como un servicio dependiente del Ministerio de Justicia que tiene por finalidad atender, vigilar y rehabilitar a las personas que por resolución de las autoridades competentes, fueren detenidas o privadas de libertad, además de cumplir las demás funciones que le encomiende la ley.

Su artículo 2° declara a Gendarmería, en atención a sus finalidades, como una institución jerarquizada, uniformada,

disciplinada, obediente, quedando su personal afecto a las normas que establezca su estatuto legal.

Su artículo 3° señala sus funciones indicando que le corresponde: a) dirigir todos los establecimientos penales del país, aplicando las normas previstas en el régimen penitenciario que señale la ley y velar por la seguridad interior de ellos; b) cumplir las resoluciones de la autoridad competente, relativas al ingreso y libertad de personas sometidas a su guarda; c) recibir y poner a disposición de los tribunales competentes a los detenidos; d) custodiar y atender a las personas privadas de libertad: 1° mientras permanezcan en los establecimientos penales, 2° durante las salidas autorizadas con vigilancia emanadas de los tribunales, y 3° a los egresados de los recintos carcelarios en los casos que determine la ley; e) readaptar a las personas privadas de libertad para eliminar su peligrosidad y lograr su reintegración al grupo social; f) asistir en el medio libre a las personas que accedan al mismo por encontrarse cumpliendo condenas u otras causas legales; g) resguardar la seguridad interna de los recintos en que funciona el Ministerio de Justicia, la Corte Suprema y en general, los tribunales de justicia, según determinación del Presidente de la República, y h) contratar directamente el planeamiento, estudio, proyección, construcción, ampliación, reparación y conservación de los inmuebles donde funcionan los establecimientos penitenciarios del país.

Por último, cabe señalar que el servicio está a cargo de un Director Nacional, nombrado por el Presidente de la República, quien es funcionario de su exclusiva confianza.

3.- El Código de Justicia Militar en el Título II de su Libro IV, trata de las disposiciones especiales aplicables a Carabineros de Chile y, en lo que interesa a este informe, cabe señalar que:

a) su artículo 416 castiga al que matare a un carabinero que se encontrare en el ejercicio de sus funciones, con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado. (15 años y un día a 40 años) .

b) su artículo 416 bis castiga al que hiriere, golpear o maltratare de obra a un carabinero que se encontrare en el ejercicio de sus funciones, con:

1° Presidio mayor en su grado medio (10 años y un día a 15 años), si de resultas de las lesiones quedare el ofendido demente, inútil para el trabajo, impotente, impedido de algún miembro importante o notablemente deforme.

2° Presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo (3 años y un día a 10 años), si las lesiones produjeren al ofendido enfermedad o incapacidad para el trabajo por más de treinta días.

3° Presidio menor en su grado medio a máximo (541 días a 5 años), si le causare lesiones menos graves.

4° Presidio menor en su grado mínimo (61 a 540 días), o multa de seis a once unidades tributarias mensuales si le ocasionare lesiones leves.

c) su artículo 416 ter señala que las penas establecidas en los artículos 395 y 396 del Código Penal (castración y lesiones gravísimas), serán aumentadas en un grado cuando la víctima sea un carabinero en el ejercicio de sus funciones.

d) su artículo 417 señala que el que amenazare en los términos de los artículos 296 y 297 del Código Penal (delito de amenaza) a uno de los integrantes de Carabineros de Chile con conocimiento de su calidad de miembro de esa Institución, unidades o reparticiones, sufrirá la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio (61 días a 3 años) .

4.- El decreto ley N° 2460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile, repite en sus artículos 17, 17 bis, 17 ter y 17 quáter, lo que señalan los artículos mencionados del Código de Justicia Militar, considerando como sujeto pasivo a los funcionarios de la Policía de Investigaciones.

5.- El Código Penal dispone, en lo que interesa a este informe, lo siguiente:

Su artículo 296, ubicado en el párrafo 11 del Título VI del Libro II, señala que el amenazare seriamente a otro con causar a él mismo o a su familia, en su persona, honra o propiedad un mal que constituya delito, siempre que por los antecedentes aparezca verosímil la consumación del hecho, será castigado:

1° Con presidio menor en sus grados medio a máximo (541 día a 5 años), si hubiere hecho la amenaza exigiendo una cantidad o imponiendo ilegítimamente cualquiera otra condición y el culpable hubiere conseguido su propósito.

2° Con presidio menor en sus grados mínimo a medio (61 días a 3 años), si hecha la amenaza bajo condición el culpable no hubiere conseguido su propósito.

3° Con presidio menor en su grado mínimo (61 a 540 días) , si la amenaza no fuere condicional; a no ser que merezca mayor pena el hecho consumado, caso en el cual se impondrá ésta.

Cuando las amenazas se hicieren por escrito o por medio de emisarios, éstas se estimarán como circunstancias agravantes.

Para los efectos de este artículo, se entiende por familia el cónyuge, los parientes en la línea recta de consanguinidad o afinidad legítima, los padres e hijos naturales y la descendencia legítima de éstos, los hijos ilegítimos reconocidos y los colaterales hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad legítimas.

