Eliminación de antecedentes penales
Boletín N° 5576-07

En uso de nuestras facultades constitucionales, venimos en proponer un proyecto de ley que tiene como ideas matrices favorecer la reinserción social de personas que delinquen por primera vez y remediar situaciones injustas que afectan a funcionarios públicos y municipales, mediante la eliminación de oficio de antecedentes en el registro de prontuarios penales a los condenados en los casos que indica.

I.- ANTECEDENTES GENERALES:

1.- DECRETO SUPREMO N° 64, DE 1960, DEL MINISTERIO DE JUSTICIA:

El Decreto Supremo N° 64 de 1960, del Ministerio de Justicia, reglamenta la eliminación de prontuarios penales, de anotaciones, y el otorgamiento de certificados de antecedentes.

Su artículo 1° define el prontuario penal, estableciendo que *"es un documento público que da fe de la identidad de una persona y de las anotaciones judiciales que* registra". Resulta relevante resaltar el carácter de instrumento público que presenta el prontuario criminal, lo que no se opone a su carácter de privado y secreto, según lo destaca el artículo 12 del mismo cuerpo legal.

Sin pretender realizar un estudio acabado de esta normativa, queremos analizar brevemente la reglamentación que existe en materia de omisión de antecedentes.

Lo fundamental está contenido en los artículos 8, 10, 13, 14 y 15 del citado D.S. N° 64 del Ministerio de Justicia y la ley N° 18.216, específicamente su artículo 29.

El procedimiento contemplado en dicho decreto es un trámite administrativo que se realiza ante el Servicio de Registro Civil e Identificación, dirigido a su Director General. Esta gestión se inicia a petición de parte, por expresa disposición de la ley.

La solicitud de eliminación de la anotación del prontuario debiera bastarse a si misma, y en caso contrario el interesado deberá adjuntar los certificados y documentos de las causales en que se funda su solicitud de eliminación. Es un procedimiento confidencial, sancionándose su divulgación con aquellas previstas en la ley N° 18.834, Estatuto Administrativo.

El artículo 8° del decreto supremo N° 64 señala:

"Se eliminará una anotación prontuarial:

a) "Cuando esté comprobado respecto de ella que en el proceso, se ha dictado a favor del procesado sentencia absolutoria ejecutoriada." Esta causal normalmente operará sin intervención del procesado, ya que el artículo 4° de dicho decreto establece la obligación de los Juzgados del Crimen de comunicar al Gabinete de Identificación, las sentencias absolutorias que se encuentren ejecutoriadas, lo que de por si basta para que el Gabinete practique la eliminación.

b) "Cuando se ha dictado sobreseimiento definitivo a favor del procesado por resolución ejecutoriada, salvo que se haya pronunciado en causa terminada por sentencia condenatoria y se hubiese fundado en la extinción de la responsabilidad penal por el cumplimiento de la condena, indulto o prescripción de la pena;". Esta casual es de similar naturaleza a la anterior.

c) "Cuando el interesado haya sido favorecido con el auto de sobreseimiento temporal firme o ejecutoriado, fundado en las causales de los Nos 1 y 2 del artículo 409 del Código de Procedimiento Penal.

d) "Cuando el prontuariado haya sido favorecido con una ley de amnistía respecto del delito a que se refiere la anotación,

e) "Cuando se trate de anotaciones manifiestamente erróneas. Esta circunstancia será determinada por el Director del Servicio basado en antecedentes e informes que así lo demuestren. No obstante, si por fuerza mayor comprobada fuera imposible verificar la anotación, resolverá en conciencia.

f) "Cuando se trate de faltas, respecto de las cuales, han transcurrido tres años desde el cumplimiento de la condena.

g) "Cuando se trate de personas sancionadas por cuasidelito, simple delito o crimen, con multa o con pena corporal de hasta tres años de duración, y hayan transcurrido diez años, a lo menos, desde el cumplimiento de la condena en los casos de crimen, y cinco años a más, en los casos restantes.

h) "Cuando se trate de condenados que no hayan cumplido una plena no aflictiva y que a la fecha de la comisión del delito tenían menos de dieciocho años de edad, se procederá a eliminar la anotación prontuarial desde el mismo momento en que se cumple la condena".

Respecto de las letras f), g) y h) se establece que el Director de oficio podrá eliminar la respectiva anotación, siempre que hayan transcurrido 20 años o más desde el cumplimiento de la pena y siempre que la anotación de que se trate sea la única que exista en el prontuario del interesado.

Esto último constituye una facultad para el Director del Servicio y no una obligación, lo que en los hechos lleva a que no se haga uso de ella, y sea letra muerta.

2. LEY 18.216, SOBRE MEDIDAS ALTERNATIVAS A LAS PENAS PRIVATIVAS O RESTRICTIVAS DE LIBERTAD.

La ley N° 18.216, en su **artículo 29** dispone que:

"El otorgamiento por sentencia ejecutoriada de alguno de los beneficios previstos en esta ley a reos que no hayan sido condenados anteriormente por crimen o simple delito, tendrá mérito suficiente para la omisión, en los certificados de antecedentes, de las anotaciones a que dieron origen el auto de procesamiento y la condena".

