



UNIVERSIDAD DE CHILE

Facultad de Derecho

Departamento de Ciencias Penales

**“Historia y comentario de la Ley 20.084 sobre  
responsabilidad penal adolescente”**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

MEMORISTAS:

Ricardo Pérez Guzmán

Juan Velásquez Jara

PROFESOR GUÍA: MARIO GARRIDO MONTT

Santiago, Chile

2008

## **TABLA DE CONTENIDO**

Página

1 INTRODUCCIÓN.....

### **CAPÍTULO I**

5 DISPOSICIONES GENERALES.....

1.1 Contenido de la ley.....	5
1.2 Derechos y Garantías.....	6
1.2.1 Interés superior del adolescente.....	10
1.2.2 Principio de especialidad.....	
12	

## **CAPÍTULO II**

LIMITE DE EDAD A LA RESPONSABILIDAD PENAL ADOLESCENTE.....	
17	

2.1 Edad requerida para ser responsable penalmente.....	
16	
2.1.1 Rango de edad en la normativa internacional.....	
19	
2.2 Diferentes grados de intensidad dentro del rango de edad.....	
21	
2.3 Oportunidad en que se determina la edad del imputado.....	
23	
2.4 Prueba de la edad.....	
24	
2.5 Situación especial de los delitos permanentes y continuados.....	
25	
2.6 Cumplimiento de la mayoría de edad.....	
28	

### **CAPÍTULO III**

INFRACCIÓN A LA LEY PENAL.....	
35	
3.1 Crímenes y simples delitos.....	
35	
3.1.1 Infracciones graves.....	
37	
3.1.2 Delitos sexuales.....	
42	
3.2 Faltas.....	
48	

### **CAPÍTULO IV**

DE LAS SANCIONES.....	
54	
4.1 Sanciones no privativas de libertad.....	
58	
4.1.1 Amonestación.....	58

60	4.1.2	Multa.....	
64	4.1.3	Prohibición de conducir vehículos motorizados.....	
	4.1.4	Reparación del daño.....	66
69	4.1.5	Servicios en beneficio de la comunidad.....	
72	4.1.5.1	Objeción de trabajo.....	
74	4.1.6	Libertad asistida.....	
78	4.1.6.1	Libertad asistida especial.....	
80	4.2	Sanciones privativas de libertad.....	
82	4.2.1	Garantías relativas a la privación de libertad.....	
84	4.2.2	Duración de las sanciones privativas de libertad.....	
88	4.2.3	Arresto domiciliario o de fin de semana.....	
	4.2.3.1	Arresto de fin de semana.....	90
91	4.2.3.2	Arresto domiciliario sustitutivo.....	
	4.2.4	Internamiento en régimen semicerrado con programa de	

	reinserción social.....	
92		
	4.2.5 Internación en régimen cerrado con programa de reinserción social.....	
97		
	4.3 Sanciones mixtas.....	
100		
	4.4 Sanción accesoria.....	
105		

## **CAPÍTULO V**

	DETERMINACION DE LA PENA.....	
110		
	5.1 Sistema de determinación de la pena en el proyecto original.....	
110		
	5.1.1 La cláusula de analogía.....	
112		
	5.2 Nuevo sistema de determinación de la pena.....	
114		
	5.2.1 Finalidad de las sanciones.....	
119		
	5.2.2 Reglas de determinación de la extensión de las penas.....	
123		

5.2.3 Reglas que determinan la naturaleza de la sanción.....	128
5.2.4 Reglas de individualización de la pena una vez delimitada la naturaleza de la sanción.....	133
5.2.5 Límites a la naturaleza de las sanciones.....	137

## **CAPÍTULO VI**

PROCEDIMIENTO.....	140
6.1 Reglas de procedimiento.....	141
6.2 Concurso de procedimientos.....	144
6.2.1 Reglas de investigación y juzgamiento.....	145
6.2.2 Determinación en caso de acumulación.....	149
6.3 Garantías Procesales.....	151
6.4 Sistema de Justicia especializada.....	154

6.5 Las medidas cautelares personales.....	163
6.5.1 Detención.....	163
6.5.2 Internación provisoria.....	172
6.5.3 Garantías de las medidas cautelares.....	176
6.6 Principio de oportunidad.....	179
6.6.1 Salidas alternativas.....	183
6.6.1.1 Acuerdos reparatorios.....	184
6.6.1.2 Suspensión condicional del procedimiento.....	185
6.7 Inicio de la persecución de la responsabilidad por la infracción a la ley penal por parte del adolescente.....	187
6.7.1 Primera audiencia.....	187
6.7.2 Juicio inmediato.....	188
6.7.3 Plazo para declarar el cierre de la investigación.....	193



6.8 Juicio oral y sentencia.....	195
6.8.1 Juicio oral.....	195
6.8.2 Audiencia de determinación de la pena.....	197
6.8.3 Suspensión de la imposición de la condena.....	198

## **CAPÍTULO VII**

REGLAS DE ADMINISTRACIÓN, ORDEN INTERNO Y MEDIDAS DE SEGURIDAD EN LA EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES.....	202
7.1 Administración.....	202
7.2 Normas relativas al funcionamiento interno de los centros de privación de libertad.....	206
7.3 Garantías relativas a la privación de libertad.....	209
7.4 Derechos y garantías de la ejecución.....	209

## **CAPÍTULO VIII**

### **CONTROL DE LA EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES Y REVISIÓN DE LA**

CONDENA.....	
211	

8.1 Control de ejecución de la sanción.....	
211	

8.2 Quebrantamiento.....	
212	

8.3 Revisión de las sanciones.....	
216	

8.3.1 Sustitución de la condena.....	
216	

8.3.1.1 Sustitución condicional.....	
220	

8.3.2 Remisión de la condena.....	
222	

## **CAPÍTULO IX**

### **EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.....**

225	
-----	--

CONCLUSIONES.....	228
-------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA.....	231
-------------------	-----

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se refiere a la discusión parlamentaria que recayó en la elaboración de la Ley 20.084 sobre responsabilidad penal juvenil.

Lo fundamental en la discusión de la Ley 20.084, radica en que, por primera vez en Chile, se establece un sistema penal especial para adolescentes respecto a ilícitos cometidos entre los catorce y dieciocho años de edad.

Para analizar esta problemática, es necesario mencionar sus causas. Nuestra antigua legislación carecía de un sistema penal específico de responsabilidad juvenil para quienes cometían delitos siendo menor de edad. Esta situación se encontraba en clara discordancia con los requisitos exigidos por la normativa internacional. El antiguo sistema tenía en el examen de discernimiento su característica más sobresaliente; aquél era realizado al menor de edad para determinar si era sometido al sistema penal de adulto o se aplicaba la legislación de menores. Este sistema tutelar fue entrando paulatinamente en contradicción con los tratados internacionales y la legislación comparada, que exigían adecuar nuestra legislación a un nuevo trato de la responsabilidad penal adolescente.

Bajo esta premisa, se inicia en agosto de 2002 la discusión del proyecto destinado a establecer por primera vez en Chile un sistema específico que aborde íntegramente el tema de la responsabilidad juvenil. La discusión fue ardua, existiendo debate acerca de los diversos criterios que estructuran un sistema penal, tales como: los principios y garantías del sistema, las infracciones a la ley penal, las sanciones específicas para adolescentes, la duración de las medidas privativas, las reglas para determinar la pena, las medidas cautelares, el procedimiento para determinar la responsabilidad y la revisión de las condenas.

Este trabajo se realizó con el interés de aportar al debate en torno a esta materia, discusión que ha aumentado desde que entró en vigencia la Ley 20.084 en junio de 2007. Como toda legislación nueva y dado que introduce un nuevo estatuto, originó una frondosa discusión respecto a la forma en que se estructuraría esta normativa, que incluso llevó a dictar una nueva ley, la 20.091. Este último cuerpo legal, modificó aspectos fundamentales de la Ley 20.084, evitando así, problemas interpretativos futuros y, de paso, modificar normas relativas a la determinación de la pena para hacer más rigurosa su aplicación. Con el afán de dar a conocer los criterios que se contrapuestos en la discusión del proyecto de ley y cuales llegaron en definitiva a plasmarse en la normativa vigente, se ha realizado esta memoria.

En esta labor, se trabajó directamente con las fuentes emanadas del Congreso Nacional, es decir, con las actas de las sesiones de ambas Comisiones. También se consideró tratados internacionales y legislación comparado sobre el tema de la responsabilidad juvenil, así como diversos artículos escritos por la doctrina especializada.

El objetivo del trabajo es comentar en forma clara, concordada y ordenada, los distintos criterios que estructuran el nuevo sistema y que fueron expuestos durante la discusión parlamentaria. Para ello se seleccionaron los temas más relevantes y se explican los diversos puntos de vista que se manifiestan –entre otros- a través de: indicaciones, supresiones, creaciones de nuevo artículos, comentarios y proposiciones. Luego de exponer la historia de este cuerpo legal, procederemos a

desarrollar sus reglas en forma concordada, para una mejor comprensión de la actual ley.

La exposición de los diversos temas se ha dividido en nueve capítulos, a saber:

Capítulo I. Aborda los principios y garantías recogidos en la Ley 20.084, especialmente, los más relevantes considerados expresamente en esta normativa, tales como, el de especialidad (trasunta prácticamente todas las materias discutidas en esta ley) y el interés superior del adolescente. Finalmente comentamos los demás principios, como el de legalidad, separación y otras garantías discutidas que no fueron contempladas en el texto definitivo.

Capítulo II. Referirá a la discusión de la edad de imputación. Expondremos el debate que determinó el rango de edad entre los catorce y dieciocho años, haciendo paralelo con la normativa internacional y derecho comparado. Señalaremos, entre otras materia, el momento en que debe determinarse la edad y las situaciones en que un joven llega a la adultez, estando imputado o condenado por un delito cometido como adolescente. Esclareceremos las reglas acerca de la prueba de la edad y a las aplicables a los delitos permanentes y continuados.

Capítulo III. Trataremos aquí el tema de la infracción a la ley penal, señalando los crímenes, simples delitos y faltas que son sancionadas por el nuevo estatuto. Por su importancia histórica, comentaremos la distinción entre infracciones graves y las que no tenían dicha calidad. Respecto de los simples delitos, desarrollaremos las reglas especiales respecto a los delitos sexuales, para finalmente concluir con las faltas y sus reglas específicas.

Capítulo IV. Se refiere a las sanciones contenidas en la ley 20.084. El desarrollo se hará en base a la clasificación entre sanciones privativas de libertad, no privativas de libertad, mixtas y accesorias. En lo tocante a las penas privativas de libertad, señalaremos la evolución del régimen semicerrado y cerrado, ambas con programa de reinserción social. Expondremos también, la discusión de aquéllas sanciones privativas contenidas en el proyecto y que fueron suprimidas. En cuanto a las medidas no privativas de libertad, se desarrollarán con especialmente, la reparación del daño,

los servicios en beneficio de la comunidad y el derecho de oposición aplicable a ambas penas. A propósito de las sanciones mixtas, se comentarán las modificaciones realizadas por la Ley 20.191, concluyendo con el desarrollo de la medida accesoria de rehabilitación de alcohol y drogas.

Capítulo V. Se desarrolla aquí la determinación de la pena. Explicaremos brevemente el sistema contenido en el proyecto original y la cláusula de analogía. A continuación desarrollaremos el actual modelo, exponiendo la evolución de las reglas relativas a la determinación de la extensión de la sanción, la naturaleza de las penas y las limitantes aplicables para ambas situaciones. Para concluir, referiremos a cada una de las reglas contenidas entre los artículos 20 y 26 de la Ley 20.084 y las modificaciones realizadas por la Ley 20.191.

Capítulo VI. Se abordará el aspecto procedimental de la Ley 20.084. Comentaremos los siguientes temas: la discusión trabada a propósito del grado de especialidad que debía tener la nueva normativa, tanto en su aspecto orgánico como material; lo relativo a la detención y la internación provisoria como parte de las medidas cautelares; el desarrollo del principio de oportunidad y las salidas alternativas; y finalmente, las normas procedimentales para los casos de infracción a la ley penal, donde señalaremos las reglas acerca de la primera audiencia, juicio inmediato y juicio oral.

Capítulo VII. Trata de la discusión concerniente a la administración y las reglas internas de quienes tienen a cargo la ejecución de las sanciones privativas y no privativas de libertad.

Capítulo VIII. Refiere a la revisión de la condena, materia fundamental dentro de la nueva ley, donde comentaremos los siguientes puntos: la sustitución, la sustitución condicional y la remisión de la condena, las reglas de quebrantamiento y la discusión suscitada sobre la competencia para controlar la ejecución de la sentencia.

Capítulo IX. Finalmente y para cerrar este trabajo, comentaremos la extinción de la responsabilidad penal, específicamente la prescripción, que es la única causal que la Ley 20.084 reguló especialmente.

## **CAPITULO I DISPOSICIONES GENERALES**

### **1.1 CONTENIDO DE LA LEY**

Lo primero que debe precisarse al discutir un proyecto de ley, son las materias reguladas por la futura normativa, o dicho de otro modo, el ámbito de aplicación de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA). El proyecto contenido en el mensaje enviado al Congreso por el Presidente de la República (PCM), señalaba lo siguiente:

*“La presente ley regula la responsabilidad derivada de la comisión de infracciones de los adolescentes a la ley penal, el procedimiento para la averiguación y establecimiento de dicha responsabilidad, y la determinación y modalidades de ejecución de sus consecuencias”.*<sup>1</sup>

Sobre este tema no hubo mayor discusión durante la tramitación del proyecto. Lo poco que se debatió, recayó más bien en diferencia de forma y no de fondo. El Fiscal Nacional de entonces, Guillermo Piedrabuena, sugirió no extender en demasía la

---

<sup>1</sup>PCM. Art. 1 inc. 1°

regulación de estas materias, bastando una remisión genérica al Código Penal (CP) y al Código Procesal Penal (CPP) en todo lo no previsto en la nueva normativa y siempre que no sea contrario a las disposiciones de la LRPA.<sup>2</sup> La Comisión acogió la propuesta del Fiscal, estableciendo la remisión al CP en las disposiciones generales del proyecto, y al CPP en el capítulo que regula el procedimiento.<sup>3</sup>

Con todo, las diversas remisiones que hacía el proyecto, y que aún hace la actual LRPA, generó importantes debates que se explican por la aplicación del principio de especialidad.<sup>4</sup> En el proyecto original con mayor ahínco que la actual ley, se hacía una regulación más específica de las diversas materias contenidas en esta normativa, generando un gran debate entre quienes buscaban la especialidad del sistema, (evitando remitirse a otros cuerpos legales); con quienes, en cambio, veían en la especificidad una innecesaria regulación, proponiendo mayores remisiones al CP y el CPP. Esta diferencia de criterios –como veremos más adelante- se entrecruza durante toda la discusión del proyecto, manifestándose con mayor importancia en áreas como: las infracciones a la ley penal, determinación de la pena y sobre todo, en relación al procedimiento utilizado para conocer dichas infracciones. La solución a estos y otros temas, lo veremos en detalle cuando desarrollemos dichos puntos.

Con posterioridad, la Comisión del Senado incorporó al precepto original que regula el contenido de la ley, el señalamiento de las faltas que son sancionadas por el nuevo cuerpo legal. En virtud de la aplicación de los principios de especialidad y responsabilidad atenuada, se consideró que sólo algunas faltas fuesen consideradas como infracción a la ley penal, materia que será desarrollada en detalle cuando abordemos el comentario de estos ilícitos en la LRPA.<sup>5</sup> Por ahora basta con concluir, que el ámbito de aplicación de la LRPA se encuentra contenido en el artículo 1 LRPA que señala:

*Contenido de la ley. La presente ley regula la responsabilidad penal de los adolescentes por delitos que cometan, el procedimiento para la averiguación y establecimiento de dicha responsabilidad, la determinación de las sanciones procedentes y la forma de ejecución de estas.*

---

<sup>2</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional. Pp. 52-53

<sup>3</sup> LRPA arts. 1 inc. 2° y 27 inciso 1°

<sup>4</sup> V. Infra 1.2.2

<sup>5</sup> V. Infra. 3.2



*En lo no previsto por ella serán aplicables, supletoriamente, las disposiciones contenidas en el Código Penal y en las leyes penales especiales.*

*Tratándose de faltas, sólo serán responsables en conformidad con la presente ley los adolescentes mayores de dieciséis años y exclusivamente tratándose de aquellas tipificadas en los artículos 494 números 1,4 ,5 y 19, sólo en relación con el artículo 477, 494 bis, 495, número 5 y 26, del Código Penal y de las tipificadas en la ley 20.000 en los demás casos se estará a lo dispuesto en la ley 19.968”*

El inciso primero, es claro al señalar las materias reguladas por la LRPA. Esta ley trata cuatro grandes temas, a saber: la responsabilidad penal por los delitos y las faltas cometidas por los adolescentes; el procedimiento para investigar y determinar la responsabilidad penal; la determinación de la pena; y finalmente, la ejecución de las sanciones. En todo lo no previsto en la LRPA se debe aplicar supletoriamente las normas del CP y leyes especiales, como consecuencia de la remisión expresa que se contiene en el inciso segundo, al que debemos agregar el inciso segundo del artículo 27 LRPA, que remite en forma genérica a las normas del CPP.

Al no estar los cuasidelitos contenidos expresamente en este precepto, se han generado dudas respecto a su inclusión dentro del ámbito de aplicación de la LRPA. En efecto, esta norma se refiere a los delitos y a las faltas, pero no hace mención a los cuasidelitos; sin embargo, existen numerosos argumentos para sostener que en ningún caso éstos hechos imprudentes quedarán excluidos de la LRPA. Bastaría con la remisión que el mismo artículo 1 LRPA realiza a las disposiciones del CP y leyes especiales para despejar cualquier incertidumbre acerca de la incorporación de este tipo de conductas a la LRPA.

Se suman otros argumentos que confirman la inclusión de los cuasidelitos. En primer lugar, están quienes consideran que los actos imprudentes se encuentran incorporados en el concepto de “delito”, pues, en la actualidad, los hechos atribuidos a negligencia son denominados “delitos culposos” y serían una especie dentro del género “delito”. En segundo lugar, están quienes basándose en la historia de la ley y el espíritu del legislador, concluyen que los actos imprudentes no han podido ser exceptuados de la sistemática de la LRPA, sobre todo, si se han incluido algunas faltas de menor desvalor social que los cuasidelitos, lo cual lleva a determinar con alto

grado de certeza, que no hay ningún antecedente que permita presumir la intención del legislador de excluir a los delitos culposos del ámbito de aplicación de la LRPA.<sup>6</sup>

## 1.2 DERECHOS Y GARANTÍAS

El PCM se refería genéricamente a estas materias en los siguientes términos:

*“las personas a quienes se aplique esta ley gozarán de todos los derechos y garantías que les son reconocidos en la Constitución, en las leyes, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en los demás tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.*<sup>7</sup>

La discusión, en su mayoría, nuevamente se relacionó con el principio de especialidad y la necesidad de contar con una legislación que proteja eficazmente los derechos del adolescente. En concreto, se contrapusieron dos criterios:

1. Quienes reconociendo que muchos de los principios y derechos se encontraban ya regulados en otros cuerpos legales, proponía un tratamiento expreso de dichas materias por entenderlas de suma importancia. Bajo este parecer, se consideró que ésta disposición tenía un carácter educativo y de reafirmación de vital importancia, en orden a que todos los derechos y garantías establecidas en la Constitución (CPR), en la Convención sobre los Derechos del Niño y en los demás tratados internacionales ratificados por Chile, deben regir plenamente en la aplicación de esta ley. Se consideró un precepto sumamente importante, puesto que orienta la interpretación de los jueces en materia de responsabilidad penal juvenil. Por estas razones se propuso no sólo considerar expresamente su contenido, sino que además, en un precepto separado.<sup>8</sup>

2. Quienes consideraron que estos temas ya se contenían a nivel constitucional y en los tratados internacionales (como la Convención de los Derechos del Niño), por ende, sería reiterativo e innecesario recogerlos expresamente, por lo que propusieron

---

<sup>6</sup> FISCAL NACIONAL Instructivo general N° 5 de la Ley 20.084, abril de 2007, pp. 3-4

<sup>7</sup> PCM art. 1 inc. 2°

<sup>8</sup> Esta posición fue defendida por el Diputado Bustos y el representante del Ministerio de Justicia Francisco Maldonado en sus intervenciones en la Comisión del Senado. La Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, no sólo consideró fundamental esta disposición, sino que además –siguiendo la opinión del Diputado Bustos- la reguló en un precepto aparte, y no como un inciso dentro de otro artículo tal como se encontraba en el PCM. V. Primer informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, en primer trámite constitucional, pp. 22-23

suprimir esta disposición.<sup>9</sup> Esta supresión fue aprobada por la Comisión del Senado, quienes a diferencia de la Comisión de la Cámara de Diputados (partidarios de la regulación expresa), creían que bastaba con la regulación que se hacía en la CPR y en la normativa internacional.<sup>10</sup>

Perseverando en la posición internamente dominante, la Comisión de la Cámara de Diputados rechazó la supresión propuesta por el Senado, pues consideró que: “el reconocimiento que esta disposición hacía a todos los derechos y garantías establecidos en la Constitución, en la Convención de los Derechos del Niño y en los demás tratados de que Chile es parte, obedecía, como legislación especial que es, a la necesidad de contrastar el nuevo sistema con el mecanismo tutelar que hoy impera. Si bien se trataría de una cuestión de carácter programático, que perfectamente admitiría una ubicación en el articulado distinta a la que planteó la Cámara, parecía indispensable incluir una referencia genérica, especialmente a los derechos y garantías reconocidos en la Convención citada y en la Constitución.”<sup>11</sup>

Finalmente esta discusión fue conocida en la Comisión Mixta donde se sopesaron ambas posturas. Para lograr un acuerdo, el Senador Viera Gallo propuso considerar esta disposición como parte del artículo que regula el interés superior del niño,<sup>12</sup> lo que fue aprobado unánimemente por los miembros de la Comisión.<sup>13</sup> El precepto quedó regulado en el inciso segundo del artículo 2 LRPA que señala:

*“En la aplicación de la presente ley, las autoridades tendrán en consideración todos los derechos y garantías que les son reconocidos en la Constitución, en las leyes, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en los demás instrumentos internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes”.*

Conforme a los criterios expuestos anteriormente y que confrontaron a la Comisión de ambas Cámaras, se discutieron algunos principios que originalmente se contenían en el proyecto original; no obstante, fueron finalmente eliminados de su redacción. Ello ocurrió con el *principio de legalidad*, que en el PCM se reconocía expresamente,

---

<sup>9</sup> En esta posición se encontraba v. gr la Diputada Guzmán quien presentó una indicación para derogar este precepto, indicación que fue rechazada. El Senador Viera Gallo y Ríos también estaban por suprimir este precepto y presentaron indicaciones para ese efecto. (Nº1 y 2 respectivamente). El Senador Espina también consideraba repetitiva la norma.

<sup>10</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 52-53

<sup>11</sup> informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en tercer trámite constitucional, pp. 2-3

<sup>12</sup> V. Supra. 1.2.1

<sup>13</sup>V. informe de la Comisión Mixta Senado-Cámara de Diputados, en trámite Comisión Mixta, pp. 3-4

estableciendo que sólo podían aplicarse las sanciones contempladas en la ley, si el delito y la participación se encontraban afirmadas en una sentencia ejecutoriada.<sup>14</sup> Se indicaba además, que la responsabilidad del adolescente podía determinarse sólo a través de los procedimientos contenidos en la ley, y de concluirse algún grado de responsabilidad, había de aplicarse únicamente las sanciones específicas contenidas en la normativa especial.<sup>15</sup>

Por encontrarse diseminadas en el proyecto las reglas relativas al principio de legalidad, se propuso una indicación (de autoría de la Diputada Guzmán) destinada a refundir en una sola disposición todo referente a dicho tema.<sup>16</sup>

El fundamento para regular especialmente este principio, obedecía a la necesaria diferencia que debía manifestarse entre el actual sistema y el utilizado antes de la entrada en vigencia de la LRPA. El sistema previo a la LRPA, carecía de formalidades mínimas, característica que originalmente buscaba beneficiar a los menores; sin embargo, con el correr del tiempo, se transformó en un sistema punitivo tutelar que no se sometía a los controles constitucionales, vulnerando permanentemente, tanto el ámbito procesal, como las garantías sustanciales de la CPR. Así lo demuestra –en opinión del profesor Bustos- la existencia de procesos sin forma de juicio, la aplicación de medidas sin la participación de abogados, las sanciones privativas de libertad que vulneran el principio de legalidad invocando la situación de irregularidad, los desajustes conductuales o las situaciones de peligro, circunstancias, todas, que ponen de relieve la ineficiencia de un sistema ideado para proteger a los menores, pero que ha devenido en un desmedro para su posición jurídica.<sup>17</sup> Valga señalar a favor de la incorporación de este principio, que este ya se encontraba considerado a nivel constitucional durante la vigencia del sistema previo a la LRPA, lo que no impidió que permanentemente su vulneración, en los términos aludidos por el profesor Bustos.

