

carpeta

OFICIO FN N° 274/2018

MAT.: Formula observaciones al Proyecto de ley, que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil e introduce modificaciones a la ley N° 20.084, sobre responsabilidad penal de adolescentes, y a otras normas que indica (Boletín N°11174-07) Y a las indicaciones presentadas.

SANTIAGO, 09 de abril de 2018

**DE: JORGE ABBOTT CHARME
FISCAL NACIONAL
MINISTERIO PÚBLICO**

**A : H. S. SR. FRANCISCO HUENCHUMILLA JARAMILLO
PRESIDENTE DE LA COMISIÓN CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN,
JUSTICIA Y REGLAMENTO DEL SENADO**

Hemos tomado conocimiento que en sesión del pasado 03 de enero se aprobó en general el Proyecto de ley que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil e introduce modificaciones a la ley N°20.084, sobre responsabilidad penal de adolescentes, y a otras normas que indica, contenido en el Boletín N°11.174-07, actualmente en el primer trámite constitucional.

Dicho proyecto constaría de 46 artículos permanentes, dentro de los cuales se destaca: la creación del Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil y las modificaciones a diversas leyes, según se indica: ley orgánica del SENAME (artículo 37); ley N°20.032 que establece sistema de atención a la niñez y adolescencia a través de la red de colaboradores del SENAME (artículo 38); y su régimen de subvención (artículo 39); ley N°20.084 (artículo 40); Código Orgánico de Tribunales (artículo 41); ley N°19.640 Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público (artículo 42); ley N°19.718 que crea la Defensoría Penal Pública (artículo 43); Ley Orgánica del Ministerio de Justicia (artículo 44); y Ley Orgánica de Gendarmería de Chile (artículo 45). Además, el proyecto contiene 9 disposiciones transitorias sobre vacancia e implementación.

Con fecha 5 de marzo del año en curso se formularon 130 indicaciones al Proyecto. Dichas indicaciones modifican aspectos sustanciales del Proyecto original, que dicen relación con la ley N° 20.084, sobre responsabilidad penal de adolescentes y la ley N° 19.640 Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público.

En este contexto, el Ministerio Público reitera su compromiso de colaborar en la construcción de un sistema penal adolescente respetuoso de sus derechos y garantías y que establezca las responsabilidades según su grado de desarrollo.

Por ello es que estimamos imprescindible trabajar en el sistema penal juvenil con una visión integral y coherente, buscando que todos los actores converjan en mejores resultados, acordes a las necesidades de niños, niñas y adolescentes. En efecto, creemos que esta mirada sistémica aportará de manera efectiva a una reforma que recoja los diversos intereses que se presentan por los distintos actores del sistema, entre ellos, el Poder Judicial, la Defensoría Penal Pública y el Ministerio Público. En concreto, uno de los aspectos en que consideramos que debiese primar dicha perspectiva se refiere a la especialización para todos los actores del sistema judicial de responsabilidad penal adolescente.

En esa misma lógica, resulta fundamental conocer el análisis presupuestario que se ha hecho de la reforma en su conjunto, de manera de comprender adecuadamente los impactos que existirán en el sistema judicial adolescente. Lo anterior, además, permitirá delinear de mejor forma los ámbitos que afectan al Ministerio Público y sobre los que debe pronunciarse.

Debido a lo anterior, nos parece conveniente abordar de manera separada la reforma que hoy se conoce y tramita en el Congreso Nacional. Creemos que una tramitación por separado de las modificaciones necesarias para la creación del nuevo Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil, de aquellas relativas al sistema de justicia procesal penal de adolescentes, podría facilitar y clarificar varias de las dudas que hoy se nos plantean en torno a su articulado, en lo que a sistema judicial se refiere.

Otros aspectos en que también estimamos debe ponerse especial atención son, en primer término, el rol que al Ministerio Público le corresponde respecto de la apertura al proceso penal en materia adolescente. En efecto, es vital considerar que es éste organismo el que genera e impulsa el sistema de justicia y, por lo tanto, el que mayor carga soporta respecto del conflicto penal adolescente. Otro aspecto a enfatizar radica en la necesidad de que la normativa en esta materia resuelva de manera efectiva los problemas que el sistema ha mostrado en su operación práctica.

Mediante el presente oficio, se formularán observaciones a cada una de las propuestas contenidas en el Mensaje N°16-365, incluyendo las indicaciones formuladas por el Ejecutivo respecto de cada una de ellas, en los casos que corresponda y que dicen relación con la ley N°20.084, sobre responsabilidad penal de adolescentes y la ley N°19.640 Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público.

Para estos efectos, cada observación a las leyes mencionadas se titulará por materia y se indicará bajo el subtítulo "Posición institucional", luego de la transcripción de la propuesta de modificación legal con las indicaciones incluidas al proyecto original, por lo que las observaciones se realizarán respecto del proyecto modificado con fecha del 5 de marzo. Para ello el oficio se divide en dos secciones, la primera referida a las modificaciones a la Ley N° 20.084 y la segunda referida a las modificaciones orgánicas.

I. Modificaciones a la ley N° 20.084

1. Prescripción

El numeral 1 del artículo 40 del Proyecto agrega un inciso segundo al artículo 5 de la ley N° 20.084 *del siguiente tenor:*

“La prescripción de la acción penal se suspende si se hubiere derivado el conflicto a una instancia de mediación y mientras ésta dure.”.

Posición institucional:

Si bien nos parece acertada la propuesta en casos de derivación a mediación, resulta necesario incorporar otra modificación a la norma, con el fin de uniformar el tratamiento que debe darse a los casos en que resultan aplicables tanto el artículo 5 de la ley N°20.084 como el artículo 369 quáter del Código Penal.

Lo anterior, debido a que existe jurisprudencia contradictoria en lo que se refiere a la aplicación del plazo de suspensión de la prescripción de la acción penal previsto en el artículo 369 quáter del Código Penal respecto de adolescentes imputados por delitos sexuales cometidos en contra de menores de edad, en relación con los plazos de prescripción previstos en el artículo 5 de la ley N°20.084. Sobre ello, el artículo 369 quáter establece que “el plazo de prescripción de la acción penal empezará a correr para el menor de edad que haya sido víctima, al momento que cumpla 18 años”, afectando los plazos de prescripción de la acción penal contenidos en los artículos 95 y siguientes del Código Penal.

En cuanto a la prescripción de la acción penal, tratándose de imputados adolescentes, la Fiscalía ha sostenido que deben aplicarse los plazos más breves previstos en el artículo 5 de la ley N°20.084, pero que en los casos de delitos contenidos en los párrafos 5° y 6° del Título VII del Libro II del Código Penal, que hayan afectado a víctimas menores de edad, el cómputo del plazo de prescripción debe iniciarse a partir del momento en que la víctima cumpla los 18 años de edad, por cuanto se trata de una regulación específica, en materia de delitos sexuales, que tiene por objeto proteger a los niños víctimas de estos delitos evitando la impunidad, argumentación que ha sido recogida por diversas Cortes de Apelaciones.¹

Las decisiones en uno y otro sentido encuentran su fundamento en la existencia de un estatuto de protección respecto al mismo núcleo de sujetos, esto es, personas menores de edad en distintos roles, como adolescentes infractores en el artículo 5 de la ley N°20.084 y como víctimas de delitos sexuales en el caso del artículo 369 quáter del Código Penal, por lo que no existe un deber del Estado reforzado tratándose de adolescentes infractores en desmedro de los niños víctimas de delitos sexuales.

¹ Corte de Apelaciones de Concepción, en sentencia Rol N° 21-2016, de 22 de enero de 2016 y Rol N°357-2016, de 24 de mayo de 2016; Corte de Apelaciones de San Miguel, en sentencia Rol N° 997-2014, de 14 de julio de 2014 y Rol N° 749-2011, de 20 de junio de 2011; y Corte de Apelaciones de Talca, en sentencia Rol N° 211-2012, de 21 de junio de 2012. Por su parte, la Corte de Apelaciones de Valparaíso, en sentencia de 4 de mayo de 2012, Rol N° 330-2012. Finalmente, la Excm. Corte Suprema en sentencia Rol N° 14.618-2017, de 24 de abril de 2017 confirmó la sentencia de la Corte de Apelaciones de Punta Arenas, Rol N°6-2017, de 11 de abril de 2017, en el mismo sentido.

En consecuencia, se requiere una norma que permita resolver el conflicto, extendiendo la suspensión del plazo de prescripción previsto en el artículo 369 quáter a los adolescentes imputados por este tipo de delitos de manera expresa para evitar dobles interpretaciones.

2. Sustitución e incorporación de nuevas sanciones

El numeral 2 del artículo 40 del Proyecto y las indicaciones N°91, N°92 y N°93 modifican el artículo 6 agregando en el acápite sobre penas accesorias, la siguiente letra d), nueva:

“d) La prohibición de asistir a cualquier espectáculo de fútbol profesional y a sus inmediaciones prevista en la letra b) del artículo 16 de la ley N°19.327, aplicándose los dispuesto en los incisos tercero y cuarto de dicha disposición.”.

Posición institucional:

Si bien se comparte la propuesta, consideramos que debe perfeccionarse en lo que dice relación con las medidas accesorias de violencia intrafamiliar contenidas en la nueva letra c), ya que éstas no sólo debiesen incorporarse en el catálogo de sanciones, sino también como medidas cautelares en el artículo 32 de la ley N°20.084, situación a la que nos referiremos más adelante, al observar las propuestas sobre estas medidas.

Por otra parte, cabe señalar que no corresponde la indicación 91, pues la conjunción “y” no se contiene en el literal f).

En cuanto a la indicación 92 que suprime la sanción de multa del catálogo de sanciones, no consideramos adecuado suprimir esta sanción, en razón de lo que se expone en el numeral 5 de este oficio, en el sentido de considerar que la aplicación de la multa debiera reducirse a una sola oportunidad con independencia del bien jurídico afectado previamente.

3. Supresión de la sanción accesoria del artículo 7 de sometimiento a tratamiento de rehabilitación por adicción a las drogas o al alcohol

El numeral 3 del artículo 40 del Proyecto suprime el artículo 7 que consagra la sanción accesoria de sometimiento a tratamiento para el consumo problemático de drogas y alcohol.

3) Suprímese el artículo 7.

Posición institucional:

El proyecto fundamenta la supresión de esta sanción accesoria señalando que “[c]arece de sentido considerar el tratamiento de adicciones como una sanción si se cuenta con dicho recurso como parte de la intervención, en la generalidad de los casos. Por otro lado, los resultados de vincular la procedencia de estas intervenciones a la constatación de una patología específica (y no solo a la sintomatología) expresada en la ejecución del delito no ha dado los resultados esperados, pues no tiene en cuenta el efecto general que produce, en cuanto factor

de riesgo, ni los efectos de la propia intervención, especialmente cuando se trata de la privación de libertad”, agregando, que esta misma lógica “se advierte tras la necesaria regulación de una regla programática, que garantice la satisfacción de los estándares de la intervención en la población condenada, en particular de aquellas que corresponden a prestaciones de radicación estatal (salud, salud mental, drogas, educación)”, lo que permitiría advertir “el carácter de derecho que asiste a las mismas y su procedencia en los diversos regímenes que conllevan intervención”.

Sin embargo, no estamos de acuerdo con la supresión de esta sanción accesoria, ya que en Chile existe evidencia que asocia el consumo problemático de drogas y alcohol en adolescentes con la comisión de ilícitos², y la sanción que el proyecto suprime constituye un dispositivo que permite hacerse cargo oportunamente de este factor de riesgo (consumo problemático de drogas y/o alcohol).

Si bien es cierto que esta sanción ha sido subutilizada en el sistema penal juvenil, ello se ha debido a la resistencia a su utilización fundada en la naturaleza de la pena y en el principio de mínima intervención penal.

Teniendo presente la normativa internacional, se requiere que el Proyecto efectivamente contemple los recursos para derivar a tratamiento de rehabilitación por adicción a drogas y alcohol a todo adolescente infractor que presente consumo problemático, con independencia de la medida cautelar que se le imponga y de la naturaleza de la pena a que podría ser sancionado. Todo ello, atendida la especial consideración del interés superior del niño consagrado en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño y en el inciso 1° del artículo 2 de la ley N°20.084; artículos 40, 6 y 29, 24 también de la Convención; y Directrices N°25 y N°35 de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil.

4. Sanción de amonestación

El Proyecto intercala en el numeral 4 artículo 40 un inciso tercero nuevo al artículo 8 que regula la sanción de amonestación:

“En caso alguno se podrá imponer una amonestación en más de dos ocasiones a un mismo adolescente. Lo dispuesto en el presente inciso no tendrá lugar si ha transcurrido un tiempo prolongado desde la última infracción o si la naturaleza del delito hiciere razonable imponer nuevamente esta misma sanción.”.