El cumplimiento satisfactorio de las medidas alternativas que prevé esta ley por reos que no hayan sido condenados anteriormente por crimen o simple delito, tendrá mérito suficiente para la eliminación definitiva, para todos los efectos legales y administrativos, de tales antecedentes prontuariales.

Exceptúanse de las normas de los incisos anteriores los certificados que se otorguen para el ingreso a las Fuerzas Armadas, de Orden, Gendarmería de Chile y los que se requieran para su agregación a un proceso criminal. "

Como una medida de favorecer la reinserción social, de este artículo se desprende que:

El hecho de otorgarse remisión condicional de la pena, reclusión nocturna o libertad vigilada, confiere mérito suficiente para la omisión de las anotaciones a que dieron origen el auto de procesamiento y la condena respectiva.

Este mecanismo de omisión, tiene como requisito esencial que el condenado y beneficiado con la medida alternativa, no registre condena previa por crimen y simple delito.

Esta forma de omisión tiene la sola limitante de no operar respecto de certificados emitidos para el ingreso a las Fuerzas Armadas, de Orden,

Gendarmería de Chile y los que se requieran para su agregación a un proceso criminal.

Como se observa, este beneficio no es facultativo de ninguna autoridad administrativa, sino que se establece por ley atendiendo al cumplimiento de las condiciones anteriormente señaladas. Asimismo, la utilización de la expresión "tendrá mérito suficiente", hace suponer que la omisión opera automáticamente y sin necesidad de solicitud.

3. **SITUACIÓN DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS Y MUNICIPALES.**

a) El artículo 10 letra f) de la ley 18.883, Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales, exige como requisito de ingreso a la planta municipal el "no *hallarse condenada por crimen o simple delito". Por* su parte, el artículo 123, *letra c) del mismo cuerpo legal establece como causal de destitución la condena por gimen o simple delito.*

b) Respecto de los funcionarios públicos, el artículo 12 letra f) de la ley 18.834, Estatuto Administrativo, exige como requisito de ingreso el *"no hallarse condenado por crimen o simple delito". Más* adelante, el artículo 146 dispone que *el funcionario cesará en el cargo por las siguientes causales:*

c) Declaración de vacancia;

d) Destitución;

Luego, el artículo 150 dispone que la declaración de vacancia procederá por las siguientes causales. Letra b) Pérdida sobreviniente de alguno de los requisitos de ingreso a la Administración del Estado;

Estas causales de destitución contempladas en las citadas leyes 18.834 y 18.883 se fundan en que al haber sido condenado por crimen o simple delito se vulnera gravemente el principio de Probidad.

Interpretación de CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

La Contraloría General de la República en sus dictámenes Nos. 16.528 y 16.529 de 1987; 31.609, de 1990, entre otros, ha declarado lo siguiente:

"El mensaje de la ley 18.216, relativo al artículo 29, confirma que el otorgamiento de alguno de los beneficios contemplados en ella: remisión condicional de la pena, reclusión nocturna o libertad vigilada, impide la aplicación de una medida disciplinaria expulsiva basada en la condena por crimen o simple delito. En efecto, dijo el mensaje textualmente: "Por otra parte, el proyecto, con el objeto de facilitar la reincorporación del delincuente al medio laboral, y sólo para los delincuentes primarios, contempla dos normas que se contienen en el artículo 29 y que disponen la omisión en los certificados de antecedentes de las anotaciones que dieren lugar a la encargatoria de reo y la condena, desde que por sentencia ejecutoriada se otorgue al reo alguno de los beneficios alternativos previstos en la ley y la eliminación definitiva de tales antecedentes prontuariales desde el término del cumplimiento satisfactorio de la medida de que se trata.". Se agregó más adelante que con ello se pretendía solucionar un grave problema social que afectaba a delincuentes primarios de no gran peligrosidad que habían demostrado, sin embargo, condiciones positivas de adaptabilidad al medio libre. "

El mensaje de la ley 18.216 es claro al dar a conocer la intención del legislador de beneficiar a quienes delinquen por primera vez, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 29 de la citada ley.

No obstante ello, específicamente para los delitos cometidos por funcionarios públicos (y municipales), la ley establece penas que no son privativas ni restrictivas de libertad y que son aplicadas cuando el daño o gravedad de los hechos imputados al funcionario son menores. Tal es el caso de la inhabilitación especial temporal para el cargo, la suspensión del mismo y la multa. Esto es, los hechos más graves son

sancionados con penas restrictivas o privativas de libertad y, los otros, con las penas de inhabilitación especial temporal, la suspensión del cargo y la multa.