---

<sup>14</sup> PCM art. 8

<sup>15</sup> PCM 4 inc. 2°

<sup>16</sup> En esta indicación propuso el siguiente art. “Principio de legalidad. *Sólo en virtud de una sentencia definitiva ejecutoriada que establezca la responsabilidad penal de los adolescentes, de acuerdo al procedimiento establecido en esta ley, se les aplicarán las sanciones que esta misma ley contempla.*”

La finalidad contenida en la propuesta de la Diputada Guzmán, fue considerada por la Comisión para aprobar una nueva redacción en base a una presentación del Diputado Burgos. El precepto aprobado por la Cámara de Diputados señalaba: Principio de legalidad. *Sólo en virtud de una sentencia definitiva ejecutoriada que establezca la participación de un adolescente en un hecho constitutivo de infracción penal, de acuerdo al procedimiento establecido en este cuerpo legal, se le aplicarán las sanciones que esta misma ley contempla.*”

<sup>17</sup> Legislatura N° 351 ordinaria. Cámara de Diputados. Sesión 9°, miércoles 23 de junio de 2004.P. 8

A pesar de la contundencia de los argumentos a favor de la regulación expresa del principio de legalidad, se impuso el criterio sostenido por la Comisión del Senado, que consideró la disposición innecesaria, entendiendo que esta materia se encontraba contenida suficientemente en nuestra CPR, razón que llevó a suprimir la disposición que lo contenía, por lo tanto, la LRPA no hace alusión expresa en su articulado a dicho principio.<sup>18</sup>

Idéntica discusión se generó respecto del *principio de igualdad*. El PCM señalaba que los derechos y garantías reconocidas en la ley se aplicarán a todos los adolescentes sin discriminación alguna.<sup>19</sup> La Comisión de la Cámara de Diputados aprobó unánimemente este artículo, despachándolo al Senado en los mismos términos señalados en el PCM; sin embargo, el Senado consideró que este principio se recogía tanto en la CPR como en la Convención de los Derechos del Niño (CDN), no se justificándose un tratamiento expreso, por lo que el precepto fue suprimido.<sup>20</sup>

Nuevamente el criterio seguido por la Comisión del Senado se impuso al defendido por la Cámara Baja, ahora fue el turno del principio de *Integridad corporal*. Al igual que los casos señalados anteriormente, se encontraba regulado expresamente en el PCM, que prohibía absolutamente la tortura y cualquier otro trato considerado cruel.<sup>21</sup> Sin mayor discusión de fondo, el precepto que contenía “la integridad corporal”, fue aprobada por la Comisión de la Cámara de Diputados; no obstante, fue suprimido en el Senado por considerar que la disposición era redundante respecto de principios contenidos en el “sistema de integración de menores”,<sup>22</sup> desechándose su incorporación al texto de la LRPA.<sup>23</sup>

El PCM se refería expresamente a otros principios, tales como, *el interés superior del niño y el principio de especialidad* que por su importancia lo desarrollaremos separadamente en los puntos siguientes. En cuanto a las *garantías y derechos relacionadas con la privación de libertad* (excepcionalidad de la privación de libertad,

---

<sup>18</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 56

<sup>19</sup> PCM. Art. 11

<sup>20</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional. P. 56

<sup>21</sup> PCM art. 13 “Integridad corporal. *Ningún adolescente puede ser sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, ni a cualquiera otra forma de atentado contra su dignidad y desarrollo integral.*”

<sup>22</sup> Sistema integrado por la Convención de los Derechos del Niño; Las Reglas de Beijing; y las Directrices de Riad.

<sup>23</sup> V. Segundo informe Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional. Pp. 100-101

separación de la población adulta y habeas corpus) nos referiremos cuando comentemos las materias relacionadas con la privación de libertad.<sup>24</sup>

### 1.2.1 INTERES SUPERIOR DEL ADOLESCENTE

Este interés, es piedra angular del sistema consagrado en la LRPA, relacionándose, en mayor o menor medida, con todas las garantías, derechos fundamentales y principios que protegen al adolescente. La finalidad del interés superior del adolescente, no sería solucionar el conflicto en casos concretos, sino que actuar en forma previa, adelantándose a él, creando garantías penales que limiten el poder punitivo del Estado y que protejan al adolescente de los efectos adversos que las sanciones penales importan para su desarrollo.

El PCM regulaba este punto conforme a la siguiente redacción:

*“Interés superior del niño. En todas las actuaciones judiciales o administrativas relativas a los procedimientos, sanciones y medidas aplicables a los adolescentes infractores a la ley penal, se deberá tener en consideración el interés superior del adolescente, que se exprese en el reconocimiento y derechos fundamentales.*

*Ninguna autoridad podrá atribuirse, ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias o del beneficio de una persona menor de catorce años o adolescente, la facultad de adoptar las sanciones previstas en esta ley, fuera de los casos que ella contempla.”<sup>25</sup>*

En la Comisión del Senado el Senador Viera-Gallo propuso una nueva redacción.<sup>26</sup> La Comisión estimó en primer lugar considerar sólo el inciso primero de la indicación presentada por dicho Senador, que con similar redacción repetía el contenido de la norma consagrada en el PCM, cambiando el término “niño” por el de “adolescente”. La disposición se aprobó, a pesar de quienes (Senador Espina) nuevamente consideraron que la norma era redundante por estar recogida en la normativa internacional. La

---

<sup>24</sup> V. Infra 4.2.1

<sup>25</sup> PCM art. 12

<sup>26</sup> Indicación N° 3 que proponía la siguiente redacción “Artículo...- Interés superior del niño. En todas las actuaciones judiciales o administrativas relativas a los procedimientos, sanciones y medidas a que dé origen la aplicación de esta ley, se deberá tener en consideración el interés superior del adolescente, que se expresa en el reconocimiento y respeto de sus derechos fundamentales.

Ninguna autoridad podrá atribuirse la facultad de adoptar las sanciones previstas en esta ley, fuera de los casos que ella contempla, ni aún a pretexto de circunstancias extraordinarias o del supuesto beneficio de una persona menor de catorce años o de un adolescente”.

disposición que trata esta materia es el actual inciso primero del artículo 2 LRPA que señala:<sup>27</sup>

*“Interés superior del adolescente. En todas las actuaciones judiciales o administrativas relativas a los 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”<sup>28</sup>*

Bajo el sistema de responsabilidad en que se funda al actual estatuto penal juvenil, el interés superior del adolescente deja de ser una consideración al bien del mismo y, pasa en cambio, a considerarse como equivalente a la plena satisfacción de los derechos del adolescente.

Una cuestión que es necesaria elucidar, es determinar en qué consiste específicamente y como se expresa el interés superior. En efecto, la ley señala que este principio se manifiesta en el reconocimiento y respeto a los derechos del adolescente. El profesor Miguel Cillero, señala que este principio no puede ser considerado como ponderador de intereses, sino que por el contrario, debe ser entendido como la plena satisfacción de los derechos del adolescente, es decir, el contenido del interés superior son los propios derechos; estos últimos, son los incluidos en el sistema de garantías creado por el sistema penal (cuyos dispositivos más importantes constituyen derechos fundamentales contenidos en la CPR e instrumentos internacionales de derechos humanos). Estos derechos se caracterizan por ser absolutos y estar fuera de toda ponderación por parte de la autoridad, la ponderación de intereses debe realizarse a nivel del legislador, proceso del que emanarán las garantías penales. Una vez emanadas las garantías, estas no pueden ser objeto de ponderación a nivel judicial.<sup>29</sup> El interés superior debe expresarse a nivel de los fines del derecho penal juvenil, si entendemos que la finalidad específica de un sistema penal basado en la CIDN consiste en limitar el poder punitivo del Estado y proteger a los adolescentes de aquéllos efectos adversos que la sanciones penales

---

<sup>27</sup> V. Segundo informe Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 52,99-101

<sup>28</sup> Igual norma se encuentra en el art. 2 del Reglamento de la ley 20.084.

<sup>29</sup> V. CILLERO BRUÑOL, Miguel. “Comentario a la ley de responsabilidad penal adolescente”. Justicia y Derechos del Niño N°7/2005, pp. 99-100. Es fundamental, que el interés superior del adolescente no se considere como forma de solucionar conflictos de intereses en la resolución de casos concretos, por ello, el profesor Cillero, señala no corresponde fundamentar la aplicación de una sanción específica en el interés superior del niño, ya que pareciera que las medidas se impondrán para hacerle un bien al menor y no como sanción, reinstalándose lo esencial del paradigma tutelar del antiguo sistema.

importan para el desarrollo de ellos, es dable concluir que este principio debe operar a nivel del legislador, al momento de establecer los derechos, garantías y reglas que conforman el nuevo sistema especializado.<sup>30</sup>

### **1.2.2 PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD**

La existencia de un sistema especial de responsabilidad penal adolescente fue una necesidad impostergable que debía afrontar nuestro ordenamiento jurídico. Los modelos utilizados en Derecho Comparado son muy diversos y nuestra legislación, siguiendo la tendencia internacional, acogió el modelo de responsabilidad.<sup>31</sup> Entendiendo que la especialidad del sistema no estaba en discusión, el problema se trasladó a determinar que grado de especialidad debía considerarse al momento de establecer el nuevo sistema penal juvenil.

Contar con un régimen absolutamente independiente del adulto, se consideró siempre como el ideal, tanto en el ámbito orgánico como material; sin embargo, las dificultades que un sistema totalmente autónomo presenta para nuestro ordenamiento, sobre todo económicas, derivó en la necesidad de crear un estatuto que en mayor o menor grado se relacionara con el adulto. Esta conexión se traduce en la mayor o menor remisión que se haga al sistema general y, en ese sentido, la evolución que tuvo el proyecto en el Congreso fue aumentar cada vez más las remisiones al CP y al CPP.

El grado de especialización de las diversas materias contenidas en la LRPA, no fue un tema baladí, a modo de ejemplo, expondremos sucintamente los temas más importantes donde se debatió la especialidad, sin perjuicio de volver a estos cuando se comenten particularmente.

---

<sup>30</sup> *Ibíd.* p 103

<sup>31</sup> Este modelo, basado en la doctrina integral de los derechos del niño, no considera al menor de edad como una persona incompleta, sino como un sujeto pleno que es titular de derechos; a la vez, se les reconoce que son diferentes a los adultos y que esas diferencias deben ser reconocidas por el ordenamiento jurídico.



A propósito de las *infracciones penales*, la LRPA, al igual como lo hacía el PCM, se remite a los tipos penales contenidos en el CP y leyes especiales. La diferencia con el sistema de adulto radica en la punibilidad de dichas conductas. (Como veremos en su momento, el PCM distinguía entre infracciones graves de aquellas que no lo eran, reservando sólo a las graves las sanciones privativas de libertad, diferencia que fue suprimida durante la discusión en el Congreso).<sup>32</sup> Se estableció una regla específica respecto a los delitos sexuales y que establece un tratamiento especial para evitar sanciones injustificadas.<sup>33</sup>

Respecto a las faltas, el criterio fue sancionar solamente las señaladas en el proyecto, conforme fue avanzando la discusión, fueron aumentando las faltas que serían penadas bajo la vigencia de la actual ley.<sup>34</sup>

En cuanto a las *sanciones o medidas*, tanto el proyecto original como la LRPA, contempló un catálogo de sanciones específicas que reconocen las características especiales de los destinatarios. Lo relevante de este régimen sancionatorio, es que está orientado concretamente –al menos en teoría- a cumplir con los fines que debe tener la pena en un estatuto propio para adolescentes, fines que tienen que ver con la prevención especial más que con el carácter retributivo del sistema adulto. Desde el punto de vista de la *ejecución*, las sanciones privativas de libertad deben cumplirse en lugares separados de la población adulta y con planes específicos destinados a la rehabilitación del adolescente.<sup>35</sup>

La principal discusión sobre la especialidad se generó al discutir el procedimiento. La particularidad en esta materia –como veremos en su momento- se extendía en el proyecto original, tanto a las normas de sustanciación como al aspecto orgánico. En efecto, se establecía la especialización de jueces, policías, fiscales y defensores; empero, no lo era sólo de conocimientos, sino que de estructura y recursos específicos. Este es el ámbito donde más cedió el PCM en comparación a lo que finalmente se consagró en la LRPA, en la actual ley, toda la estructura orgánica utilizada para los adultos, es la misma aplicable a los adolescentes (jueces, policías,

---

<sup>32</sup> V. Infra 3.1.1

<sup>33</sup> V. Infra 3.1.2

<sup>34</sup> V. Infra 3.2

<sup>35</sup> V, Infra capítulo III

fiscales y defensores). Uno de los factores que tuvo mayor influencia en esta decisión, fue el alto costo que suponía una estructura orgánica especializada tal como lo proponía el proyecto original.<sup>36</sup>

El asunto de la especialidad entrecruza toda la discusión de la LRPA en el Congreso. Si es suficiente el grado de especialidad o no, eso se vera conforme avancemos en el desarrollo de los temas tratados en éste trabajo, lo que sí podemos adelantar, es que en materia procesal, analizada la normativa desde la perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y de la CIDN, el sistema especializado es relativamente débil tanto en el aspecto orgánico como en los procedimientos. Desde el punto de vista orgánico, se plantean dudas respecto a la suficiencia de las exigencias legales sobre especialización de los operadores del sistema de justicia, que quedan condicionadas a la distribución de la carga de trabajo. En el ámbito procesal, la ley se mantiene demasiado apegada a las normas generales de enjuiciamiento propias de los adultos, pudiendo haber optado, en cambio, por la creación de un sistema que, otorgando iguales garantías, estuviera dotado de mayor autonomía y especificidad.<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> V. *Infra* 5.4

<sup>37</sup> V. CILLERO Bruñol, Miguel. "Comentario a la ley de responsabilidad penal adolescente". Justicia y Derechos del Niño N°8/2006, pp. 105-112

## **CAPITULO II**

### **LIMITE DE EDAD A LA RESPONSABILIDAD PENAL ADOLESCENTE**

El nuevo régimen contenido en la LRPA, adhiere al “sistema de responsabilidad” como reemplazante del “sistema tutelar” aplicado hasta la entrada en vigencia de la LRPA. El “sistema de responsabilidad” expresado en el actual estatuto, se caracteriza por no considerar al menor de edad como una persona incompleta o en formación, sino como un sujeto pleno, titular de derechos; pero distinto, configurando una categoría diversa, que exige, por lo mismo, un reconocimiento y respeto a esas diferencias. De acuerdo a esta nueva noción, es menester establecer quienes formarán parte de esta específica categoría, precisando un rango de edad objetivo que permita elucidar, quienes han de ser responsables penalmente bajo la vigencia de la LRPA, o dicho de otra forma, determinar quienes son considerados adolescentes conforme al nuevo estatuto penal juvenil.

Esta materia trajo consigo sendos debates durante la discusión del proyecto, que pasaremos a desarrollar a continuación.

#### **2.1 EDAD REQUERIDA PARA SER RESPONSABLE PENALMENTE**

Existió cierto consenso en considerar adolescente a aquéllos jóvenes cuya edad fluctuaba entre los catorce y dieciocho años de edad;<sup>38</sup> sin embargo, durante la discusión del proyecto, se presentó una propuesta destinada a considerar el lapso de imputación entre los dieciséis y dieciocho años.<sup>39</sup> Esta posición, minoritaria, se fundamentó en la existencia de un problema ético, pues la sociedad tiene la mayor responsabilidad en el comportamiento de los jóvenes, siendo criticable, que la única forma de afrontar el fenómeno de la delincuencia juvenil, consista en disminuir progresivamente la edad de imputación. Esto podría ser peligroso, pues de no solucionar el problema de fondo, la delincuencia juvenil se mantendría y forzaría –bajo el mecanismo adoptado de extender el rango de imputación penal- a una permanente rebaja en la edad, lo que desembocaría en excesos respecto al mínimo exigido.<sup>40</sup>

No obstante los argumentos de peso con que contaba el criterio anteriormente expuesto, se concluyó en forma prácticamente unánime, considerar adolescente a los jóvenes que tengan entre catorce y dieciocho años de edad. Se determinó este rango de edad, en el entendido que el adolescente es sujeto de derecho, responsable de sus actos y, que este margen de edad, es acorde a su condición de joven en desarrollo y al reconocimiento progresivo de su autonomía en el ejercicio de sus derechos. Por lo mismo, excluye de la aplicación de esta normativa a los menores de catorce años, quienes no tienen responsabilidad penal y sólo son susceptibles de medidas de protección, renunciando el Estado a toda acción en contra de ellos.

Como consecuencia de la determinación de la edad de imputación, se prescinde del trámite de la declaración de discernimiento como forma de determinar la imputabilidad. Este trámite de discernimiento es contrario al criterio de responsabilidad atenuada, y la tendencia internacional es reemplazarlo por el mecanismo del límite legal de edad, que

---

<sup>38</sup> Ya en el proyecto contenido en el mensaje del presidente de la república se recogía dicho rango de edad con la siguiente redacción: Edad del imputado: “para los efectos de esta ley se entenderá por adolescente toda persona que al momento de la comisión de la infracción a la ley penal que se le imputa sea mayor de 14 años cumplidos y menor de 18 años”

<sup>39</sup> Indicación N° 7 y 8 presentada por los Senadores Ríos y Ruiz-Esquide respectivamente y que proponían modificar la norma estableciendo como edad mínima los 16 años. V. Segundo informe Comisión de Constitución, en segundo trámite constitucional, p 59.

<sup>40</sup> V. Exposición de los Senadores Muñoz Barra y Ruiz Esquide, en Diario de sesiones del Senado, legislatura 352° extraordinaria 5° sesión, miércoles 13 de octubre de 2004. Pp. 92,98-101. V.a. Senador Ruiz Esquide en legislatura 352° extraordinaria, 1° sesión martes 5 de octubre de 2004, pp. 92-99

en nuestro ordenamiento, quedó definitivamente consagrado en el inciso primero del artículo 3 LRPA que señala:

Limites de edad a la responsabilidad. “La presente ley se aplicará a quienes al momento en que se hubiera dado principio de ejecución del delito sean mayores de catorce y menores de dieciocho años, los que, para los efectos de esta ley, se consideran adolescentes.”

En cuanto al *momento* en que debe determinarse la edad, se realizaron modificaciones a la terminología empleada para evitar confusiones futuras. En el mensaje se hablaba de “*momento de la comisión*” para determinar la edad del imputado. El profesor Bustos, estimó que la palabra “comisión”, resultaba ambigua, toda vez que dicho término, desde el punto de vista procesal, podría entenderse como el inicio del acto ilícito o como su resultado, razón por la cual la Comisión convino, por unanimidad, substituir dicha expresión por “*al inicio de la*”. En el Senado el Profesor Bullemore sugirió reemplazar la expresión “*inicio*”, que consideró ambigua, por un término de uso habitual en materia penal, como es el de “*principio de ejecución*” evitando de esta forma discusiones acerca de si deben o no entenderse como sinónimos el concepto de “inicio” con el de “principio de ejecución”.<sup>41</sup>

Conforme a esta expresión, debe entenderse que hay comienzo a la ejecución de un delito cuando se inicia la realización de la conducta descrita por el tipo penal.

### **2.1.1 RANGO DE EDAD EN LA NORMATIVA INTERNACIONAL**

En los tratados y normas internacionales se suele definir al menor como toda persona con menos de dieciocho años de edad. La precisión que existe respecto del máximo, no se extiende a la exigencia de un mínimo de edad internacional que opere como límite a la responsabilidad del menor por la comisión de un ilícito.<sup>42</sup>

En las Reglas de Beijing, que establecen las directrices mínimas para la administración de la justicia de menores, señala que corresponderá a cada país, fijar

---

<sup>41</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional, pp. 24-25; V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p. 61

<sup>42</sup> V. Resolución 44/25. Convención sobre los Derechos del Niño art. 1; Resolución 45/113. Regla de la ONU para la protección de los menores privados de libertad regla 11 letra a); Resolución 40/33. Reglas mínimas de la ONU para la administración de justicia de menores (“Reglas de Beijing”) regla 4.1 y regla 2.2 letras a y c

las edades mínimas y máximas, existiendo flexibilidad en atención a la gran variedad de sistemas jurídicos existentes; no obstante, en la regla 4.1, se señala que la mayoría de edad penal con respecto a los menores (quienes son irresponsables penalmente), no deberá fijarse demasiado temprano habida cuenta de las circunstancias que acompañen la madurez emocional, mental e intelectual. Así, el enfoque moderno consiste en examinar si los niños pueden hacer honor a los elementos morales y psicológicos de responsabilidad penal; es decir, si puede considerarse al niño, en virtud de su discernimiento y comprensión individuales, responsable de un comportamiento esencialmente antisocial. Si el comienzo de la mayoría de edad penal se fija a una edad demasiado temprana o si no se establece edad mínima alguna, el concepto de responsabilidad perdería todo sentido. En general, existe una estrecha relación entre el concepto de responsabilidad que dimana del comportamiento delictivo o criminal y otros derechos y responsabilidades sociales (como el estado civil, la mayoría de edad a efectos civiles, etc.). Por consiguiente, es necesario que se hagan esfuerzos para convenir en una edad mínima razonable que pueda aplicarse a nivel internacional.<sup>43</sup>

En Derecho Comparado encontramos diversas situaciones. El sistema *francés* inspirado por el pensamiento de la defensa social, establece un estatuto de justicia de menores de carácter tutelar y asistencial. La mayoría de edad es mantenida en los dieciocho años, distinguiendo dentro de este rango, a los menores de trece de aquéllos que tienen entre trece y dieciocho años de edad. El menor de trece es irresponsable penalmente y sólo puede aplicársele medidas de protección y educación; si es mayor de trece y menor de dieciocho, no existe trámite de discernimiento, sino que se opta según las circunstancias particulares, entre medidas de protección o aplicación de penas. En caso de optar por esta última, se aplica atenuada.<sup>44</sup>

En *Italia*, los menores de catorce años son absolutamente incapaces. Los mayores de catorce y menores de dieciocho son imputables, sólo si tienen capacidad de

---

<sup>43</sup> V. Reglas mínimas de Beijing comentada[en línea]< [http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h\\_comp48\\_sp.htm](http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp48_sp.htm)> [consulta: 6 de noviembre de 2007]

<sup>44</sup> Ordenanza N° 45-174 art. 2 incisos 1° y 2°, art.15.1. V. Ordenanza relativa a la delincuencia infantil. [en línea] < <http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/Ajour?nor=&num=45-174&ind=1&laPage=1&demande=ajour>> [consulta: 6 de noviembre de 2007]

entender y valorar su actuar, situación que determina el juez. En caso de considerarlo imputable, se impondrá una pena atenuada.<sup>45</sup>

En *Alemania*, a los menores de catorce años sólo se les puede aplicar medidas protectoras o educativas, ya que son absolutamente irresponsables penalmente.<sup>46</sup> Sobre los catorce años, se distingue entre jóvenes y jóvenes adultos, para los cuales se establece un tratamiento diferenciado desde la óptica del Derecho Penal. La responsabilidad del "joven", esto es, de edad comprendida entre los catorce y los dieciocho años, sólo procede si, "según su desarrollo moral y mental posee suficiente madurez para captar el injusto del hecho y actuar de acuerdo con esa comprensión". Este criterio sustituye al anterior criterio del discernimiento, que atendía sólo a la capacidad de comprensión. Respecto de los jóvenes no hay ningún indicio de culpabilidad, sino que ésta debe ser examinada y fundada en cada caso.<sup>47</sup>

En *España*, la edad de imputabilidad es de catorce años en adelante. La ley del menor hace una división en dos franjas, de catorce a dieciocho años y de dieciocho a veintiún años (estos últimos sólo en el caso que cumplan con lo requisitos señalados en la ley).<sup>48</sup>

En *Latinoamérica*, *Brasil* no habla de responsabilidad juvenil ni de imputabilidad, pero considera adolescentes para la aplicación de sanciones penales a las personas que tienen entre doce y dieciocho años de edad.<sup>49</sup> En *Ecuador*, se define a los adolescentes como las personas que tienen entre doce y dieciocho años de edad.<sup>50</sup> En *Venezuela*, se establece un rango de edad que va entre los doce a dieciocho años no cumplidos.<sup>51</sup> En *Uruguay*, se define como adolescente, para efectos de aplicar sanciones penales, a las personas que tengan entre trece y dieciocho años,<sup>52</sup> bajo

---

<sup>45</sup> Código Penal Italiano. Art. 85 y 97. V. Codice Penale. [en línea] <<http://libri.freenfo.net/D/D000040.html>> [consulta: 6 de noviembre de 2007]

<sup>46</sup> Código Penal Alemán (StGB) párrafo 19

<sup>47</sup> Ley de tribunales juveniles de 11 de diciembre de 1974. Párrafo 3. V. Jugendgerichtsgesetz (JGG) [en línea] <<http://www.datenschutz-berlin.de/recht/de/rv/szprecht/jgg/teil-12.htm#p1>> [Consulta 6 de noviembre de 2007]

<sup>48</sup> Ley orgánica 5/2000. Art 1 y 4. V. [en línea] <<http://alegislativo.bcn.cl/alegislativo/pdf/cat/lex/3021-07/221.pdf>> [consulta 6 de noviembre de 2007]

<sup>49</sup> Ley N° 8069. Estatuto del Niño y del Adolescente (ECA). Aprobada el 13 de julio de 1990. Art 2.

<sup>50</sup> Ley 100. Código de la Niñez y Adolescencia. (CNA). Aprobada

<sup>51</sup> Ley N° 5266. Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Aprobada el 3 de septiembre de 1998

<sup>52</sup> Código de la Niñez y la Adolescencia, aprobada el 19 de diciembre de 2001. Art 1.

este rango –al igual que en todos los países citados- no se aplican sanciones de carácter penal.<sup>53</sup>

## 2.2 DIFERENTES GRADOS DE INTENSIDAD DENTRO DEL RANGO DE EDAD

El sistema establecido por la LRPA –al igual que algunos estatutos de otros países- contempla para ciertos tramos de edad, un tratamiento diferenciado, distinguiendo si el adolescente es mayor o menor de dieciséis años.

Sólo a modo de ejemplo -ya que nos referiremos a cada caso en su momento- encontramos las siguientes situaciones:

En materia de responsabilidad penal, la ley distingue si el adolescente tiene menos de dieciséis o sobre esta edad, cuando se trata de las *faltas* establecidas en el artículo 1 LRPA. En este caso, sólo podrán ser objeto de persecución penal, los mayores de dieciséis años, ya que por debajo de esta edad, no se les considera responsables por la comisión de dichas faltas.

A propósito de las sanciones, encontramos quizás, la distinción más fundamental. Se refiere a la duración máxima que puede tener una pena privativa de libertad. Siempre se contempló diferenciar entre los menores y los mayores de dieciséis años. Estos plazos variaron durante la discusión del proyecto, hasta determinar finalmente, que a los menores de dieciséis, sólo puede aplicárseles una pena privativa de libertad de cinco años como máximo; en cambio, los adolescentes que se encuentren dentro del tramo que va de los dieciséis a dieciocho años, se les puede imponer una pena privativa de libertad, con un máximo de diez años.<sup>54</sup>

---

<sup>53</sup> Todos estos países latinoamericanos citados anteriormente incluyen su sistema de responsabilidad penal en Códigos integrales de derechos de niños y adolescentes, en cambio, el caso de Chile, Costa Rica, El Salvador y Panamá, regulan el sistema de justicia juvenil en leyes especiales. Para una completa visión acerca de los sistemas de Responsabilidad en América Latina. V. BELOFF, Mary. Los nuevos sistemas de justicia juvenil en América latina (1989-2006). *Justicia y Derechos del Niño (UNICEF)* N°8: 9-49, noviembre de 2006.

