

INDICACIONES AL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 20.032, QUE ESTABLECE SISTEMA DE ATENCIÓN A LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA A TRAVÉS DE LA RED DE COLABORADORES DEL SERVICIO NACIONAL DE MENORES (SENAME), Y SU RÉGIMEN DE SUBVENCIÓN, Y EL DECRETO LEY N° 2.465, DEL AÑO 1979, DEL MINISTERIO DE JUSTICIA, QUE CREA EL SERVICIO NACIONAL DE MENORES Y FIJA EL TEXTO DE SU LEY ORGÁNICA (BOLETÍN N° 11.657-07):

1°) En el artículo 1, en su número 1, incorporar una nueva letra c), que señale lo siguiente:

“c) Agréguese el siguiente numeral 5):

“5) El principio del interés superior del niño, niña o adolescente, procurando su mayor realización espiritual y material posible, asegurando el ejercicio de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana de modo conforme a la evolución de sus facultades. Deberá también promoverse y asegurarse el derecho del niño, niña o adolescente a ser oído, sin importar la condición en la que se encuentre.”

FUNDAMENTOS:

La indicación propuesta tiene por objeto incorporar el principio del interés superior del niño, niña o adolescente, como uno de los principios a los que debe sujetarse la acción del SENAME, y sus colaboradores acreditados, de acuerdo al artículo 2 de la Ley 20.032. En efecto, actualmente, tanto la norma vigente como la modificación propuesta por el proyecto, se refieren de forma genérica a los derechos de niños, niñas y adolescentes, sin especificarlos. A este respecto, se hace necesario incorporar de forma expresa el principio del interés superior, toda vez que se trata de un principio rector en materia de derecho de familia, reconocido en diversos cuerpos normativos que regulan los derechos y garantías de los menores de edad. En este sentido, se plantea su incorporación, replicando los elementos que utiliza el legislador para definir dicho principio, en el artículo 222 del Código Civil, referido a los derechos y obligaciones entre padres e hijos. Así, se hace

aplicable tal derecho específico, en la interpretación y la aplicación de medidas por parte de organismos colaboradores del SENAME, de forma de fortalecer la consideración de niños, niñas y adolescentes, como sujetos de derechos, y no solamente como objeto de protección. Por último, se incorpora de forma expresa el derecho de todo niño, niña o adolescente a ser oído, estableciéndose que este derecho puede ejercerse siempre, sin importar la condición en la que se encuentre, lo que importa además la posibilidad de contar con una información que permita un resguardo al menor frente a toda situación y persona, incluidos quienes tienen su representación.

2º) En el artículo 1, en su número 1, incorporar una nueva letra d), que señale lo siguiente:

“d) Agréguese en el número 2), después de la frase “y su participación, social, y” la siguiente frase: “la promoción de la revinculación familiar del niño, niña o adolescente, siempre que ello sea posible y no exista una resolución judicial que determine lo contrario;”

FUNDAMENTOS:

La indicación propuesta incorpora como principio rector, junto con la frase existente en la actual ley *“la promoción de la integración familiar, escolar y comunitaria del niño, niña o adolescente y su participación social, y”*, el enunciado *“la promoción de la revinculación familiar del niño, niña o adolescente, siempre que ello sea posible y no exista una resolución judicial que determine lo contrario.”* De esta forma, se incorpora uno de los parámetros que el mismo proyecto de ley señala al momento de establecer la evaluación de los convenios de organismos colaboradores, pero esta vez, elevándolo a principio rector, conforme al artículo 2 de la Ley 20.032. Lo anterior, constituye además una de las principales preocupaciones que se han advertido en los estudios sobre el funcionamiento del SENAME y los organismos colaboradores. Así, de acuerdo al Informe del Instituto Nacional de Derechos Humanos del año 2017, una de las principales recomendaciones en relación a la situación de los niños del SENAME consiste en favorecer la revinculación familiar del niño, de forma de evitar su permanencia indefinida en los centros respectivos, favoreciéndose su

estigmatización. Se establece así con esta indicación, la exigencia de promoción de la revinculación, la que opera de forma general, no constituyendo así el último recurso, favoreciéndose la permanencia indefinida de menores la interior de estos centros, como ocurre actualmente. Como contrapartida, se establece como excepción, aquellos casos en que existe una resolución judicial que determine, de acuerdo al caso concreto, que el menor no se encuentra apto para la reintegración a su familia.