Posición institucional:

No estamos de acuerdo con la propuesta, ya que el texto limita su aplicación a dos oportunidades estableciendo una amplia excepción, lo que no guarda relación con el fundamento señalado en el Mensaje, que busca limitar su aplicación atendido el bajo efecto disuasivo cuando es aplicada en reiteradas oportunidades, por ello, se sugiere restringir su utilización a una única vez y solo respecto del tramo N°5 del artículo 23 de la ley N°20.084, esto es, para una pena cuya extensión sea igual o inferior a sesenta días. Al respecto, es necesario tener presente que el hecho que

² DEL VILLAR, Paloma (2011), “Iniciación delictual y consumo de drogas”, VIII Congreso de investigación sobre violencia y delincuencia, Vol. II, pdf. Disponible en: <http://www.pazciudadana.cl/publicacion/vii-congreso-nacional-de-investigacion-sobre-violencia-y-delincuencia-volumen-1/>, p.419.

un adolescente cometa un nuevo delito, evidencia que la aplicación de la pena de amonestación no resulta idónea.

5. Sanción de multa

Por su parte, la indicación N°94 deroga el artículo 9° de la ley N°20.084.

Posición institucional:

No resulta adecuada la propuesta original ni la indicación presentada, pues consideramos que la aplicación de la multa debiera reducirse a una sola oportunidad con independencia del bien jurídico afectado previamente, sin perder de vista el que la pena de multa se dirige en contra del patrimonio del condenado, y que ella puede ser cumplida por los adolescentes que trabajan. Además para su imposición, rigen las reglas del procedimiento monitorio que se contemplan para la persecución penal de delitos de bagatela, que por razones de economía no justifican llevar a cabo un proceso penal contradictorio con todas las ritualidades y formalidades propias del juzgamiento de delitos de mayor gravedad. Asimismo, debe considerarse que para un adolescente, el solo hecho de tomar contacto con el sistema penal, sujeto a citaciones, audiencias y notificaciones, entre otras, constituyen en sí, una especie de sanción que no se condice con la lesividad de la infracción cometida.

6. Prohibición de conducir vehículos motorizados

La indicación N° 95 consulta como nuevo numeral 6) el que sigue:

“6) En el inciso segundo del artículo 12 suprimase la frase” y su duración podrá extenderse hasta el período que le faltare al adolescente para cumplir veinte años”.”.

Posición institucional:

Consideramos que la sanción accesoria de prohibición de conducir vehículos motorizados debe perfeccionarse por cuanto son muy pocos los casos de delitos cometidos por adolescentes mediante la conducción de un vehículo, en los que estos cuenten con licencia de conducir, situación que ha impedido a algunos tribunales imponer esta sanción accesoria, por considerar que no puede suspenderse una licencia de conducir respecto de una persona que aún no la obtiene. Por ello sugerimos incluir como sanción accesoria *“la prohibición de obtener licencia de conducir”*.

7. Sistema de determinación de sanciones

El Proyecto contiene diversas propuestas en materia de determinación de sanciones, que modifican entre otros, los artículos 13, 14, 15, 16, 21, 23 y 24 de la Ley N°20.084 y que se contienen en los numerales 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13 del artículo 40 del Proyecto y en las Indicaciones N°96 y N°97 que sustituyen el artículo 21 y el encabezado del inciso primero del artículo 23 de la ley.

Posición institucional:

Cabe hacer presente que no se advierte la necesidad de modificar el sistema de determinación de sanciones ya existente, toda vez que las disposiciones vigentes consagran una diversidad de respuestas para cada adolescente infractor, según reglas y criterios que propenden a la seguridad jurídica y a la idoneidad de la sanción, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 21, 22, 23, y 24 de la ley N°20.084. Así, la determinación de sanciones contempla dos etapas, la primera, la fijación de la extensión de la pena (artículos 21 y 22); y la segunda, la determinación de su naturaleza (artículos 23 y 24).

No obstante, consideramos que dos de las sanciones que contempla el sistema no se corresponden por sus plazos máximos de duración, según los tramos previstos en el artículo 23 de la ley del ramo. En efecto, la libertad asistida especial se contempla para el tramo de 3 años y un día a 5 años (tramo 2 del artículo 23 de la ley N°20.084), sin embargo, el artículo 14 de la ley establece 3 años como límite máximo de dicha sanción. A su vez, la sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad que tiene un mínimo de 30 horas y un máximo de 120 horas, se contempla para los tramos 3 y 4 del artículo 23, esto es, de 541 días a 3 años, y de 61 a 540 días; existiendo en ambos casos, una inconsistencia del sistema al momento de determinar la extensión de la sanción y en relación con las penas que el juzgador puede aplicar.

Frente a lo afirmado en el párrafo anterior, sugerimos que se elimine el inciso final del artículo 14 de la ley y que se suprima la pena de prestación de servicios a la comunidad de los tramos 3 y 4 del artículo 23. De este modo se obtendría la debida correspondencia entre la extensión de la sanción determinada por el juez y la sanción en concreto que en definitiva se imponga, de conformidad al límite de 4 horas diarias establecido en el inciso 2° del artículo 11 de la ley N°20.084 .

La sugerencia señalada en ningún caso rigidizará el sistema, por cuanto, la ley N°20.084 contempla las instituciones procesales de sustitución y remisión de condenas, que dan cuenta del efecto de cosa juzgada provisional que producen las condenas en el Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente. En efecto, los artículos 53 y 54 de la ley N°20.084 facultan al tribunal encargado del control de ejecución para sustituir la condena impuesta mediante sentencia ejecutoriada por una menos gravosa, una vez iniciado su cumplimiento, en tanto ello parezca más favorable para la integración social del infractor. A su turno, el artículo 55 de la ley N°20.084 faculta al tribunal para remitir el cumplimiento del saldo de condena cuando, en base a antecedentes calificados, considere que se ha dado cumplimiento a los objetivos pretendidos con su imposición.

Refuerza lo anterior, el que revisados los antecedentes en los que se funda el Mensaje que origina el Proyecto, se constata que las observaciones al sistema de determinación de sanciones en responsabilidad penal adolescente se refieren a “la falta de elementos técnicos a disposición del juez para considerar de forma acertada la idoneidad, primando, en su lugar, consideraciones de carácter penal y legal, propias del sistema judicial de adultos” y con “la necesidad de una mayor especialización de los jueces no sólo jurídica, sino también técnica y psicosocial, atendiendo a las características y trayectoria del adolescente para determinar la sanción”³; las que no dicen relación con el sistema de determinación de sanciones actualmente vigente.

³ Ver informe propuesto por la Comisión de Evaluación de la Ley de la H. Cámara de Diputados en 2015, p. 27

Por tanto, se sugiere no modificar la regulación actual en los términos propuestos en los numerales 6, 7, 10 letras b) y c) y 13 del artículo 40 del Proyecto, toda vez que no se considera necesario.

Ahora bien, en cuanto a las propuestas contenidas en los numerales 8, 9, 10 letra a), 11, 12 letras a) y b) del artículo 40 del Proyecto, que tienen por objeto cambiar la denominación de la internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social por la de “libertad asistida especial con reclusión parcial”, se hace presente que dichas iniciativas no solucionan el problema respecto del cual existe consenso entre los operadores, referido a las distancias que deben recorrer los jóvenes para cumplir con la internación, lo que influye en el escaso cumplimiento de esta sanción por parte de los adolescentes.

Por su parte, la indicación N°96 sustituye el artículo 21 por el siguiente:

“Artículo 21.- Reglas para la determinación de la pena de base. Para establecer la pena que servirá de base a la determinación de la que deba imponerse con arreglo a la presente ley, el tribunal deberá aplicar, a partir de la pena inferior en un grado al mínimo de los señalados por la ley para cada uno de los delitos correspondientes, las reglas previstas en los artículos 50 a 78 del Código Penal que resulten aplicables, con excepción de lo dispuesto en el artículo 69 de dicho Código. No se aplicará por ello ninguna de las demás disposiciones que inciden en la cuantificación de la pena conforme a las reglas generales incluyendo al artículo 351 del Código Procesal Penal.”

Al respecto, cabe señalar que la propuesta contenida en la indicación excluye, entre otras, la aplicación de normas que inciden en la cuantificación de la pena, como el artículo 450 del Código Penal, además de señalar expresamente que no se aplicará el artículo 351 del Código Procesal Penal, pese a su utilidad para regular la reiteración de delitos cometidos por adolescente. Además, la norma propuesta podría dar lugar incluso, a una interpretación que sostuviera la improcedencia de circunstancias modificatorias de responsabilidad penal por considerarlas normas sobre cuantificación de sanciones, lo que alteraría todo el sistema de determinación de sanciones vigente, el que de conformidad con los antecedentes en los que se funda el Mensaje que origina el Proyecto, sólo ha sido criticado por los operadores en cuanto a “la falta de elementos técnicos a disposición del juez para considerar de forma acertada la idoneidad, primando, en su lugar, consideraciones de carácter penal y legal, propias del sistema judicial de adultos” y por “la necesidad de una mayor especialización de los jueces no sólo jurídica, sino también técnica y psicosocial, atendiendo a las características y trayectoria del adolescente para determinar la sanción”.⁴

Ahora bien, la indicación N°97, en su letra a) sustituye el encabezado del inciso primero del artículo 23 de la ley N°20.084 por el siguiente:

“Artículo 23.- Reglas para la determinación de las alternativas de pena. La determinación de las penas que podrán imponerse a los adolescentes conforme al siguiente artículo, se regirá por las reglas siguientes:”, Intercalando en el numeral 1 de su inciso primero, a continuación de las palabras “de la pena” la frase “aplicable conforme a los artículos precedentes” (letra b).

⁴ Ver informe propuesto por la Comisión de Evaluación de la Ley de la H. Cámara de Diputados en 2015, p. 27

Al respecto, se observa que la nueva redacción del inciso primero del artículo 23 podría dar lugar al establecimiento de sanciones inferiores en cuanto a su extensión o pena base, según la indicación presentada que incorpora un nuevo numeral 13 al Proyecto modificando el artículo 21 de la ley N°20.084, por cuanto al establecerse una *regla de determinación de las alternativas de pena* que se remite a los artículos precedentes al artículo 23, dentro de los cuales se encuentran los artículos 9, 11, 13, 14 o 18, que establecen límites mínimos para las mismas, que escapan de la extensión resultante de la pena base (nuevo artículo 21), existiría una contradicción ya que tratándose de un mismo caso y circunstancias, un adolescente de 15 años autor de un delito de robo con violencia podría recibir una pena base cuya extensión se ajuste a la regla que se propone en el artículo 21, con las observaciones ya formuladas a dicha propuesta; o una pena ajustada a los límites mínimos señalados en los artículos 9, 11, 13, 14 o 18. Siendo así, en el primer caso, la extensión de la pena sería de tres años y un día a cinco años de internación en régimen cerrado o de libertad asistida en cualquiera de sus modalidades. Sin embargo, en el segundo caso, la sanción de internación en régimen cerrado no podría imponerse por un periodo inferior a un año de duración y hasta un máximo de cinco años, mientras la pena de libertad asistida especial con reclusión parcial no podría imponerse por un lapso superior a los 5 años, ni inferior a los 6 meses.

En consecuencia, un juez podría interpretar la normativa propuesta de manera diversa entendiendo que la extensión de la pena sería fijada por los artículos 21 y 23 o también podría entender que la extensión de la pena estaría dada por los límites inferiores y superiores que para cada una de las sanciones propone el Proyecto. Esta posible doble interpretación se advierte en el nuevo inciso final del artículo 33 propuesto.

Finalmente, en cuanto a la individualización de la pena, la indicación N°101 sustituye el artículo 24 por el siguiente:

“Artículo 24.- Individualización de la pena. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente el Tribunal impondrá una sola pena de entre las que fueren procedentes, cualquiera fuere el número de los delitos cometidos. En su caso, se tomará como base las sanciones aplicables al delito que merezca las de mayor gravedad.

La naturaleza y la extensión de la pena a imponer se orientará por los objetivos señalados en el artículo 20 y se determinará considerando exclusivamente los siguientes criterios, debiendo, en cualquier caso, darse estricto cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 63 del Código penal:

- 1. La gravedad del delito o delitos cometidos, considerando especialmente:*
 - a. El bien jurídico protegido y la modalidad escogida para su afectación.*
 - b. El empleo de violencia física o de ensañamiento y la naturaleza y entidad de ellas.*
 - c. La utilización y clase de armas o la provocación de un riesgo grave para la vida o la integridad de las víctimas.*
 - d. La calidad en que interviene el condenado y el grado de ejecución del hecho.*
- 2. Los móviles y demás antecedentes que expliquen la ocurrencia de los hechos y el comportamiento delictivo*
- 3. La edad y desarrollo psicosocial del condenado.*

4. *El comportamiento demostrado con anterioridad y posterioridad a la ocurrencia de los hechos, y durante la instrucción del proceso, en lo que fuere relevante para la valoración de los hechos enjuiciados.*

Tratándose de la reiteración de delitos el tribunal tomará como base la pena que corresponda al hecho más grave pudiendo ampliar su extensión o sustituirla por una más aflictiva dentro de las alternativas y plazos previstos en la ley, según cual fuere el número de los delitos, las relaciones o nexos existentes entre ellos y su valoración de conjunto conforme a los criterios señalados en los numerales precedentes.