<sup>54</sup> Esta distinción es de fundamental importancia, pues impide que el menor de dieciséis años se encuentre dentro del N° 1 del artículo 23 LRPA. Como consecuencia de ello, siempre el tribunal podrá optar entre a lo menos tres posibles sanciones, situación que no ocurriría de no existir la limitante de cinco años en la extensión de la pena, pues en ese caso, de enmarcarse dentro del N°1 del artículo 23 LRPA, el tribunal está obligado a imponer el régimen cerrado como sanción única. V. *Infra* 5.2.3



### 2.3 OPORTUNIDAD EN QUE SE DETERMINA LA EDAD DEL IMPUTADO

En el PCM se hablaba de “*momento de la comisión*” para determinar la edad del imputado. El Diputado Bustos estimó que la palabra “comisión”, resultaba ambigua, pues dicho término, desde el punto de vista procesal, podría entenderse como el inicio del acto ilícito o como su resultado, razón por la cual la Comisión convino, por unanimidad, substituir dicha expresión por “*al inicio de la*”.

En el Senado el Profesor Bullemore sugirió reemplazar la expresión “*inicio*”, que consideró ambigua, por un término de uso habitual en materia penal, como es el de “*principio de ejecución*” evitando de esta forma discusiones acerca si deben o no entenderse como sinónimos el concepto de “inicio” con el de “principio de ejecución”.<sup>55</sup>

Conforme a esta expresión, debe entenderse que hay comienzo en la ejecución de un delito cuando se inicia la realización de la conducta descrita por el tipo penal, momento que no genera dificultades para precisarlo cuando se trata de delitos formales o de mera actividad (que son aquellos en que el tipo se satisface con la simple ejecución de la conducta, pues, en este tipo de delitos, coincidirá la ejecución del delito con su consumación). Sin embargo, tratándose de delitos materiales o de resultado (que son aquellos que requieren para su consumación, además de la ejecución de la conducta exigida, de la producción de un efecto material determinado diverso al actuar u omitir)<sup>56</sup> se puede producir algún conflicto para precisar el momento en que principia la ejecución, y por ende, la determinación de la legislación aplicable. Se podría presentar alguna dificultad, sobre todo, cuando la ejecución del ilícito se comience como adolescente y su resultado se produzca cuando sea mayor de edad.

La solución para los delitos materiales cuando la ejecución y el resultado se producen como adolescente y adulto respectivamente, se traduce en aplicar la regla general contenida en el inciso primero del artículo 3 LRPA. Esta regla establece que la

---

<sup>55</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional, pp. 24-25 y Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p. 61

<sup>56</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal* t. II. 4 ed. 2005, p 329

LRPA se aplicará a quienes al momento en que se hubiera dado principio de ejecución del delito sean mayores de catorce y menores de dieciocho años. Por ende, si un adolescente comienza a hacer un forado para ingresar a una casa habitada cuatro horas antes de cumplir la mayoría de edad, y consuma el delito cinco horas después de cumplir dieciocho años, será juzgado por un robo con fuerza en lugar habitado conforme a las reglas de la LRPA. En cambio, si este mismo adolescente secuestra a una persona y la libera tres semanas después de haber cumplido la mayoría de edad, se aplicará la legislación propia de los adultos conforme a lo señalado por el inciso segundo del artículo 3 LRPA, que es la regla aplicable, entre otros, a los delitos permanentes.<sup>57</sup>

## 2.4 PRUEBA DE LA EDAD

El PCM establecía la absoluta libertad del juez respecto a los medios que podía utilizar para determinar la edad del infractor, además de contener reglas que permitieran salvar la incertidumbre respecto de la edad del mismo. En términos generales, si la duda recaía en precisar si la persona era adolescente, adulto o menor de catorce años, se debía optar por la interpretación más favorable.<sup>58</sup>

Se fundamentó este criterio por parte de los representantes del Ejecutivo señalando que: “hay oportunidades en que debe aplicarse la normativa para menores de catorce años, que sólo faculta para la adopción de medidas policiales, como en el caso del control de detención, o bien, cuando en virtud de la premura procesal, no se cuente con los elementos para determinar la edad. En tales casos, resulta necesaria una regla para solucionar el problema y no prolongar una detención ilegal en razón de existir una duda.”<sup>59</sup>

Esta regla fue objeto de diversas propuestas, en su mayoría, destinadas a limitar la libertad probatoria que tenía el juez en el PCM, restringiendo la apreciación a pruebas

---

<sup>57</sup> V. *Infra* 2.5.

<sup>58</sup> PCM art 3 inc. 2° “La edad del imputado podrá ser determinada por cualquier medio.”; inc. 3° “En caso de duda acerca de si el imputado es un adolescente o un adulto, el juez presumirá que se trata de un adolescente. Si la duda es si el imputado es un adolescente o un menor de catorce años, el juez presumirá que se trata de un menor de catorce años”

<sup>59</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional, p. 24

señaladas específicamente en la ley. Los Diputados Díaz y Forni, a efecto de restringir la presunción que permitía establecer la edad en caso de dudas, propusieron que esta procedería sólo en caso que *“se agotaran todos los medios para determinar la edad”*, lo que fue aceptado por unanimidad.<sup>60</sup>

El Fiscal Nacional era partidario de la discrecionalidad probatoria contenida en el PCM, pues lo consideraba acorde con las reglas del CPP que establecen un régimen de libertad probatoria; sin embargo, propuso considerar en la redacción, que los medios utilizados para fijar la edad fuesen *lícitos*. Opinión contraria tenía el profesor Bullemore, quién señalaba que los medios de prueba debían especificarse para evitar engaños y diferentes apreciaciones judiciales que podrían dar lugar a consecuentes discrepancias.<sup>61</sup>

Finalmente la Comisión del Senado en forma unánime acogió una indicación (N° 13) que propuso establecer como medios de prueba para efectos de determinar la edad, sólo aquellos contenidos en el Título XVII del Libro I del CC, que se refieren a las pruebas del estado civil. Como consecuencia de esto, se suprimió todo lo relativo a la presunción que permitía al juez determinar la edad en caso de dudas.<sup>62</sup>

Esta situación quedó plasmada definitivamente en el inciso tercero del artículo 3 LRPA que señala:

*“La edad del imputado deberá ser determinada por el juez competente en cualquiera de las formas establecidas en el Título XVII del Libro I del CC”*

En casos en que existan dudas acerca de la edad, creemos que deberá actuarse en los términos más favorables para el detenido, que es la misma solución que se establecía expresamente en el texto del proyecto. Así, si la duda recae en la mayoría de edad del detenido, se deberá proceder de acuerdo a la LRPA; en cambio, si la incertidumbre se presenta al determinar si es o no mayor de catorce años, se deberá proceder como si fuese menor hasta que se compruebe su edad. Si de esta

---

<sup>60</sup> *Ibíd.* p. 26

<sup>61</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p. 63

<sup>62</sup> Efectivamente, durante la discusión en el Senado se presentaron dos indicaciones. La primera de ella (N°12) presentada por los Senadores Chadwick y Espina proponía que: “la edad del imputado se determinará mediante el certificado de inscripción de su nacimiento en el Registro Civil. Sólo a falta de éste, podrá ser determinada por cualquier medio”. La segunda indicación (N°13) fue presentada por el Senador Stange, en ella se proponía que: “la edad del imputado deberá ser determinada por el juez competente en cualquiera de las formas establecidas en el Título XVII del Libro I del CC”. Esta última indicación fue finalmente aprobada por unanimidad

comprobación resultare que es menor de catorce años, la policía deberá comunicar la detención al tribunal de familia, colocándolo a disposición de este o entregándolo a sus padres según corresponda.

## 2.5 SITUACIÓN ESPECIAL DE LOS DELITOS PERMANENTES Y CONTINUADOS

El delito continuado se define como aquél que se produce “cuando un sujeto, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realiza una pluralidad de acciones u omisiones homogéneas, en distintos tiempos pero en análogas condiciones, con las que infringe el mismo o semejante precepto penal”.<sup>63</sup> A su vez, el delito permanente se caracteriza porque sus efectos permanecen durante cierto espacio de tiempo y la situación antijurídica creada por la acción punible depende de la voluntad del autor, de modo que de cierta medida el hecho se renueva permanentemente.<sup>64</sup>

El conflicto se podría presentar respecto a este tipo de delitos, cuando estos son iniciados como adolescentes y se consuman como adulto. Que normas se aplicarán a estos casos, fue lo que se discutió ampliamente, existiendo las siguientes posiciones:

### *a. Libertad para que el Juez determine la pena*

El Diputado Bustos era partidario de dar amplias libertades al juez para ponderar la situación y determinar la pena; los Diputados Soto y Ceroni, proponían que en los casos de delitos permanentes, se aplicara la pena correspondiente al adolescente pero agravada. Producto de estos criterios, se presentó una indicación del siguiente tenor: “*En el caso que el delito tenga su inicio entre los catorce y los dieciocho años del imputado y su consumación se prolongue en el tiempo más allá de los dieciocho años de edad, el juez determinará la legislación aplicable atendiendo a las circunstancias de hecho y personales.*” Esta indicación fue aprobada por la Comisión

---

<sup>63</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal* t. II. 4 ed. 2005, pp. 440-441.

<sup>64</sup> JESCHECK, Hans y WEIGEND, Thomas. *Tratado de Derecho Penal*. 5 ed. p 281

y, en principio, fue la solución que se mantuvo hasta que el proyecto ingresó al Senado.

Hubo otro argumento en favor de la discrecionalidad del juez para determinar la legislación aplicable. Existe en la doctrina y jurisprudencia dos posiciones antagónicas. Una de ellas daba preeminencia al momento en que se inicia el delito y la otra, valoraba el momento en que se consuma el ilícito. Justamente para evitar matricularse con una situación que no se encontraba del todo zanjada, era recomendable dejar la decisión a criterio del juez.

Entre las críticas que se hicieron a esta propuesta, sobresale la del profesor Bullemore, para quien la solución recogida podría plantear un problema constitucional por atentar contra el principio de la ley más benigna consagrada en la CPR.

*b.- Aplicar la normativa de los adultos*

Era sustentada, entre otros, por los Diputados Guzmán y Forni, quienes presentaron una indicación que señalaba: *“Excepcionalmente, cuando se trate de delitos permanentes se aplicarán las leyes propias de la época en que el delito termina de ejecutarse.”* Así, de concluir la ejecución del delito siendo adulto, sería la pena que corresponde a estos, la más grave, y por ende, la aplicable a quienes cometieron el ilícito. En el Senado, la Comisión concluyó que no se podía mantener la solución aprobada por la Cámara de Diputados (discrecionalidad del juez), pues lo pertinente cuando el delito se inicie como adolescente, y su consumación se prolongue más allá de los dieciocho años, es que la legislación aplicable sea derechamente la normativa penal de los adultos. Bajo este razonamiento, se aprobó la indicación (Nº 9) presentada por el Senador Stange que tenía el siguiente tenor: *“En el caso que el delito tenga su inicio entre los catorce y los dieciocho años del imputado y su consumación se prolongue en el tiempo más allá de los dieciocho años de edad, la legislación aplicable será la que rijan para los imputados mayores de edad.”*<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional, pp. 24-25; V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 62-63

En conclusión, este fue el criterio recogido en el inciso segundo del art. 3 LRPA que señala:

*“En el caso que el delito tenga su inicio entre los catorce y los dieciocho años del imputado y su consumación se prolongue en el tiempo mas allá de los dieciocho años de edad, la legislación aplicable será la que rija para los imputados mayores de edad”*

La LRPA establece como regla general que el momento será aquél en que se principia la ejecución del delito. Sin embargo, tratándose de los delitos permanentes, establece esta regla especial, aplicando directamente la normativa para adultos, por lo tanto, el procedimiento, las medidas cautelares y otras materias, se regularán conforme a las reglas aplicables a los mayores de edad.

La razón para un tratamiento más riguroso, obedecería a la persistencia del hechor en mantener una situación antijurídica creada por él, no obstante tener la posibilidad de evitar o interrumpir los efectos de su conducta y, por consiguiente, un mayor daño para el bien jurídico afectado.<sup>66</sup>

## **2.6 CUMPLIMIENTO DE LA MAYORÍA DE EDAD**

El PCM establecía para el evento que el imputado o condenado cumpliera dieciocho años, que este continuaría sometido a la LRPA durante la ejecución de cualquiera de las medidas establecidas en esta ley o durante la tramitación del procedimiento; sin perjuicio que el Servicio Nacional de Menores (SENAME) solicite al tribunal competente, que en los casos de internación en régimen cerrado o semicerrado, se autorizara a cumplir estas sanciones en los recintos administrados por el SENAME. Lo anterior era procedente de cumplirse los siguientes requisitos: alcanzar la mayoría de edad, que el cumplimiento de la medida en estos centros favorezca el trabajo y al tratamiento del adolescente con su núcleo familiar, y que finalmente, sea necesario para efectos de controlar la sanción.<sup>67</sup>

La regla general entonces era que al momento de cumplir dieciocho años, el SENAME estaba autorizado para solicitar el traslado a un centro regentado por

---

<sup>66</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo General N°6 de la ley 20.084, p2

<sup>67</sup> PCM. Art 80 y 68

Gendarmería de Chile. Esta norma se justificaba debido a la gran diferencia que existe entre los adultos y los jóvenes de catorce años, lo que hace inconveniente la convivencia entre ellos. Se suma a lo anterior, que el trabajo de rehabilitación proyectado en los centros de privación de libertad toma en consideración los modelos y la rutina de actividades concebidos para adolescentes, no así para mayores de dieciocho años de edad.

La excepción consistía en solicitar al tribunal competente, la permanencia en los centros administrados por el SENAME de quienes hayan cumplido la mayoría de edad, en estos casos, se debían tomar las medidas suficientes para asegurar la debida separación entre adolescentes, de quienes alcancen la mayoría de edad y se mantengan en los recintos a cargo del SENAME, en virtud de esta excepción.

Sobre este punto se confrontaron diversas posiciones.<sup>68</sup>

La Diputada Guzmán proponía que una vez cumplido los dieciocho años, el imputado no fuera derivado a un centro regentado por Gendarmería, sino que se mantuviera en los del SENAME, a condición que inmediatamente se separasen de la población menor de dieciocho años.

El Defensor Nacional hizo presente que el envío de jóvenes a recintos de adultos hace inviable el trabajo de reinserción social. La excepción podría aceptarse para una edad mayor, como sucede en España, donde se permite a partir de los veintitrés años y previa audiencia. El Diputado Bustos expresó reservas al hecho que estos jóvenes deban pasar a centros donde hay personas mayores, siendo a su parecer lo importante, considerar la edad en que se cometió el delito. Señaló que existían países en que se facultaba al juez aplicar el sistema de menores a personas que tenían entre dieciocho y veintiún años.<sup>69</sup> Los Diputados Burgos y Bustos consideraron que dada la importancia que tenía el tema de la separación, era la ley la llamada a indicar si procedía o no, pues se trata de una materia cuya decisión no podía quedar entregada solamente al SENAME, al juez de control de ejecución o ambos. Sólo en caso de ser

---

<sup>68</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional, pp. 114-115 y 132-133; V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 237-241

<sup>69</sup> De la misma opinión fueron los Diputados Varela y Pérez, quienes consideraron que debía existir una etapa de transición, ya que consideraron que si una persona era sancionada por hechos cometidos como adolescente, era justo que cumplieran la pena bajo la misma condición.

regulada esta situación por la ley, proponían una mayor flexibilidad en la decisión final, la que debía ser conjunta entre el SENAME y juez de control de la ejecución.

El ejecutivo propuso a través de un nuevo artículo que reemplazaba al comprendido en el PCM, que al cumplir dieciocho años el imputado o condenado, este seguirá sometido a las normas de la LRPA hasta el término de las medidas o del proceso seguido en su contra. El traspaso a centros regentados por gendarmería serían sólo excepcionales y en caso que así se procediese, las modalidades de ejecución se harán de acuerdo a lo prescrito por la LRPA y administradas por el SENAME. Tanto en el caso excepcional del traspaso anteriormente señalado, como en la situación de permanencia en los centros del SENAME una vez cumplido dieciocho años de edad, se deberán tomar todas las medidas tendientes a mantener separado de la población adulta -si procediera el traspaso a recintos de adultos- a quién ha cumplido la mayoría de edad, o bien, en caso de permanecer en los centros del SENAME, separarlo de la población menor de dieciocho años de edad.<sup>70</sup>

El Senador Andrés Zaldívar coincidía con la posición del ejecutivo; sin embargo, era partidario de restringir el cambio a un centro regentado por Gendarmería, sólo a los siguientes casos: que el imputado o condenado cometa un delito, o haya incumplido el reglamento del recinto poniendo en riesgo la vida e integridad física de otras personas. En caso de procederse al traslado, las modalidades de ejecución de la condena seguirán siendo ejecutadas de acuerdo a las reglas de la LRPA y administradas por el SENAME.<sup>71</sup>

---

<sup>70</sup> Esta proposición del ejecutivo fue aprobada unánimemente por la Comisión de la Cámara de Diputados, proposición que fue recogida en el artículo 79 del proyecto despachado al Senado para su discusión en segundo trámite constitucional y que tenía la siguiente redacción: “**Cumplimiento de mayoría de edad.** En caso que el imputado o condenado por una infracción juvenil a la ley penal fuere mayor de 18 años o los cumpliera durante la ejecución de cualquiera de las medidas contempladas en esta ley o durante la tramitación del procedimiento, continuará sometido a las normas de la presente ley hasta su término.

*Excepcionalmente, el Servicio Nacional de Menores podrá solicitar al tribunal de control competente que autorice el cumplimiento de la internación en régimen cerrado en un recinto administrado por Gendarmería de Chile, cuando el condenado hubiere cumplido la mayoría de edad y sea necesario para efectos del control de la sanción. En todo caso, las modalidades de ejecución de dicha condena deberán seguir siendo ejecutadas conforme a las prescripciones de la presente ley debiendo ser administradas por el Servicio Nacional de Menores.*

*En los casos previstos en el presente artículo, el Servicio Nacional de Menores o las autoridades que correspondan, adoptarán las medidas necesarias para asegurar la separación de las personas menores de 18 años con los mayores de edad, y de éstos respecto de los condenados o procesados conforme a la ley penal de adultos.”*

<sup>71</sup> En efecto presentó dos indicaciones .La primera (N° 197, destinada a sustituir el inciso segundo del artículo 79 aprobado por la Cámara de Diputados) del siguiente tenor: “*Excepcionalmente, el Servicio Nacional de Menores podrá solicitar al tribunal de control competente que autorice el cumplimiento de la internación en régimen cerrado en un recinto administrado por Gendarmería de Chile, cuando el condenado hubiere cumplido la mayoría de edad y sea declarado responsable de la comisión de un delito o incumpla de manera grave el reglamento del centro poniendo en*



La Comisión del Senado sugirió una solución, considerando si al momento de cumplir dieciocho años, restaban menos o más de seis meses de condena en régimen cerrado. En el primer caso (menos de seis meses), seguirá necesariamente cumpliendo condena en el centro para adolescentes. En el segundo caso (más de seis meses), en cambio, se deberá enviar con a lo menos tres meses de anticipación al momento de cumplirse la mayoría de edad, un informe fundado al juez de control de ejecución solicitando la permanencia en el recinto cerrado para adolescentes o su traslado a un recinto regentado por Gendarmería. En este último caso, las modalidades de ejecución de dicha condena seguirán siendo ejecutadas conforme a las prescripciones de la LRPA.

Se estableció excepcionalmente (recogiendo lo propuesto por el Senador Zaldívar) la posibilidad de requerir el traslado sin los requisitos anteriores, cuando el mayor de dieciocho años haya cometido delito o incumpla de manera grave el reglamento del centro, poniendo en peligro la vida e integridad física de otras personas. La Comisión del Senado, decidió mantener la regla de la separación contenida en el artículo aprobado por la Cámara de Diputados, con el objeto de mantener segregados a quienes hayan cumplido dieciocho años, sea que permanezcan en los recintos cerrados para adolescentes o hayan sido trasladados a recintos regentados por Gendarmería.

Finalmente, el Presidente de la República propuso una indicación que fue aprobada por unanimidad,<sup>72</sup> en la que recoge los acuerdos alcanzados en la Comisión del Senado, plasmando definitivamente el texto que regula esta materia y que corresponde al artículo 56 LRPA que señala:

***“Cumplimiento de la mayoría de edad. En caso que el imputado o condenado por una infracción a la ley penal fuere mayor de dieciocho años o los cumpliera durante la ejecución de***

---

*riesgo la vida o integridad física de otras personas.”* La segunda indicación (N° 198, destinada a agregar un inciso nuevo a continuación del anterior) del siguiente tenor: *“En el caso de infractores condenados a internación en centro cerrado, que al momento de la condena hubieren cumplido dieciocho años de edad, previa solicitud del SENAME, el tribunal podrá ordenar por resolución fundada el cumplimiento de la sanción en un recinto administrado por Gendarmería de Chile. En todo caso, las modalidades de ejecución de dicha condena deberá seguir siendo ejecutadas conforme a las prescripciones de esta ley debiendo ser administradas por el Servicio Nacional de Menores.”* Finalmente estas indicaciones fueron rechazadas, pero su contenido, principalmente de la N° 197 fue recogido en el artículo definitivo.

<sup>72</sup> Indicación número 10 contenida en el oficio N° 167- 353, de 11 de agosto de 2005 que contiene el actual artículo 56 de la LRPA

*cualquiera de las sanciones contempladas en esta ley o durante la tramitación del procedimiento, continuará sometido a las normas de esta ley hasta el término de éste.*

*Si al momento de alcanzar los dieciocho años restan por cumplir menos de seis meses de la condena de internación en régimen cerrado, permanecerá en el centro de privación de libertad del Servicio Nacional de Menores.*

*Si al momento de alcanzar los dieciocho años le restan por cumplir más de seis meses de la condena de internación en régimen cerrado, el Servicio Nacional de Menores evacuará un informe fundado al juez de control de ejecución en que solicite la permanencia en el centro cerrado de privación de libertad o sugiera su traslado a un recinto penitenciario administrado por Gendarmería de Chile.*

*Dicho informe se enviará al tribunal con a lo menos tres meses de anterioridad a la fecha de cumplimiento de la mayoría de edad y se referirá al proceso de reinserción del adolescente y a la conveniencia, para tal fin, de su permanencia en el centro cerrado de privación de libertad. El informe deberá comunicarse a todas las partes involucradas en el proceso.*

*En caso de ordenar el tribunal su permanencia, se revisará su situación según se desarrolle el proceso de reinserción en apreciación de la administración del centro.*

*En caso de ordenar el tribunal su traslado a un recinto penitenciario, las modalidades de ejecución de dicha condena deberán seguir siendo ejecutadas conforme a las prescripciones de esta ley.*

*Excepcionalmente, el Servicio Nacional de Menores podrá solicitar al tribunal de control competente que autorice el cumplimiento de la internación en régimen cerrado en un recinto administrado por Gendarmería de Chile, cuando el condenado hubiere cumplido la mayoría de edad y sea declarado responsable de la comisión de un delito o incumpla de manera grave el reglamento del centro poniendo en riesgo la vida e integridad física de otras personas.*

*En todos los casos previstos en este artículo, el Servicio Nacional de Menores, Gendarmería de Chile y las autoridades que correspondan adoptarán las medidas necesarias para asegurar la separación de las personas sujetas a esta ley menores de dieciocho años con los mayores de edad y de los adultos sujetos a esta ley respecto de los condenados conforme a la ley penal de adultos.”*

Este precepto establece una regla general al señalar que, existiendo un principio en la ejecución de un delito como adolescente, la normativa aplicable será la contenida en la LRPA, sin perjuicio que cumpla la mayoría de edad durante el procedimiento o la ejecución de la sentencia, pues, aún en estos casos, se seguirá aplicando las disposiciones de la LRPA.

En cambio, otra cosa distinta es determinar el lugar en que cumplirá el adolescente la sanción de régimen cerrado, cuando cumpla la mayoría de edad. Para esta situación, existen dos posibilidades, a saber:

a. Mantenerse en los recintos del SENAME, esto procede cuando alcanzada la mayoría de edad, resten menos de seis meses para cumplir la condena, o bien, cuando faltando más de seis meses, el SENAME envía un informe al juez de control solicitando la mantención del condenado en el centro cerrado respectivo. En este

último caso, debe evacuarse un informe tres meses antes que cumpla la mayoría de edad, informe en que el director del centro considerará especialmente los derechos y fines consagrados en los artículos 1, 2, 20 y 44 LRPA.<sup>73</sup>

b. Cumplir lo que resta de sanción en centros dependientes de Gendarmería de Chile. Esto procederá cuando el condenado cumpla la mayoría de edad y falten más de seis meses para el cumplimiento total de la sanción, esto debe ser acompañado por un informe realizado por el director del centro, quien deberá solicitar el traslado del condenado, o bien, cuando cumplida la mayoría de edad, independientemente si faltan más o menos de seis meses, haya sido declarado responsable de la comisión de un delito, o incumpla de manera grave el reglamento del centro, poniendo en riesgo la vida e integridad física de otras personas. En ambos casos, de producirse el traslado, Gendarmería de Chile debe procurar que estas personas se encuentren separadas de la población penal para adultos.

Tratándose del último caso, esto es, cuando se solicite el traslado por delito o falta grave, se deben distinguir dos situaciones:

a. Aquellos casos en que el condenado ha sido declarado responsable por la comisión de otro delito, el que obviamente debe haberse cometido durante su permanencia en el centro cerrado. Sería irrelevante que el hecho haya sido cometido antes o después de haber cumplido la mayoría de edad, lo fundamental recae en que sea declarada la responsabilidad por sentencia ejecutoriada.

b. Se refiere a un incumplimiento al reglamento interno del centro, este hecho debe cumplir con dos requisitos copulativos: debe ser *grave*, y haber puesto en *peligro la vida e integridad física de otras persona*.