Como la ley 18.216 es aplicable sólo a las personas condenadas a penas privativas o restrictivas de libertad, Contraloría ha señalado que el referido artículo 29 beneficia sólo a los funcionarios públicos que sufran este tipo de condenas, pero que no alcanza a quienes hayan sido condenado a penas no privativas, quienes por, el sólo hecho de ser condenados aún a penas de suspensión del empleo ***DEBEN*** **ser** ***necesariamente destituidos de su cargo*** *en virtud de lo dispuesto en el articulo 123, letra c) de la Ley 18.883.*

De este modo, cuando los hechos no revisten una mayor gravedad (y así lo reconocen los tribunales de justicia al dictar una sentencia que sanciona sólo con multa o suspensión del empleo), según Contraloría se pierde uno de los requisitos de ingreso a la administración pública.

Este proyecto pretende corregir **la interpretación de la ley sostenida por Contraloría General de la República que beneficia más al funcionario público que comete un delito más grave,** pues contraviene lo dispuesto en nuestra Carta Fundamental que en su artículo 19 N° 7 establece la igualdad ante la ley, y cuyo inciso segundo establece expresamente que: "Ni la ley ni autoridad alguna podrá establecer diferencias arbitrarias;"

En virtud de lo expuesto, es de justicia armonizar las normas constitucionales y legales citadas, declarando que no corresponde aplicar la causal de destitución contenida en la letra c) del artículo 123 de la ley 18.883 Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales, ni la *"declaración de vacancia" o "destitución"* contenidas en las letras c) y d) de la Ley 18.834, Estatuto Administrativo, cuando la pena asignada al delito es inhabilitación especial temporal, la suspensión del cargo o multa, de modo que cumplida efectivamente la pena los funcionarios públicos pueden ejercer nuevamente sus cargos o empleos públicos.

II.- CONTENIDO DEL PROYECTO

A la luz de lo expuesto y de las normas legales citadas y de la interpretación de Contraloría, es factible apreciar que, producto de existir diversos cuerpos normativos que reglamentan lo relativo a los prontuarios penales, y en particular lo referente a la eliminación de sus anotaciones, se aprecian ciertas inconsistencias e injusticias que ameritan una enmienda de forma de que exista coherencia y armonía entre todas ellas.

En concreto, creemos que la eliminación de oficio prevista por la ley N° 18.216, constituye una solución acorde con las necesidades de la moderna política criminal en torno a la reinserción a la sociedad, como elemento útil a ésta, de aquellos sujetos que alguna vez delinquieron. Lo anterior tiene incidencia en la prevención del delito, pues no debe olvidarse que marginando al delincuente del normal desenvolvimiento de la sociedad, también se margina a su grupo familiar y con ello se propicia la comisión de delitos como medio de subsistencia.

Sin embargo, no existe una norma similar respecto de condenadlos por cuasidelitos, crímenes o simples delitos, sancionados con multa, inhabilitación especial temporal o suspensión del empleo.

En consideración a lo anterior, surge la necesidad de reorganizar la normativa vigente en relación al tema, pues es evidente la injusticia que deriva de la interpretación de la ley efectuada por Contraloría General y de la incompatibilidad de normas dictadas en distintas épocas.

Para ello proponemos insertar un nuevo artículo en el Código Penal, en la parte que se refiere a las penas, y que persigue que los condenados por simple delito o falta con inhabilitación especial temporal, la suspensión del cargo o multa, en caso de ser

"primerizos" se omita en los certificados de antecedentes de las anotaciones que diere lugar la condena y se les elimine de oficio dicha anotación de sus antecedentes penales una vez cumplida satisfactoriamente la pena, entendiéndose que no existe pérdida de alguno de los requisitos de ingreso a la Administración del Estado, en el caso de los funcionarios regidos por la Ley 18.834, ni opera la causal de destitución establecida en el artículo 123, letra c, de la ley 18.883.

PROYECTO DE LEY

Artículo primero.- Agrégase, en el Código Penal un nuevo artículo 60 bis del siguiente tenor:

"Artículo 60 bis.- El cumplimiento satisfactorio de la inhabilitación especial temporal, suspensión del empleo y/o multa impuesta por sentencia judicial respecto de cualquier crimen, simple delito o falta, a sentenciados que no hayan sido condenados anteriormente por crimen o simple delito, tendrá mérito suficiente para la eliminación definitiva de tales antecedentes prontuariales, para todos los efectos legales y administrativos.

En consecuencia respecto de aquellos trabajadores regidos por las normas contenidas en las leyes 18.884 y 18.883, Estatuto Administrativo de loa Funcionarios Municipales y Estatuto Administrativo, se entenderá que no existe pérdida de alguno de los requisitos de ingreso a la Administración del Estado, en el caso de los primeros, ni opera la causal de destitución establecida en el artículo 123, letra c, para los segundos.

Exceptúanse de las normas de los incisos anteriores los certificados que se otorguen para el ingreso a las Fuerzas Armadas, de Orden, Gendarmería de Chile y los que se requieran para su agregación a un proceso criminal.”