Las respectivas penas no se impondrán en caso alguno con una extensión inferior o superior a la prevista en los artículos 9, 11, 13, 14 o 18, respectivamente. Tratándose de las sanciones privativas de libertad éstas tampoco se podrán imponer con una extensión inferior o superior a la de la pena resultante de la aplicación del artículo 21, a no ser que supere los límites mínimos o máximos previstos para cada caso en la presente ley. En este último caso el límite se ajustará a aquellos.

El tribunal deberá especificar y fundamentar en el fallo la forma como ha procedido a la fijación de la pena a partir de los criterios señalados indicando los hechos que los respaldan.”

Posición institucional:

Si bien la indicación mejora la redacción de la norma propuesta en el Mensaje, se insiste en mantener el sistema de determinación de sanciones vigente en razón de lo señalado precedentemente.

8. Concurso de infracciones correspondientes a regímenes diversos

La indicación N°103 intercala un nuevo artículo 25 ter, regulando el concurso de delitos correspondiente a regímenes diversos (sistema de responsabilidad penal adolescente y sistema general).

“Artículo 25 ter.- Concurso de infracciones correspondientes a regímenes diversos. Si un mismo proceso se debiera imponer condena por delitos cometidos siendo menor y mayor de dieciocho años de edad se impondrá exclusivamente la pena aplicable a estos últimos.

Se exceptúa el caso en que fuere más grave el delito cometido siendo menor de edad, en cuyo caso la pena aplicable a las diversas infracciones se impondrá de conformidad a las reglas previstas en el presente título.

A los efectos de este artículo y del siguiente se considerará más grave el delito o conjunto de ellos que tuviere asignada en la ley una mayor pena de conformidad con las reglas generales. No obstante el tribunal también podrá calificar su mayor gravedad teniendo en cuenta la naturaleza y extensión o cuantía de la sanción comparativa que fuere aplicable en concreto en uno y otro caso.

Lo dispuesto en el inciso primero también se aplicará si la ejecución del delito se iniciare antes del cumplimiento de la mayoría de edad y terminare luego que ésta se hubiere alcanzado”.

Posición institucional:

La propuesta si bien resuelve el concurso de infracciones con diversos regímenes, presenta un inconveniente de relevancia, ya que en el caso del inciso segundo, se sancionará a un adulto que ha cometido un delito como tal, en el sistema de responsabilidad penal adolescente, incorporándose a una persona adulta a los centros y/o programas en donde cumplen sus sanciones adolescentes y adultos condenados por hechos cometidos como adolescente, sin que haya sido condenado en el sistema general de adultos. Lo anterior producirá, según es posible advertir, contagio criminógeno, por cierto no deseado y la imposición de una sanción que en ningún caso resultará idónea para un adulto.

En razón de lo anterior, sugerimos que siempre que nos encontremos en la hipótesis que plantea el nuevo artículo 25 ter del proyecto, el imputado sea juzgado como adulto, aplicándose las penas establecidas en el Título III, del Libro Primero del Código Penal, considerando las reglas y limitaciones temporales previstas en los artículos 18, 21 y 22 de la ley N°20.084, respecto de los hechos cometidos siendo adolescente, para luego aplicar las normas de los artículos 74 del Código Penal y 351 del Código Procesal Penal.

9. Unificación de condenas

La indicación N°103 intercala los artículos 25 quáter y 25 quinqués, regulando la unificación de condenas y la unificación de condenas de diversos regímenes, según se indica:

“Artículo 25 quáter.- Unificación de condenas. Si durante la ejecución de una sanción prevista en esta ley, el responsable fuere condenado por la comisión de un delito diverso al que la justifica, el tribunal que deba sancionarlo procederá a regular la pena que hubiere correspondido aplicar a la totalidad de los delitos cometidos en caso que hubieren sido juzgados conjuntamente de conformidad con lo dispuesto en las demás reglas del presente título. En dicho caso el tiempo de ejecución que se hubiere satisfecho será abonado a la nueva condena, salvo que se trate de las penas previstas en las letras e) o f) del artículo 6.

Lo dispuesto precedentemente no tendrá lugar tratándose de la comisión de uno o más simples delitos de menor gravedad respecto de aquellos que fundan la condena en curso de ejecución. En dicho caso se aplicará lo dispuesto en el artículo 52, considerando los hechos, a estos efectos, como un quebrantamiento de condena.

Lo dispuesto el inciso precedente también tendrá lugar respecto de todos aquellos que ya se encontraren cumpliendo una condena por el máximo de las penas que autoriza la ley para la sanción de los delitos de que se trate. Se exceptúa de esta regla el caso en que el condenado cumpliera una pena de internamiento en régimen cerrado por el máximo que autoriza la ley, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el inciso primero. Si en dicho caso el

resultado fuese equivalente se podrá aumentar la extensión del internamiento hasta por un periodo de tres años adicionales.

A estos efectos no tendrá lugar lo dispuesto en el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales”.

“Artículo 25 quinqués.- Unificación de condenas de diversos regímenes. Lo dispuesto en el artículo anterior también se aplicará si el nuevo delito ha sido cometido siendo el condenado mayor de 18 años, a menos que se trate de un delito de mayor gravedad o que deba recibir una sanción superior. En dicho caso tendrá lugar lo dispuesto en el artículo 25 ter, extinguiéndose de pleno derecho la condena que se encontrare en curso de ejecución.”

Posición institucional:

Con respecto al artículo 25 quáter, cabe señalar que el Proyecto se refiere y regula la unificación de condenas, en su inciso primero, conjuntamente con el establecimiento de una nueva hipótesis de quebrantamiento, esto es, la comisión de un nuevo delito, en su inciso segundo.

En relación con el inciso primero, consideramos adecuada la propuesta, siempre y cuando se precise: a) que los nuevos delitos hayan sido cometidos con anterioridad a la audiencia de procedimiento abreviado, de preparación de juicio oral o a la audiencia de preparación del procedimiento simplificado; y b) que su juzgamiento tenga lugar durante la ejecución de la sanción, porque de lo contrario la norma podría constituir un incentivo para cometer nuevos delitos, ya que la comisión de un nuevo ilícito podría no tener reproche alguno.

Por ello, parece ser necesaria una regulación distinta para aquellas situaciones en que los nuevos delitos sean cometidos durante la ejecución de la sanción, los que estimamos, requieren un pronunciamiento por separado y diverso de aquél que motivó la condena original. En efecto, a modo de ejemplo, tratándose de un adolescente de 17 años que se encuentre cumpliendo una condena de 3 años de libertad asistida especial, es decir por el tiempo máximo establecido en el artículo 14 de la ley N°20.084, y que durante el curso de su ejecución cometa un nuevo delito, no se le podrá sancionar por este nuevo hecho, de acuerdo a la propuesta legislativa.

De conformidad con lo anterior, se sugiere modificar el texto del inciso segundo que se propone y considerar en todo caso, que la comisión de un nuevo delito constituirá una forma de quebrantamiento, respecto del cual corresponderá al juez de control de ejecución, determinar la sustitución por una sanción más gravosa, conforme lo disponen los numerales 1 al 6 del artículo 52 que propone el Proyecto, con las observaciones que más adelante señalamos, sin perjuicio de la sanción que corresponda al nuevo ilícito cometido.

En relación con el artículo 25 quinqués, se reitera la misma idea en sentido de que el Proyecto no advierte un mayor reproche en el hecho que el sujeto ahora adulto delinca mientras cumple una condena como adolescente y ni siquiera contempla el quebrantamiento de la sanción por el nuevo delito cometido, estableciendo la extinción de la condena impuesta como adolescente.

10. Límites a la imposición de una pena privativa de libertad (artículo 26)

El numeral 15 del artículo 40 del Proyecto modifica el artículo 26 en el siguiente sentido:

a) *Sustitúyese el inciso segundo por el siguiente:*

“En ningún caso se podrá imponer una pena privativa de libertad si un adulto que hipotéticamente hubiese sido condenado por un hecho análogo en equivalentes circunstancias no debiere cumplir una sanción de dicha naturaleza ni se podrá imponer una pena, de cualquier clase, cuya naturaleza o extensión fuere superior a aquella.”

b) *Agréganse los siguientes incisos tercero y cuarto nuevos:*

“A los efectos de lo dispuesto en el presente artículo se considerará lo dispuesto en la ley N° 18.216.

En caso alguno se podrá disponer el cumplimiento de sanciones que individual o copulativamente supongan una condena que supere los límites máximos previstos en los artículos 9, 11, 13, 14 o 18.”

Posición institucional:

Se observa el nuevo inciso cuarto del artículo 26, en concordancia con lo señalado en el punto 6 anterior de este oficio, en el que sugerimos adecuar la extensión de las sanciones, de acuerdo a los tramos establecidos en el artículo 23 de la ley N°20.084.

11. Procedimientos aplicables

El Proyecto modifica, en los numerales 16, 17 y 18 del artículo 40, las reglas de procedimiento y el concurso de procedimientos establecido en los artículos 27 y 28 de la ley N°20.084 e incorpora un nuevo artículo 27 bis sobre consentimiento informado. Por su parte la indicación N°104 amplía el ámbito de aplicación del procedimiento abreviado de 3 a 5 años.

11.1. Reglas de procedimiento

El numeral 16 del artículo 40 del Proyecto modifica el artículo 27 en el siguiente sentido

a) *Suprímense, en el inciso segundo, las expresiones “o monitorio”.*

b) *Agrégase un inciso tercero nuevo del siguiente tenor:*

“El procedimiento abreviado procederá conforme a las reglas generales, a menos que la pena solicitada sea el internamiento en régimen cerrado con programa de reinserción social con una duración superior a los 5 años. También podrá solicitarse una sanción mixta en la medida que se ajuste al plazo antes señalado.”

Posición institucional:

Supresión del procedimiento monitorio. En relación con la letra a) de este numeral que suprime el procedimiento monitorio, no se considera adecuada, puesto que este procedimiento está contemplado para la persecución penal de delitos de bagatela que por razones de economía no justifican llevar a cabo un proceso penal

contradictorio con todas las ritualidades y formalidades propias del juzgamiento de delitos de mayor gravedad. Asimismo, se debe considerar que para un adolescente, el solo hecho de tomar contacto con el sistema penal, sujeto a citaciones, audiencias y notificaciones, entre otras actuaciones, constituyen en sí, una especie de sanción que no se condice con la lesividad de la infracción cometida.

Procedimiento abreviado. En lo referido a la letra b), sugerimos no restringir la procedencia del procedimiento abreviado, ya que el adolescente tiene los debidos resguardos de sus derechos y asesoría técnica especializada, con la participación en dicho procedimiento de un juez de garantía y de un defensor penal público, quienes velarán por la conveniencia de arribar a un procedimiento de esta naturaleza, y en caso contrario optarán por las reglas de un juicio oral, público y contradictorio. En cuanto a los límites máximos de pena que solicita el fiscal, se sugiere mantener los establecidos en el Código Procesal Penal, vía supletoriedad de sus normas. Refuerza esta sugerencia, la propuesta contenida en el numeral siguiente, que agrega el nuevo artículo 27 bis, que regula el consentimiento informado.

11.2. Consentimiento informado

Por su parte, el numeral 17 del artículo 40 del Proyecto agrega un nuevo artículo 27 bis del siguiente tenor:

“Artículo 27 bis.- Consentimiento informado. Siempre que el consentimiento del adolescente sea condición para acceder a un determinado procedimiento, suspenderlo o ponerle término, el Juez deberá cerciorarse, antes de resolver, de que ha conversado con el defensor privadamente; y que ha sido adecuadamente informado de sus derechos y de las implicancias procesales que conllevan dichas decisiones. Tratándose del procedimiento abreviado en particular, verificará en particular si comprende que renuncia al juicio oral y que podría ser condenado o absuelto. En dichas actuaciones el Juez deberá usar un lenguaje comprensible acorde a la madurez y desarrollo del adolescente.”.

Posición institucional: No se formulan observaciones.

11.3. Concurso de procedimientos

El numeral 18 del artículo 40 del Proyecto modifica el artículo 28 en el siguiente sentido:

a) Intercálase un inciso segundo nuevo del siguiente tenor, pasando el actual inciso segundo a ser inciso tercero:

“Lo dispuesto en el inciso precedente no tendrá lugar en los casos previstos en el inciso segundo del artículo 25 ter, debiendo en dicho caso darse estricto cumplimiento a lo previsto en el presente título.”.

b) Sustitúyese en el inciso segundo, que ha pasado a ser tercero, la frase “en los artículos 185 y 274 del Código Procesal Penal. En todo caso, si se hubiere determinado la sustanciación conjunta de los procesos, se dará cumplimiento, respecto del menor, de las normas que conforme a esta ley son aplicables al juzgamiento de los adolescentes”, por la siguiente: “en el artículo 185 del Código Procesal Penal. Sin perjuicio de ello se procederá a

la acusación conjunta de todos los delitos y responsabilidades, debiendo en todo caso darse estricto cumplimiento a las normas que conforme a esta ley son aplicables al juzgamiento de los adolescentes, debiendo conocer del asunto el Juzgado o Tribunal que ejerciere competencia en materia penal de adolescentes. Sólo podrán dictarse diversos autos de apertura del juicio oral si se trata estrictamente de alguno de los casos de que trata el inciso segundo del artículo 274 del Código Procesal Penal”.