Se consideran como graves las siguientes faltas: agredir física o sexualmente, a cualquier persona; amenazar seria y plausiblemente con causar un mal importante, a cualquier persona; resistirse, grave y activamente, al cumplimiento de las órdenes impartidas por autoridad o funcionario en el ejercicio legítimo de sus atribuciones; participar en motines o desordenes colectivos graves, o instigar a estos cuando

---

<sup>73</sup> V. Artículo 60 del Reglamento de la Ley 20.084

efectivamente se produzcan; intentar o consumir la evasión del centro, o colaborar en la fuga efectuada por otros; provocar deliberadamente daños de consideración en las dependencias, materiales o efectos del establecimiento, o a las pertenencias de otras personas; hurtar robar pertenencias de sus compañeros, de funcionarios del centro o de las visitas que concurran a éste; portar, tener o fabricar armas, elementos destinados a su fabricación u objetos peligrosos para la seguridad de las personas, o prohibidos por la normativa interna del centro; tener consigo, guardar, consumir o elaborar sustancias o drogas estupefacientes o psicotrópicas, o bebidas alcohólicas; no regresar al establecimiento después de hacer uso del permiso de salida, sin causa justificada; forzar a otro a realizar algunas de las conductas señaladas anteriormente y, finalmente, cometer tres faltas menos graves durante un trimestre.<sup>74</sup>

No bastará, una vez cumplida la mayoría de edad, cometer alguna de estas faltas para solicitar directamente el cambio a un centro de Gendarmería, se requerirá además, que estas hayan puesto en peligro la vida o la integridad física de otras personas.

---

74 Artículo 108 del reglamento de la ley 20.084

### **CAPITULO III INFRACCION A LA LEY PENAL**

Determinar que conductas serán sancionadas conforme a la LRPA, fue uno de los puntos más debatido y complejo.

El sistema de responsabilidad adolescente contenido en el proyecto original, tenía su piedra angular en los hechos considerados como infracción penal y la distinción que se hacía entre infracciones graves de aquellas que no tenían tal carácter, clasificación que tenían incidencia en la procedencia o no de las sanciones privativas de libertad. En cambio, el sistema contenido actualmente en la LRPA no tiene su piedra angular en el los hechos constitutivos de infracción penal, sobre todo, luego que el Senado terminara con la categoría de infracción grave y estructurara el régimen juvenil especial, en base a las sanciones especialmente diseñadas –al menos en teoría- para cumplir con los fines de la responsabilidad adolescente.

La evolución que tuvo esta materia durante la discusión en el Congreso, así como las diversas discusiones que se plantearon en el seno de ambas Comisiones, serán expuestas a continuación en este capítulo. Comentaremos lo relativo a los crímenes o simples delitos, la distinción que se hacía en el PCM y la regla especial para los delitos sexuales, para concluir con tratamiento de las faltas.

#### **3.1 CRIMENES Y SIMPLES DELITOS**

El PCM regulaba esta materia de la siguiente manera:

*“Infracción a la ley penal. Para los efectos de esta ley se considera infracción a la ley penal la intervención de un adolescente como autor cómplice o encubridor en un hecho tipificado como crimen o simple delito en el Código Penal o en las leyes especiales”.*<sup>75</sup>

Remitirse a las figuras del CP y no confeccionar un catálogo de ilícitos aplicables exclusivamente a los adolescentes, buscaba evitar modificaciones futuras en caso de producirse cualquier cambio en la legislación (v. gr. modificación al CP) e impedir el riesgo de dejar fuera ciertos ilícitos que se quisieran sancionar.

Durante la discusión destinada a precisar los hechos que debían considerarse como infracción a la ley penal, se contrapusieron dos grupos de opinión:

a. Los partidarios de una mayor especialidad proponían crear un catálogo de delitos aplicables sólo a los adolescentes, pues de acuerdo a la CIDN, existía una clara diferencia entre estos y los adultos. No sería suficiente una simple remisión a la normativa de los adultos para considerar que se cumple con un tratamiento diferenciado. Se trata de realidades distintas que deben necesariamente trasuntarse en la determinación de las infracciones a la ley penal.

b. Constituido por quienes estimaban innecesario un catálogo específico. Se legislaba para dar al menor un trato distinto al adulto, bastando para ello la remisión a las conductas descritas en el CP, pero teniendo claro que la protección del menor se concreta por medio de diversos grados de responsabilidad.<sup>76</sup>

Finalmente y conforme a lo comentado a propósito del principio de especialidad, fue la segunda opción la que imperó durante la discusión, pues tanto en el PCM como en la LRPA, se hace remisión a las conductas descritas en el CP y leyes especiales. En ningún caso se consideró un catálogo especial para adolescentes,<sup>77</sup> por ende, cualquier conducta realizada por quien es considerado adolescente, y que se

---

<sup>75</sup> PCM artículo 5 inciso primero.

<sup>76</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional, pp. 27-28

<sup>77</sup> Otra cosa diversa, era considerar dentro de los crímenes o simples delitos algunas figuras específicas que tendrían el carácter de graves, las que como veremos mas adelante tenían sanciones específicas. Sin embargo, se consideró mayoritariamente que los crímenes o simples delitos sancionados, serían aquellos que se señalan en el CP o en las leyes especiales.

encuentre tipificada como crimen o simple delito en el CP o leyes especiales será regulada por las disposiciones de la LRPA tal como se señala en el artículo 1 de esta ley.<sup>78</sup>

### 3.1.1 INFRACCIONES GRAVES

Actualmente en la LRPA no se contempla esta clase de delitos; sin embargo, debido a su importancia histórica, trataremos en aquí esta materia. El PCM regulaba éste tipo de infracciones conforme al siguiente precepto:

*“Infracciones Graves. Para los efectos de esta ley, constituyen infracciones a la ley penal de carácter grave por parte de un adolescente, los siguientes delitos, sea que se encuentren consumados o frustrados:*

- a) El homicidio; b) La violación; c) El secuestro y la sustracción de menores; d) Las mutilaciones y las lesiones graves tipificadas en el artículo 397 número 1 del Código Penal; y e) El robo con violencia en las persona.*

*Constituyen, asimismo, infracciones graves los siguientes delitos consumados:*

- a) Robo con intimidación en las personas, en que se amenace a la víctima con causarle la muerte, violación o un grave daño a su integridad física; y*
- b) Robo con fuerza en las cosas en lugares habitados regulado en el artículo 440 del Código Penal.*

*Lo dispuesto en este artículo será aplicable a las figuras calificadas y complejas que establece la ley tomando como base las conductas mencionadas en los incisos precedentes”.<sup>79</sup>*

Conforme a este precepto, se establecía una categoría taxativa de infracciones de carácter “grave”. Esta distinción trae una serie de consecuencias, la más importante, sin duda, fue que sólo las infracciones tipificadas como graves podían ser objeto, como último recurso, de una sanción privativa de libertad. Que una conducta no fuese calificada como tal, no obstaba a una sanción; sin embargo, esta pena -en el peor de los casos- debía ser una inmediatamente inferior a la pena privativa de libertad. Esta regla buscaba equilibrar legalmente el principio de intervención mínima entre los

---

<sup>78</sup> V. Supra 1.1

<sup>79</sup> PCM art. 6

adolescentes y el de protección de bienes jurídicos a través del criterio de la entidad de las conductas delictivas.<sup>80</sup>

Esta distinción también tenía efectos en otras materias, por ejemplo, en el caso de la *prescripción*. Las infracciones consideradas graves prescribían en tres años y no en un año como era norma general del PCM, esta regla especial de prescripción fue aprobada por la Comisión de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional.<sup>81</sup>

Respecto a las medidas cautelares, sólo procedía el arresto domiciliario o internación provisoria en un centro cerrado, cuando se tratase de infracciones consideradas graves.<sup>82</sup>

Una de las cuestiones relevantes dentro del tema de las infracciones graves, fue determinar cual sería *el fundamento o criterio que determinaría la nómina de delitos considerados como tal*.

El factor *violencia* era uno de los criterios considerados para ello; sin embargo, por si solo, este no justificaba todas las figuras tipificadas como graves, ya que alguna de estas conductas, no supone necesariamente el empleo de violencia. La inclusión de este criterio puede inducir a muchas confusiones –señalaba el Senador Aburto- por ejemplo, el caso de una violación a una persona demente puede no suponer el empleo de la violencia, lo que no hace menos grave el ilícito cometido. Por ello, se mostró partidario de mantener la clásica diferenciación que el CP hace entre crímenes, simples delitos y faltas.<sup>83</sup>

La insuficiencia del factor violencia para determinar por si mismo la gravedad de las conductas, forzó a buscar alternativas. Por ejemplo, se consideró mantener una enumeración de los delitos considerados graves, o bien, establecer una definición

---

<sup>80</sup> Efectivamente el PCM en su artículo 28 inciso 2° relativo a las sanciones privativas de libertad señalaba: “Las medidas privativas de libertad sólo pueden aplicarse al adolescente que ha sido declarado responsable de la comisión de alguna de las infracciones graves a las cuales se refiere el artículo 6 o en los casos contemplados en el artículo 76 de esta ley”.

<sup>81</sup> V. Infra. Capítulo IX.

<sup>82</sup> V. Infra 6.5.2

<sup>83</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional, p 76



especial que considerara como delito grave todo aquel que tenga asignada una pena de crimen y en cuya ejecución se haya ejercido violentamente.

Por su parte, el Fiscal Nacional propuso agregar una *norma de clausura* que incluyera como infracciones graves a los delitos consumados que cuenten con una pena abstracta mínima, equivalente a presidio mayor en su grado mínimo, evitando de esa forma, que conductas de una gravedad similar a las contempladas en el catálogo, queden excluidas por el casuismo del legislador.<sup>84</sup>

El hecho de no contar con un criterio claro que fundamentare la nominación de una conducta como grave, generó discusiones respecto a la exclusión de algunas figuras que pasamos a comentar a continuación.

*-Delitos terroristas y la Asociación Ilícita.* Por no estar establecidos expresamente en el proyecto, la Diputada Guzmán propuso una indicación para incorporar los delitos regulados en la Ley Antiterrorista.<sup>85</sup> El ejecutivo lo estimó innecesario, ya que dicha ley hace mención a conductas comprendidas en el CP que en su mayoría tendrían el carácter de grave, por lo que la Comisión rechazó la indicación presentada por dicha Diputada.<sup>86</sup> Sin embargo, el ejecutivo se percató de que dentro de las infracciones consideradas graves no estaba considerada la asociación ilícita, presentando por ello una indicación destinada a incorporar este delito cuando la finalidad de la asociación sea la realización de conductas terroristas. Anteriormente la Comisión de la Cámara de Diputados había rechazado una indicación destinada a incorporar la asociación ilícita de drogas como infracción grave. En su oportunidad se había argumentado que

---

<sup>84</sup> *Ibíd.* p 71 y 81

<sup>85</sup> Ley 18.314. Esta ley en su artículo 2 señala: “Constituirán delitos terroristas, cuando reunieren algunas de las características señaladas en el artículo anterior: 1.- Los de homicidio sancionados en los artículos 390 y 391; los de lesiones penados en los artículos 395, 396, 397 y 399; los de secuestro, sea en forma de encierro o detención, sea de retención de una persona en calidad de rehén, y de sustracción de menores, castigados en los artículos 141 y 142; los de envío de efectos explosivos del artículo 403 bis; los de incendio y estragos, reprimidos en los artículos 474, 475, 476 y 480; las infracciones contra la salud pública de los artículos 313 d), 315 y 316; el de descarrilamiento, contemplado en los artículos 323, 324, 325 y 326, todos del Código Penal; 2.- Apoderarse o atentar en contra de una nave, aeronave, ferrocarril, bus u otro medio de transporte público en servicio, o realizar actos que pongan en peligro la vida, la integridad corporal o la salud de sus pasajeros o tripulantes; 3.- El atentado en contra de la vida o la integridad corporal del Jefe del Estado o de otra autoridad política, judicial, militar, policial o religiosa, o de personas internacionalmente protegidas, en razón de sus cargos; 4.- Colocar, lanzar o disparar bombas o artefactos explosivos o incendiarios de cualquier tipo, que afecten o puedan afectar la integridad física de personas o causar daño; 5.- La asociación ilícita cuando ella tenga por objeto la comisión de delitos que deban calificarse de terroristas conforme a los números anteriores y al artículo 1º. Los delitos de secuestro, sea en forma de encierro o detención, sea de retención de una persona en calidad de rehén y de sustracción de menores, establecidos en los artículos 141 y 142 del Código Penal, cometidos por una asociación ilícita terrorista, serán considerados siempre como delitos terroristas.”

<sup>86</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional, p 32

si bien se trataba de un delito grave, lo normal es que los menores no sean quienes organicen o dirijan este tipo de negocios, por cuanto regularmente trabajan dirigido por sus padres o familiares; se suma el hecho de que generalmente (opinión de Bustos y Pérez Lobos) los niños o jóvenes son utilizados como mero instrumento, transportador o “burrero”. No parecería justo que al adulto se aplique una pena menor por una conducta similar –burrero- y en cambio, respecto del adolescente se considere una infracción grave, ya que esto constituiría una evidente desproporción.<sup>87</sup>

El ejecutivo insistió en la regulación de la asociación ilícita como infracción grave. En el caso particular de las drogas, fundamentaban la inclusión, pues esto permitiría extraer al menor del lugar en que se encuentra participando en la asociación ilícita, es decir, sería más una medida de protección que de sanción.<sup>88</sup> Por ello presentaron una indicación que consideraba infracción grave a la asociación ilícita de drogas y aquella destinada a actos terroristas.<sup>89</sup> La Comisión de la Cámara de Diputados aprobó unánimemente esta regla agregándose una nueva letra f) con la siguiente redacción:

*“f) La asociación ilícita para el tráfico de drogas, prevista en el artículo 22 de la ley N° 19.366, y aquella que tenga por objeto la comisión de delitos terroristas conforme lo dispuesto en el artículo 2° N° 5 de la ley N° 18.314.”*

-Las *Lesiones graves* fueron excluidas de la tipificación contenida en el artículo 6 del PCM, según explicaron los representantes del ejecutivo, ello se debió a que el criterio que determina la gravedad de las lesiones, es el tiempo que la víctima tarda en recuperarse; siendo así, parecería exagerado que lesiones como las simples fracturas que requieren yeso por más de treinta días, tuviesen como sanción una pena privativa de libertad. Esta es la razón que llevó a considerar como graves, sólo a lesiones gravísimas. El Profesor Álvaro Fernández en cambio, expresó que debía considerarse dentro del catálogo de las infracciones graves al delito de lesiones simplemente graves contemplado en el artículo 397 N°2 CP, ya que en algunos casos puede revestir mayor gravedad, por ejemplo, que el delito de robo con fuerza en las cosas en lugar habitado

---

<sup>87</sup>V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional, p 32

<sup>88</sup> En la Comisión del Senado el profesor Bullemore planteaba dudas al fundamento por el cual se sancionaba la asociación ilícita para el tráfico de drogas y no se sancionaba las conductas de tráfico reguladas en ese entonces por la ley 19.366. Se preguntaba si “¿acaso no es reprochable en un menor el hecho de traficar y sí lo es que el mismo menor se asocie para traficar, aunque no se haya realizado ninguna de las conductas de tráfico para las que se asoció?”

<sup>89</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 6

que sí está incluido.<sup>90</sup> Los Diputados Forni y Monckeberg presentaron una indicación destinada a incorporar las lesiones graves al catálogo de infracciones graves la que fue rechazada.<sup>91</sup>

-En cuantos al *hurto y la receptación*, el primero fue excluido, pues en su comisión no existe empleo de amenazas, intimidación o fuerza que justificara su inclusión en la categoría de delito grave. Se suma a lo anterior, que la penalidad establecida en el CP exhibe una amplia variedad atendiendo al valor de lo sustraído y a la condición del hechor respecto del ofendido, lo que no amerita en absoluto la aplicación de una pena privativa de libertad. En el caso de la *receptación*, parecía aún más excesiva considerarla como infracción grave, toda vez que este delito tiene una pena inferior al hurto.

-Similar razonamiento al hurto y la receptación, se esgrimió en la *estafa*. La exclusión de este delito se relacionaba con la atipicidad y la falta de ilicitud, ya que –según los representantes del ejecutivo- era muy difícil que un menor realice un “ardid” destinado a defraudar a otro y, de producirse, estos casos serían muy escasos, lo que no justificaría la inclusión de la estafa en la categoría de infracción grave.<sup>92</sup>

-El *aborto* no fue recogido dentro del catálogo de figuras consideradas graves, los representantes del ejecutivo justificaron su exclusión en la existencia de un problema de exigibilidad respecto de la conducta, por cuanto la presión existente sobre la afectada para someterse a tal manipulación, ya constituía una hipótesis privilegiada en el inciso segundo del artículo 344 CP. Dicha presión, en el caso de un adolescente, sería mucho mayor, por ello parecía también un exceso incluirlo como infracción grave. Igualmente se excluía el caso del *aborto* producto de la intervención de facultativos, por cuanto antes de los dieciocho años de edad parece imposible alcanzar el carácter de profesional. Quedaría únicamente la situación del acompañante o de la persona que facilita los datos para ubicar el lugar en que se

---

<sup>90</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 74

<sup>91</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 32

<sup>92</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 33

realiza la operación, respecto de quien estimaban que no justificaría una pena privativa de libertad.<sup>93</sup>

-El robo con *violencia o intimidación* era considerado como infracción grave; sin embargo, se hacía distinción entre ambos modos de comisión que implícitamente reconocía en la violencia, un mayor reproche que en la intimidación. Esto porque de actuar con violencia, se consideraba grave independientemente si el delito se encontraba consumado o frustrado, no haciendo distingo respecto a la forma de ejercer la violencia, ni al destinatario de la misma. En cambio, en el robo con intimidación, sólo se consideraba grave si este se encontraba consumado y la amenaza haya sido dirigida exclusivamente a la víctima. Además, exigía que la coacción consistiera en causar la muerte, violar o atentar contra la integridad física del ofendido.<sup>94</sup> Este menor rigor en el tratamiento del robo con intimidación, fue abordado por el Fiscal Nacional, quien propuso incorporar la amenaza a terceros como parte del delito considerado como grave. Similar opinión tenía el profesor Fernández, quien requirió precisaran con mayor claridad las conductas consideradas graves, rechazando el tratamiento diferenciado que se hacía entre el robo con violencia e intimidación.<sup>95</sup>

Finalmente la Comisión del Senado consideró reformar todo el sistema de determinación de la pena y dentro de esta modificación *se acordó eliminar el precepto que hasta ese momento contenía la tipificación de las conductas consideradas graves*. De esta forma y como veremos en extenso al tratar el capítulo acerca de la determinación de las sanciones, se acordó suprimir este precepto debido a la decisión de reenfocar el proyecto, de manera de no estructurarlo a partir de un catálogo de ilícitos, sino que en función de grupo de sanciones orientadas específicamente a los adolescentes. El grado de consenso que actualmente existe en la práctica, la doctrina y la jurisprudencia en cuanto al catálogo de ilícitos que el Derecho Penal sanciona,

---

<sup>93</sup> *Ibíd.*

<sup>93</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 6

<sup>94</sup> Esta distinción era totalmente original y diverso al tratamiento que el CP otorga a estos delitos. En el CP ambos delitos se encuentran regulados en el inciso 1° del artículo 436 con la misma penalidad y por cierto, no hace distinción si la violencia o intimidación se ejerce a la víctima o a un tercero. En cuanto al iter criminis ambos delitos se sancionan como consumados desde que se encuentren en etapa de tentativa de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 450 inciso 1° del CP

<sup>95</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional. pp. 71 y 74

hacía innecesario innovar en esta materia en los términos concebidos por el artículo 6 del PCM que tipificaba las infracciones consideradas graves.

### 3.1.2 DELITOS SEXUALES

El PCM no hacía ninguna referencia específica a este tipo de delitos, por lo tanto si un adolescente incurría en alguna de las figuras contenidas en el libro II título VII párrafo quinto y siguiente, sería sancionado sin consideración alguna a su edad. La Comisión de la Cámara de Diputados propuso algunas indicaciones, las que fueron recogidas por el ejecutivo en una indicación que daba un tratamiento especial a este tipo de delitos, la que fue aprobada por unanimidad con la siguiente redacción:

*“No podrá procederse penalmente respecto de los delitos contemplados en los párrafos 5º y 6º del Título VII del Libro II del Código Penal , cuando la víctima fuere menor de 14 años y no concurra alguna de las circunstancias enumeradas en los artículos 361 ó 363 de dicho Código, según sea el caso, a menos que exista entre la víctima y el imputado una diferencia de, a lo menos, dos años de edad tratándose de la conducta descrita en el artículo 362 o de tres años en los demás casos.”*

Esta regla especial se fundamenta en que las conductas delictivas sexuales se castigan cuando no hay consentimiento o, habiéndolo, la persona no tiene capacidad para consentir.<sup>96</sup> El objeto de esta indicación fue exigir una pequeña diferencia de edad para que exista responsabilidad por parte del adolescente infractor. Si se tratara de un margen mayor al propuesto (dos o tres años, según corresponda), podría presumirse que existió, a lo menos, algún grado de aprovechamiento; pero, si la diferencia es mínima (tal como lo recoge la indicación), parece claro que se ha actuado de manera consentida.<sup>97</sup>

---

<sup>96</sup> Las conductas sexuales, las que no sólo comprenden el acceso carnal, antes de la LRPA podían dar lugar o no a la responsabilidad. Así por ejemplo, la relación entre una persona menor de 14 años y otra de 17, era punible (antes de la LRPA) respecto de la última sólo en la medida que se declare que obró con discernimiento. En caso contrario no habrá responsabilidad. De acuerdo a este mismo mecanismo, si la relación se hubiese producido entre menores de 13 y 14 años de edad, hoy no cabría responsabilidad para ninguno de ellos, pero al fijarse en el nuevo sistema penal adolescente la capacidad de consentir en los 14 años, la conducta sí será punible para el mayor de 14 años aunque exista pleno consentimiento por parte del menor de 13 años, ya que este no tiene capacidad de consentir.

<sup>97</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, en primer trámite constitucional. P. 4

Esta norma buscaba resolver algunos problemas prácticos presentados al modificarse, en virtud de la Ley 19.921, la edad desde la cual se puede disponer libremente del ejercicio de la actividad sexual. Dicha ley fijó ese límite en los catorce años, mientras que anteriormente era de doce. Dado que actualmente el inicio de la actividad sexual se está produciendo antes de esa edad, se habían presentado casos de relaciones sexuales consentidas por parte de menores de catorce años, que hacen penalmente responsable al copartícipe en ellas, por cuanto dicho consentimiento es jurídicamente irrelevante. Algunos de esos procesos han terminado en condenas, pero en otros, se ha concurrido a instituciones como el error de tipo o, en casos más recientes, al error de prohibición, como una forma de evitar la condena que a todas luces aparece como injusta.<sup>98</sup>

Se criticó la redacción y los alcances confusos que pudiese tener una regla como la propuesta. El Profesor Bullemore señaló que se estaba transformando el CP y tornado en lícitos, mediante una ley especial, comportamientos absolutamente ilícitos. Esto se producía -en opinión del profesor Bullemore-, cuando se hace referencia a los “*demás casos*”, transformando, por ejemplo, en lícita la violación con fuerza de una menor, respecto de la cual no exista más de tres años de diferencia. Dicho profesor señalaba que si se lee con atención este precepto, se verá que conforme a la defectuosa redacción no se sanciona la conducta del artículo 361 CP, violación, a menos que haya una diferencia de tres años con la víctima. Por lo tanto, al tenor de esta norma, un menor de diecisiete años puede violar con violencia o intimidación a una mujer menor, en tanto esta supere los catorce años, situación que parecería, a juicio del profesor, atribuible sólo a un error de redacción.

Conforme a lo anterior, el profesor Bullemore indicaba que la única interpretación coherente, que tampoco le pareció razonable, era que el redactor quisiera referirse con los “*demás casos*” a los demás delitos contra la libertad sexual, como los abusos sexuales (y no a la violación y al estupro) y a la producción de material pornográfico abusando de una menor, todo lo cual es también rechazable. Sostuvo además, que

---

<sup>98</sup> Oficio Fiscal Nacional N° 736. “Comentarios sobre el artículo 4° de la Ley 20.084 que establece un nuevo sistema de justicia penal para adolescentes”. 14 de diciembre de 2005, p 2

con esto se suprime el tan usado concepto de indemnidad sexual, que le corresponde al menor de catorce años.<sup>99</sup>

En el Senado, se corrigieron algunos defectos en la redacción para especificar aún más los casos en que procede la eximente. Finalmente el precepto quedó regulado en el artículo 4 LRPA que señala:

*“Regla especial para los delitos sexuales. No podrá procederse penalmente respecto de los delitos previstos en los artículos 362, 365, 366bis y 366 quater del Código Penal, cuando la conducta se hubiere realizado con una persona menor de catorce años y no concurra ninguna de las circunstancias enumeradas en los artículos 361 o 363 de dicho código, según sea el caso, a menos que exista entre aquella y el imputado una diferencia de , a lo menos, dos años de edad, tratándose de la conducta descrita en el artículo 362, o de tres años en los demás casos”.*

Este precepto constituye una eximente de responsabilidad penal para quienes incurran en cualquiera de los delitos señalados, siempre y cuando, cumplan con los requisitos exigidos en la disposición. Es menester para que opere esta eximente, que la víctima sea siempre un menor de catorce años, en caso contrario, se deben aplicar las reglas generales.

En rigor, como veremos al comentar los casos específicos, se trata de conductas consentidas entre un menor de catorce y un adolescente de dos o tres años de diferencia (dependiendo del caso), consentimiento que se considera válido a efecto de evitar situaciones injustas, (tal como se planteó en la discusión de este precepto en el Congreso). Por lo tanto, si la conducta no es consentida, inmediatamente se le excluye de la eximente aunque se cumpla con los requisitos de edad tanto de la víctima como del victimario.