3º) En el artículo 1, en su número 2, sustituir la letra a), por la siguiente:

“a) Sustitúyase el número 1 del artículo 7, por el siguiente:

“Personas que hayan sido condenadas por crimen o por simple delito que tenga asignada pena aflictiva, o personas que figuren en el registro de personas con prohibición para trabajar con menores de edad, o personas que hayan sido condenadas, procesadas o en contra de las cuales se haya formalizado investigación por crimen o simple delito que, por su naturaleza, ponga de manifiesto la inconveniencia de encomendarles la atención directa de niños, niñas o adolescentes, o de confiarles la administración de recursos ajenos, o”

FUNDAMENTOS:

La indicación propuesta endurece los requisitos para tener cargos de director, representante legal, gerente o administrador de un organismo colaborador. En efecto, a diferencia de la norma vigente, y de la modificación propuesta por el proyecto, se establece como prohibición para tener los referidos cargos de dirección o administración la condena por cualquier crimen, o por aquellos simples delitos que tengan asignados pena aflictiva, y no sólo respecto a crímenes o simples delitos referidos a niños, niñas o adolescentes o a la administración de recursos ajenos. De esta forma, se establece un estándar rígido de actuación, más alto que el existente, para administrar centros que impliquen el trato con niños, niñas o adolescentes, similar al exigido para ingresar a cargos públicos, como lo es la inexistencia de condenas por crímenes o simples delitos que merezcan pena aflictiva.

4º) En el artículo 1, en su numeral 2, sustituir la letra c), por la siguiente:

“c) Incorpórese el siguiente inciso tercero, nuevo, pasando el actual tercero a ser inciso cuarto:

“Tampoco podrán ser reconocidos como colaboradores acreditados las personas naturales o jurídicas que hayan sido condenadas por prácticas antisindicales, por infracción de los derechos fundamentales del trabajador, o por delitos concursales establecidos en el Código Penal. Asimismo, no podrán ser reconocidos como colaboradores acreditados las personas naturales que hayan sido condenadas por crimen, o por simple delito que tenga asignada pena aflictiva, ni aquellas personas jurídicas que hayan sido condenadas por delitos establecidos en la Ley 20.393”.

FUNDAMENTOS:

La indicación esta vez se refiere al reconocimiento mismo de la calidad de colaborador. La norma propuesta por el proyecto se refiere a toda persona natural o jurídica, sin embargo, se restringe a la condena por prácticas antisindicales, infracción de derechos fundamentales, o delitos concursales. La indicación amplía las exigencias, al establecer requisitos más estrictos, toda vez que se trata del reconocimiento de la calidad de organismo colaborador respecto a centros en los que se debe proteger a niños, niñas o adolescentes, cuya precaria situación es de público conocimiento, y respecto a las cuales se han conocido hechos de maltrato, abandono y violencia.

En tal sentido, la indicación busca proteger de mejor forma a los menores, estableciendo que las personas naturales no podrán ser reconocidas como colaboradores si han sido condenadas por crimen o por simple delito que tenga asignada pena aflictiva, así como aquellas personas jurídicas condenadas de acuerdo a la Ley 20.393, que establece la responsabilidad de las personas jurídicas por la comisión de delitos de cohecho, lavado de activo, financiamiento del terrorismo, o receptación.

5°) En el artículo 1, en su numeral 3, sustituir la letra c) del nuevo artículo 9 bis, por la siguiente:

“c) Cuando el colaborador acreditado haya sido condenado por prácticas antisindicales o por infracción de los derechos fundamentales del trabajador, o por delitos concursales establecidos en el Código Penal. También podrá revocarse el reconocimiento respecto a personas naturales que hayan sido condenadas por crimen o por simple delito que tenga asignada pena aflictiva, o respecto a personas jurídicas que hayan sido condenadas por los delitos establecidos en la Ley 20.393”.

FUNDAMENTOS:

Las razones para incorporar esta norma son las mismas que las expresadas en la indicación anterior, con la diferencia que este caso se encuentran referidas a la revocación de la calidad de colaborador acreditado.

6°) En el artículo 1, en su numeral 6, letra b), suprimir las letras a), f) y g) del nuevo número 5 del artículo 36 de la Ley 20.032.