Posición institucional:

Respecto de la letra a) de la propuesta, nos remitimos a lo señalado en el numeral 8 de este oficio. En cuanto a la letra b), sugerimos que no se realice la modificación propuesta, puesto que se producirán problemas al establecer de manera obligatoria la acusación conjunta de los delitos y responsabilidades. En efecto, al aplicarse el artículo 185 del Código Procesal Penal y separar las investigaciones, por razones de conveniencia en la realización de las pesquisas, es muy probable que los tiempos sean diversos en una y otra investigación, y por tanto, el agotamiento de las diligencias se producirá en momentos diversos, surgiendo serios problemas al obligar la acusación conjunta.

12. Medidas cautelares

Los numerales 20 y 22 del artículo 40 del Proyecto y la indicación N°109 se refieren al deber de contar con el informe técnico en los casos que indica, para la aplicación de la medida cautelar de sujeción a la vigilancia y el abono del tiempo sujeto a medidas cautelares, agregando *un nuevo inciso final en el artículo 32 que establece que:*

“Se deberá levantar el informe técnico de que trata el artículo 37 bis. respecto de todo imputado que permaneciere más de 15 días sujeto a internación provisoria o bajo sujeción a la vigilancia de una autoridad.”.

Por su parte, el numeral 22 intercala los siguientes incisos segundo y tercero nuevos en el artículo 33:

“El tiempo que el imputado cumpliera en internación provisoria deberá ser abonado íntegramente en caso que fuere condenado a alguna de las penas previstas en las letras a) a d) del artículo 6°, a razón de un día de cumplimiento por cada día de internamiento, arresto o vigilancia, indistintamente. Igualmente, el tiempo que el imputado cumpliera bajo arresto domiciliario o sujeto a la vigilancia de una institución deberá ser abonado íntegramente tratándose de las penas previstas en las letras b) a d) del artículo 6.

En caso que la pena a cumplir fuere inferior al mínimo previsto en la ley para la pena de que se trate, la extensión efectiva que se deberá cumplir se ajustará a dicho límite.”.

Posición institucional:

No se formulan observaciones a la modificación contenida en el numeral 20. Sin embargo, no parecen adecuados los cambios propuestos al artículo 33 de la ley N°20.084, vía el numeral 22. Desde luego, es adecuado abonar el tiempo que el adolescente estuvo sujeto a internación provisoria a todas las sanciones, sin

embargo, de la redacción se entiende que además se pretende abonar al cumplimiento de la sanción de internación en régimen cerrado, el tiempo durante el cual el condenado estuvo sujeto a medidas cautelares ambulatorias, lo que no nos parece adecuado, atendido que se trata de medidas y sanciones de naturaleza diversa.

Asimismo, cabe hacer presente, que el nuevo inciso tercero, es confuso, toda vez que el Proyecto establece mínimos y máximos de extensión para las diversas sanciones, lo que ha sido observado negativamente, en el numeral 7 de este oficio.

Además, se requiere establecer expresamente la procedencia de la detención e internación provisoria en el supuesto del artículo 33 del Código Procesal Penal, esto es, cuando el adolescente citado para llevar a cabo una actuación judicial, no comparezca injustificadamente, en especial tratándose de una audiencia de juicio oral y de la audiencia de aprobación del plan de intervención individual; y la procedencia de la detención respecto del adolescente que no se presenta a la citación del delegado del centro de cumplimiento para la elaboración del plan de intervención individual, aunque esto se resuelva parcialmente en el nuevo artículo 52 bis del Proyecto.

Por tanto, se requiere una modificación legal que establezca expresamente la procedencia de la detención judicial y de la internación provisoria en la hipótesis del artículo 33 del Código Procesal Penal, esto es ante la incomparecencia injustificada del imputado adolescente cuando su presencia fuere estrictamente necesaria para llevar a cabo válidamente una actuación ante el tribunal (audiencia de juicio oral simplificado, audiencia de juicio oral ordinario y audiencia de aprobación del plan de intervención individual, entre otras).

Adicionalmente, se requiere incorporar expresamente la apelación verbal en la ley N°20.084, por cuanto existen pronunciamientos contradictorios por parte de las diversas Cortes de Apelaciones, sobre la procedencia de la apelación verbal. El problema que se produce consiste en que al declararse inadmisibles las apelaciones verbales por parte de los jueces de garantía, pese a tratarse de delitos contenidos en el inciso segundo del artículo 149 del Código Procesal Penal, los adolescentes quedan en libertad con el consecuente peligro de fuga.

13. Suspensión condicional del procedimiento

El numeral 26 del artículo 40 intercala el siguiente artículo 35 bis nuevo, vía indicación N° 110:

“Artículo 35 bis.- Suspensión condicional del procedimiento. La suspensión condicional del procedimiento procederá conforme a las reglas generales, sin perjuicio de las siguientes excepciones:

1. No será aplicable lo dispuesto en la letra a) del artículo 237 del Código Procesal Penal, pudiendo decretarse en cualquier caso, a menos que la pena resultante de lo dispuesto en el artículo 21 fuese de aquellas que señala el numeral 1 del artículo 23.

2. Se podrá decretar por un plazo no inferior a 6 ni superior a los 12 meses;

3. El tribunal podrá imponer una o más de entre las condiciones señaladas en el artículo 238 del Código Procesal Penal, a excepción de las dispuestas en las letras e), f) y h) y de la obligación de no residir en un lugar determinado, pudiendo asimismo decretar la obligación de reparar a la víctima, prestar un servicio a la comunidad o de asistir a programas de

entrenamiento cognitivo, terapia familiar, de intervención en violencia o abuso sexual u otro semejante. Deberá asimismo precisar la institución que se encargará de la ejecución, seguimiento y supervisión del cumplimiento de las condiciones impuestas y su periodicidad. Dicha institución podrá también solicitar la revocación en los términos del artículo 239 del Código Procesal Penal.

4. Si en el procedimiento se hubiere evacuado el informe técnico de que trata el artículo 37 bis, su contenido deberá servir de base para la determinación de dichas condiciones. En caso contrario, el tribunal podrá así requerirlo, quedando en suspenso su aprobación por un periodo máximo de hasta 15 días.

5. También se podrá imponer alguna de las medidas accesorias previstas en el artículo 9° de la ley N° 20.066 en cuyo caso tendrá lugar lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 25 bis, de la presente ley.”.

Posición institucional:

En relación con este nuevo artículo cabe hacer las siguientes observaciones:

En cuanto a la propuesta contenida en el inciso primero, no hay observaciones.

En cuanto al plazo de observación, se sugiere que se mantenga el mínimo y máximo establecido en el Código Procesal Penal. Lo anterior, sin perjuicio de que las intervenciones que puedan acordarse en esta salida alternativa tengan un plazo inferior al año, toda vez que ésta puede ser complementada con otras condiciones de carácter formal, como la de la letra f) del artículo 238 del Código Procesal Penal, que alcancen el plazo mínimo de un año.

Respecto de la propuesta contenida en el inciso segundo, no se justifica la eliminación de las condiciones previstas en las letras e), f) y h) del artículo 238 del Código Procesal Penal, por cuanto tratándose de la letra e), puede resultar adecuada para el caso de adolescentes que perciben ingresos y han cometido delitos que afectan el patrimonio o la propiedad de la víctima. Además, la letra f) puede resultar útil para dar cumplimiento a esta salida alternativa. Finalmente, no parece pertinente eliminar la letra h) del artículo 238 del Código Procesal Penal, por cuanto constituye una herramienta que puede permitir la imposición de una condición que resulte más idónea para un caso en concreto y que sea distinta a las señaladas en la propuesta y a las que ya contiene el mencionado artículo.

14. Mediación penal juvenil

La indicación N°112 agrega los artículos 35 ter, quáter, quinquies y sexties, nuevos, sobre mediación:

“Artículo 35 ter.- Mediación. Todo proceso en que fuere procedente la suspensión condicional del procedimiento, el acuerdo reparatorio o el principio de oportunidad podrá ser derivado a mediación. La derivación la realizará el fiscal si no hubiere formalización. En caso contrario la ordenará el Juez a petición de las partes, debiendo darle curso si se cumple con las condiciones previstas en el protocolo de que trata el inciso final del presente artículo.

En cualquier caso, la derivación suspende el curso del correspondiente proceso. Si en la causa existiere pluralidad de imputados o víctimas, el

procedimiento continuará respecto de quienes no hubieren concurrido al acuerdo.

La mediación exitosa, con acuerdo cumplido por parte del imputado, dará lugar al archivo o al sobreseimiento, según sea el caso, sin perjuicio de los acuerdos alcanzados respecto a los efectos civiles del delito.

No procederá la mediación si se hubiere declarado el cierre de la investigación ni tratándose de procesos referidos a delitos dolosos contra la vida; delitos contra la libertad ambulatoria; delitos contra la libertad sexual cometidos contra personas menores de edad y respecto de los delitos y faltas tipificados en la ley N°20.000, a excepción de los previstos en los artículos 4 y 50. En cualquier caso, el Fiscal Regional correspondiente podrá autorizar la derivación en forma excepcional mediante una resolución fundada. Tampoco procederá en procesos por delitos que fueren constitutivos de violencia intrafamiliar, a menos que se dé estricto cumplimiento a lo previsto en el inciso siguiente.

El Ministerio de Justicia, el Ministerio Público y la Defensoría Penal Pública establecerán conjuntamente un protocolo estructurado de condiciones personales y procesales bajo las que se estima procedente la derivación, cuyos contenidos deberán reevaluarse anualmente. Se establecerán asimismo exigencias particulares y de carácter excepcional para la derivación de los hechos que fueren constitutivos de violencia intrafamiliar. En todo caso deberá darse estricto cumplimiento a lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del artículo 2° de la ley N°20.609 que establece medidas contra la discriminación.

Artículo 35 quáter. Mediación excepcional. En todo caso, también podrá ser derivado a mediación un proceso que no cumpla con las exigencias señaladas en los incisos primero, cuarto y quinto del artículo precedente, a solicitud de la víctima, y cumpliéndose las demás exigencias procedentes. En dicho caso, la derivación no suspende en forma necesaria el curso del proceso.

En estos casos la mediación exitosa, con acuerdo cumplido por parte del imputado, podrá ser considerada como un antecedente para la determinación o suspensión de la imposición de la pena, en la imposición o mantención de medidas cautelares y en las audiencias de sustitución y remisión de condena.

Artículo 35 quinqués. Intervinientes. En el proceso de mediación participarán la víctima y el imputado, personalmente. Su intervención será, en cualquier caso, voluntaria. Tratándose de delitos contra intereses colectivos o de carácter general, podrá ocupar el lugar de la víctima un representante de una entidad u organismo público o privado sin fines de lucro que represente el interés de la colectividad. En caso de controversia, resolverá el tribunal.

Artículo 35 sexties. Efectos de la mediación frustrada. Si la mediación se frustrare por una causa que no fuere atribuible al imputado el mediador dejará constancia de ello, pudiendo servir el acta respectiva, si se llegare a imponer una condena, para atenuar la responsabilidad penal. Asimismo, según cual fuere su contenido, podrá también servir como antecedente en las audiencias de sustitución y remisión de condena.

Fuera de los casos mencionados en el inciso precedente, todo proceso de mediación, frustrada o exitosa, y todos los antecedentes referidos a aquél, se regirán por lo dispuesto en el artículo 335 del Código Procesal Penal. Con ello ninguna de las actuaciones o comunicaciones, verbales o escritas, de las partes que se realicen durante el proceso de mediación, podrá ser ventilada

o comunicada a terceros, sin el expreso consentimiento previo y por escrito de ambas partes, encontrándose el mediador resguardado por el secreto profesional. Con todo, el mediador quedará exento del deber de confidencialidad en aquellos casos en que se constatare un riesgo inminente respecto de la integridad física y/o psíquica de niños, niñas, adolescentes o personas que se encuentren en situación de vulnerabilidad.

Artículo 35 septies. Programa de mediación. A los efectos de lo dispuesto en el presente párrafo, el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil dispondrá de un programa especial de mediación penal, integrado por mediadores públicos o contratados de conformidad a la ley N°19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, y su Reglamento.

Los mediadores deberán encontrarse acreditados en un Registro de Mediadores Penales. El procedimiento, requisitos de ingreso y permanencia, supervisión y sanción, así como también las causales de eliminación del Registro, se establecerán a través de un Reglamento.