El primer delito incluido en esta regla especial, es la *violación a un menor de catorce años* regulado en el artículo 362 CP. La diferencia máxima de edad que debe existir entre la víctima y victimario es de dos años, lo que para ciertos sectores, si bien lo consideran un avance, requeriría de un plazo más amplio que permitiese una mayor adecuación a la realidad. Además, no deberán concurrir ninguna de las formas comisivas de la violación regulada en el artículo 361 CP, ni tampoco las formas

---

<sup>99</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 66. De la misma opinión fue el profesor Juan Pablo Hermosilla

comisivas del estupro (363). Es decir, este delito, como los demás que se comprenden en la eximente, no deben haberse cometido mediante fuerza ni intimidación (violación propia); ni cuando la víctima se halle privada de sentido, ni aprovechando su incapacidad para oponer resistencia, ni abusando de su estado de enajenación o trastorno mental (violación impropia). Tampoco se debe incurrir en las modalidades del estupro, como sería el abusar de una anomalía o perturbación mental -aún transitoria- de la víctima, que no alcance a constituir enajenación o trastorno mental; ni abusar de una relación de dependencia de la víctima, como sería tener la custodia, educación y cuidado o una relación laboral con ella; ni cuando se abusa del grave desamparo en que se encuentra o se la engaña, abusando de su inexperiencia o ignorancia sexual. En caso de incurrir en algunas de estas conductas, no opera la eximente y por ende se debe determinar la responsabilidad penal del adolescente conforme a las reglas de la LRPA.

El segundo delito incluido en la eximente es la *violación sodomítica*, regulada en el artículo 365 CP; sin embargo, este delito se contempla para víctimas entre catorce y dieciocho años de edad, por ende, en los casos de la violación sodomítica a un menor de catorce años, la conducta quedaría incluida en el artículo 362 CP anteriormente comentada, la única particularidad es que en estos casos, la diferencia de edad entre la víctima y victimario es un año más que en la violación, es decir, tres años.

El tercer delito incluido, es el regulado en el artículo 366 bis CP, que contempla *el abuso sexual infantil*. Este delito, a diferencia de la violación sodomítica, se refiere específicamente a los menores de catorce años. Al igual que la violación del artículo 362 CP, para que se incluya en la eximente, no debe realizarse ninguna de las conductas correspondientes a la violación (361) ni al estupro. Respecto a la diferencia de edad entre la víctima y el victimario, es superior al de la violación, pues se consideran tres años de diferencia, lo que parece acertado si concluimos que estas conductas van en franco aumento y cada vez se hacen más comunes en los menores y adolescentes.

Los últimos delitos incluidos se encuentran regulados en el artículo 366 quater, en el que se regulan tres figuras delictivas que, a diferencia de los tres delitos anteriores,



el bien jurídico protegido no es la libertad sexual, sino que la indemnidad sexual. Estos ilícitos se conocen con el nombre genérico de “delitos de corrupción de menores”, caracterizándose por sancionar conductas que interfieren en el proceso de formación y desarrollo de la sexualidad de una persona poniendo en peligro la libertad en su ejercicio futuro.<sup>100</sup>

La primera figura se encuentra regulada en el inciso primero del artículo 366 quater y corresponde al *exhibicionismo*, que consiste en ejecutar actos de relevancia sexual frente a un menor de catorce años, sin que su realización constituya una afectación física o contacto de carácter personal.<sup>101</sup> Para que se configure la eximente, debe existir una diferencia no mayor de tres años entre la víctima (que necesariamente debe ser menor de catorce) y el victimario. Al igual que en las situaciones anteriores, no debe presentarse ninguna de las circunstancias de la violación (361) y estupro que conforme a las características de este delito puedan concurrir.

El segundo delito se contiene en el inciso segundo del artículo 366 quater y se refiere a *la provocación sexual*. Aquí la provocación no involucra una acción corporal humana directa que deba ser percibida por la víctima, sino que es expuesta a elementos, objetos, sonidos o medios de expresión sensorial que detentan relevancia sexual, como sería, por ejemplo, presenciar espectáculos pornográficos.<sup>102</sup> Al igual que el delito anterior, no debe existir una diferencia superior a tres años entre la víctima menor de catorce años y el victimario, no debiendo concurrir las modalidades de la violación ni el estupro.

Finalmente este artículo 366 quater regula en su inciso final el *exhibicionismo a mayores de catorce años*, creemos que esta disposición queda fuera de la eximente por las mismas razones que señalamos a propósito de la violación sodomítica, es decir, por tener la víctima mas de catorce años de edad, lo que se contradice con el requisito fundamental de la exclusión que exige necesariamente que la víctima sea menor de catorce años.

---

<sup>100</sup> GARRIDO MONTT, Mario. *Derecho Penal* t. III. 3 ed. 2007, p 389

<sup>101</sup> *Ibíd.* p 392

<sup>102</sup> GARRIDO MONTT, opus cit. pp. 396-397

Entendiendo que la eximente busca solucionar problemas prácticos originados al aumentar la edad requerida para consentir en materia sexual, no ha quedado exenta de algunas críticas. Se ha señalado que la exención se justifica respecto del caso específico de violación impropia del artículo 362 CP (en el que se incluye la violación sodomítica al menor de catorce años) y en el abuso sexual del artículo 366 bis CP; sin embargo, su conveniencia es dudosa en los casos de corrupción de menores en que la víctima aparece como un receptor pasivo de las acciones del actor, lo que a diferencia de la violación y el abuso sexual, hace difícil suponer un vínculo afectivo entre ambos que justifique la eximente, en estos casos se debería aplicar las reglas generales. Conjuntamente con esto, se ha propuesto uniformar la diferencia de edad exigida y aumentar los plazos, los que como mínimo debiesen ser de tres años.<sup>103</sup>

### 3.2 LAS FALTAS

En el PCM sólo algunas faltas eran consideradas como infracciones a la ley penal, conforme al siguiente precepto:

*“Asimismo, se consideran infracción a la ley penal los hechos cometidos por adolescentes tipificados en los artículos 494, N° 4,5 y 19, sólo en lo que dice relación al artículo 446; 495 N° 21 y 496 N° 5 y 26 del Código Penal”.*<sup>104</sup>

El fundamento para no regular todas las faltas como infracción a la ley penal, se debió a la aplicación de los principios de *proporcionalidad y especialidad*. Conforme al principio de proporcionalidad, debe buscarse la necesaria equivalencia entre las categorías de crimen, simple delito y falta, con la sanción que finalmente debe aplicarse. En cuanto al principio de especialidad, este se relaciona directamente con la aplicación específica de penas a los menores de edad, sanciones que deben caracterizarse por una reducción en su aflictividad, tanto en la naturaleza como en su duración, producto de lo cual no quedaría piso ni base para sancionar las faltas.

---

<sup>103</sup> V. FISCAL NACIONAL, oficio N° 736. Comentarios sobre el artículo 4° de la Ley 20.084 que establece un nuevo sistema de justicia penal para adolescentes”. 14 de diciembre de 2005, p 3.

<sup>104</sup> PCM artículo 5 inciso 2°

De ahí que las faltas prácticamente se excluyan y sólo se sancionen alguna de ellas, en razón de su mayor relevancia pública y social, quedando comprendidas por razones de prevención general.<sup>105</sup>

Durante la discusión se presentaron al menos tres criterios frente al tema:

a) La de tipificar como infracción penal a todas las faltas, sin distinción alguna. En esta línea se encontraban los Diputados Forni, Díaz y el Senador Espina entre otros. En general, opinaban que no era necesario distinguir entre las faltas que han de ser o no consideradas por la LRPA; bastaba con considerar como infracción a la ley penal, la participación del adolescente como autor, cómplice o encubridor, en un hecho tipificado como crimen, simple delito o falta por el CP o por leyes especiales.(con este argumento se propuso una indicación que fue rechazada por la Comisión de la Cámara de Diputados).<sup>106</sup>

b) No considerar todas las faltas, pero entender que se debía agregar o precisar ciertas situaciones que no estaban reguladas en el PCM.

c) No considerar las faltas como infracción a la ley penal o, en el peor de los casos, disminuir las situaciones recogidas en el PCM. Así lo sostenía el Diputado Bustos, señalando que la conducta de los menores estaría determinada por problemas de abandono, lo que sumado a una de las finalidades de esta ley, como es buscar la socialización y la habilitación de las capacidades del adolescente, llevaba a concluir la no penalización de las faltas. Señaló dicho Diputado que, en el caso de las faltas cometidas por menores, debía atenderse al origen o causa de tales conductas y aplicar las correspondientes medidas de protección, evitando estigmatizar al adolescente al someterlo a un proceso penal; no estimaba adecuado aplicar las mismas reglas que los adultos por cuanto la ley penal de menores debe ser diferente a aquella conforme al principio de espacialidad.<sup>107</sup>

---

<sup>105</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 28

<sup>106</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 28. Los Diputados Díaz y Forni presentaron una indicación con la siguiente redacción: "De la misma forma se considerará la intervención de un adolescente como autor de un hecho tipificado como falta.",

<sup>107</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 29

Durante la discusión de esta materia, se discutió la inclusión y exclusión de algunas faltas, situación a que nos referiremos a continuación.

Se propuso incluir las faltas de los *Nº 1 y 3 del artículo 494*, es decir, *al que asiste a un espectáculo público provocare algún desorden o tomare parte en él, y al que sin licencia de la autoridad competente cargare armas prohibidas por ley o reglamentos generales respectivamente*, aduciendo, en el primer caso, que se trataba de faltas de ordinaria ocurrencia, que implicaban situaciones graves como los espectáculos públicos, especialmente el fútbol y, en el segundo caso, porque si se sanciona la amenaza con arma blanca o de fuego, con mayor razón debería pensarse al que los carga al ser el inicio de una cadena que se quiere controlar desde el comienzo.<sup>108</sup> Quienes propusieron la inclusión de estas faltas, recordaron que el ejecutivo había hecho presente que enviaría a tramitación legislativa un proyecto que considerará circunstancia agravante cometer un delito usando armas.<sup>109</sup>

Hubo algunas opiniones divergentes respecto a tipificar estos hechos, en concreto lo relativo a los espectáculos públicos, pues si los adultos cometen desordenes, estos hechos constituían falta y son sometidos al conocimiento del juzgado de policía local; en cambio, cuando se tratara de adolescentes, sería una infracción de ley penal siendo sometidos a la competencia de los juzgados de garantía, quedando eventualmente bajo el riesgo de quedar con antecedentes penales.<sup>110</sup> Finalmente se presentó una indicación de autoría de los Diputados Burgos y Luksic destinada a agregar las faltas del artículo 494 Nº 1 y 3 la que fue aprobada por la Comisión de la Cámara de Diputados.

Respecto al *Nº 21 del artículo 495 CP* que considera como falta al que *intencionalmente o con negligencia culpable cause daño que no exceda de una UTM en bienes públicos o de propiedad particular*, el Diputado Bustos señaló que era una figura extraña, pues, tipificaba una falta culposa de daño, siendo que el cuasidelito de daños es considerado atípico por nuestra legislación. Bajo este argumento se suprimió

---

<sup>108</sup> *Ibíd.*

<sup>109</sup> Se refiere a la ley 19.975 publicada el 5 de octubre de 2004 y que agrega un Nº 20 al artículo 12 del CP que considera agravante de responsabilidad penal a quien cometa el delito portando armas de fuego o de aquellas referidas en el art. 132

<sup>110</sup> Intervención del Diputado Aníbal Pérez en discusión en Sala Cámara de Diputados. Legislatura 351, Sesión 15. Fecha 14 de julio, 2004, p 32

la incorporación de la mencionada falta, por indicación aprobada en la Comisión de la Cámara de Diputados.

Se propuso suprimir las faltas del *N° 5 y 19 del artículo 494 CP* referente a las *lesiones leves y hurtos de menos de una UTM*. Respecto a las lesiones leves, se indicó que estos comportamientos eran acordes a su desarrollo siendo de ordinaria ocurrencia en jóvenes y niños. Por su parte el ejecutivo justificó su incorporación ya que la gravedad de los delitos de lesiones se gradúan en atención al resultado y puede darse situaciones que beneficien al victimario, como por ejemplo, existiendo una actitud considerablemente dañosa que se trasunta en un resultado menor, estas situaciones será consideradas como lesión leve. Agregaron que mucho de los casos que pudiesen incluirse dentro del N°5 del artículo 494 CP, terminarán siendo objeto de aplicación del principio de oportunidad. Se propusieron dos indicaciones destinadas a suprimir la inclusión de esta falta en el catalogo de sanciones, de parte del Diputado Bustos y Soto respectivamente, ambas fueron rechazadas por la Comisión de la Cámara de Diputados.

En cuanto al *N° 19 del artículo 494 CP (hurtos de menos de una UTM)*, se señaló que este tipo de conductas obedecía a situaciones de abandono sufridas por el menor, las correspondiendo aplicar medidas de protección y no someterlos a un proceso, para así evitar medidas estigmatizantes. Los representantes del ejecutivo justificaron la incorporación de esta figura, pues contemplaba aplicar a estos casos las salidas alternativas que tiene el sistema, estimando más adecuada esta solución que suprimir la falta del catálogo. Las indicaciones destinadas a eliminar esta infracción fueron rechazadas por unanimidad en la Comisión de la Cámara de Diputados.<sup>111</sup> Mientras se discutía el proyecto de ley en el Congreso, entró en vigencia la Ley 19.950 que entre otras cosas, creó el artículo 494 bis en el CP. Esta disposición regula específicamente el caso del hurto falta, por lo tanto, se tuvo que adecuar la redacción a la nueva disposición y se agregó el artículo 494 bis al catálogo de la LRPA.<sup>112</sup>

---

<sup>111</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 30 - 31.

<sup>112</sup> Con posterioridad se dictó una nueva ley que modificó el artículo 494 bis con el objeto de establecer la sanción a los casos de hurto falta frustrado que hasta ese momento no se sancionaban por entender que no se cumplía con el

También se presentaron indicaciones destinadas a suprimir las *faltas del N° 5 y 26 del artículo 496 CP, que dicen relación con quien ocultare verdadero nombre y apellido a la autoridad o a persona que tenga derecho para exigir que los manifieste, o se negare a manifestarlos o diere domicilio falso, y el que tirare piedras u otros objetos arrojados a parajes públicos, con riesgo de los transeúntes, o lo hiciere a las casas o edificios, en perjuicio de los mismos o con peligro de las personas*, las que finalmente fueron rechazadas por la Comisión de la Cámara de Diputados

No se mencionaba en el PCM a las faltas *contenidas en la Ley de Drogas*; sin embargo, el Fiscal Nacional hizo presente la necesaria remisión a las faltas contenidas en dicha ley lo que fue aprobado por la Comisión del Senado, agregándose todas las faltas comprendidas en la Ley 20.000. El mismo Fiscal Nacional propuso una disposición residual para el caso de las faltas no reguladas en la LRPA, que consiste en que dichas infracciones excluidas serán tramitadas conforme a las normas de la Ley 19.968 que crea los tribunales de familia.<sup>113</sup>

En directa aplicación del principio de especialidad y responsabilidad atenuada, se estableció una diferencia en la edad de imputación respecto de las faltas tipificadas en el proyecto de ley, las que sólo serán sancionadas de acuerdo a la normativa especial para adolescentes si el infractor tiene *entre dieciséis y dieciocho años de edad*.<sup>114</sup>

Finalmente y luego de algunas modificaciones de forma, las faltas fueron definitivamente tipificadas en el inciso segundo del artículo 1 LRPA que señala:

*“Tratándose de faltas, sólo serán responsables en conformidad con la presente ley los adolescentes mayores de dieciséis años y exclusivamente tratándose de aquellas tipificadas en los artículos 494 números 1, 4, 5 y 19, sólo en relación con el artículo 477, 494 bis, 495, número 21, y 496, números 5 y 26, del Código Penal y de las tipificadas en la ley N° 20.000. En los demás casos se estará a lo dispuesto en la ley 19.968”.*

Conforme a esta disposición, sólo serán responsables conforme a la LRPA, los adolescentes que incurran en las siguientes faltas: desórdenes en espectáculos

---

principio de tipicidad. Con la dictación de la ley 20.140 publicada el 30 de diciembre de 2006 se sanciona el hurto falta frustrado

<sup>113</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 65

<sup>114</sup> V. Supra 2.2

públicos (artículo 494 N° 1 CP); amenaza con arma blanca o fuego, o uso de ellas en riña (artículo 494 N° 4 CP); lesiones Leves (artículo 494 N° 5 CP); incendio en bienes, cuando se trate de valores que no excedan de 1 UTM y sólo en relación con los casos de incendio genérico (artículo 494 N° 19, en relación con el artículo 477 CP); hurto falta de especies cuyo valor no pase de media U.T.M (artículo 494 bis CP); ocultamiento o negativa de identidad ante autoridad, o proporcionar domicilio falso (artículo 496 N° 5 CP); tirar piedras u otros objetos arrojados en parajes públicos o a casas o edificios o con peligro a las personas (artículo 496 N° 26 del CP); y finalmente, el consumo de drogas en: lugares públicos, abiertos al público y en establecimientos educacionales o de capacitación (artículos 50 y 51 de la Ley N°20.000).

Se establece una doble restricción respecto a las faltas. En primer lugar, sólo puede perseguirse la responsabilidad conforme a la LRPA, respecto de las faltas que se estimaron de mayor gravedad y que ya hemos señalado. En segundo lugar, se requiere que el autor tenga más de dieciséis años, de lo contrario, estas faltas, como aquellas no contenidas en la disposición, no serán sancionables de acuerdo a los procedimientos señalados en la LRPA, pues de conformidad a lo dispuesto en el artículo 102 A de la Ley N°19.968 sobre Tribunales de Familia, se consideraran como contravenciones de carácter administrativo para todos los efectos legales y su juzgamiento se sujetará al procedimiento regulado en el Párrafo 4° del Título VI de la Ley N°19.968, siendo competente para conocer de las mismas el tribunal del lugar en que se hubiere ejecutado el hecho.

En caso que un adolescente mayor de dieciséis años incurra en alguna de las faltas contempladas en la LRPA, su responsabilidad se determinará conforme a las reglas del procedimiento simplificado o monitorio regulado en el CPP, conforme a lo señalado en el artículo 27 de la LRPA.

En caso de la comisión flagrante de faltas, el PCM contenía una disposición que expresamente permitía la detención; sin embargo, la LRPA no contempló la aplicación de esta medida cautelar a las faltas, siendo procedente únicamente en estos casos, la

citación, con excepción de las faltas contenidas en el inciso cuarto del artículo 134 CPP, situación que precisaremos al tratar la detención en caso de flagrancia.<sup>115</sup>

Por último, determinándose la existencia de responsabilidad penal por la falta cometida, las sanciones que podrán imponerse conforme a lo preceptuado en el artículo 23 N° 5 de la LRPA son: prestación de servicios en beneficio de la comunidad, reparación del daño causado, multa o amonestación.

#### **CAPITULO IV DE LAS SANCIONES**

En el PCM establecía las siguientes sanciones: *amonestación, multa, prohibición de conducir vehículos motorizados, reparación del daño causado, prestación de servicios en beneficio de la comunidad, libertad asistida, arresto domiciliario de fin de semana con libertad asistida, internamiento en régimen semicerrado e internamiento en régimen cerrado.*<sup>116</sup>

Este asunto fue objeto de un intenso debate en el seno de ambas Comisiones, aumentando su relevancia cuando se estructuró el nuevo sistema de determinación de penas en la Comisión del Senado. Este nuevo régimen de penas basó su diferencia con el sistema de adultos, no en el tratamiento diverso a los tipos penales como se hacía en el proyecto original, sino en consideración a un sistema de sanciones orientado específicamente a los adolescentes. De ahí que la discusión acerca de las medidas que serían reguladas en la LRPA pasó a tener una destacada importancia, pues, es a través de estas, donde el legislador quiso diferenciarse completamente del régimen de adulto, transformando esta materia en uno de los pilares fundamentales del nuevo sistema.

---

<sup>115</sup> V. Infra 5.5.1

<sup>116</sup> PCM párrafo segundo y tercero



Un punto ampliamente discutido fue el grado de *discrecionalidad* que el juez podía tener al momento de determinar la sanción. En el PCM, la autonomía del juez era amplia, si bien se debía respetar los criterios establecidos para individualizar la pena, no existía límites o rangos que relacionaran una determinada sanción con un delito específico. Por ejemplo, ante un ilícito que tuviese una pena de simple delito, el juez podía elegir cualquier sanción de las establecidas en el texto legal y fundamentar su aplicación de acuerdo a los criterios de determinación de la pena, sin que la ley le estableciera límites para determinar la medida aplicable al caso concreto. El origen de este debate se encuentra en la disposición contenida en el PCM que señalaba:

*“Sanciones. En virtud de la declaración de responsabilidad, fundada en la comisión de una infracción a la ley penal por parte de un adolescente, se le podrá imponer una de las siguientes sanciones: a) Amonestación, b) Multa, c) Prohibición de conducir vehículos motorizados, d) Reparación del daño causado, e) Prestación de servicios en beneficio de la comunidad, f) Libertad asistida y g) Alguna de las sanciones privativas de libertad reguladas en el párrafo tercero de este Título”<sup>117</sup>*

Para los partidarios de una amplia discrecionalidad –entre los que estaban los representantes del ejecutivo- el fundamento de una mayor libertad residía en que las infracciones cometidas por los adolescentes son particulares y con una serie de circunstancias especiales que justificaban dar cierta discrecionalidad al juez para ponderar tales conductas dentro de determinados márgenes. Tratándose de un régimen especial, se debía optar por prescindir del sistema de *pena tasada* propio de los adultos, dejándose mucho mayor margen de individualización al juez en base a criterios de ponderación de carácter general. Tampoco se trata de una discrecionalidad absoluta por parte del juez, ya que de acuerdo al principio de socialización de la sentencia, está obligado a fundamentar sus fallos con las razones que justifiquen la aplicación de una determinada pena dentro de la escala con que dispone; fundamentación que si no guarda relación con las normas para la individualización de la pena que contiene el artículo 20 LRPA, puede dar lugar a la anulación del fallo.<sup>118</sup>

Una posición, que podríamos denominar intermedia, estaba de acuerdo con la amplia libertad del juez en esta materia, pero con ciertos límites, sobre todo, para

---

<sup>117</sup> PCM artículo 18

<sup>118</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 47-48

evitar que se aplicaran sanciones diferentes a casos que recaigan sobre los mismos hechos. Una excesiva discrecionalidad podría transformarse en una situación contraproducente y discriminatoria, pues de acuerdo a la redacción de la disposición, se podía entender que tratándose de infracciones graves, podrían aplicarse cualquiera de las sanciones contenidas en la ley, produciéndose situaciones de extrema desigualdad en casos similares.<sup>119</sup>

La posición totalmente contraria a la autonomía del juez, buscaba limitarla al máximo. Se proponía que tratándose de sanciones no consideradas graves, siempre se aplicara la libertad vigilada con otra sanción complementaria y que no se prohibiera la aplicación de sanciones privativas de libertad para este tipo de sanciones.<sup>120</sup>

Como ya hemos señalado, el Senado suprimió la disposición que establecía la categoría de infracciones graves como consecuencia de la modificación del sistema de determinación de penas y procedió a modificar lo relativo a la escala de sanciones. Esta nueva escala buscaba limitar en algo la discrecionalidad del juez al contemplar dos grupos de sanciones. El primer grupo, consideraba penas específicas para el caso de cometerse un delito; el segundo, establecía las únicas sanciones posibles de aplicar a las faltas (las faltas, bajo el sistema primigenio del PCM, jamás podían ser objeto de sanciones privativas de libertad y, en cuanto a la libertad vigilada, esta sólo procedía en casos muy excepcionales.<sup>121</sup>).

Bajo este criterio, se establecieron las siguientes reglas:

---

<sup>119</sup> Eran partidarios de esta posición, los Diputados Soto, Burgos y Luksic.

<sup>120</sup> Bajo este criterio los Diputados Cubillos y Forni presentaron una indicación que proponía una nueva disposición destinada a reemplazar la contenida en el artículo 18 del siguiente tenor: "Sanciones. En virtud de la declaración de responsabilidad fundada en la comisión de una infracción a la ley penal por parte de un adolescente, el juez procederá de la siguiente manera: a) En caso que se trate de infracciones graves, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7°, impondrá la privación de libertad.

b) En las demás infracciones, el juez sancionará al infractor con libertad asistida. Esta sanción incluirá una o más de las siguientes obligaciones: 1.- Reparación del daño causado; 2.- Obligación de abandonar el trato con determinadas personas; 3.- Prohibición de ingerir bebidas alcohólicas, drogas o estupefacientes; 4.- Obligación de permanecer internado o en tratamiento ambulatorio en un centro de salud, para desintoxicación o para eliminar adicción al alcohol, drogas o estupefacientes. c) Las faltas serán sancionadas de acuerdo a las normas generales."

La libertad asistida siempre incluirá la obligación de matricularse en un establecimiento de educación formal o en otro que le permita al infractor aprender alguna profesión u oficio.

El incumplimiento de alguna de las obligaciones señaladas en la letra b) del inciso primero y en el inciso anterior, serán consideradas como quebrantamiento de condena.

En caso de las infracciones sancionadas en la letra b) del inciso primero, el juez podrá imponer la privación de libertad, cuando estime que con la aplicación de las demás sanciones no se alcanzaren los objetivos del artículo 4°.

<sup>121</sup> Artículo 19 PCM: "restricciones a las sanciones, tratándose de las infracciones previstas en el inciso segundo del artículo 5°, no podrá en caso alguno imponerse alguna de las sanciones establecidas en la letra g) del artículo anterior. Asimismo, la libertad asistida sólo podrá imponerse en caso de reiteración."

1.- Para ilícitos con pena de delito, se *podrá aplicar*: a) Internación en régimen cerrado con programa de reinserción social; b) Internación en régimen semicerrado; c) Libertad asistida; d) Libertad asistida especial; e) Prestación de servicios en beneficio de comunidad; f) Reparación del daño causado

2.- Respecto a las faltas: a) Prestación de servicios beneficio de comunidad; b) Multa; c) Amonestación

3.- Como sanción accesoria: Prohibición de conducir vehículos motorizados.

Esta disposición fue aprobada en el Senado constituyendo una limitación a la discrecionalidad establecida en el PCM. Bajo esta regla y sin perjuicio de los criterios de determinación de la naturaleza de la pena agregados por el Senado,<sup>122</sup> el juez no podía aplicar la multa o amonestación en caso de delitos. En cuanto a las faltas, quedó limitado a tres sanciones, mientras que la prohibición de conducir vehículos motorizados, sólo puede imponerse como medida accesoria.