Su artículo 297 establece que las amenazas de un mal que no constituya delito hechas en la forma expresada en los números 1° ó 2° del artículo anterior, serán castigadas con la pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio (61 días a 3 años).

Su artículo 395, ubicado en el párrafo 3 del Título VIII del Libro II, sanciona al que maliciosamente castrare a otro con la pena de presidio mayor en sus grados mínimo a medio (5 años y un día a 15 años).

Su artículo 396 dispone que cualquiera otra mutilación de un miembro importante que deje al paciente en la imposibilidad de valerse por sí mismo o de ejecutar las funciones naturales que antes ejecutaba, hecha también con malicia, será penada con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo (3 años y un día a 10 años).

En los casos de mutilaciones de miembros menos importantes, como un dedo o una oreja, la pena será presidio menor en sus grados mínimo a medio (61 días a 3 años).

V.- DISCUSIÓN DEL PROYECTO.

a) Discusión en general.

Durante la discusión acerca de la idea de legislar, la Comisión recibió una breve introducción de parte de doña Nelly Salvo Ilabel, Jefa de Asesorías y Estudios de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, quien señaló que el proyecto buscaba asimilar la situación de Gendarmería con la de Carabineros y la de la Policía de Investigaciones, fundamentalmente porque la primera institución mencionada realiza también una labor de seguridad y de reinserción social. Agregó que si se consideraba que hasta el año 2006 la cantidad de internos alcanzaba, en términos constantes, un número aproximado de cuarenta mil personas, parecía claro que la cantidad de gendarmes no resultaba suficiente para el cumplimiento de su labor. Por ello, al igual que las policías, este personal se encuentra, generalmente, en situación de riesgo. Esa sería la razón por la que se plantea se apruebe un marco jurídico que los proteja especialmente, orientado a disuadir conductas atentatorias en su contra o actos de atropello que les puedan afectar.

Al respecto, lo que hace la iniciativa es calificar conductas descritas como delitos comunes en el Código Penal, en atención a la calidad o condición del sujeto pasivo, es decir, un funcionario que efectúa labores de seguridad, remitiéndose a dos aspectos fundamentales: las lesiones y las amenazas.

La Comisión coincidió con las finalidades de la iniciativa y, sin mayor debate, procedió a aprobar la idea de legislar por unanimidad, con los votos de los Diputados señora Soto y señores Araya, Burgos, Ceroni y Saffirio.

b) Discusión en particular.

Durante el debate pormenorizado, la Comisión acordó votar separadamente cada una de las modificaciones que el artículo único del proyecto introduce a la Ley Orgánica de Gendarmería.

El citado artículo único señala lo siguiente:

“Artículo único.- Agréganse los siguientes artículos 15 A, 15 B, 15 C y 15 D al D.L. N° 2859, de 1979, del Ministerio de Justicia, que aprobó la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile:

“Artículo 15 A.- El que matare a un miembro de Gendarmería de Chile que se encontrare en el ejercicio de sus funciones, será castigado con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado.

Artículo 15 B.- El que hiriere, golpeare o maltratare de obra a un miembro de Gendarmería de Chile que se encontrare en ejercicio de sus funciones, o bien atentare en su contra, será castigado:

1. Con la pena de presidio mayor en su grado medio, si del resultado de las lesiones quedare el ofendido demente, inútil para el trabajo, impotente, impedido de algún miembro importante o notablemente deforme.

2. Con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, si las lesiones produjeran al ofendido enfermedad o incapacidad para el trabajo por más de treinta días.

3. Con presidio menor en su grado medio a máximo, si le causare lesiones menos graves.

4. Con presidio menor en su grado mínimo, o multa de seis a once unidades tributarias mensuales, si le ocasionare lesiones leves.

Artículo 15 C.- Las penas establecidas en los artículos 395 y 396 del Código Penal, serán aumentadas en un grado cuando la víctima sea un funcionario de Gendarmería de Chile en el ejercicio de sus funciones.

Artículo 15 D.- El que amenazare en los términos del artículo 296 y 297 del Código Penal a uno o más de los integrantes de Gendarmería de Chile, con conocimiento de su calidad de miembro de esa institución, unidades o reparticiones, sufrirá la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio.”.

1° En lo que se refiere al encabezamiento y al artículo 15 A, disposición esta última del todo similar a la establecida para Carabineros y para la Policía de Investigaciones, no se produjo mayor debate, aprobándose los, solamente con adecuaciones de forma, por unanimidad.

2° Respecto del artículo 15 B, el Diputado señor Burgos hizo presente que la disposición si bien coincidía en todo con lo establecido para Carabineros e Investigaciones, se apartaba de ello en la frase inserta en el encabezamiento de este artículo, la que señala “ o bien atentare en su contra” , agregando que tal frase nada tenía que ver con el delito de lesiones y solamente se constituiría en un elemento que complicaría la correcta interpretación y aplicación de esta norma, opinión que reforzó la Diputada señora Soto quien sostuvo que siendo el delito de lesiones un delito de resultado, las expresiones mencionadas resultaban totalmente ajenas a la figura que se pretendía sancionar.