El programa de mediación penal deberá también ofrecer un mecanismo que permita a las partes acceder a la información necesaria para resolver su intervención en el programa de mediación. El programa se encargará además de la supervisión del cumplimiento de los acuerdos alcanzados y de las certificaciones que correspondan.

La mediación de que trata este párrafo será siempre gratuita para las partes. Toda persona que cumpla funciones como mediador deberá informar periódicamente al Ministerio Público o al Tribunal, según corresponda, sobre el desarrollo del proceso técnico de la mediación, sin que dicha periodicidad pueda exceder de los 3 meses.

Artículo 35 octies. Principios esenciales de la mediación. El mediador se cerciorará de que los participantes se encuentren en igualdad de condiciones para participar del proceso y adoptar acuerdos. Si no fuese así, propondrá o adoptará, en su caso, las medidas necesarias para que se obtenga ese equilibrio. De no ser ello posible, declarará terminada la mediación.

Asimismo, se deberá abstener de promover actuaciones que comprometan la debida imparcialidad que debe caracterizar su actuación con los participantes. Si tal imparcialidad se viere afectada por cualquier causa, se deberá abstener de realizar el proceso de mediación.”.”.

Posición institucional:

En relación con las normas propuestas, se efectúan las siguientes observaciones:

Artículo 35 ter. El inciso primero establece la separación del impulso procesal para la derivación a mediación, reservando éste al fiscal cuando “no hubiere formalización” y al juez con posterioridad a la misma, en circunstancias que podemos encontrarnos con casos judicializados, sin formalización, donde el juez quedaría inhabilitado para derivar, como por ejemplo, requerimientos simplificados, audiencias del artículo 186 del Código Procesal Penal, entre otras. Además, se sugiere reemplazar la expresión “partes”, por intervinientes precisos, imputado y víctima.

Por su parte, el inciso segundo del nuevo artículo 35 ter establece como efecto de la mediación exitosa, el archivo, sin señalar que se refiere al archivo provisional, por lo que estimamos debiera complementarse.

Artículo 35 quáter: Respecto de esta norma, se observa que para la mediación se exige la derivación del fiscal o del juez según la etapa procesal en que nos encontremos, sin embargo, las situaciones excepcionales que se plantean dejan el impulso procesal a la víctima, sin que se establezca una instancia que resguarde la seriedad y verosimilitud de dicho impulso. Además, resulta contradictorio que se regule completamente el proceso de mediación y a continuación se deje abierta una excepcionalidad desregulada.

Artículo 35 quinqués. No hay observaciones.

Artículo 35 sexties. Se realizan observaciones solo respecto del inciso primero. La primera, se refiere a que la calificación de una mediación frustrada no atribuible al imputado, debiera ser realizada por el juez a solicitud de los intervinientes, y no por el mediador, si se consideran los efectos que se pretende otorgar a una mediación frustrada, una minorante de responsabilidad penal. Además, sugerimos que se exija en el caso de ser considerada una atenuante de responsabilidad penal, el que el adolescente imputado despliegue una conducta activa en el proceso de mediación, realice todos los esfuerzos para que el acuerdo se produzca y no solo el que no le sea atribuible su frustración, pues de no ser así, se trataría de la configuración de una circunstancia atenuante de responsabilidad penal, meramente formal.

Finalmente, entendiendo que la sanción que se impondrá al adolescente será aquella más idónea para cumplir con los fines establecidos en el artículo 20 de la ley N°20.084, para los efectos de la sustitución o remisión, necesariamente deben considerarse el cumplimiento de los fines que tuvo la sanción impuesta, para lo cual los informes del centro o programa a cargo de su ejecución deben evaluar la conducta del adolescente condenado y si ésta se ha ajustado al plan de intervención individual o no, por lo que solo podrá considerarse un proceso de mediación frustrado para fines de sustitución cuando éste se ha iniciado y llevado a cabo con posterioridad a la sentencia.

Artículo 35 septies. No hay observaciones.

Artículo 35 octies. No hay observaciones.

15. Informes técnicos

Los numerales 26, 27 y 28 del artículo 40 del Proyecto y la indicación N°114 pretenden regular esta materia, según se indica:

Se intercala el siguiente artículo 37 bis nuevo:

“Artículo 37 bis.- Informe técnico. El Ministerio Público o la Defensa podrán solicitar la emisión de un informe técnico en cualquier etapa del procedimiento, a ser evacuado por el Servicio de Reinserción social de adolescentes.

Dicho informe deberá referirse a los criterios señalados en los incisos segundo y tercero del artículo 24 y a las pertinencias de las condiciones de que trata el artículo 35 bis debiendo regirse por lo dispuesto en el artículo 335 del Código Procesal Penal, pudiendo ser utilizado, en exclusiva, en las siguientes actuaciones judiciales:

a. En aquellas en que se discuta una medida cautelar, si es invocado por la defensa, y, en aquello que sea citado por dicha parte.

b. En aquellas en que se aprueban las condiciones de una suspensión condicional del procedimiento.

c. En aquellas destinadas a la determinación de la pena, una vez evacuado el veredicto condenatorio.

En los casos de que tratan las letras a. y b. del inciso precedente el juez que hubiere intervenido en la respectiva audiencia quedará inhabilitado para resolver en el futuro sobre la absolución o condena del imputado.

La infracción de la obligación de reserva se sancionará conforme a las reglas generales, produciendo además la nulidad de todas las actuaciones en las que se produjere, incluyendo el juicio oral, en su caso

El informe deberá evacuarse en un plazo máximo de 15 días desde que hubiese sido solicitado a menos que el tribunal fijare un plazo distinto que en caso alguno podrá ser inferior a los 8 ni superior a los 20 días. El incumplimiento de dicho plazo será considerado una falta grave y dará lugar a las sanciones administrativas procedentes.”.

Posición institucional:

Dentro de las carencias de la implementación del sistema penal adolescente se destaca que no se cuenta con un informe técnico que permita orientar a fiscales, defensores y jueces acerca de la sanción más idónea para cada adolescente, requiriéndose un informe que aborde todos los aspectos necesarios de la vida del adolescente, incluyendo adicciones, circunstancias que motivaron la comisión del delito, habitualidad criminal, entre otras, teniendo siempre presente que el adolescente es una persona que no ha alcanzado su pleno desarrollo y que la intervención adecuada puede representar una oportunidad de inserción social y de fortalecer el respeto por los derechos y libertades de terceros.

Sin embargo, se hace necesario implementar un sistema expedito para la evacuación de los mismos, principalmente en los casos de medidas cautelares. Se sugiere para ello el establecimiento permanente de un equipo de profesionales en los tribunales de justicia para brindar asesoría técnica en las audiencias de responsabilidad penal adolescente y/o en salas especializadas, del mismo modo en que trabajan los consejeros técnicos de los tribunales de familia.

Además, se observa negativamente que el informe sea invocado parcialmente según lo establece la letra a. del artículo, al arbitrio de la defensa, lo que puede descontextualizar lo que en realidad dice el informe invocado, por lo que debiera hacerse valer en su integralidad.

Asimismo, y respecto de la misma letra a., se sugiera reemplazar la palabra “discuta”, por “revise”, puesto que cuando nos encontremos en situaciones de flagrancia, no habrá informe y el tribunal deberá pronunciarse respecto de la medida o medidas cautelares que sean solicitadas tanto por el Ministerio Público como por el eventual querellante, medidas que requerirán un pronunciamiento inmediato del tribunal y que en ningún caso podrán quedar diferidas a la existencia del informe respectivo.

Por su parte, el nuevo inciso antepenúltimo que se propone y que pretende inhabilitar a los jueces que hubieren intervenido en las audiencias sobre medidas cautelares o suspensión condicional del procedimiento en las que se hubieren requerido y ventilado los informes de que trata este artículo para resolver sobre la absolución o condena del imputado adolescente, generará problemas de consideración si no se ha medido el impacto que tendrá en aquellos juzgados en

donde no exista dotación suficiente de jueces para conocer de estos asuntos. Asimismo, no existe fundamento para dicha inhabilitación.

Por último, el inciso penúltimo de esta nueva norma establece como sanción para la infracción de la obligación de reserva del informe técnico, la nulidad de todas las actuaciones en las que se produjere, incluyendo el juicio oral en su caso. Al respecto, consideramos que no debiesen contemplarse consecuencias diversas a las previstas en el artículo 335 del Código Procesal Penal, puesto que incluso podría prestarse para situaciones abusivas de los litigantes, acarreado la nulidad de las actuaciones.

16. Plan de intervención

El numeral 29 del artículo 40 del Proyecto intercala un nuevo artículo 40 bis que se complementa con la indicación N° 115:

“Artículo 40 bis.- Plan de intervención. Toda condena impuesta quedará sujeta a la aprobación judicial de un plan de intervención, estructurado a partir de las reglas técnicas que al efecto determine el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil, y que deberá tener lugar en un máximo de 15 días desde la fecha en que se comunica la sentencia conforme lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal. Dicha comunicación se hará en audiencia ante el Tribunal encargado de la ejecución de la sentencia, siendo obligatoria la presencia del condenado.

El plan de intervención deberá responder al diagnóstico sociocriminológico del adolescente condenado debiendo precisar los objetivos, los indicadores de logro de dichos objetivos, las áreas de intervención conforme a lo dispuesto en los artículos 13, 14, 16 y 17 de la presente ley y las actividades a desarrollar por parte del equipo técnico encargado de su ejecución. Asimismo, fijará los plazos para la evaluación de dicha ejecución.

Toda modificación que sufra el plan de intervención requerirá de una nueva autorización en audiencia judicial en la medida en que varíe las condiciones de ejecución de la condena y a menos que las razones que lo motivan hayan sido objeto de controversia judicial.

Lo dispuesto en el presente artículo no será aplicable a las condenas previstas en las letras g) y h) del artículo 6°. Tratándose de las condenas previstas en las letras e) y f) de dicha disposición tendrá lugar lo señalado en el artículo siguiente.”.

Posición institucional:

Se observa la propuesta en cuanto establece que la aprobación del plan de intervención individual se realizará por parte del juez de control de ejecución, en circunstancias que es el tribunal que dictó la sentencia el que conoce los antecedentes y criterios que llevaron a determinar la extensión y naturaleza de la sanción a imponer, y es por ello a nuestro juicio, el más idóneo para determinar el contenido del plan de intervención, más aún si se considera que de conformidad con el nuevo artículo 37 bis letra c) contará con un informe técnico para determinar la pena, una vez evacuado el veredicto condenatorio. De esta manera, y como ya se dijo, evidentemente es el tribunal que dicta la sentencia el que mejor ponderará

la pertinencia o no del plan de intervención individual que deberá cumplir el adolescente condenado.

Ahora bien, creemos que lo más razonable es que el juez de ejecución sea el del domicilio del condenado, a menos que el programa o centro de internación, se encuentre en un territorio diverso al del domicilio del condenado, caso en el cual, la competencia para la ejecución debería radicarse en el tribunal del territorio del programa o centro.

17. Mediación en sanciones de prestación de servicios en beneficio de la comunidad y reparación del daño

El numeral 30 del artículo 40 del Proyecto intercala un artículo 40 ter, nuevo, del siguiente tenor:

“Artículo 40 ter. - Si la condena impusiere las penas de reparación a la víctima o prestación de servicios en beneficio de la comunidad, el tribunal derivará al condenado a un programa de mediación para la fijación de una propuesta sobre las condiciones específicas de cumplimiento de dichas condenas, suspendiendo el plazo a que se refiere el artículo precedente.

En caso alguno la mediación podrá extenderse más allá de dicho objetivo. Los mediadores deberán asimismo observar los protocolos y orientaciones técnicas que imparta el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil en relación a la ejecución de dichas condenas.

Si se frustrare la mediación o si esta no fuere procedente acorde a lo dispuesto en el artículo 35 ter, el tribunal determinará las condiciones de cumplimiento de dichas condenas conforme a las reglas generales. En dicho caso, se tendrá en cuenta el caso en que la frustración se produjere por causas que no fueren atribuibles al condenado.”

Posición institucional:

No parece adecuada la propuesta, al advertirse una contradicción con la mediación planteada en los artículos 35 ter y siguientes. En efecto, en estos supuestos no se cumplirían las funciones de la mediación, por cuanto esta forma de resolución alternativa de conflictos, pretende la resolución del mismo, a través de lo que propongan las partes; y en estos casos el conflicto ya habría sido resuelto por el juez, de modo que correspondería al programa encargado de ejecutar el plan de intervención, implementar las prácticas de justicia restaurativa que se estimen pertinentes, y que favorezcan la responsabilización y reinserción de condenado.

En estos casos, no se advierte la necesidad de mediar por la forma en que este tipo de sanciones se ejecuta. En efecto, para el caso de la reparación del daño, el artículo 10 de la ley N°20.084 establece que el condenado deberá resarcir a la víctima mediante una prestación en dinero, la restitución o reposición de la cosa objeto de la infracción o un servicio no remunerado en su favor, exigiendo para este último caso la aceptación previa del condenado y de la víctima. De esta manera, en las dos primeras modalidades de cumplimiento, no se requiere ningún proceso de mediación y respecto de la última, el acuerdo de voluntades se exige para su imposición.