Esta norma se mantuvo hasta que entró en vigencia la Ley 20.191 que modificó la LRPA, en ella se establecieron definitivamente las sanciones que vienen a reemplazar a las contempladas en el CP y que se aplicarán especialmente a los adolescentes que cometan infracciones a la ley penal. A diferencia de la disposición aprobada en un principio para la LRPA, esta se limitó a señalar cuales eran las sanciones principales y la accesorias, sin diferenciar, como lo hacía la disposición sustituida, entre sanciones propias de los delitos y sanciones de faltas. No puede concluirse una vuelta a la discrecionalidad contenida en el PCM, porque como veremos más adelante, las reglas limitantes fueron reguladas a propósito de la extensión de la naturaleza de la pena, pautas que a lo largo de la discusión parlamentaria fueron restringiendo cada vez más la autonomía del juez para determinar la naturaleza de la sanción.<sup>123</sup>

Finalmente las sanciones fueron reguladas en el artículo 6 LRPA que señala:

---

<sup>122</sup> Estas reglas de determinación de la naturaleza de la pena fueron agregadas en el Senado conforme la nueva estructura de la determinación de la pena, limitando aún más la discrecionalidad del juez para imponer una sanción, estas reglas se relacionan directamente con la extensión temporal de la pena y lo veremos en detalle en un apartado.

<sup>123</sup> V. Historia de la Ley 20.191. Informe de la Comisión del Senado en primer trámite Constitucional, boletín N° 5031-07, pp. 21-22

*"Sanciones. En sustitución de las penas contempladas en el Código Penal y en las leyes complementarias, a las personas condenadas según esta ley sólo se les aplicará la siguiente Escala General de Sanciones Penales para Adolescentes: a) Internación en régimen cerrado con programa de reinserción social; b) Internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social; c) Libertad asistida especial; d) Libertad asistida; e) Prestación de servicios en beneficio de la comunidad; f) Reparación del daño causado; g) Multa, y h) Amonestación. Penas accesorias: a) Prohibición de conducción de vehículos motorizados, y b) Comiso de los objetos, documentos e instrumentos de los delitos según lo dispuesto en el Código Penal, el Código Procesal Penal y las leyes complementarias."*

A estas sanciones recogidas en este precepto, se debe agregar la sanción accesoria de rehabilitación de alcohol y drogas, y las normas referentes a las sanciones mixtas que veremos al desarrollar cada una de las penas en los siguientes puntos.

Para el comentario de cada una de las penas, seguiremos el siguiente orden: sanciones no privativas de libertad, sanciones privativas de libertad, sanciones mixtas y, finalmente, lo referente a la sanción accesoria.

#### **4.1 SANCIONES NO PRIVATIVAS DE LIBERTAD**

Estas sanciones se caracterizan por su reorientación integradora, lo que permite al tribunal contar con medios efectivos para responsabilizar, controlar y orientar al adolescente. En el seno de las Comisiones se discutieron varias medidas no privativas de libertad que pasamos a comentar a continuación.

##### **4.1.1 AMONESTACIÓN**

Se recogió en el PCM como una sanción que podía aplicarse a cualquier delito por grave que fuese. El precepto original señalaba:

*"Amonestación. La amonestación consiste en la reprensión enérgica al adolescente hecha por el juez, en forma oral, clara y directa, en un acto único, dirigida a hacerle comprender la gravedad de los hechos cometidos y las consecuencias que los mismos han tenido o podrían haber tenido, tanto para la víctima como para el propio adolescente; instándole a cambiar de comportamiento, y formulándole recomendaciones para el futuro".*

La *efectividad* de la amonestación en cuanto sanción, fue discutida ampliamente en las Comisiones de ambas Cámaras.

Una posición consideró que debía suprimirse este artículo, pues la amonestación no podía ser considerada una pena.<sup>124</sup> Se indicó que se trataría de una sanción propia de los tribunales de ética de los partidos políticos, los cuales establecen este tipo de medidas justamente para evitar aplicar los castigos que correspondan, careciendo del elemento retributivo necesario para considerarla una sanción; la amonestación sería apropiada para niños, pero no tendría los mismos efectos en adolescentes, quienes requerirán de una mayor drasticidad que una simple reconvención verbal.<sup>125</sup> Se propuso por parte de los Diputados Cubillos y Forni una indicación destinada a eliminar este precepto la que fue rechazada.<sup>126</sup> De diversa opinión eran los representantes del ejecutivo y por los restantes miembros de la Comisión, quienes estimaban que la amonestación envolvía un efecto psicológico que ayudaría en la corrección del menor; no obstante, estaban de acuerdo con la necesidad de agregar elementos de justicia restaurativa a la sanción, como sería por ejemplo, una aceptación de la responsabilidad de parte del adolescente.<sup>127</sup>

La Comisión del Senado detectó que esta sanción no contaba con la participación de los padres de los adolescentes o de quienes lo tienen bajo su cuidado. Debido a ello, se acordó agregar una disposición que ordena notificar a los padres o a los guardadores del menor de edad, de la imposición de la medida, a menos que se hayan encontrado presente en la audiencia correspondiente.<sup>128</sup>

Finalmente y luego de algunas modificaciones de forma, la amonestación fue regulada en el artículo 8 de la LRPA que señala:

*“Amonestación: la amonestación consiste en la reprensión enérgica al adolescente hecha por el juez, en forma oral, clara y directa, en un acto único, dirigida a hacerle comprender la gravedad de los hechos cometidos y las consecuencias que los mismos han tenido o podrían*

---

<sup>124</sup> Esta posición era sostenida por los Diputados: Cubillos, Forni, Varela, Uriarte y Pérez.

<sup>125</sup> Así opinaban los representantes de la Policía de Investigaciones en su participación en la Comisión del Senado.

<sup>126</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional. P. 55 y.

Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional. P. 12

<sup>127</sup> Esta proposición fue aceptada por la Comisión de la Cámara de Diputados y agregó el siguiente inciso al precepto: *“La aplicación de esta sanción, en todo caso, requerirá una previa declaración del adolescente, asumiendo su responsabilidad en la infracción cometida”.*

<sup>128</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional. P.121

*haber tenido, tanto para la víctima como para el propio adolescente, instándole a cambiar de comportamiento y formulándole recomendaciones para el futuro.*

*La aplicación de esta sanción, en todo caso requerirá una previa declaración del adolescente asumiendo su responsabilidad por la infracción cometida.*

*Los padres o guardadores del adolescente serán notificados de la imposición de la sanción, en caso de no encontrarse presentes en la audiencia”*

Por su naturaleza, esta sanción se aplicará a casos en que la conducta que provoca un daño, no justifique una reacción penal más severa, siendo la medida que posee menos intensidad del sistema contenido en la LRPA. Por esta razón, se aplicará exclusivamente a los casos en que la extensión de la pena no resulte superior a los sesenta días de prisión, o bien, no constituya una pena privativa o restrictiva de libertad (Nº5 del artículo 23 LRPA). Por ende, esta sanción generalmente se verá asociada a las faltas y en algunos casos, también se podrá imponer a lo simples delitos.<sup>129</sup>

El inciso final de este precepto exige que los padres sean notificados de la amonestación, a menos que se encuentren en la audiencia. Pensamos que la notificación no es un requisito de procedencia, pues sólo tiene la finalidad de informar. Se puede plantear un problema de interpretación conforme a lo señalado por este inciso, en relación a aquellos adolescentes que se encuentren en una situación de abandono y que carecen de padres o guardadores, ya que podría colegirse que no procedería la medida, pues no habría a quien notificar. Sin embargo, si entendemos que la notificación no es un requisito de procedencia, sino que sólo busca informar de la aplicación de la condena, el problema de interpretación quedaría ya resuelto. No obstante, el Fiscal Nacional señala que en estos casos el sistema de protección de menores debe procurar la designación de la persona o entidad que haga las veces de guardador, quienes deberán notificarse de la aplicación de la sanción. Por ende, procede esta sanción respecto de los menores en situación de abandono, en los mismos términos que aquellos adolescentes que tienen padres o guardadores.<sup>130</sup>

---

<sup>129</sup> Esto puede suceder cuando a consecuencia de la rebaja en un grado ordenada por el artículo 21 LRPA, o por la concurrencia de circunstancias atenuantes conforme al mismo artículo 21 LRPA en relación al artículo 67 CP, o bien, por la aplicación del artículo 68 bis CP, la extensión de la pena del simple delito se enmarque dentro del rango establecido en el Nº5 del artículo 23 LRPA

<sup>130</sup> FISCAL NACIONAL Instructivo Nº3 de la Ley 20.084, febrero 2006, p 11

#### 4.1.2 MULTA

El PCM regulaba esta sanción conforme a la siguiente redacción:

*“Multa. El juez podrá imponer, como sanción exclusiva, una multa a beneficio fiscal que no exceda de 10 UTM. Para la aplicación y determinación de su monto, se tomará en consideración fundamentalmente la gravedad del hecho y a las facultades económicas del infractor”.*<sup>131</sup>

Esta medida se caracterizaba por ser de aplicación exclusiva, lo que fue abiertamente criticado, ya que no existía una razón de fondo que impidiese aplicar la multa conjuntamente con otras sanciones. Además, consideraba un tope de 10 UTM (que se mantuvo a lo largo de la discusión en el congreso) para lo cual se apreciaba sólo las facultades económicas del infractor. Sobre este último punto hubo opiniones que disentían en considerar únicamente las facultades financieras del adolescente, pues haría que la medida fuese impracticable, toda vez que la mayoría de los jóvenes que cometen estos delitos no son solventes desde el punto de vista económico. Debido a esto, se propuso considerar, además, las facultades pecuniarias del representante legal. El profesor Bullemore consideraba injusto que los padres debiesen responder por la multa de sus hijos, pues podría darse un doble gravamen si se considera que además deben responder de las indemnizaciones por concepto de responsabilidad extracontractual.

Sobre estos dos puntos, a saber, facultades económicas y exclusividad, se propuso una indicación de parte de los Diputados Burgos y Soto que fue aprobada por la Comisión de la Cámara de Diputados, modificándose la primigenia redacción con el propósito de acabar con la exclusividad, permitiendo aplicar la multa conjuntamente con otras sanciones y considerar las facultades económicas tanto del adolescente como de quien lo tuviese a su cuidado.<sup>132</sup>

En el Senado existía acuerdo en eliminar la facultad económica como criterio para determinar la multa; sin embargo, se optó por mantener dicho criterio para evitar

---

<sup>131</sup> PCM art. 22

<sup>132</sup> Se presentó una indicación destinada a suprimir las expresiones: “como sanción exclusiva” y agregar la siguiente frase al final del artículo: “o de la persona a cuyo cuidado se encontrare”. V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p. 56-57

separarse de la regla general establecida en el artículo 70 del CP, que considera el caudal o las facultades económicas del culpable como criterio para fijar el monto de la multa. No obstante, se acordó prescindir de este criterio cuando se acuerde el pago de la multa en cuotas.

En cuanto a la *forma de pago*, se propuso aceptar el fraccionamiento en *cuotas* para solucionar la deuda. Esto facilitaría el cumplimiento de la sanción por parte del adolescente, como también el resarcimiento del daño causado. No obstante, hubo opiniones (Diputado Forni) que reconociendo que las cuotas facilitarían el pago de la multa y, a la vez, permitiría que este fuese realizado por el menor infractor y no por sus padres, consideraron que esta modalidad conlleva el riesgo que la medida se diluya y termine siendo ineficiente en su objetivo.

Conjuntamente con sugerir el fraccionamiento en cuotas, se planteó la posibilidad de *prorrogar* el pago hasta un plazo de sesenta días. Se presentó una indicación que contenía ambas propuestas, aprobándose sólo la primera, pues se consideró que aceptar la prórroga contenía el riesgo de aumentar la pena producto del posible quebrantamiento en que se incurriría de acogerse la dilación.<sup>133</sup>

Por último, se discutió sobre la *conmutabilidad* de la multa por otra sanción, en particular, se recomendó que se sustituyera por arresto de fin de semana o por servicios en beneficio de la comunidad. La Comisión del Senado consideró la posibilidad que se pudiera permutar la multa, pero sólo por la sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, fijándose una equivalencia de treinta horas por cada tres UTM de multa, conmutabilidad que sólo podrá ser solicitada por el infractor.<sup>134</sup>

Luego del arduo debate comentado anteriormente, la multa fue regulada en el artículo 9 LRPA que señala:

**"Multa.** *El juez podrá imponer una multa a beneficio fiscal que no exceda de 10 UTM. Para la aplicación y determinación de su monto, además de los criterios señalados en el artículo 24 de*

---

<sup>133</sup> La indicación fue presentada por los Diputados: Saa, Soto, Tohá, Bustos, Ceroni y Quintana. V. Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p.13

<sup>134</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p. 122-123



*la presente ley, se considerarán la condición y las facultades económicas del infractor y de la persona a cuyo cuidado se encontrare.*

*El juez, a petición del adolescente o de su defensor, podrá autorizar el pago de multa en cuotas.*

*La multa será conmutable, a solicitud del infractor, por la sanción de servicios en beneficio de la comunidad, a razón de 30 horas por cada tres unidades tributarias mensuales”.*

El precepto establece un límite absoluto respecto del monto que puede alcanzar la multa, la que no podrá superar en ningún caso las 10 UTM.

En cuanto a los criterios utilizados para considerar el monto, son considerablemente superiores en comparación a los contenidos en el PCM (gravedad del ilícito y facultades económicas de la víctima). Conforme a este artículo, para determinar el monto de la multa se deberá considerar los siguientes criterios: gravedad del ilícito, grado de participación y de desarrollo del delito, las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal que concurran, la edad del infractor, la extensión del mal causado, la idoneidad de la sanción, y por último, la condición y facultad económica no sólo del infractor, sino que también de la persona a cuyo cuidado se encontrare.

Se permite que el pago se haga en cuotas y en caso que el infractor solicite la conmutación, esta se hará siguiendo la misma regla aplicable en caso de quebrantar la multa, es decir, se conmuta por la sanción de servicios en beneficio de la comunidad.

La diferencia con el quebrantamiento, es que tratándose de la conmutación a solicitud del infractor, esta se hará en razón de *treinta* horas por cada tres UTM (teóricamente podría llegar a un máximo de *cien* horas si se conmuta por una multa de diez UTM), en cambio, cuando se quebranta la multa, el máximo de tiempo que puede durar el servicio en beneficio de la comunidad son treinta horas. Otra diferencia con el quebrantamiento, es que la conmutación solicitada por el infractor sólo puede ser sustituida por el servicio en beneficio de la comunidad; en cambio, en el quebrantamiento, se puede aplicar la libertad asistida o la libertad asistida especial por un plazo máximo de tres meses si el condenado no aceptare el servicio en beneficio de la comunidad.

Si de intensidad se trata, la multa se encuentra por sobre la amonestación, por ello esta sanción deberá proceder cuando la amonestación no sea proporcional a la

infracción cometida, o bien, cuando del punto de vista retributivo la amonestación no sea suficiente.

Una vez determinada la extensión de la pena, el juez debe determinar su naturaleza siguiendo para ello lo indicado en el N° 5 del artículo 23 LRPA, de acuerdo con esta regla, la multa sólo procede en caso que la pena sea de prisión, o no se trate de una pena privativa ni restrictiva de libertad. Se impondrá, por lo tanto, respecto de faltas y simples delitos en los términos que ya comentamos al tratar la amonestación.

#### **4.1.3 PROHIBICIÓN DE CONDUCIR VEHÍCULOS MOTORIZADOS**

El PCM regulaba esta sanción de acuerdo a la siguiente redacción:

*“La prohibición de conducir vehículos motorizados se podrá imponer a un adolescente cuando la infracción respecto de la cual se le sanciona, la haya cometido conduciendo dichos vehículos. La duración de esta medida no podrá exceder de dos años y su cómputo se iniciará una vez que el adolescente haya cumplido 18 años.*

*En caso de quebrantamiento, se estará a lo dispuesto en el artículo 76 de la presente ley, no siendo aplicable la sanción prevista en dicha conducta por la ley penal aplicable a los mayores de edad, a menos que con ello se hubiere afectado la vida, integridad corporal o la salud de alguna persona”.*<sup>135</sup>

Se debatió en ambas Comisiones acerca de la forma de concebir esta sanción. Uno de los puntos discutidos fue *la oportunidad* para imponer esta pena, pues conforme al precepto contenido en el proyecto original, se aplicaba esta sanción cuando el adolescente cumpliera la mayoría de edad. Se criticó esta regla argumentándose que en estos términos, la sanción se convertiría en una pena injustificada y desmotivante; si bien es correcta la intención de hacerla efectiva cuando se alcance la mayoría de edad, la pérdida de actualidad, la debilitaría. Además, de aplicarse el castigo cuando ya sea adulto, podría eventualmente afectar el derecho al trabajo si es que para reinsertarse el joven pudiese –por ejemplo- ser chofer.<sup>136</sup> El ejecutivo modificó la redacción y propuso que la sanción se aplicara desde el momento en que se impone la

---

<sup>135</sup> PCM art. 23

<sup>136</sup> Opinaban así los representantes de la Fundación Esperanza en su participación en la Comisión del Senado, quienes incluso estimaban que la pena podía ser inconstitucional. V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 146.

condena hasta dos años después de alcanzar la mayoría de edad.<sup>137</sup> De esta forma, si antes de cumplir los dieciocho años o dentro de los dos años que siguen al cumplimiento de este plazo, no acata la prohibición, incurrirá en quebrantamiento con el consecuente aumento de la condena.<sup>138</sup>

Finalmente, la Comisión del Senado con el objeto de otorgarle a la medida un efecto útil, acordó precisar que ella se hará efectiva desde el momento de la dictación de la sentencia condenatoria y que su duración podrá extenderse por el período que falte al adolescente para cumplir veinte años, siendo esta la solución definitiva al tema de la oportunidad y recogiendo de esta forma en la LRPA.

Otro punto discutido fue que esta medida, tal como se encontraba concebida en el proyecto original, solamente se aplicaba cuando en la *forma de comisión* del ilícito se utilizara vehículos motorizados. Esta solución fue criticada, pues no habría una razón para proscribir su aplicación cuando se cometa una infracción sin utilizar dichos vehículos; no obstante, esta situación se mantuvo en la redacción final de la LRPA.

La *exclusividad* de la medida también fue objeto de controversias. Se argumentó que de acuerdo al contenido de la sanción, esta debía considerarse como accesoria. Este carácter complementario de la pena, se hizo menester luego de modificar la oportunidad en que se aplicaría la prohibición de conducir vehículos motorizados, la que operará desde la dictación de la sentencia condenatoria (y no desde el cumplimiento de la mayoría de edad, como se establecía en el PCM). De ahí la necesidad del carácter accesorio de esta sanción, en caso contrario, de considerarla con carácter exclusivo, generaría el problema de enfrentarnos ante la prohibición de una situación que ya se encuentra prohibida en razón de la edad, y de lo ineficiente e injustificado que resulta mantener una condena en suspenso.

Definitivamente se consideró esta sanción como accesoria, regulándose en la letra a) del artículo 6 LRPA y en el artículo 12 LRPA que señala:

---

<sup>137</sup> El ejecutivo propuso un nuevo inciso segundo con el siguiente tenor: “La sanción regirá a partir de la fecha de imposición de la condena y por un período que puede extenderse hasta por un plazo de dos años contados a partir del cumplimiento de la edad que lo habilita para obtener el respectivo permiso”.

<sup>138</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p. 57

“Prohibición de conducir vehículos motorizados. La prohibición de conducir vehículos motorizados se podrá imponer a un adolescente como sanción accesoria cuando la conducta en que se funda la infracción por la cual se le condena haya sido ejecutada mediante la conducción de dichos vehículos.

*La sanción se hará efectiva desde el momento de dictación de la sentencia condenatoria y su duración podrá extenderse hasta el periodo que faltare al adolescente para cumplir veinte años.*

*En caso de quebrantamiento, se estará a lo dispuesto en el artículo 52 de esta ley, a menos que a consecuencia de la conducción se hubiere afectado la vida, la integridad corporal o la salud de alguna persona, caso en el cual se remitirán los antecedentes al Ministerio Público para el ejercicio de las acciones que correspondan”*

Conforme a este precepto, se deduce que la sanción puede imponerse en forma accesoria respecto de todas las penas establecidas en el artículo 6 LRPA, no habiendo inconveniente en imponer esta medida como accesoria a una amonestación o una multa; el único requisito fundamental de procedencia, es que la infracción por la cual se condena, haya sido realizada mediante la conducción de un vehículo motorizado. La prohibición de conducir vehículos motorizados y el comiso (regulado conforme a lo que señalan las normas del CP y CPP), son las únicas penas que tienen el carácter de accesoria en la LRPA de acuerdo a lo establecido en el artículo 6 LRPA.

En caso de quebrantamiento se emplea la misma regla aplicable a la multa, es decir, se sustituye la sanción por servicios en beneficio de la comunidad con un máximo de treinta horas. Si el adolescente no acepta la medida, se aplicará la libertad asistida o la libertad asistida especial por un periodo máximo de tres meses, sin perjuicio de mantener la prohibición de conducir por el tiempo que resta. Ahora bien, si producto del quebrantamiento se afectase la vida, salud e integridad física de otra persona, no se aplicará la regla del quebrantamiento, sino que se sancionará la nueva infracción cometida, evitando con ello transgredir el principio non bis in ídem.

#### **4.1.4 REPARACIÓN DEL DAÑO**

Esta sanción se encontraba regulada en el PCM con la siguiente redacción:

“Reparación del daño. La reparación del daño consiste en restituir la cosa objeto de la infracción o resarcir el perjuicio causado mediante una prestación en dinero o un servicio no remunerado a favor de la víctima. El juez regulará prudencialmente el monto de la prestación

*en dinero o la naturaleza de los servicios, basándose en los antecedentes probatorios que se presenten en juicio.*

*El cumplimiento de la sanción no obstará a que la víctima persiga la responsabilidad contemplada en el artículo 2320 del Código Civil, pero sólo en aquello que la reparación sea declarada como insuficiente”.<sup>139</sup>*

La principal diferencia de criterios se generó respecto a las modalidades establecidas para subsanar el perjuicio. La *restitución de la cosa* se consideró como una forma para compensar el mal provocado; sin embargo, fue objeto de críticas, pues se consideró que la restitución es una exigencia en el marco de todo proceso penal que no obsta a la persecución del delito, no requiriendo de la voluntad del imputado. Se consideraba inapropiado que el acatamiento de este deber legal importe el cumplimiento de una pena, bajo este argumento, el Fiscal Nacional propuso eliminar de la disposición la expresión “la restitución de la cosa”.<sup>140</sup> No obstante, se mantuvo esta modalidad como forma de cumplir una sanción y se agregó, por acuerdo de la Comisión del Senado, la *reposición* del objeto de la infracción como nueva forma de reparar el daño causado.

De acuerdo a lo establecido en el PCM, cuando la reparación consistiera en un *servicio no remunerado a favor de la víctima*, no se contemplaba como requisito de procedencia el consentimiento del afectado ni mucho menos el del adolescente. Esta situación se hizo presente en el seno de la Comisión de ambas cámaras, donde se propuso agregar el consentimiento de la víctima como requisito de procedencia. Posteriormente la Comisión del Senado decidió agregar como requisito el consentimiento del adolescente, por lo que actualmente se requiere la aquiescencia tanto de la víctima como del adolescente para que proceda esta modalidad de cumplimiento.<sup>141</sup>

Finalmente, y luego de suprimir lo relativo a la forma en que el juez determinaba los montos y la naturaleza de los servicios que prestará a la víctima, esta disposición se incorporó como artículo 10 a la LRPA con la siguiente redacción:

---

<sup>139</sup> PCM artículo 24

<sup>140</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 124

<sup>141</sup> *Ibid.*

“Reparación del daño. La reparación del daño consiste en la obligación de resarcir a la víctima el perjuicio causado con la infracción, sea mediante una prestación en dinero, la restitución o reposición de la cosa objeto de la infracción o un servicio no remunerado en su favor. En este último caso, la imposición de la sanción requerirá de la aceptación previa del condenado y de la víctima.

*El cumplimiento de la sanción no obstará a que la víctima persiga la responsabilidad contemplada en el artículo 2320 del Código Civil, pero sólo en aquello en que la reparación sea declarada como insuficiente”.*

La regulación de la reparación del daño como sanción autónoma, fue ajena a nuestra legislación hasta que la LRPA la consagró como tal. Si bien encontramos esta medida en el CPP, no se regula allí como tal, sino como consecuencia de los acuerdos reparatorios. El fundamento para regular esta medida en forma independiente, fue evitar el fraude de etiquetas.<sup>142</sup> Sin perjuicio de lo anterior, la LRPA admite la suspensión condicional del procedimiento y dentro de éste, se pueda acordar también la restauración del mal en los términos establecidos en el CPP. La diferencia fundamental entre la reparación del daño como sanción y la reparación como salida alternativa (argumento que también se aplica a los trabajos en beneficio de la comunidad, que también tienen esta dualidad) es que en el primer caso, se condeciría en mayor medida con un sistema garantista, pues deberán ser impuestas por una condena que emana de un juicio oral y contradictorio, situación que no se daría si la reparación se aplica como “medida” producto de una salida alternativa.<sup>143</sup>

Si bien esta sanción no establece límites respecto a los delitos que se puede aplicar, ya que basta solamente el acuerdo de la víctima y del infractor; no podrá aplicarse a aquellas infracciones que como resultado de las reglas de determinación de la extensión de la pena excedan de quinientos cuarenta días. Respecto a este punto, el Fiscal Nacional ha señalado que: “por el hecho de aplicarse esta sanción a los simples delitos, los fiscales deberán tener especial cuidado de solicitarla en aquellos casos en que el interés público comprometido en la persecución no haga necesaria una persecución más intensa. De este modo, es posible que en delitos graves en que la extensión de la pena deba ser igual o inferior a quinientos cuarenta

---

<sup>142</sup> Esta situación se produciría otorgando a la reparación del daño causado el carácter resocializador propio de una salida alternativa a la pena, cuando en realidad, la naturaleza de esta medida no es ser una alternativa a una sanción, sino que se trata claramente de una pena en sí mismo.

