

### III. CORTE SUPREMA-DERECHO PENAL

SISTEMA SANCIONATORIO ESPECIAL - DISTINCIÓN CON DERECHO PENAL DE ADULTOS - ADOLESCENTES NO PUEDEN SER INCLUIDOS EN EL REGISTRO DE ADN DE CONDENADOS. LEY N° 20.084 ESTABLECE UN SUBSISTEMA PENAL ESPECIAL PARA LOS MENORES DE EDAD. INCLUSIÓN EN EL REGISTRO PERTURBA LA FUTURA REINSERCIÓN DEL ADOLESCENTE. VULNERACIÓN DE LA LIBERTAD PERSONAL RECURRIBLE DE AMPARO CONTRA SENTENCIA DEFINITIVA

#### DOCTRINA

*La Ley de Responsabilidad Penal Juvenil estableció un subsistema penal especial a favor de los adolescentes infractores de ley completamente distinto del régimen anterior. Las reglas que constituyen el subsistema penal aplicable a los adolescentes tienen el carácter de especiales, de modo tal que las reglas comunes sólo reciben aplicación subsidiaria. Por su parte, la Ley N° 19.970 creó un registro con las huellas genéticas de todos los imputados y condenados a los efectos de investigaciones futuras por hechos delictivos, pero no es aplicable a los adolescentes, no obstante que su texto no distingue entre éstos y los adultos, en primer lugar, por cuanto la Ley N° 20.084 opta por la mínima intervención y, en segundo lugar, porque mediante ella se busca la reinserción social del menor. En este contexto normativo no tiene cabida esta sujeción a la autoridad justificada por la sola circunstancia de la sentencia condenatoria, desde que para un adolescente no es intrascendente su inclusión para toda la vida en un registro de este tipo, ya que de esa forma se le mantiene entre infractores. Como en este subsistema el fin de la pena es la reinserción social del adolescente, toda acción del Estado que no tienda a este objetivo ciertamente lo contraría. Por consiguiente, la decisión del tribunal de juicio oral en lo penal consistente en ordenar a Gendarmería que proceda a la toma de muestras biológicas del menor amparado para ser incorporadas al registro respectivo, lo que como se dijo sólo procede respecto de los adultos, vulnera el derecho a la libertad personal y perturba su reinserción futura (considerandos 1° a 5° de la sentencia de la Corte Suprema).*

REGISTRO DE ADN RESPECTO DE ADOLESCENTES  
¿CAMBIO EN EL CRITERIO DE LA EXCMA. CORTE SUPREMA?

FRANCISCO JOSÉ GARCÍA MANZOR\*

La Excma. Corte Suprema se ha pronunciado sobre la procedencia de aplicación del registro de huella genética, dispuesto por la Ley N° 19.970, respecto de adolescentes.

La complejidad interpretativa radica en que dicha ley, publicada con fecha 6 de octubre de 2004, no contempla distinción alguna entre adultos y adolescentes respecto de su aplicación. La Ley N° 20.084, promulgada con posterioridad, no introduce referencias normativas sobre el particular.

Ante este desafío hermenéutico, la Excma. Corte Suprema ha entregado –mediante diversos fallos– soluciones jurídicas opuestas.

Por un lado, ante la ausencia de distinción legal entre adolescentes y adultos, el máximo tribunal elude todo tipo de ponderación, aplicando sin más la Ley N° 19.970 con carácter de regla. Así, en causa Rol 371-2009 señala expresamente que: “*ante la verificación de los supuestos que contempla la norma, el juez ordenó la incorporación de su huella genética, por lo que su actuar no resulta ser contrario a la ley*”. En otras palabras, la solución jurídica consiste en constatar el acaecimiento del supuesto de hecho de la norma, para resolver su aplicación.

De esta forma, el primer fallo en análisis comprende que no existe necesidad de ponderación de principios e intereses. Si la norma no distingue en su aplicación, luego no debe el intérprete hacerlo. Incluso va más allá, negando toda posibilidad de interpretación teleológica al afirmar que “*Interpretar la ley para establecer que ella pugna con otra en razón de oponerse a la finalidad y alcance de ésta, pese a que la supuesta ley vulnerada –siendo incluso posterior– no restringió su ámbito de aplicación a la medida de que se trata y, decidir que aquella es ilegal –como lo pretende la recurrente– importaría desobedecerla*”.

En términos opuestos se pronuncia la Excma. Corte Suprema en el fallo ahora destacado (Rol N° 7.793-2012). Ante la misma constatación de silencio legal en torno a la distinción adolescente/adulto, recurre al elemento teleológico de interpretación, por sobre las herramientas hermenéuticas de interpretación gramatical, sistemática, etc.

De esta forma, la resolución comentada acude al artículo 2° de la Ley N° 20.084 (en relación al art. 40.1 de la Convención sobre Derechos del Niño) en busca de la *ratio legis* establecida por el legislador, y resuelve la

\* Ayudante Departamento de Ciencias Penales, Facultad de Derecho Universidad de Chile.

cuestión planteada en términos de indagar sobre la virtud que posee la resolución impugnada para lograr o impedir los objetivos político-criminales normativamente fijados.

En oposición a la primera resolución citada, la Excma. Corte realiza un ejercicio de ponderación de intereses jurídicos y principios haciendo primar el interés superior del menor y sus posibilidades de reinserción futura por sobre la eficacia de en la persecución penal a que propende la Ley N° 19.970. Para resolver de esta manera, el fallo efectúa una declaración político-normativa de gran alcance al afirmar que estos “*criterios normativos (...) generan un conjunto de derechos que legitiman la reacción penal*”. En otras palabras, el fin de prevención especial positiva contenido en la Ley N° 20.084, no sólo constituye un elemento de interpretación normativa sino que se erige como la base de la legitimidad del subsistema penal.