En cuanto a la prestación de servicios a la comunidad, consideramos que el proceso de mediación referido, excederá innecesariamente los tiempos que se

requieren para definir el contenido de esta sanción y de su ejecución, atendidos los tiempos mínimos y máximos de esta sanción. Además, con la nueva institucionalidad que se pretende crear, la ejecución de esta sanción debería ser clara y expedita.

Por último, se observa que al establecer la derivación obligatoria al programa de mediación, sin restringir su uso cuando el caso ya haya sido derivado durante el curso del proceso y ella no haya prosperado, no tendría sentido por razones de economía procesal, insistir en dicho proceso.

18. Remisión de antecedentes

La indicación N° 116 intercala un artículo 40 quater, nuevo, del siguiente tenor:

“Artículo 40 quater.- Remisión de antecedentes. Si la condena impusiere las penas de reparación a la víctima, prestación de servicios en beneficio de la comunidad o amonestación y en el curso del proceso se conocieren antecedentes que den cuenta de que el condenado presenta adicción a las drogas o al alcohol, el tribunal ordenará en la misma sentencia que dichos antecedentes sean remitidos a quien corresponda para evaluar la necesidad de una medida de protección.”.

Posición institucional:

En esta materia mantenemos la observación contenida en el punto 3. *Supresión de la sanción accesoria del artículo 7 de sometimiento a tratamiento de rehabilitación por adicción a las drogas o al alcohol.* Asimismo, en muchos de los casos en que se dicte una sentencia condenatoria aplicando las sanciones que precisa el artículo 40 quater, el sujeto condenado ya será adulto, por lo que no será posible la aplicación de una medida de protección como pretende esta disposición.

19. Ejecución de la internación provisoria y cumplimiento de condena

El numeral 33 del artículo 40 del Proyecto intercala un artículo 44 bis nuevo que se observará.

“Artículo 44 bis. Régimen en internación provisoria. La internación provisoria se ejecutará en términos compatibles con la presunción de inocencia de la que goza el adolescente imputado.

Lo dispuesto en el inciso precedente en caso alguno será considerado un obstáculo para la organización de un régimen cotidiano de actividades que favorezcan el desarrollo de hábitos que posibiliten una convivencia respetuosa de los derechos de los demás; la atención en problemas de salud, la participación en actividades educativas, de nivelación o reforzamiento escolar, deportivas o de apresto laboral y el contacto permanente con la familia.

Se deberán considerar, además, acciones que orienten o preparen al adolescente para el cumplimiento de las obligaciones que les impone el proceso y su preparación para el egreso, cuando corresponda.”.

Posición institucional:

La Fiscalía está de acuerdo con las garantías que se expresan, sin perjuicio de ello, no se puede perder de vista que la internación provisoria se usa para cautelar riesgos como el peligro de fuga o el peligro para la víctima, entre otros; y en consecuencia, su ejecución no puede vulnerar la naturaleza y finalidad de la medida cautelar.

20. Quebrantamiento de condena

El numeral 36 del artículo 40 del Proyecto y la indicación N°119 sustituye los numerales 1 y 2 del artículo 52 por un nuevo numeral 1, quedando del siguiente tenor:

“Artículo 52.- Quebrantamiento de condena. Si el adolescente no diere cumplimiento en forma grave o reiterada a alguna de las sanciones impuestas en virtud de la presente ley, el tribunal encargado del control de la ejecución procederá, previa audiencia y según la gravedad del incumplimiento, conforme a las reglas siguientes:

1.- Tratándose de las penas accesorias previstas en las letras a), c) o d) del artículo 6°, se aplicará en forma sustitutiva la sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad por el tiempo mínimo previsto en la ley. Si el adolescente no aceptare la medida, se aplicará la libertad asistida en cualquiera de sus formas por el tiempo mínimo previsto en la ley. Todo lo dicho, sin perjuicio de la mantención de las prohibiciones o restricciones que ellas importen, por el tiempo restante.

2.- Tratándose del quebrantamiento de las medidas de reparación del daño y prestación de servicios en beneficio de la comunidad, se aplicará en forma sustitutiva la libertad asistida en cualquiera de sus formas por el período mínimo previsto en la ley.

3.- El quebrantamiento de la libertad asistida o de la libertad asistida especial dará lugar a una ampliación del plazo por el que hubiesen sido impuestas dichas sanciones o, alternativamente, a su sustitución por la sanción inmediatamente superior, extensiva al tiempo mínimo previsto en la ley, según cuál hubiese sido la naturaleza del incumplimiento y su persistencia.

4.- El quebrantamiento de la libertad asistida especial con reclusión parcial podrá sancionarse con una ampliación del plazo por el que hubiese sido impuestas dicha sanción o, alternativamente, por su sustitución por una pena de internación en un centro cerrado por el tiempo mínimo previsto en la ley, según cuál hubiese sido la naturaleza del incumplimiento y su persistencia. En su caso, se procederá al abono del tiempo que se hubiere satisfecho la condena original.

5.- El quebrantamiento del régimen de libertad asistida simple o especial al que fuere sometido el adolescente en virtud de lo dispuesto en el artículo 19, facultará al juez para ordenar que se sustituya su cumplimiento por la internación en régimen cerrado con programa de reinserción social por el tiempo que resta.

El quebrantamiento que no fuese grave o reiterado podrá dar lugar a una intensificación del correspondiente plan de intervención.

En las audiencias de que trata este artículo será obligatoria la presencia del condenado.”

Por su parte, el numeral 37 intercala un artículo 52 bis nuevo, referido a los efectos del incumplimiento que no constituye quebrantamiento.

“Artículo 52 bis. Incumplimiento. Si el condenado no se presentare a la ejecución de la condena o no concurriere a las citaciones que se le comuniquen para la determinación del plan de intervención se despachará orden de arresto, suspendiéndose el plazo señalado en el inciso primero del artículo 40 bis. La renuencia reiterada será tratada como quebrantamiento de condena.”.

Posición institucional:

En primer lugar, la nueva regla aumentaría los requisitos para quebrantar las sanciones del sistema de responsabilidad penal adolescente, al disponer que el incumplimiento deba ser grave y reiterado. Además, esta modificación no resuelve el verdadero problema del artículo 52 de la ley N°20.084, pues lo que se requiere es establecer criterios objetivos para uniformar lo que ha de entenderse por incumplimiento de una sanción.

Cuando se trata de una sanción privativa de libertad, resulta evidente que ésta se quebranta con la fuga o el no retorno injustificado al centro cuando el condenado hace uso de un permiso, sin embargo, no sucede lo mismo con las restantes sanciones que se cumplen en el medio libre, dándose en la práctica, entre otros, los siguientes casos:

- a) Adolescentes que cumplen formalmente el plan, asistiendo a todas las actividades pero siguen delinquirando; por lo tanto, la comisión de un nuevo delito debería dar lugar, en todo caso, al quebrantamiento.
- b) Adolescentes que no concurren a la elaboración del plan de intervención, por tanto nunca han ingresado a cumplir, situación que debiera considerarse como incumplimiento grave o reiterado.
- c) Adolescentes que concurren de manera intermitente a las citaciones manejando sus ausencias con los plazos del sistema para lograr que no se declare el quebrantamiento. Por ejemplo, tratándose de sanciones de libertad asistida simple y especial, se requiere contemplar el quebrantamiento cuando el sentenciado no concurra a dos citaciones seguidas o a dos citaciones en un período de un mes sin causa justificada.

En consecuencia, sugerimos establecer criterios objetivos para determinar el quebrantamiento, como los expresados anteriormente.

En segundo término, al revisar los numerales del nuevo artículo 52, se advierte un tratamiento diverso frente a los quebrantamientos de las distintas sanciones, en circunstancias que el sistema debe reaccionar de la misma manera cuando se quebrante una sanción.

En atención a lo dicho, se requiere establecer las siguientes reglas:

- a) Que hay un quebrantamiento de la sanción en las hipótesis objetivas que ya hemos señalado y entregar al juez de ejecución la facultad de determinar si, aun cuando no concurren las hipótesis objetivas de quebrantamiento, ha existido o no un incumplimiento grave o reiterado.

Así, en caso de incumplimiento grave o reiterado, se propone sustituir la sanción por la inmediatamente más gravosa, durante el tiempo mínimo establecido por este Proyecto para cada una de las sanciones. Lo anterior, no obstante las observaciones y críticas formuladas en el numeral 7 de este oficio sobre determinación de sanciones.

b) Por otra parte, tratándose de casos de incumplimiento que no reúne las características de gravedad o reiteración para la configuración del quebrantamiento, se sugiere mantener la propuesta en el sentido de intensificar el respectivo plan de intervención.

c) Además, como se incorpora la presencia obligatoria del condenado, debería indicarse en esta misma norma que su inasistencia dará lugar a una orden de detención, y en caso de ser reiterada también constituirá un quebrantamiento de la sanción.

d) Asimismo, cabe señalar que no existe y tampoco se propone en este Proyecto, una *regla de quebrantamiento para la sanción de internación en régimen cerrado*, pues por la naturaleza de la sanción, no resultan aplicables las normas previstas en el artículo 90 del Código Penal, supliéndose este vacío legal con resoluciones judiciales que ordenan reingresar al adolescente condenado al centro donde estaba cumpliendo la medida, condonando el tiempo que el adolescente ha estado quebrantando la condena en régimen cerrado, sin fundamento legal alguno. Por tanto, es necesario regular dicho quebrantamiento y sus efectos.

e) Un último aspecto a relevar en el sistema actual, es que la ley N°20.084 sólo contempla el recurso de apelación para la sustitución y remisión de condena, dejando desprovisto de revisión las decisiones judiciales que se adoptan sobre el quebrantamiento de condena, lo que resulta incoherente. Por tanto se requiere *ampliar el sistema recursivo estableciendo la procedencia del recurso de apelación en casos de quebrantamiento de condena*.

f) En cuanto al nuevo artículo 52 bis que se propone en el numeral 37 del artículo 40 del Proyecto, se sugiere sustituir la expresión “orden de arresto” por “orden de detención”.

21. Límites para la sustitución de condenas

El numeral 38 intercala un nuevo inciso segundo al artículo 53, pasando los actuales incisos segundo, tercero y cuarto a ser tercero, cuarto y quinto respectivamente, según se indica:

“La sanción sustitutiva no se podrá imponer en una extensión inferior o superior al mínimo y máximo previsto en la ley.”.

Posición institucional:

El nuevo inciso segundo abriría la posibilidad de modificar la extensión de la sanción impuesta, lo que vulneraría los fines preventivos generales que también han de tomarse en cuenta en la ejecución. De esta manera estimamos que en caso de proceder la sustitución por una sanción menos gravosa, ésta se imponga por el tiempo restante de la sanción originalmente impuesta, respetando el tramo del artículo 23 de la Ley N° 20.084 fijado en la sentencia.

Una de las deficiencias sustanciales del sistema de responsabilidad penal adolescente dice relación con la ausencia de criterios objetivos en la *sustitución de sanciones*. En esta materia, los artículos 52, 53 y 54 de la Ley N°20.084 carecen de parámetros que permitan determinar la procedencia de estos institutos procesales, lo que ha dado lugar a una excesiva discrecionalidad de los tribunales al resolver exclusivamente sobre la base de informes de avance de cumplimiento, generando un tratamiento desigual para los condenados adolescentes.

A mayor abundamiento, una de las preocupaciones que genera la ley en este aspecto, dice relación con la sustitución de sanciones privativas de libertad en los delitos de mayor gravedad, que implica muchas veces cumplir estas sanciones en el medio libre, sin que existan reales avances en los planes de intervención que justifiquen la sustitución. Así, para sustituir la condena resulta imperiosa una regla que, al menos, establezca un plazo mínimo de cumplimiento de la sanción impuesta para dar lugar a su sustitución, pues actualmente puede ser modificada al mes e incluso a los pocos días de encontrarse ejecutoriada, lo que atenta contra las finalidades de las sanciones previstas en el artículo 20 de la ley N°20.084.

Además, se ha reportado la realización de audiencias sucesivas de sustitución, sin que medie un plazo razonable entre una audiencia y otra que haga posible advertir eventuales avances en el cumplimiento de la respectiva sanción.

Por tanto, se sugiere establecer un tiempo mínimo de cumplimiento de la sanción impuesta antes de solicitar, discutir y dar lugar a la sustitución de la misma.

22. Información del domicilio de la víctima para efectos de notificación

Por su parte, en el numeral 39 se intercala un nuevo artículo 55 bis nuevo del siguiente tenor:

“Artículo 55 bis. A efectos de lo dispuesto en los tres artículos precedentes la víctima deberá informar su domicilio para fines de notificación en la primera actuación en que intervenga ante un tribunal o fiscal del Ministerio Público, pudiendo en dicha oportunidad indicar una forma alternativa para recibir dicha comunicación. El tribunal o fiscal que hubiere recibido dicha información deberá registrarla y comunicarla oportunamente a quien debe resolver.