De acuerdo a lo anterior, los Diputados señora Soto y señores Araya, Burgos, Ceroni y Saffirio presentaron una indicación para suprimir dichas expresiones, la que se aprobó por unanimidad, conjuntamente con el resto de este artículo.

3° El artículo 15 C, también del todo similar a lo establecido para Carabineros e Investigaciones, se aprobó sin debate, por unanimidad, en los mismos términos.

4° El artículo 15 D fue objeto de una crítica de parte del Diputado señor Burgos quien señaló que esta norma al remitirse a los artículos 296 y 297, asimilaba una figura penal sancionada con pena única a conductas que correspondían a hipótesis de distinta gravedad. En efecto, el artículo 296 contempla tres hipótesis, siendo la señalada en su

número 1° sancionada con una pena más elevada que la que propone este artículo 15 D, por lo que la remisión a él resultaba absurda por cuanto no podría elevarse la penalidad. Por otra parte, el artículo 297 señala la misma pena propuesta por el proyecto, lo que haría que la referencia fuera inocua toda vez que no constituye calificación alguna respecto del delito que establece el artículo 15 D.

Dijo creer que parecía mucho más adecuado trabajar sobre la base de la hipótesis que sanciona la amenaza de un mal que no constituya delito, descrita en el artículo 297, pero atendiendo a la realidad que vive Gendarmería, es decir, que dichas amenazas se realicen mediante el empleo de armas, remitiendo la norma al artículo 132 del Código Penal, comprensivo de todo tipo de armas.

El Diputado señor Ceroni coincidió con la necesidad de protección frente a este ilícito pero creyó necesario precisarlo, por cuanto le parecía muy amplio que se diera lugar a la calificación del delito solamente por el conocimiento que se tuviera de la condición del sujeto pasivo. La situación de un gendarme realizando labores personales en la calle no podía ser la misma que la de un carabinero en igual situación porque éste siempre se encuentra en servicio. Creía que debería exigirse además que la motivación misma del hechor fuera precisamente la naturaleza del cargo del ofendido. El ofensor debería actuar con conocimiento y en razón del cargo de la víctima.

Los representantes del Ejecutivo reiteraron que la calificación de la conducta se basaba únicamente en el conocimiento de la condición de gendarme, circunstancia que apoyó la Diputada señora Soto por cuanto la amenaza podría darse perfectamente en contra de alguien que no estaba en el momento ejerciendo su profesión, pero era víctima del ánimo vengativo de quien conocía su condición.

Finalmente, la Comisión estimó imposible colocarse en todas las situaciones que podrían darse, pero coincidiendo plenamente con la crítica formulada por el Diputado señor Burgos, acogió por unanimidad la siguiente indicación patrocinada por el Diputado mencionado y los Diputados señora Soto y señores Araya, Ceroni y Saffirio, para sustituir el artículo 15 D por el siguiente:

“Artículo 15 D.- El que amenazare con armas de las comprendidas en el artículo 132 del Código Penal a uno o más de los integrantes de Gendarmería de Chile, con conocimiento de su calidad de miembro de esa institución, será castigado con presidio menor en su grado mínimo.”.

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

“ PROYECTO DE LEY:

Artículo único.- Agréganse los siguientes artículos 15 A, 15 B, 15 C y 15 D en el decreto ley N° 2859, de 1979, del Ministerio de Justicia, que aprobó la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile:

“Artículo 15 A.- El que matare a un miembro de Gendarmería de Chile que se encontrare en el ejercicio de sus funciones,

será castigado con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado.

Artículo 15 B.- El que hiriere, golpear o maltratare de obra a un miembro de Gendarmería de Chile que se encontrare en ejercicio de sus funciones, será castigado:

1. Con la pena de presidio mayor en su grado medio, si del resultado de las lesiones quedare el ofendido demente, inútil para el trabajo, impotente, impedido de algún miembro importante o notablemente deforme.

2. Con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo, si las lesiones produjeran al ofendido enfermedad o incapacidad para el trabajo por más de treinta días.

3. Con presidio menor en su grado medio a máximo, si le causare lesiones menos graves.

4. Con presidio menor en su grado mínimo, o multa de seis a once unidades tributarias mensuales, si le ocasionare lesiones leves.

Artículo 15 C.- Las penas establecidas en los artículos 395 y 396 del Código Penal, serán aumentadas en un grado cuando la víctima sea un funcionario de Gendarmería de Chile en el ejercicio de sus funciones.

Artículo 15 D.- El que amenazare con armas de las comprendidas en el artículo 132 del Código Penal a uno o más de los integrantes de Gendarmería de Chile, con conocimiento de su calidad de miembro de esa institución, será castigado con presidio menor en su grado mínimo.”.

Sala de la Comisión, a 16 de mayo de 2007.

Acordado en sesión de igual fecha con la asistencia de los Diputados señor Jorge Burgos Varela (Presidente), señora Laura Soto González y señores Pedro Araya Guerrero, Guillermo Ceroni Fuentes y Eduardo Saffirio Suárez.

EUGENIO FOSTER MORENO
Abogado Secretario de la Comisión