FUNDAMENTOS:

El fundamento de la presente indicación se vincula con una cuestión de técnica legislativa, para garantizar la consistencia y coherencia formal de nuestra legislación. es eliminar ciertos criterios objetivos de evaluación del convenio que se encuentran erróneamente repetidos o ya se encuentran indicados, con una redacción similar, en la misma norma propuesta por el proyecto. Así, la letra a), es fundamentalmente la misma que la señalada en la letra e); la de la letra f), prácticamente idéntica a la de la letra b); la de la letra g), prácticamente idéntica a la de la letra c).

7°) En el artículo 1, en su numeral 6, letra b), agregar las siguientes letras i) y j), nuevas:

“i) La existencia de medidas de prevención y resguardo de la salud mental y física de las y los cuidadores y profesionales que trabajan para el colaborador acreditado.

j) El establecimiento de mecanismos eficaces que le permitan al niño, niña o adolescente denunciar, de forma confidencial, cualquier tipo de maltrato, abuso o trato degradante”.

FUNDAMENTOS:

La indicación busca incorporar como criterios de evaluación del convenio con los organismos colaboradores acreditados, ciertas exigencias que apuntan a las deficiencias y a problemas que se han identificado en el funcionamiento de las residencias y centros colaboradores del SENAME, y que requieren de medidas concretas para su corrección (establecidas como recomendaciones en el Informe del Instituto Nacional de Derechos Humanos, del año 2017). De esta forma, se establece un fuerte incentivo, para la adopción de las prácticas referidas a la prevención y resguardo de la salud de los cuidadores, así como el aseguramiento de la posibilidad de denuncia por parte de niños, niñas o adolescentes que sean víctimas de maltrato al interior del respectivo centro. Así se fortalece la obtención de estas finalidades, al incorporarlo como un criterio a ser revisado por el SENAME al momento de determinar la procedencia del convenio con el organismo colaborador acreditado, estimulando a los organismos respectivos a cumplir con dichos parámetros, de forma de evitar el término anticipado del convenio, según el artículo 37 de la Ley 20.032.

8°) Agréguese un nuevo número 9 al artículo 1, que disponga lo siguiente:

“9. En el artículo 14, agréguese al final del inciso primero, a continuación del punto final “.”, lo siguiente:

“La denuncia realizada por alguno de los obligados en este artículo eximirá al resto. Dicha denuncia deberá hacerse dentro de las veinticuatro horas siguientes al momento en que se tomare conocimiento del hecho criminal. En caso de incumplirse tal obligación, se incurrirá en la pena prevista en el artículo 494 del Código Penal. La pena por el delito en cuestión no será aplicable cuando apareciere que quien hubiere omitido formular la denuncia arriesgaba la persecución

penal propia, del cónyuge, de su conviviente o de ascendientes, descendientes o hermanos."

FUNDAMENTOS:

La indicación propuesta modifica el artículo 14 de la Ley 20.032, que actualmente establece una obligación de denuncia respecto a todo aquel que tome conocimiento de la comisión de un delito contra un menor en uno de los organismos. Sin embargo, la norma vigente no se encuentra asociada a una sanción penal. De tal forma, en la indicación propuesta, se configura una obligación de denuncia, como norma de mandato asociada a un reproche penal, de forma de otorgarle eficacia al sistema de persecución penal, en supuestos en los cuales el individuo se desempeña al interior de un organismo, institución o núcleo, como los organismos colaboradores del SENAME, que pueden dificultar el esclarecimiento de un hecho punible o fortalecer la protección del autor del mismo. Ciertamente, no resulta recomendable permitir la situación existente respecto a niños, niñas y adolescentes que son víctimas de delitos de forma reiterada al interior de estos centros. Existiendo diversos supuestos que ya han sido reconocidos por nuestro legislador, como ámbitos en los cuáles se hace necesario establecer una obligación de denuncia asociada a una sanción penal, fundada en la función desempeñada al interior de la institución, parece razonable incorporar dentro de estos supuestos las personas que trabajan en organismos colaboradores del SENAME.

Así, se establece una sanción penal, en los mismos términos de la obligación de denuncia y el delito de omisión asociado a ésta, consagrada en los artículos 175, 176 y 177 del Código Procesal Penal, asignándole una pena de falta, y estableciendo un plazo para la realización de la denuncia.