Lo dispuesto también tendrá lugar en caso que se hubiere decretado cualquier tipo de medida que obligue a guardar reserva para fines de protección de la víctima, debiendo el órgano correspondiente adoptar las medidas de resguardo que sean pertinentes”.

Posición institucional:

En relación con el inciso primero de esta nueva disposición, no se estima necesaria la propuesta en razón de lo prescrito por el artículo 26 del Código Procesal Penal, el que resulta aplicable supletoriamente en virtud de lo dispuesto en el artículo 27 inciso segundo de la ley N°20.084.

En cuanto al inciso segundo, no se advierte justificación alguna para vulnerar las medidas de resguardo y reserva que benefician a las víctimas con el fin de satisfacer un requisito procesal que no exige la presencia de la misma, sino solo informarle acerca de la realización de la audiencia de sustitución.

23. Sistema recursivo en ejecución de sanciones

En cuanto al sistema recursivo en la fase de ejecución, el numeral 40 intercala un nuevo artículo 56 bis, del siguiente tenor:

“Artículo 56 bis. Son apelables las resoluciones adoptadas en virtud de lo dispuesto en las reglas que se incluyen en el presente párrafo 3°.”.

Posición institucional:

Nos parece adecuado establecer este sistema recursivo, sin embargo creemos necesario precisar que la apelación de la resolución que sustituye la sanción de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social por la de libertad asistida especial con reclusión parcial, será apelable en ambos efectos y se registrará conforme lo dispone el artículo 149 del Código Procesal Penal.

II. Modificaciones orgánicas

En cuanto a las modificaciones planteadas por el presente proyecto de ley, a continuación se exponen las observaciones de nuestra institución en relación a las siguientes materias:

1. Exclusividad de Fiscales

El proyecto de ley de la referencia viene a dar respuesta a una serie de falencias que a lo largo de los años se han podido evidenciar en el funcionamiento del sistema de justicia penal adolescente, existente desde la dictación de la ley N°20.084. De acuerdo a lo indicado por el Mensaje del proyecto, una de dichas insuficiencias dice relación con la falta de criterios de especialización que demanda la personalidad evolutiva de los adolescentes en su interacción con el sistema penal y que sería consecuencia de la falta de especialización de los operadores del sistema de justicia.

El Ministerio Público, por su parte, coincide con la necesidad de dar solución a las dificultades presentes en este ámbito, y considera muy relevante que el sistema de justicia penal adolescente cuente con una organización en que todos sus actores estén altamente especializados.

En tal sentido y como cuestión general, es importante considerar que, si bien el Mensaje del proyecto declara optar por la exclusividad por sobre una dedicación preferente, en las modificaciones legales que incorpora, dicha exclusividad se limita a determinados actores y territorios, como se explica a continuación:

En primer lugar, el proyecto de ley no modifica el actualmente vigente artículo 29 de la Ley N°20.084⁵, el cual establece la especialización de la justicia penal para

⁵ Artículo 29.- Especialización de la justicia penal para adolescentes. Los jueces de garantía, los jueces del tribunal de juicio oral en lo penal, así como los fiscales adjuntos y los defensores penales públicos que intervengan en las causas de adolescentes, deberán estar capacitados en los estudios e información criminológica vinculada a la ocurrencia de estas infracciones, en la Convención de los Derechos del Niño, en las características y especificidades de la etapa adolescente y en el sistema de ejecución de sanciones establecido en esta misma ley.

adolescentes; indicando, en lo medular, que los operadores del sistema (tribunales, Ministerio Público y Defensoría Penal Pública) deberán estar capacitados en las materias relacionadas con los adolescentes. Sin perjuicio de lo anterior, la misma norma, en su inciso tercero, establece una excepción a dicha especialización en los casos que, por circunstancias derivadas del sistema de distribución del trabajo, no sea posible la concurrencia de un operador especializado, pudiendo concurrir un fiscal, defensor o juez con competencia en materias criminales.

En segundo término, el proyecto de ley introduce un artículo 16 bis al Código Orgánico de Tribunales, en el cual se crean los Juzgados de Garantía de Adolescentes y las Salas especializadas en Responsabilidad Penal Adolescente, ambos de dedicación exclusiva en dichas competencias, pero con una extensión acotada, ya que sólo se crean tres tribunales y siete salas. Estableciendo además, en su numeral 3°, que en los demás Juzgados se deberá priorizar la asignación de jornadas o salas con dedicación exclusiva para el ejercicio de dichas competencias. En tercer lugar, es necesario referirse al artículo 16 ter que introduce el proyecto de ley al Código Orgánico de Tribunales, el cual se relaciona directamente con el artículo 16 bis referido en el párrafo anterior, ya que establece la forma en que se integrarán los Juzgados de Garantía de Adolescentes y las Salas Especializadas, fijando un sistema de destinación al respectivo tribunal o sala de que se trate. De esta manera, conjugando la interpretación de ambas normas es posible establecer tres conclusiones: en primer lugar, sólo en los Juzgados de Garantía de Adolescentes y en las salas Especializadas existirán jueces especializados y exclusivos; en segundo lugar, en los demás tribunales con competencia penal (127), que funcionarán con salas, jornadas o días preferentes para el conocimiento de los procesos asociados a la responsabilidad penal adolescente, contarán para ello con jueces especializados, pero no exclusivos y, finalmente, la exclusividad que señala el numeral 3° del artículo 16 bis, sólo se refiere a la forma en que se verán las causas de adolescentes en audiencia, pero en caso alguno a la exclusividad por parte del tribunal o los intervinientes.

Continuando con el análisis, corresponde ahora referirse a otra de las modificaciones que contempla el proyecto de ley, esto es, la incorporación del artículo 29 bis de la Ley N°20.084, norma que regula la especialización de la justicia penal para adolescentes, en los siguientes términos:

“Artículo 29 bis.- Especialización de la justicia penal para adolescentes. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo precedente el conocimiento de los procesos referidos a la responsabilidad penal regulada en la presente ley y su fallo, cuando proceda, corresponderá en exclusiva a Los Juzgados de Garantía de adolescentes y a las salas especializadas de los Juzgados de Garantía de adolescentes, en los lugares en que existieren. En dichos casos las competencias correspondientes a los fiscales del Ministerio Público serán ejercidas por fiscales adjuntos especializados en la instrucción de procesos asociados a la responsabilidad penal de adolescentes según lo dispuesto en el párrafo 3 bis del Título II de la ley N°19.640. Asimismo, la defensa penal de

No obstante, todo fiscal, defensor o juez con competencia en materias criminales se encuentra habilitado para intervenir, en el marco de sus competencias, si, excepcionalmente, por circunstancias derivadas del sistema de distribución del trabajo, ello fuere necesario.

En virtud de lo dispuesto en los incisos precedentes, los comités de jueces de los tribunales de garantía y orales en lo penal considerarán, en el procedimiento objetivo y general de distribución de causas, la radicación e integración preferente de quienes cuenten con dicha capacitación.

Cada institución adoptará las medidas pertinentes para garantizar la especialización a que se refiere la presente disposición.

quienes fueren imputados o acusados y de quienes cumplieren condena en virtud de dicha responsabilidad corresponderá asimismo a defensores especializados en responsabilidad penal de adolescentes conforme dispone el artículo 9 bis de la ley N°19.718, en la medida en que carezcan de abogado.

En dichos casos los fiscales y defensores ejercerán dichas funciones en forma exclusiva mientras se encuentren adscritos a la respectiva especialización.

El Ministerio Público y la Defensoría Penal Pública procurará la misma asignación de especialización de fiscales y defensores, respectivamente, en los lugares donde funcionaren salas, jornadas o días preferentes para el conocimiento de los procesos asociados a la responsabilidad penal de los adolescentes regulada en la ley N°20.084.”

Este artículo establece la exclusividad para los tribunales, la fiscalía y la defensoría, pero circunscribiéndola solamente a los lugares en que existieren los Juzgados de Garantía de adolescentes y a las salas especializadas de los Juzgados de Garantía de adolescentes, lo que resulta coherente con lo analizado respecto de los artículos 16 bis y 16 ter que introduce el proyecto de ley al Código Orgánico de Tribunales.

Finalmente, el proyecto de ley contempla la modificación e introducción de diversas normas a la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, Ley N°19.640, en adelante también “LOC MP”, dentro de las cuales se encuentra la del artículo 40 bis, el cual establece la exclusividad de los Fiscales especializados en responsabilidad penal de adolescentes:

“Artículo 40 bis.- Exclusividad. Lo dispuesto en el artículo precedente no será aplicable a los fiscales especializados en responsabilidad penal de adolescentes quienes deberán, exclusivamente, dirigir la investigación, sostener la acción penal e intervenir en las audiencias referidas a la ejecución de condenas referidas a procesos regidos por la ley N°20.084 sobre responsabilidad penal de adolescentes.

En su caso, podrán también cumplir dichas funciones en procesos en que al menos uno de los imputados o condenados estuviere sometido a dicha responsabilidad, aun respecto de los demás imputados o condenados.”.

Analizada la norma, en concordancia con lo anteriormente expuesto, se puede concluir que sólo para el Ministerio Público se establece la obligación de exclusividad respecto de todo procedimiento penal que involucre responsabilidad penal adolescente, ya que no existe una norma similar que establezca dicha exclusividad respecto de la defensa o de los tribunales de justicia. De tal forma, con la introducción del artículo 40 bis en la LOC MP, se está estableciendo una obligación legal y un estándar diferente que al resto de actores del sistema de justicia penal adolescente, ya que no se incluye una norma similar en la Ley N°19.718 que Crea la Defensoría Penal Pública, ni tampoco en el Código Orgánico de Tribunales. Actores a los que, con excepción de los Juzgados de Adolescentes y las Salas Especializadas en Responsabilidad Penal Adolescente, sólo se les exige la especialización. Especialización que tampoco es absoluta, atendido el tenor del artículo 29 de la Ley N°20.084 que ya fue analizado.

En consecuencia, de acuerdo al proyecto de ley, únicamente al Ministerio Público lo regiría la regla de la exclusividad de funciones en todo el territorio nacional. No

obstante que lo anterior puede tener su fundamento en la eficiencia de recursos, resulta cuestionable desde dos puntos de vista. En primer término, desde la igualdad ante la ley, por cuanto algunos jóvenes quedarían sometidos a una justicia especializada y exclusiva, mientras que otros sólo estarán sujetos a la especialización y en la medida que ello sea posible, ya que el artículo 29 de la Ley N°20.084, que no es modificado por el proyecto de ley, autoriza para obviar la especialización en aquellos casos en que el sistema de distribución del trabajo no lo permita. El segundo cuestionamiento se origina en la inexistencia de un aumento de dotación para el Ministerio Público que permita el cumplimiento de la regla de exclusividad propuesta en el artículo 40 bis ya citado. De no introducir un aumento significativo de la dotación de Fiscales, su implementación repercutiría de forma negativa en el desarrollo de las labores y cargas de trabajo del Ministerio Público, además de verse imposibilitado el cumplimiento del mandato legal.

En razón de lo anterior, esta Fiscalía Nacional realizó un análisis acerca de la necesidad de dotación de Fiscales para la implementación del diseño orgánico que plantea este proyecto de ley, lo que implica tener en cuenta la exclusividad del citado artículo 40 bis.⁶

Para ello, se consideró la premisa de que por cada tribunal con competencia penal del país debe existir al menos un Fiscal especializado exclusivo. Lo anterior, por cuanto no sería factible la figura de fiscales especializados que aborden jurisdicciones de más de un tribunal, ya que en caso de existir audiencias en distintos tribunales de forma simultánea, éste no podrá concurrir, incumplándose el mandato legal y afectándose al imputado adolescente que no contará con una justicia especializada para la tramitación de su caso.

En el mismo sentido, para mantener la coherencia del análisis, se consideró para dicho cálculo los Juzgados de Garantía de adolescentes que crea el proyecto de ley, restándoles los Juzgados de Garantía actuales que tienen competencia en el territorio jurisdiccional que abarcarían los primeros, que serán ahora los encargados de conocer las causas respecto de los adolescentes infractores. Así, por ejemplo, en el caso del Juzgado de Garantía de adolescentes de Concepción, se cuenta este tribunal y no se consideran los Juzgados de Garantía de Concepción y Talcahuano para los efectos del cálculo.

En este punto, es necesario referirse a las indicaciones realizadas por el Ejecutivo el 05 de marzo de 2018, específicamente en lo concerniente al artículo 29 bis que se propone introducir a la Ley N° 20.084, respecto al cual, en el inciso primero, se suprime la expresión “los Juzgados de Garantía de Adolescentes y a”; mientras que en el inciso tercero se suprime la expresión “salas”. Lo que necesariamente debe ser analizado en consonancia con las indicaciones que se hacen al artículo 16 bis que se introduce al Código Orgánico de Tribunales, donde se eliminan los Juzgados de Garantía de Adolescentes, pasando a ser salas especializadas destinadas al conocimiento exclusivo de procesos referidos a la responsabilidad penal adolescente. De esta manera, quedan en la misma condición que las salas especializadas exclusivas que contempla el proyecto de ley, pero con una jurisdicción que abarca una mayor cantidad de comunas.