Siguiendo esta línea de argumentación encontramos otro fallo de la misma Corte en causa rol 5428-2012, donde se establece un argumento de clausura interpretativo. En este sentido señala que “*toda vez que en este subsistema el fin de la pena es la reinserción social del menor, toda acción del Estado que no tienda a este objetivo ciertamente lo contraría*”.

De mantenerse la segunda línea interpretativa mencionada, se impone la necesidad de sofisticar el debate por parte de los intervinientes del sistema penal. En efecto, surge la necesidad de proponer interpretaciones jurídicas de mayor complejidad que consideren la debida ponderación del principio cardinal del interés superior del adolescente, por un lado, y el principio de responsabilización de los jóvenes infractores por otro.

Esta última finalidad de la pena ha sido omitida en el fundamento entregado por la Excma. Corte Suprema, lo que no obsta su importancia para la correcta interpretación de las instituciones jurídicas aplicables a los adolescentes.

#### TEXTO DEL FALLO COMPLETO

Santiago, veintitrés de octubre de dos mil doce.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus basamentos primero y segundo, que se eliminan.

Y teniendo, en su lugar y además, presente:

1°.- Que la Ley N° 20.084, sobre Responsabilidad Penal Adolescente, inequívocamente estableció un subsistema penal especial en favor de los adolescentes infractores de ley completamente distinto del régimen normativo anterior, el que como único elemento distintivo del estatuto de los adultos preveía un castigo de prisión disminuido. Lo anterior es consecuencia del artículo 40.1 de

la Convención sobre Derechos del Niño que dispone que los niños infractores deberán ser tratados de acuerdo con su particular dignidad, cuidando fortalecer valores y su reintegración a la sociedad, lo que encuentra reconocimiento legal en el artículo 2° de la ley ya citada, en el que se dispone que en todas las actuaciones judiciales o administrativas relativas a procedimientos, sanciones y medidas aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal, se deberá tener en consideración el interés superior del adolescente, que se expresa en el reconocimiento y respeto de sus derechos.

2°.- Que los referidos criterios normativos son recogidos en la ley ya referida y generan un conjunto de derechos que legitiman la reacción penal. Se dispone, entonces, de normas penales especiales que sólo son aplicables a los jóvenes porque los medios punitivos y toda la actividad estatal ante el ilícito tienen en cuenta que ha de ejecutarse sin desatender el interés superior del niño, esto es –brevemente– sin afectar el desarrollo del menor. Lo anterior es directa consecuencia de haberse aceptado que los destinatarios de unas y otras normas, los adolescentes y los adultos, son distintos.

3°.- Que, consecuentemente, ha de aceptarse que estas últimas reglas conforman el subsistema penal aplicable a los adolescentes, que tienen el carácter de especiales, y que las comunes han de entenderse como de aplicación subsidiaria.

4°.- Que, establecido lo anterior, corresponde precisar que la Ley N° 19.970

que previno la creación de un registro con las huellas genéticas de todos los imputados y condenados a los efectos de investigaciones futuras por hechos delictivos, y que es anterior a la N° 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente –esto es al estatuto penal especial–, no es aplicable a los adolescentes, no obstante que su texto no distingue entre adultos y adolescentes.

En efecto, ello es así porque la ley particular opta por la mínima intervención y porque, como se ha dicho, no obstante la sanción que se impone, y también mediante ella, se busca la reinserción social del adolescente. En este contexto normativo, no tiene cabida esta sujeción a la autoridad justificada por la sola circunstancia de la sentencia condenatoria, porque para un adolescente, no obstante los resguardos legales, no es intrascendente su inclusión para toda la vida en un registro de este tipo porque con ello se le mantiene entre infractores. Toda vez que en este subsistema el fin de la pena es la reinserción social del menor, toda acción del Estado que no tienda a este objetivo ciertamente lo contraría.

5°.- Que, en concepto de esta Corte, todo lo anterior deriva en que la decisión de ordenar que Gendarmería de Chile proceda a tomar muestras biológicas a la adolescente N.R.J. para ser incorporadas al registro respectivo, importa una afectación a su respecto, toda vez que como ha quedado demostrado se le está imponiendo algo que sólo es exigible respecto de los adultos y que, además, perturba su reinserción futura, lo que evidencia que en el proceder de los

recorridos se han vulnerado expresas normas contenidas en una Convención Internacional y en las leyes aplicables al caso, amenazándose en forma concreta la garantía de la libertad personal de la amparada, lo que hace a todas luces procedente el recurso aquí interpuesto.

Por estas consideraciones y lo dispuesto, además, en los artículos 19 N° 7 y 21 de la Constitución Política de la República, y Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Amparo, SE REVOCA la sentencia de once de octubre de dos mil doce, escrita de fojas 49 a 50, y, en su lugar se decide que:

SE ACOGE el recurso de amparo deducido en la presentación de fojas 1 a 3 por el abogado Luis Madariaga Mendoza, en representación de la menor N.R.J., en cuanto se deja sin efecto la resolución adoptada por el Primer Tribunal Oral

en lo Penal de Santiago, de veintiuno de enero del presente año, que ordenó dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 17 de la Ley N° 19.970 respecto de la amparada N.R.J., en los autos RUC N° 1100493542-1, RIT N° 154-2011 de ese mismo juzgado, declarándose que ello es improcedente.

Comuníquese lo resuelto al Primer Tribunal Oral en lo Penal de Santiago y al Quinto Juzgado de Garantía de esta ciudad, por la vía más expedita, sin perjuicio oficiese.

Regístrese y devuélvase.

Pronunciado por la Segunda Sala, integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos.

Autorizada por la Ministro de Fe de esta Corte Suprema.

Rol N° 7.793-12.