<sup>143</sup> Para conocer en detalle la diferencia entre la reparación del daño como pena y la reparación como parte de la salida alternativa, véase MORALES PEILLARD, Ana. “Las salidas alternativas y las sanciones no privativas de libertad de reparación del daño y servicios en beneficio de la comunidad en el subsistema de responsabilidad penal adolescentes infractores de la ley penal”. *Revista de Estudios de la Justicia* N°7: 159-182 año 2007

días como resultado de la concurrencia de aminorantes de la responsabilidad, por el grado de desarrollo del delito u otros factores, así como en los casos en que, con prescindencia de la gravedad de la infracción, concurre en el adolescente habitualidad delictiva, resulte más adecuado intervenir a través de la libertad asistida”<sup>144</sup>

En cuanto a la forma de reparar el daño, establece una amplia posibilidad que no sólo se agota en la reparación de carácter pecuniario, sino que permite además la restitución (a pesar de lo discutible de esta forma, conforme se señaló en la discusión del proyecto), la reposición, que puede ser de la especie o de –por ejemplo- bienes dañados o destruidos, y finalmente, un servicio no remunerado a favor de la víctima (modalidad que trataremos con mas detalle cuando nos refiramos al derecho de objeción).

En caso de quebrantamiento, se aplicará en forma sustitutiva la libertad asistida o la libertad asistida especial en cualquiera de sus formas por un periodo de hasta tres meses, para que ello ocurra, es necesario que la institución a cargo de la ejecución de la sanción comunique la negativa del condenado de reparar el daño o la reparación acordada. Situación diversa, es aquella que se produciría en caso de no ser aceptada la sanción por parte del condenado, cuando esta consista en servicios no remunerados a favor de la víctima; si bien, a diferencia del trabajo en beneficio de la comunidad, no existe regla específica para esta situación, creemos que se aplica la misma solución que aquella, es decir, se debe imponer una pena sustitutiva superior que no sea privativa de libertad y no la inmediatamente superior.<sup>145</sup>

Por último, a propósito de la acción civil que puede impetrar la víctima conforme a las reglas de la responsabilidad por el hecho ajeno, se establece que estas no se extinguirán. Esta solución se alcanza aplicando el mismo criterio contenido en el CPP a propósito de la suspensión condicional del procedimiento, es decir, evitar el doble cobro. Bajo esta regla, de iniciar acciones civiles, los pagos realizados por concepto de “reparación del daño” deben ser imputados a la indemnización de perjuicios que eventualmente pueda corresponder en sede civil, la que procederá sólo cuando la

---

<sup>144</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N°3 de la Ley 20.084, febrero 2006, p 12

<sup>145</sup> Infra 4.5.1.5

reparación acordada conforme a la LRPA sea considerada insuficiente respecto al daño producido.

#### **4.1.5 SERVICIOS EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD**

Esta sanción se encontraba regulada en el PCM con la siguiente redacción:

*“La sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad.*

*La prestación de servicios en beneficio de la comunidad no podrá exceder en ningún caso de cuatro horas diarias y deberá ser compatible con la actividad educacional o laboral que el adolescente realice. La sanción podrá tener una extensión mínima de 30 horas y máxima de 120”.*

En el seno de la Comisión se discutió acerca de la *efectividad* de la sanción. Se indicó que la pena no contaba con medios de control, de manera que se corría el riesgo de estar implementando una sanción teórica y no real. Bajo este argumento se presentó una indicación destinada a suprimir el precepto que fue rechazada por la Comisión de la Cámara de Diputados.<sup>146</sup>

Similar a lo ocurrido con la reparación del daño, el PCM no señalaba que sucedía en caso de rehusarse a cumplir la condena impuesta. Esto hizo que la Comisión del Senado dispusiera que, en caso de no contar con la anuencia del condenado, la medida sea sustituida por otra pena de mayor entidad, siempre que no sea privativa de libertad.<sup>147</sup> Esta disposición agregada, se relaciona directamente con el *consentimiento del condenado* como requisito necesario para aplicar la sanción, al igual como sucede con la reparación del daño, se requiere el consentimiento del adolescente para imponer la medida. Este requisito se vincula estrechamente con la *objeción de trabajo* que trataremos en detalle en el siguiente punto.

Con todo, y luego de las modificaciones realizadas a esta norma conforme a lo comentado anteriormente, esta disposición fue recogida como artículo 11 de la LRPA que señala:

---

<sup>146</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional. P. 59.

<sup>147</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 125



“Servicios en beneficio de la comunidad. La sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad.

La prestación de servicios en beneficio de la comunidad no podrá exceder en ningún caso de cuatro horas diarias y deberá ser compatible con la actividad educacional o laboral que el adolescente realice. La sanción tendrá una extensión mínima de 30 horas y máxima de 120.

La imposición de esta sanción requerirá del acuerdo del condenado, debiendo en su caso, ser sustituida por una pena superior, no privativa de libertad”.

La regulación de esta sanción, al igual que la reparación del daño, se basa en la aplicación del criterio de justicia restaurativa como opción al modelo retributivo.

Respecto a la forma de cumplimiento, esta medida se caracteriza por la gratuidad del servicio, que podrá ser realizado en beneficio de la comunidad o específicamente a favor de una persona que se encuentre en situación de precariedad.

En cuanto a la duración de la condena, se establece un mínimo de treinta y un máximo de ciento veinte horas, las que no pueden aplicarse por más de cuatro horas diarias. Este límite busca mantener vinculado al adolescente con la sociedad, evitando que la sanción impida su normal desarrollo dentro de ella. Esto se confirma al exigir que el cumplimiento de esta pena, no debe alterar la actividad educacional o laboral que el adolescente realice (por ejemplo, no podría imponerse la sanción en horas que el adolescente asista al colegio o concurra al trabajo, estas últimas siempre deberán preferir a la sanción).

La fiscalización de la medida, conforme a lo señalado en el reglamento de la LRPA (RLRPA), corresponderá al SENAME de acuerdo a las reglas de administración de sanciones y medidas no privativas de libertad contenidas en dicho reglamento.<sup>148</sup>

El servicio en beneficio de la comunidad procederá en aquellos casos en que la extensión de la pena conforme al artículo 23 LRPA no supere los tres años, siendo aplicable a hechos de mayor penalidad que la reparación del daño (que procede sólo hasta los quinientos cuarenta días). La semejanza de esta sanción con la reparación del daño, al menos en su finalidad, es evidente, y salvo que se trate de hechos que lleven aparejado presidio menor en su grado medio, el criterio para optar o requerir entre una u otra (no obstante los establecidos en el artículo 24 LRPA) se dificulta. Sin

---

<sup>148</sup> V. Reglamento de la ley 20.084 artículos 17, 39 y ss.

embargo, el Fiscal Nacional establece algunas directrices que si bien no son absolutas, permiten aclarar en qué casos sería aconsejable aplicar una u otra sanción. Un criterio a considerar sería la individualización de la víctima, si no es individualizada (v. gr. caso de bienes jurídicos colectivos) se debería preferir el trabajo en beneficio de la comunidad por sobre la reparación del daño, sin perjuicio que se opte por una decisión diversa, pues, en rigor, esta decisión queda a criterio del juez (que tendrá que decidir conforme a las reglas del artículo 24 LRPA)<sup>149</sup>

La procedencia de la sanción requerirá necesariamente el consentimiento del condenado, en caso de no aceptar, se deberá aplicar una pena superior que no puede ser privativa de libertad; por ende, conforme a la escala de sanciones, se podrá imponer tanto la libertad asistida como la libertad asistida especial.

En caso de quebrantar la medida, se debe aplicar la libertad asistida en cualquiera de sus formas hasta por un plazo máximo de tres meses. El incumplimiento se producirá cuando el adolescente no asista a prestar el servicio ordenado, situación que deberá ser informado al tribunal por la institución que ejecute la sanción.

#### **4.1.5.1 OBJECIÓN DE TRABAJO**

En el proyecto original, esta materia se regulaba en un precepto independiente, que señalaba:

*“Tratándose de la sanción prevista en el artículo precedente o e aquellos casos en que la sanción de reparación del daño conlleve la prestación de servicios personales por parte del adolescente infractor, este podrá objetar su aplicación al momento en que le sea impuesta, debiendo el tribunal, en tal caso, sustituirla por otra equivalente”.*<sup>150</sup>

El fundamento de esta disposición se encuentra en la prohibición contenida en el artículo 6 del Pacto de San José de Costa Rica, que establece que nadie deberá ser constreñido a la realización de trabajos forzosos u obligatorios. Se creó esta regla como una forma de incentivar al adolescente para que acepte los servicios en

---

<sup>149</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N°3 de la Ley 20.084, febrero 2006, p 13

<sup>150</sup> PCM artículo 26

beneficios de la comunidad y los trabajos no remunerados a favor de la víctima (cuando se trate de reparación del daño). Si bien el razonamiento parece claro, conforme a la redacción de la disposición existían puntos discutibles, dentro de los cuales se encontraba lo relativo a la *sanción aplicable en caso de objeción* por parte del adolescente. Si bien se indicaba que en estos casos se aplicaría una medida equivalente, esto no impedía –al menos en teoría- la imposición de una pena menos gravosa como la multa.<sup>151</sup> Esto generó que se presentará una indicación destinada a precisar que sucedería en caso de objeción a la condena, proponiéndose que fuera la *inmediatamente superior* a la impugnada. Se argumentó que no podía ser otra la solución, pues si el adolescente se niega a cumplir con la pena impuesta, no parece lógico aplicar una sanción menos rigurosa que la refutada. Bajo este criterio, se aprobó una indicación en que se recoge esta regla.<sup>152</sup>

Existiendo acuerdo en la solución para el caso que el adolescente repudiara la condena, el debate se dirigió a precisar que sanciones serían consideradas como *inmediatamente superiores*, existiendo dos posiciones antagónicas. La primera, sugería que la objeción provocara la imposición de la *libertad asistida* o *arresto de fin de semana* (sanción que fue suprimida de la LRPA) situación que no dejaba de ser relevante, pues abría la posibilidad de sustituir la pena objetada por una medida privativa de libertad.<sup>153</sup> La segunda posición, en cambio, procuraba evitar la aplicación de una pena privativa de libertad para sustituir el castigo impugnado, proponiendo dotar al juez de la suficiente discrecionalidad para determinar la medida (no privativa de libertad) que sustituya a la objetada.<sup>154</sup>

---

<sup>151</sup> De acuerdo a la primigenia enunciación de las penas regulada en el PCM, no existía medida equivalente para el caso que el adolescente objetara cumplir la condena, lo lógico en todo caso, era que el juez optara por la libertad asistida, sanción que resultará más gravosa que la objetada e incentivaría al adolescente a aceptar la condena originalmente impuesta.

<sup>152</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 13-14

<sup>153</sup> Esta propuesta fue contenida en la indicación N° 92 presentada por Senador Horvath con la siguiente redacción: “*Tratándose de la sanción prevista en el artículo precedente o en aquellos casos en que la sanción de reparación del daño conlleve la prestación de servicios personales por parte del adolescente infractor, éste podrá objetar su aplicación al momento en que le sea impuesta, debiendo el tribunal, en tal caso, sustituirla por la de libertad asistida o arresto de fin de semana, de acuerdo a la gravedad de la infracción y a la situación personal del infractor.*”

<sup>154</sup> Este criterio fue recogido en indicación N° 93 de autoría del Senador Andrés Zaldívar y que proponía reemplazar la frase “sustituirla por la inmediatamente superior” por “sustituirla por otra sanción no privativa de libertad”. También hubo opiniones como la del Fiscal Nacional que propusieron directamente a la Multa como sanción sustituta y evitar así discusiones respecto a cual debiese ser la sanción de reemplazo.

La Comisión del Senado aceptó que el adolescente pueda oponerse a la aplicación de del servicio en beneficio de la comunidad y los trabajos no remunerados a favor de la víctima, que son justamente las sanciones en las que procede este derecho de objeción. A la vez, determinó realizar algunas modificaciones al precepto que recabara las inquietudes presentadas por los miembros de ambas Comisiones. Se resolvió en definitiva, exigir que la pena sustituta sea la inmediatamente superior a la objetada; sin embargo, coloca un límite, no puede ser una medida privativa de libertad.<sup>155</sup>

La disposición que finalmente recoge la objeción de trabajo no fue considerada como una disposición aparte (tal como fue concebida en el PCM) encontrándose actualmente regulada en el inciso tercero del artículo 11 LRPA que señala:<sup>156</sup>

*“La imposición de esta sanción requerirá del acuerdo del condenado, debiendo en su caso, ser sustituida por una pena superior, no privativa de libertad”.*

Si bien está actualmente regulada a propósito del trabajo en beneficio de la comunidad, conforme a la historia del precepto y a una interpretación sistemática, está misma solución debería aplicarse en caso que el condenado no consintiera en realizar un servicio no remunerado a favor de la víctima, pues el fundamento del precepto, esto es, dar cumplimiento a la normativa internacional que proscribe la aplicación de trabajos forzados, es totalmente aplicable a este último caso. Por ello, en caso de no haber consentimiento de parte del condenado, debe aplicarse la libertad asistida o la libertad asistida especial según corresponda.

#### **4.1.6 LIBERTAD ASISTIDA**

La libertad asistida estaba regulada en el PCM conforme a la siguiente regla:

*“La libertad asistida consiste en la sujeción del adolescente al control de un delegado, unida a la orientación para que aquél acceda a programas y servicios comunitarios que favorezcan su integración social.*

*El control se ejercerá mediante la asistencia obligatoria del adolescente a los encuentros fijados con el delegado. El juez fijará en su sentencia una frecuencia y duración máxima a estos*

---

<sup>155</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 126-127

<sup>156</sup> Supra 3.1.5

*encuentros obligatorios, así como a la tarea de supervisión del delegado. En caso de incumplimiento, se estará a lo dispuesto en el artículo 76.*

*Los programas y servicios comunitarios a los que se refiere este artículo serán aquéllos de carácter educativo, socio-educativo, de terapia, de promoción y protección de sus derechos y de participación, que se ofrezcan por instituciones públicas o privadas. La función del delegado a este respecto se limitará a la orientación y motivación del adolescente, así como las gestiones para procurarle el acceso efectivo a los mismos. En especial, deberá cuidar la asistencia regular al sistema escolar o de enseñanza que corresponda.*

*En todo caso, la institución encargada de la ejecución de esta sanción, podrá designar como delegado a los padres, guardadores o educadores del adolescente, quienes deberán, para estos efectos, asumir, en la audiencia de lectura de sentencia, el compromiso de llevarla a cabo bajo las mismas condiciones y requisitos generales, debiendo ser supervisados por aquella.*

*La duración de esta sanción no podrá exceder los tres años”.*

Uno de los temas más discutidos respecto a esta sanción, fue lo relativo al *delegado*, en concreto, se centró en considerar o no a los padres como posibles delegados del adolescente. Se planteó excluirlos como tales, ya que la regla general, es que los padres no tienen interés en ellos o teniéndolo, se ven absolutamente superados por la situación que los aqueja. A esto se suma, que actualmente los jueces nombran en forma reiterada a los progenitores como una forma de acabar con el problema, si esto se hace extensible a la libertad asistida, esta medida se volvería ineficaz. En cambio, quienes opinaban a favor que los padres fuesen delegados de sus hijos, argumentaban lo práctico y necesario de la medida, sobre todo, en aquellas situaciones de lejanía, donde son los progenitores y no otras personas, los únicos que pueden hacer cumplir la medida.<sup>157</sup>

Otro tema que generó diferencias, fue la *duración de la medida*. Se fundamentaba el plazo original de tres años, porque conforme a los seguimientos desarrollados por el delegado los fines de la sanción debían cumplirse dentro de este término; por el contrario, si en este periodo de tiempo no hay reinserción por parte del menor de edad, quiere decir que el adolescente pudo haber incurrido en quebrantamiento y, por ende, ya no se justificaría mantener esta medida por más tiempo. Se propuso reducir el término a un año (ya que las infracciones graves, de acuerdo a la primigenia redacción del PCM eran las únicas a las cuales se les podía aplicar una pena privativa de libertad). En cambio, otra propuesta, fue partidaria de aumentar la extensión de la

---

<sup>157</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p. 61-62. En la Cámara de Diputados se aprobó la disposición referente a la Libertad Vigilada, excluyendo a los padres de la posibilidad de supervigilar la medida.

sanción, el argumento era que al existir una mayor duración de estas medidas, el juez no sólo podría utilizarlas como alternativa a las penas privativas de libertad, sino que también de aquellas sanciones privativas de largo tiempo.<sup>158</sup>

La Comisión del Senado estimó pertinente introducir algunas modificaciones al precepto. En primer lugar, consideró razonable incorporar la idea que se trate de una solución orientada a la reinserción social del adolescente y enfatizar la asistencia de éste a programas socioeducativos; además, se estimó conveniente incorporar al plan del delegado medidas como: la prohibición de asistir a determinadas reuniones, recintos o espectáculos públicos, de visitas a determinados lugares o de aproximarse a la víctima, sus familiares o a otras personas, u otras condiciones similares.<sup>159</sup> Finalmente, salvo discusiones de forma y referentes a los requisitos del delegado (a los que nos referiremos al comentar la disposición), así como las destinadas a precisar las medidas que podrán ser consideradas en los planes de reinserción, fue aprobada la disposición como artículo 13 LRPA que señala:

*“Libertad asistida. La libertad asistida consiste en la sujeción del adolescente al control de un delegado conforme a un plan de desarrollo personal basado en programas y servicios que favorezcan su integración social.*

*La función del delegado consistirá en la orientación, control y motivación del adolescente e incluirá la obligación de procurar por todos los medios a su alcance el acceso efectivo a los programas y servicios requeridos.*

*El control del delegado se ejercerá en base a las medidas de supervigilancia que serán aprobadas por el tribunal, que incluirán, en todo caso, la asistencia obligatoria del adolescente a encuentros periódicos previamente fijados con el mismo y a programas socioeducativos. Para ello, una vez designado, el delegado propondrá al tribunal un plan personalizado del cumplimiento de actividades periódicas en programas o servicios de carácter educativo, socio-educativo, de terapia, de promoción y protección de sus derechos y de participación. En él, deberá incluir la asistencia regular al sistema escolar o de enseñanza que corresponda.*

*Podrán incluirse en dicho plan medidas como la prohibición de asistir a determinadas reuniones, recintos o espectáculos públicos, de visitar determinados lugares o de aproximarse a la víctima, a sus familiares o a otras personas, u otras condiciones similares.*

*La duración de esta sanción no podrá exceder de tres años”.*

Esta sanción se caracteriza porque la intervención del delegado, al menos en teoría, lo es para colaborar y ayudar al adolescente en su rehabilitación y no precisamente para vigilarlo, es por ello que la ley exige que la asistencia del delegado

---

<sup>158</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p. 61-62

<sup>159</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p. 128

sea conforme a un plan individualizado que tenga por fin la integración social del adolescente.

Es fundamental en esta sanción la participación del delegado, a quien se le exige un importante grado de especialización en materia de justicia adolescente, una formación profesional compatible y experiencia práctica en esta materia. Estos delegados actúan a través de las instituciones colaboradoras del SENAME, instituciones reguladas conforme a las disposiciones contenidas en la Ley 20.032. En cuanto a la posibilidad que los padres puedan ser delegados de sus propios hijos (tal como se establecía en el proyecto original), de acuerdo a lo señalado por el artículo 13 LRPA en relación al artículo 46 RLRPA, la colaboración de los progenitores se entiende complementaria a la que llevará a cabo el delegado, procurando su contribución en el proceso de reinserción, pero en ningún caso se permite que los padres puedan asumir el rol de delegados.

En cuanto al plan de intervención, este debe ser personalizado y propuesto por el delegado para la aprobación del juez, en él se pueden establecer diversas actividades tendientes a la reintegración social; sin embargo, es obligatorio contemplar en el programa, el cumplimiento del proceso de educación formal o la reescolarización según corresponda. Además, el proyecto puede incluir la prohibición de asistir a ciertos lugares determinados o de acercarse a ciertas personas.

Existe un requisito especial cuando se haya impuesto como sanción accesoria el tratamiento de rehabilitación por drogas o alcohol. En este caso, el programa deberá contener ciertas menciones específicas de acuerdo a lo señalado en el artículo 45 en relación al artículo 31 ambos del RLRPA destinado a asegurar el éxito del programa.<sup>160</sup>

La libertad asistida procede en aquellos casos que, como resultado de la determinación de la extensión de la pena (conforme al artículo 21 LRPA), esta se encuentre en el rango que va desde los sesenta y un días a tres años. Como esta ley tiene por finalidad otorgar mayor discrecionalidad al juez para determinar la sentencia, le permite, salvo en caso que la extensión sea superior a cinco años, contar con a lo menos tres sanciones conforme a los tramos del artículo 23 LRPA, luego, los criterios

---

<sup>160</sup> V. *Infra* 4.4

para optar entre uno u otro están establecidos en el artículo 24 LRPA, criterios que deben ser recogidos por el tribunal para fundamentar la decisión, situación que no obsta al carácter privativo de la facultad por parte del tribunal.

Debemos considerar que la libertad asistida, como también la libertad asistida especial pueden aplicarse complementariamente a las sanciones privativas de libertad, materia a la que nos referiremos con detalle al tratar las sanciones mixtas.<sup>161</sup>

En cuanto a la duración, la ley no señala mínimos pero si un máximo, el que no puede superar los tres años.

El incumplimiento de la sanción requiere de algunas precisiones. Cuando se trata de la libertad asistida, esta requiere de cierta entidad. Conforme a lo señalado en el artículo 51 LRPA en relación con el artículo 48 RLRPA, se deduce que debe informarse al tribunal tanto el cumplimiento como el incumplimiento, entendiendo por incumplimiento la ausencia de participación en el plan de intervención individual; sin embargo, se considera que el incumplimiento tiene la entidad suficiente para considerarlo como quebrantamiento, cuando exista una inasistencia injustificada durante todo un mes a las actividades del programa.

En caso de quebrantamiento, se aplica la regla del artículo 52 LRPA, sancionándose el incumplimiento con libertad asistida especial o con internación en régimen semicerrado con un máximo de sesenta días. El criterio para optar por una u otra sanción será la gravedad de los hechos, conforme lo indica el mismo artículo 52 LRPA.<sup>162</sup>

#### **4.1.6.1 LIBERTAD ASISTIDA ESPECIAL**

Esta sanción no se encontraba reglamentada en el PCM ni tampoco fue incorporada en la Comisión de la Cámara de Diputados, su origen lo encontramos en la Comisión

---

<sup>161</sup> V. Infra 4.3

<sup>162</sup> V. Infra 8.2



del Senado, producto de una propuesta realizada por el Grupo de Trabajo formado por varias instituciones vinculadas al tema de menores. Fue este grupo, el que propuso incorporar una modalidad de libertad asistida que fuera de mayor entidad en la intervención psicosocial, que implicara un trabajo más intenso con el adolescente y su familia, aumentando los contactos con el delegado, con un completo programa de actividades socioeducativas, con una mayor estrictez en el control y la especialización de la intervención en casos de quienes cometen delitos violentos.<sup>163</sup>

La Comisión del Senado acogió la propuesta de contar con una libertad asistida de mayor entidad. Fue así como se le denominó libertad asistida *especial*, regulándose en el artículo 14 de la LRPA con el siguiente tenor:

*“Libertad asistida especial. En esta modalidad de libertad asistida, deberá asegurarse la asistencia del adolescente a un programa intensivo de actividades socioeducativas y de reinserción social en el ámbito comunitario que permita la participación en el proceso de educación formal, la capacitación laboral, la posibilidad de acceder a programas de tratamiento y rehabilitación de drogas en centros previamente acreditados por los organismos competentes y el fortalecimiento del vínculo con su familia o adulto responsable.*

*En la resolución que apruebe el plan, el tribunal fijará la frecuencia y duración de los encuentros obligatorios y las tareas de supervisión que ejercerá el delegado.*

*La duración de esta sanción no podrá exceder los tres años”.*

Se trata de una modalidad de la libertad asistida, por lo tanto, casi todo lo comentado en su momento respecto a esta sanción, se aplica a su modalidad especial. La gran diferencia que existe entre ellas –al menos en teoría- es la intensidad del plan de intervención individual, así al menos parece deducirse del precepto que comentamos.

Se hace mucho hincapié en la obligatoriedad de la asistencia, situación que parece ser más de texto que una diferencia, pues la obligatoriedad de la asistencia es requisito común para ambos tipos de libertades, lo mismo se aplica a la naturaleza y fines del programa, que también son similares en ambas sanciones. Por ende, tal

---

<sup>163</sup> Este grupo propuso un precepto del siguiente tenor: “Libertad asistida de alta intensidad. En esta modalidad de libertad asistida, deberá asegurarse la asistencia a un programa intensivo de actividades socioeducativas y de reinserción social en el ámbito comunitario que permita la participación en el proceso de educación formal, la capacitación laboral, la posibilidad de acceder a programas de reinserción o de tratamiento y rehabilitación de drogas en centros previamente acreditados por los organismos competentes y la promoción del vínculo con su familia o adulto responsable.

*En la resolución que apruebe el plan, el Tribunal fijará la frecuencia y duración de los encuentros obligatorios y las tareas de supervisión que ejercerá el delegado.*

*La duración de esta sanción no podrá exceder los tres años.”.*

como señalábamos, la diferencia esencial radica en la frecuencia y duración de las reuniones con el delegado correspondiente.

Al igual que la libertad asistida, aquí debe presentarse un plan de intervención individual que deberá ser aprobado por el tribunal, dejando establecido con claridad el régimen y duración de los encuentros con el delegado, los que evidentemente deben ser más intensas.

Donde encontramos otras diferencias entre los tipos de libertad asistida, es a propósito del incumplimiento y la procedencia en relación a la extensión de la pena. En lo que se refiere al incumplimiento, el legislador entendiendo que la libertad asistida es más intensa en su intervención por parte del delegado, fue más estricto a la hora de determinar cuando nos encontramos ante un incumplimiento de la medida. Conforme a este criterio y de acuerdo a lo prescrito en la letra c) del artículo 47 RLRPA, se considerará incumplimiento: la inasistencia injustificada por más de quince días a las actividades programadas y el retiro anticipado del condenado de las actividades acordadas, sin autorización del juez. Una vez informado este incumplimiento al tribunal, la sanción conforme a las reglas del quebrantamiento, es la internación en régimen semicerrado por el lapso de tiempo que faltare por cumplir a la libertad asistida especial.

En cuanto a la procedencia de esta sanción, conforme a lo señalado en el artículo 23 LRPA, esta medida puede imponerse a aquellos casos en que conforme a las reglas de determinación de la extensión de la pena, esta se encuentre entre los sesenta y un días y cinco años, con una duración máxima de tres años.