Dichas indicaciones no modifican las aprehensiones planteadas en el presente apartado respecto a la exclusividad, ya que de igual manera se deberán destinar Fiscales exclusivos a dichas salas, las que en general mantienen las jurisdicciones

⁶ Este análisis sólo se ha realizado para calcular el número de fiscales necesarios para cubrir la exclusividad, sin embargo también sería necesario hacer el cálculo de los demás funcionarios que apoyan la labor investigativa y administrativa.

que contemplan los Juzgados de Garantía de Adolescentes del proyecto de ley, por lo que no generan cambios importantes respecto a la propuesta contenida en el Mensaje original para el Ministerio Público.

El análisis consideró dos variables: 1) tribunales con competencia penal; y 2) ingresos de causas con imputado adolescente.

La primera variable, arrojó como resultado la existencia de 137 tribunales, en consecuencia, de acuerdo a ella se necesitarían 137 nuevos fiscales. Para la segunda variable se consideró un universo óptimo de 500 causas⁷ por fiscal. De acuerdo a lo anterior, respecto de aquellos tribunales donde el ingreso de causas del Ministerio Público sea igual o inferior a 500 causas por año, sólo será necesario un Fiscal, en cambio, respecto de los tribunales en que la Fiscalía registre un ingreso superior al referido número se requerirá de un Fiscal extra por cada 500 ingresos, dando un número total de 42 nuevos fiscales, que se deben sumar a los 137 ya mencionados.

Consideradas ambas variables el resultado del estudio arrojó la necesidad de 179 nuevos Fiscales para la implementación del proyecto de ley, teniendo en cuenta la exclusividad que el proyecto de ley establece en el artículo 40 bis de la LOC MP.

En contraste con lo anterior, el Informe Financiero elaborado para este proyecto, no considera ningún gasto que implique un aumento de fiscales del Ministerio Público, aun cuando el propio Ejecutivo ha señalado en sus presentaciones que la necesidad de fiscales especializados corresponde a un número de 35⁸. Por otra parte, se debe tener en cuenta, además, que dicho número se ha basado en un estudio realizado por Intelis⁹ que sólo tuvo en consideración los juzgados y salas en los que operará la exclusividad, sin tomar en cuenta al resto de los 127 tribunales de justicia del país que ejercen competencia en lo penal y que de igual manera conocen causas con imputados adolescentes. De esta forma, respecto de estos últimos tribunales, sería imposible cumplir con la regla de exclusividad que impone la norma del artículo 40 bis de la LOC MP.

2. Imposibilidad de Subrogación o Suplencia de Fiscales

En concordancia con lo descrito en el punto anterior, otra de las consecuencias aparejadas a la redacción del citado artículo 40 bis que se propone incorporar a la LOC MP, mediante el proyecto de ley, es la imposibilidad de suplencia o subrogación de los Fiscales especializados. Lo anterior, debido a que el artículo propuesto comienza indicando lo siguiente: “Artículo 40 bis.- Exclusividad. Lo dispuesto en el artículo precedente no será aplicable a los fiscales especializados en responsabilidad penal de adolescentes...”. La parte subrayada hace referencia al actual Art. 40 de la Ley N°19.640, el cual, entre otras materias, regula la figura de la

⁷ Este número fue obtenido tomando en cuenta el estudio “Determinación de Costos de la Reforma al Sistema de Justicia Juvenil”, elaborado por Intelis para el Ministerio de Justicia, en junio de 2015. Este informe tomó en consideración lo informado por la Defensoría Penal Pública en orden a que anualmente un defensor RPA podía atender 500 causas, y por tanto, ese número también debería aplicarse a un fiscal del Ministerio Público.

⁸ Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento recaído en el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil e introduce modificaciones a la ley N°20.084, sobre responsabilidad penal de adolescentes, y a otras normas que indica, Boletín N°11.174, 29 agosto 2017, página 34.

⁹ “Determinación de Costos de la Reforma al Sistema de Justicia Juvenil”, op. cit. Página 4.

subrogación y la suplencia por parte de los abogados asistentes a los Fiscales que por algún motivo se encuentren impedidos de desempeñar el cargo.

De esta manera, la necesidad de mayor dotación para poder responder a la exigencia de exclusividad debiera verse incrementada, ya que en caso de enfermedad, feriado laboral o cualquier otro motivo que imposibilite la concurrencia del fiscal especializado a desempeñar sus funciones, éste no podrá ser reemplazado por el abogado asistente respectivo.

Lo anterior implicará imperiosamente contar con un Fiscal especializado -suplente o subrogante-, quien deberá ser designado en caso de cumplirse alguna de las hipótesis descritas en el párrafo anterior. Como consecuencia de ello, dicho fiscal no podrá continuar conociendo e investigando las causas de adultos que tenía a su cargo, en razón de la exclusividad y, por consiguiente, la carga de trabajo del resto de fiscales no exclusivos se verá también acrecentada.

3. Creación de la Unidad Especializada de Responsabilidad Penal Adolescente

El proyecto de ley analizado contempla la creación de la Unidad Especializada de Responsabilidad Penal Adolescente mediante la incorporación de un nuevo inciso final al artículo 22 de la LOC del MP:

“Existirá asimismo una unidad especializada para asesorar en la dirección de la investigación y el ejercicio de la acción penal de los delitos sometidos a la responsabilidad especial de adolescentes regulada en la ley N°20.084, cuyo funcionamiento se regirá por lo dispuesto en el presente artículo y en el título Párrafo 3 bis de la presente Ley.”

Dicha norma sin embargo, podría entrar en conflicto con la autonomía institucional que el constituyente le ha otorgado al Ministerio Público. Conforme al artículo 83 de la CPR, el Ministerio Público es un organismo autónomo, regido por su propia ley orgánica constitucional, y dicha autonomía, se ve reflejada en el alcance que el Legislador le dio al Ministerio Público según consta en la historia fidedigna de la reforma constitucional que crea la institución:

“Se entiende por autonomía la potestad para dirigirse a sí mismo, sin intervención de terceros; ella tiene una dimensión funcional consistente en el libre y expedito cumplimiento de las funciones otorgadas, y una operativa, que permite hacer cumplir las decisiones adoptadas (...). La autonomía en la especie está referida a los Poderes del Estado. Este concepto fue una de las claves del consenso alcanzado en el estudio del proyecto, porque es consustancial a las funciones investigadoras que se otorgan a la nueva entidad...”

Luego, el art. 17 letra c) y d) de la Ley N°19.640, confiere facultades al Fiscal Nacional para, previo informe del Consejo General de Fiscales, crear Unidades Especializadas para colaborar con los fiscales a cargo de la investigación de determinados delitos y para dictar los Reglamentos que correspondan en virtud de la superintendencia directiva, correccional y económica que le confiere la Constitución Política. Lo anterior, comprende la facultad del Fiscal Nacional para determinar la forma de funcionamiento de las fiscalías y de las Unidades del Ministerio Público, por tanto, al crear la unidad especializada por ley, se estaría sustrayendo una facultad que le ha sido previamente conferida.

La crítica previamente expuesta se acentúa al analizar la incorporación del párrafo 3 bis, que agrega el artículo 26 bis a la Ley N°19.640, donde se establecen las funciones que esta nueva Unidad especializada debe desempeñar. Se debe tener en consideración que actualmente el Ministerio Público cuenta con una Unidad Especializada dedicada a asesorar a los fiscales en la dirección de la investigación y persecución de las infracciones a la ley penal cometidas por adolescentes conforme a lo previsto en la Ley N°20.084, según lo establece el Reglamento de Unidades Especializadas de la Fiscalía Nacional, aprobado por Resolución FN/MP N°705/2014, de 07 de mayo de 2014 (artículos 32 y siguientes). Es decir, la autoridad del Ministerio Público, ha considerado y mantenido la postura de dar relevancia y tratamiento especializado a las investigaciones de delitos en cuya comisión hubieren participado menores de edad.

Ahora bien, dicha Unidad Especializada, tiene a su cargo, además, prestar asesoría respecto de los delitos violentos que define dicho reglamento, que entre los más relevantes se encuentran: el homicidio (simple y calificado); las lesiones graves; el robo con violencia e intimidación, entre otros. Teniendo en cuenta lo anterior, la creación de la Unidad Especializada de Responsabilidad Penal Adolescente en los términos planteados por el proyecto de ley, implicaría una reformulación en la orgánica interna de la Fiscalía Nacional y en consecuencia, de las competencias de las unidades especializadas existentes, afectando la potestad reglamentaria que la ley le ha entregado al Fiscal Nacional.

Si bien consideramos relevante que exista una Unidad Especializada a nivel nacional que se haga cargo de las materias que el proyecto de ley indica, actualmente ella ya se encuentra establecida a nivel reglamentario y sus funciones, en la práctica, coinciden mayormente con aquellas definidas por el proyecto de ley. Por tanto, en caso de querer establecer legalmente esta especialidad, ello podría cumplirse al incorporar la siguiente redacción: *“Asimismo, una unidad especializada tendrá a su cargo asesorar en la dirección de la investigación y el ejercicio de la acción penal de los delitos sometidos a la responsabilidad especial de adolescentes regulada en la ley N° 20.084, y su funcionamiento se regirá por lo dispuesto en el reglamento respectivo”*.

4. Creación de la Unidad Técnica de responsabilidad penal de adolescentes a nivel regional

En la misma lógica que el punto anterior, el proyecto contempla la creación de la Unidad Técnica de responsabilidad penal de adolescentes a nivel regional mediante la incorporación de una letra f) al artículo 34 de la LOC MP, que regula las unidades administrativas de la fiscalía regional:

Artículo 34.- Cada Fiscalía Regional contará con las siguientes unidades administrativas:

- a) Unidad de Evaluación, Control y Desarrollo de la Gestión;*
- b) Unidad de Recursos Humanos;*
- c) Unidad de Administración y Finanzas;*
- d) Unidad de Informática, y*
- e) Unidad de Atención a las Víctimas y Testigos, que tendrá por objeto el cumplimiento de las tareas que a este respecto le encomiende al Ministerio Público la ley procesal penal.*
- f) Unidad Técnica de responsabilidad penal de adolescentes**

En primer lugar, la introducción de esta unidad en los términos planteados generaría algunas dificultades derivadas de la relación entre la naturaleza de las funciones encomendadas y la estructura de la que formaría parte, es decir, se genera una alteración de la orgánica existente a nivel regional. Esta modificación legal crea, dentro de las unidades administrativas que se encuentran bajo la dirección del Director Ejecutivo Regional, una unidad técnica que cumplirá funciones jurídicas y operativas que dicen relación con el cumplimiento de la función de persecución penal y que actualmente cumplen los asesores jurídicos del Fiscal Regional y las propias fiscales locales.

Conforme a la norma del nuevo artículo 34 bis, la Unidad Técnica de responsabilidad penal de adolescentes tendría por objeto:

- i. Asesorar a los fiscales especializados en responsabilidad penal de adolescentes en cuanto a la selección de la pena más idónea.
- ii. Apoyar las tareas de coordinación con los programas y sanciones disponibles en lo referido a la ejecución de medidas cautelares y sanciones.
- iii. Evaluar los informes técnicos asociados a los planes de intervención individual e informes sobre su estado y avance.
- iv. Contactar y coordinar la derivación de las partes a un programa de mediación.

En segundo término, y sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, la incorporación de esta nueva unidad requeriría, en todo caso, considerar tanto el aumento de dotación como la creación de los cargos pertinentes en cada una de las fiscalías regionales, con todos los costos asociados a ello, aspecto financiero que no ha sido incorporado en el proyecto de ley.

De acuerdo al inciso final del artículo 34, esta unidad debiera contar con un jefe, que será de exclusiva confianza del Fiscal Regional y con profesionales que tengan el perfil adecuado para cumplir las funciones que se le han conferido. Dentro de dichos perfiles, algunos están referidos a aspectos netamente jurídicos y otros vinculados con aspectos psicosociales de los adolescentes infractores, por lo que parece necesario contar con al menos dos profesionales (cada uno ellos dedicados a los ámbitos señalados).

Por último, si bien parece pertinente incorporar a nivel de fiscalías regionales un equipo que asesore en las materias listadas en el artículo 34 bis, estimamos que ello podría ser resuelto a través del reforzamiento de los equipos regionales.

Saluda atentamente a Ud.,



REPUBLICA DE CHILE
FISCAL NACIONAL
MINISTERIO PÚBLICO
JORGE ABBOTT CHARME
FISCAL NACIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO

FWW/RML/NSJ/MJTE/mbr

cc.: Unidad Especializada en Responsabilidad Penal Adolescente y Delitos Violentos – Fiscalía Nacional.
División de Estudios, Evaluación, Control y Desarrollo de la Gestión – Fiscalía Nacional.
Archivo Gabinete FN.