#### **4.2 SANCIONES PRIVATIVAS DE LIBERTAD**

El PCM reguló tres sanciones privativas de libertad: arresto domiciliario, internamiento en régimen semicerrado e internamiento en régimen cerrado. Conforme a lo señalado en el proyecto, estas medidas sólo se aplicaban a las infracciones graves, las que como ya hemos señalado, se tipificaban expresamente. También se aplicaban las

penas privativas de libertad, producto de la aplicación de las reglas de quebrantamiento de condena.

Respecto a este tema se trabaron diversos puntos de vista, tanto en el aspecto general como particular de las sanciones privativas de libertad y que comentaremos a continuación.

En efecto, lo primero que debe elucidarse al comentar esta materia, es determinar que se entiende por privación de libertad. No es baladí optar por una noción amplia o restringida, ya que muchas materias que se relacionan con la privación de libertad, como por ejemplo, los derechos y garantías, dependen de cuan extensiva o no sea la definición. Así lo entendió el legislador y, de hecho, en el PCM definió la privación de libertad de la siguiente manera:

*“toda forma de aprehensión, arresto o detención, así como el internamiento en cárceles o recintos públicos o privados, ordenado o practicado por la autoridad judicial u otra autoridad pública, del que no se permita salir al adolescente por su propia voluntad”<sup>164</sup>*

Esta definición es amplia y abarca una serie de situaciones que se consideran privación de libertad para efectos de aplicar los límites y garantías de la misma. Esta norma fue aprobada unánimemente por la Comisión de la Cámara de Diputados y despachada al Senado.

El problema que suscitaba la redacción aprobada por la Cámara de Diputados, era que contemplaba como característica fundamental, el no poder salir voluntariamente de dichos recintos, esta redacción podía dejar fuera a los centros de rehabilitación o lugares de tránsito, por lo que se propuso una denominación más amplia, adoptando el término “encierro” como el más correcto.<sup>165</sup> Sin embargo, la Comisión del Senado por unanimidad de sus miembros, acordó suprimir la disposición que en términos amplios había aprobado la Cámara de Diputados y se limitó a considerar sólo los casos de *sanciones privativas de libertad*, restringiendo el contenido del precepto únicamente a

---

<sup>164</sup> Art. 14 PCM

<sup>165</sup> V. Segundo informe Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional. Proposición de la “Fundación Tierra Esperanza”. P 100

los casos de internación en régimen semicerrado y cerrado, ambos, con programa de reinserción social.<sup>166</sup>

A consecuencia de lo anterior, las sanciones privativas de libertad fueron definidas en el inciso primero del artículo 15 LRPA, de acuerdo a la siguiente redacción:

*“Sanciones privativas de libertad. Las sanciones privativas de libertad consisten en la internación en régimen semicerrado con programas de reinserción social y en la internación en régimen cerrado con programa de reinserción social.”*

Es necesario manifestar que la discusión de este precepto se hizo conforme al concepto de privación de libertad, siendo finalmente reducido al concepto de sanción privativa de libertad, existiendo una relación de género a especie. Por lo tanto, que el precepto sólo haga mención a dos sanciones, no quiere decir que las garantías o derechos que veremos en los puntos siguientes sean sólo aplicables a las sanciones privativas, pues existen otras que se aplican a cualquier situación de privación de libertad y no exclusivamente a aquellas.

#### **4.2.1 GARANTIAS RELATIVAS A LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD**

Se discutió durante la tramitación del proyecto una serie de garantías y derechos relacionados con la privación de libertad, de ellas algunas son de aplicación específica y otras de carácter genérico imputable a todo tipo de privación de libertad.

La primera garantía que comentaremos es la *excepcionalidad*. Este principio contemplado originalmente en el proyecto, no fue objeto de modificaciones de fondo y, salvo los cambios de ubicación, se mantuvo con la misma redacción que se contemplaba en el PCM.<sup>167</sup> Este fue finalmente recogido en el artículo 47 LRPA que señala:

*“Excepcionalidad de la privación de libertad. Las sanciones privativas de libertad que contempla esta ley son de carácter excepcional. Sólo podrán aplicarse en los casos expresamente previstos en ella y siempre como último recurso.”*

---

<sup>166</sup> *Ibíd.* P. 102

<sup>167</sup> PCM art. 15

Conjuntamente con la excepcionalidad y muy relacionado a ella, se recoge el carácter de última ratio, calidad que también se señala a propósito de las normas que regulan la determinación de la pena, en ellas se establece una disposición que impone como límite a la privación de libertad, el carácter de último recurso de la misma.<sup>168</sup>

Otro principio discutido en el Congreso fue el de *separación*. El PCM lo regulaba en forma amplia, aplicándolo a todo tipo de privación de libertad, sea esta transitoria o permanente, ya sea en lugar determinado o de tránsito, ordenaba la separación de los procesados, acusados o condenados que fuesen adultos de la población adolescente.<sup>169</sup> Discutible fue lo relativo al alcance de la separación. Se propuso que esta consistiera no en una simple segregación, sino que efectivamente existieran lugares distintos para adolescentes y adultos privados de libertad, no tratándose de una mera división al interior de un mismo recinto.<sup>170</sup> Esta postura, si bien ideal, presentaba un problema de costos muy altos debido a la falta de infraestructura necesaria para cumplir con la división absoluta, de manera que se cumple con la garantía con el sólo hecho de mantenerlos separados incluso dentro de un mismo recinto. La escisión en los términos señalados, debía hacerse respecto de los procesados, acusados y condenados adultos; sin embargo, a sugerencia del profesor Bustos y con la finalidad de evitar confusiones, propuso utilizar la frase “adultos privados de libertad”, término más claro y amplio que el anterior y que fue acogida por la Comisión.<sup>171</sup>

Otro aspecto debatido referente a esta garantía, fue determinar las consecuencias de su inejecución. En PCM no contemplaba ningún castigo en caso incumplir con la separación. En la Comisión del Senado se propuso que la omisión de este precepto debiese ser sancionado con las penas establecidas en el artículo 149 CP relativas a la

---

<sup>168</sup> V. límite a la naturaleza de las sanciones infra 5.2....

<sup>169</sup> PCM art. 16: “Principio de separación. Las personas que se encontraren privadas de libertad por la aplicación de alguna de las sanciones o medidas previstas en esta ley, sea en forma transitoria o permanente, en un lugar determinado o en tránsito, deberán permanecer siempre separadas de los procesados, acusados o condenados que fueren adultos.

Las instituciones encargadas de practicar detenciones, de administrar los recintos en que se deban cumplir sanciones o medidas que implican la privación de libertad, los administradores de los tribunales y, en general, todos los organismos que intervengan en el proceso para determinar la responsabilidad que establece esta ley, deberán adoptar todas las medidas necesarias para dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en el inciso anterior.”

<sup>170</sup> Incluso se había propuesto una indicación destinada a segmentar por tramos de edad, sin embargo se retiró, pues a pesar de lo ideal de la medida, sería muy compleja su implementación. V. Legislatura N° 351 ordinaria. Cámara de Diputados. Sesión 15°, miércoles 14 de julio de 2004.P. 17

<sup>171</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional. P. 46

detención ilegal, este planteamiento no fue acogido, y en cambio, la Comisión prefirió tipificarlo *como infracción grave a los deberes funcionarios*.<sup>172</sup>

Con todo, al igual como sucedió con la privación de libertad y el carácter excepcional de la misma, se reguló a propósito de la ejecución de las sanciones y no como lo hacía el PCM en los derechos y garantías en el artículo 48 LRPA con la siguiente redacción:

“Principio de separación. *Las personas que se encontraren privadas de libertad por la aplicación de algunas de las sanciones o medidas previstas en esta ley, sea en forma transitoria o permanente, en un lugar determinado o en tránsito, deberán permanecer siempre separados de los adultos privados de libertad.*

*Las instituciones encargadas de practicar detenciones, de administrar los recintos en que se deba cumplir sanciones o medidas que implican la privación de libertad, los administradores de los tribunales y, en general, todos los organismos que intervengan en el proceso para determinar la responsabilidad que establece la ley, adoptarán las medidas necesarias para dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en el inciso anterior.*

*El incumplimiento de esa obligación constituirá una infracción grave a los deberes funcionarios.”*

Finalmente, dentro de las garantías relativas a la privación de libertad, el proyecto contenía una disposición que regulaba el habeas corpus, que en forma expresa remitía al artículo 95 del CPP que reglamenta el *amparo ante el juez de garantía*.<sup>173</sup> Este precepto fue objeto de dos indicaciones,<sup>174</sup> destinadas a modificar la norma con el fin de confirmar lo que ya se había discutido al entrar en vigencia el CPP, esto es, si los casos comprendidos en el artículo 95 CPP eran conocidos exclusivamente por el juez de garantía o, en cambio, también podía ser reclamado a través del amparo del artículo 21 CPR. Esta última es la posición mayoritaria, por ende, siempre podrá reclamarse de amparo ante la Corte de Apelaciones que corresponda, cualquiera sea la fuente de arbitrariedad cometida en la detención, siendo el artículo 95 CPP un amparo especial más rápido y directo ante el juez competente.<sup>175</sup> Sin embargo, luego de analizado el precepto se llegó a la conclusión que la regla era innecesaria y fue

---

<sup>172</sup> V. Segundo informe Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional. P. 103

<sup>173</sup> PCM art.17: “Habeas Corpus. *Toda persona menor de dieciocho años que se encontrará privado de libertad, tendrá los derechos que consagra el artículo 95 del Código Procesal Penal.”*

<sup>174</sup> Las indicaciones fueron la N° 54 de los Senadores Chadwick y Espina y la N° 55 del Senador Horvath que proponían el siguiente precepto: “Habeas corpus. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, toda persona menor de dieciocho años que se encontrare privada de libertad, tendrá los derechos que consagra el artículo 95 del Código Procesal Penal”

<sup>175</sup> V. Fiscalía Nacional. Instructivo general N° 51 Pp. 1-15

suprimida unánimemente por los miembros de la Comisión.<sup>176</sup> Para la aplicación del artículo 95 CPP, bastará con la remisión genérica que se hace en el artículo 27 LRPA.

#### 4.2.2 DURACIÓN DE LAS SANCIONES PRIVATIVAS DE LIBERTAD

Esta materia de notoria importancia se regulaba en el PCM conforme a la siguiente regla:

*“Las sanciones de privación de libertad establecidas en los artículos 30 y 31, tendrán una duración máxima de cinco años”<sup>177</sup>.*

Lo primero que comentaremos, será el debate acerca de la necesidad de establecer un *mínimo* en la duración de estas medidas. La primera propuesta en ese sentido, la presentó el Diputado Forni, quien sugirió un mínimo que distinguiera de acuerdo al rango de edad, proponiendo un piso de un año para mayores de catorce y menores de dieciséis, y dos años para quienes sean mayores de dieciséis y menores de dieciocho años. Esta indicación presentada fue aprobada por la Comisión de la Cámara de Diputados estableciendo los mínimos anteriormente expuestos.<sup>178</sup>

Establecido un mínimo legal, se consideró la posibilidad que cumplido el plazo exigido, y en conjunción con otros factores como el buen comportamiento y la resocialización del adolescente, se permitiera al juez de ejecución sustituir la sanción por libertad vigilada o arresto de fin de semana.<sup>179</sup> Esta proposición fue acogida por la Comisión de la Cámara de Diputados y agregada a la disposición.<sup>180</sup>

---

<sup>176</sup> Segundo informe Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional. Pp. 103-104

<sup>177</sup> PCM artículo 32. De acuerdo a esta regla, tanto la internación en régimen cerrado como semicerrado, no podían exceder de cinco años como máximo. Esta disposición tiene su fundamento en el Principio de Responsabilidad Atenuada que inspira la LRPA.

<sup>178</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p. 68. Esta no fue la única propuesta respecto al *mínimo* de duración en las penas privativas de libertad. Hubo quienes aceptando los mínimos anteriormente indicados precisaban ciertas situaciones, como el caso de las infracciones graves establecidas en el PCM, en que se propuso un mínimo de tres años; otras que buscaban establecer el mínimo en un año y finalmente otros criterios que distinguían aún más entre tramos de edad. Todas estas opiniones se tradujeron indicaciones que no fueron aprobadas por la Comisión

<sup>179</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p. 15.

<sup>180</sup> Se agregó un inciso segundo con la siguiente redacción: *“Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 74 y 75 de esta ley, en el caso en que se haya establecido la pena mínima de un año para los jóvenes entre 14 y 16 años y de dos años para aquellos entre 16 y 18 y durante la vigencia de la sanción existan antecedentes de buen comportamiento y reinserción del joven, evaluados por el juez de control de la ejecución, podrá substituirse la pena privativa de libertad por libertad asistida o arresto de fin de semana por el tiempo de condena que quedare por cumplir”.*

No obstante lo anterior, hubo críticas al establecimiento de penas mínimas. El Defensor Nacional derechamente planteó que se eliminara el piso, lo que se vio reforzado por quienes proponían revisar los mínimos ya que no se condescendían con el carácter de ultimo recurso que debe uniformar a las penas privativas de libertad; se consideraba además que el establecer estos pisos, se convertía en una discriminación respecto a los adultos y de una constitucionalidad discutible por lo que debería necesariamente eliminarse esta disposición.<sup>181</sup>

Debemos considerar que tanto la aceptación del mínimo, así como las críticas a esta disposición, se hicieron bajo la distinción entre los delitos graves de aquellos que no tenían tal carácter. Como ya hemos señalado anteriormente, sólo a los delitos graves se les podía aplicar las sanciones privativas de libertad y en consideración a que se trataban de delitos de cierta entidad, de alguna forma se justificaba un mínimo frente a un máximo no superior a cinco años. Sin embargo, luego de la supresión de la distinción entre delitos graves y aquellos que no lo eran, se modificó el criterio fundamental de la determinación de la pena que hasta ese momento descansaba en la comentada distinción, pasando ahora a estructurarse en base a las sanciones que serán las encargadas de diferenciarse del sistema de adulto. Bajo este nuevo concepto, claramente un mínimo para las medidas privativas de libertad, sería del todo contraproducente e injustificable, es justamente este cambio de criterio uno de los principales motivos por los cuales se *suprimió cualquier mención a mínimos* de duración respecto de las penas privativas de libertad en el texto definitivo de la LRPA.

Al igual que el mínimo, el tema acerca del *máximo de duración* en las sanciones privativas de libertad, generaron amplio debate en el seno de ambas Comisiones. El PCM establecía una duración máxima de cinco años, plazo que se mantuvo en el proyecto aprobado por la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional. Este término de cinco años, fue ampliamente debatido en la Comisión del Senado. Una de las cosas discutidas fue la *falta de precisión* sobre los tipos a los que se aplicaría este máximo. El profesor Bullemore, si bien estaba de acuerdo con el periodo de tiempo, consideraba que se debía hacer una escala diferenciadora en base a los bienes

---

<sup>181</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 140-142



jurídicos que se ven afectados, tal como estaba concebido el máximo –opinaba-, desaparecen los principios básicos de retribución y prevención de la pena.<sup>182</sup>

Un amplio sector consideraba que el tiempo máximo adoptado era insuficiente, sobre todo frente a ilícitos de gran entidad, proponiéndose, al igual como se hizo en su momento con el mínimo, distinguir entre tramos de edad.<sup>183</sup> En esta posición es de gran relevancia la indicación presentada por los Senadores Chadwick y Espina, que sugirieron un plazo máximo de *cinco* años para jóvenes entre catorce y dieciséis años, y de *diez* años para quienes tienen más de dieciséis y menos de dieciocho años.<sup>184</sup> Esta recomendación presentada por dichos Senadores, fue contrapuesta con otra realizada por el grupo de trabajo, que también distinguió los mismos tramos, pero estableció un máximo de *tres* años para los mayores de catorce y menores de dieciséis años, y *ocho* años como tope para quienes tengan más de dieciséis.

Ante estas dos posturas, la Comisión del Senado que en general se inclinaba por la solución sugerida por los Senadores Espina y Chadwick, realizó una votación interna que confirmó los plazos máximos de *cinco* y *diez* años para los tramos anteriormente indicados.<sup>185</sup> Para arribar a esta regla, el Senado consideró la necesidad de resocialización de los infractores, así como los propósitos sancionatorios de la norma en virtud del principio de proporcionalidad y atendiendo a la pena que correspondería a un adulto por igual infracción.<sup>186</sup>

No obstante, el criterio de la Comisión de la Cámara de Diputados no era partidario de incrementar los plazos máximos, de manera que rechazaron el acuerdo del Senado. El fundamento para oponerse al aumento fue considerar especialmente la condición de personas en desarrollo de los adolescentes y la poca efectividad

---

<sup>182</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 140-142

<sup>183</sup> Contrario a la distinción en dos tramos, tanto en el mínimo como en el máximo, fue el profesor Bullemore, quien consideraba una diferencia odiosa copiado de la legislación española, estimando que lo correcto, si de diferenciar se trataba, era establecer distintas sanciones de acuerdo a las distintas edades.

<sup>184</sup> Esta indicación, la N° 110, señalaba: “*En todo caso, la duración máxima de las sanciones privativas de libertad será de 5 años para los jóvenes mayores de 14 años y menores de 16 años, y de 10 años para los adolescentes mayores de 16 años y menores de 18 años; todo ello, sin perjuicio de lo establecido en el artículo siguiente.*”

<sup>185</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 143

<sup>186</sup> V. Informe de Comisión de la Cámara de Diputados, en tercer trámite constitucional, p 4

regenerativa de la privación de libertad, lo que necesariamente debía traer como consecuencia fijar lapsos menores de duración a este tipo de sanciones.<sup>187</sup>

Esta divergencia fue definitivamente zanjada al interior de la Comisión Mixta, en ella, el Diputado Ceroni propuso plazos de *tres y ocho* años para menores de dieciséis y menores de dieciocho años respectivamente. Por su parte, la Comisión del Senado, representada por el Senador Espina, esgrimió que de aplicarse estas normas serían muy pocos los delitos respecto de los cuales se impondrían penas privativas que alcancen los diez años, ya que el proyecto establece límites claros, como por ejemplo, la característica de último recurso y la prohibición de aplicar este tipo de sanción si a un adulto por el mismo hecho no se le condena a sanciones privativas de libertad.<sup>188</sup> La Comisión Mixta decidió finalmente optar por la posición del Senado y aprobó la disposición que finalmente fue recogida como artículo 18 LRPA que señala:

*“Límite máximo de las penas privativas de libertad. Las penas de internación en régimen cerrado y semicerrado, ambas con programa de reinserción social, que se impongan a los adolescentes no podrán exceder de cinco años si el infractor tuviere menos de dieciséis años, o de diez años si tuviere más de esa edad.”*

Este precepto viene a constituir un límite temporal absoluto a las sanciones privativas de libertad, pues no pueden exceder de cinco y diez años en caso de menores de dieciséis y mayores de dieciséis respectivamente. No es el único límite temporal que encontramos en la LRPA, pues los hay respecto de la libertad asistida (máximo tres años) y los trabajos en beneficio de la comunidad.

Esta disposición es de relevancia cuando se trata de aplicar las reglas de determinación de la pena, por ello al tratar esta materia volveremos con mas detalle sobre este punto, por ahora, sólo adelantaremos que este límite temporal opera una vez determinada la extensión de la pena y, que conforme a ello, cuando se trate de menores de dieciséis años, esta norma impediría que el tribunal se vea obligado a imponer el régimen cerrado con reinserción social como única sanción posible, conforme lo prescribe el artículo 23 N° 1 LRPA, pues la extensión de la pena no podrá superar el tramo contemplado en el N°2 del artículo 23 LRPA, donde conjuntamente

---

<sup>187</sup> *Ibíd.*

<sup>188</sup> V. *Supra.* 5.2.5

con el régimen cerrado, el tribunal puede optar al régimen semicerrado o la libertad asistida especial.

#### **4.2.3 ARRESTO DOMICILIARIO O DE FIN DE SEMANA**

Bajo este título reuniremos las sanciones privativas de libertad que formaron parte del proyecto debatido en el Congreso y que tenían como característica esencial la privación de libertad por un tiempo reducido. Durante la discusión se fueron presentando diversos tipos de sanciones, tomando como base el primigenio *arresto domiciliario de fin de semana con libertad asistida*, el que a lo largo de la tramitación en el Congreso derivó en diversas figuras, tales como: *el arresto de fin de semana y el arresto domiciliario sustitutivo*. Si bien ninguna de estas sanciones fue recogida finamente en la LRPA, creemos necesario referirnos someramente a ellas.

El PCM regulaba el arresto domiciliario de fin de semana con libertad asistida, de acuerdo a la siguiente redacción:

*“El arresto domiciliario consiste en el encierro del infractor durante el fin de semana en su propio domicilio, acompañado de una sanción de libertad asistida.*

*El arresto domiciliario se considerará para todos los efectos como una sanción privativa de libertad y tendrá una duración máxima de veinte fines de semanas”<sup>189</sup>*

Se discutieron variados aspectos referentes a esta sanción, en particular lo que dice relación con la fiscalización, la necesidad de precisar que se entiende por fin de semana y lo contraproducente de unir dos medidas autónomas.

En cuanto a la *fiscalización de la medida*, se indicó que no había nadie que velara por el cumplimiento de la misma y en consecuencia, se transformaría en una sanción inefectiva. La comprobación del cumplimiento, correría por parte de los delegados de libertad asistida, extendiéndose a este tema toda la discusión respecto a la posibilidad de que sean los padres quienes puedan velar por el cumplimiento de la medida y que nos referimos al tratar la libertad asistida.<sup>190</sup> El ejecutivo por su parte, haciendo eco a esta crítica y tomando en consideración lo contraproducente de combinar *dos medidas*

---

<sup>189</sup> PCM artículo 28

<sup>190</sup> V. Supra. 4.1.6

*autónomas*, como serían el *arresto domiciliario* y la *libertad asistida*, propuso que el arresto domiciliario de fin de semana se cumpliera en centros del SENAME y, como consecuencia de lo mismo, la fiscalización se haría por el personal de estos centros, terminando de paso con cualquier tipo de combinación de esta u otra medida con la libertad asistida.<sup>191</sup>

Relativo a lo *que debe entenderse por fin de semana*, se precisó por parte del ejecutivo que este sería el periodo de tiempo que va desde las 19:00 horas del día viernes hasta las 19:00 horas del domingo.

La Comisión de la Cámara de Diputados, consideró las sugerencias de los representantes del ejecutivo, aprobó suprimir el arresto domiciliario de fin de semana con libertad asistida para crear dos nuevas sanciones que tienen como base la primigenia sanción y, considerando las críticas realizadas a esta última, se creó el *arresto de fin de semana* y el *arresto domiciliario sustitutivo* que serán comentadas a continuación.

#### **4.2.3.1 ARRESTO DE FIN DE SEMANA**

Como señalamos, esta sanción nace de las críticas que se hicieron al arresto domiciliario de fin de semana con libertad asistida y tuvo su origen en una propuesta sugerida por el ejecutivo, aprobada por la Comisión de la Cámara de Diputados. La disposición tenía la siguiente redacción:

*“El arresto de fin de semana consiste en el encierro del infractor, durante el fin de semana, en un centro de privación de libertad y tendrá una duración máxima de 20 fines de semanas.*

*Para estos efectos se entenderá por fin de semana el período de tiempo comprendido entre las 19.00 horas del día viernes de cada semana, hasta las 19.00 horas del día domingo respectivo”.*

Este precepto solucionaba los inconvenientes señalados en el punto anterior, en el sentido que especifica lo que ha de entenderse por fin de semana, la duración

---

<sup>191</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p. 64

máxima de la sanción y finalmente que ésta se cumplirá en los centros dependientes del SENAME, por ende, serían ellos los encargados de fiscalizar dicha sanción.

La misma Comisión aprobó un aumento en la duración máxima de la sanción, la que pasó de veinte a cincuenta y un fines de semana.<sup>192</sup>

En cuanto a la *efectividad de la sanción* se propuso una mayor regulación, máxime si se considera que es justamente durante los fines de semana donde el adolescente puede realizar actividades tendientes a su rehabilitación, debido a ello, se propuso complementar esta sanción posibilitando al adolescente elegir libremente la actividad que desarrollaría mientras esté afecto a ella, así como también, permitir compatibilizar esta medida con actividades de carácter educativas

Respecto al *lugar de cumplimiento*, se propuso que este fuese derechamente un centro de privación de libertad semicerrado.<sup>193</sup> El fundamento de esta indicación era garantizar la segregación del adolescente, de quienes se encuentran privados de libertad en regímenes cerrados; incluso hubo opiniones que consideraban al centro semicerrado como última opción en caso de no contar con centros especializados para el cumplimiento de este tipo de sanciones.<sup>194</sup>

Finalmente, la Comisión del Senado, considerando fundamentalmente la utilidad de la medida, acordó desechar esta disposición y por lo tanto esta sanción no se encuentra contemplada en la LRPA.<sup>195</sup>

#### **4.2.3.2 ARRESTO DOMICILIARIO SUSTITUTIVO**

Al igual que el arresto de fin de semana, esta sanción se creó por el ejecutivo y aprobado por la Comisión de la Cámara de Diputados, producto de las críticas realizadas al *arresto domiciliario de fin de semana con libertad asistida*. La redacción para esta disposición fue la siguiente:

---

<sup>192</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 14

<sup>193</sup> Proposición que se contenía en la indicación N° 94 de autoría del Senador Andrés Zaldívar

<sup>194</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 132

<sup>195</sup> *Ibíd.*

*“En casos fundados, el tribunal podrá autorizar que el arresto de fin de semana sea cumplido en el propio domicilio del infractor, debiendo en dicho caso determinar las medidas de control que se adoptarán para asegurar el cumplimiento de la sanción.*

*En caso de quebrantamiento de esta medida sustitutiva, deberá cumplirse el resto del período en la forma prevista en el artículo precedente”.*

Esta sanción que a primeras luces parece diversa al original arresto domiciliario con libertad asistida, tiene mucho de esta, diferenciándose únicamente en que debía imponerse en casos fundados. Si bien no hace mención a la libertad asistida, se plantea similar problema respecto a quien fiscalizará la medida y la eficacia de la misma, ya que no se indica específicamente quien controlará el cumplimiento de la sanción. Además, se reprochó la disposición por no contener un criterio que justificara la aplicación del arresto de fin de semana en vez del arresto domiciliario, y cual o cuales serían los elementos que se tomarían en consideración para aplicar sustitivamente esta última, ya que al hablar de casos fundados, resulta poco preciso el criterio rector.<sup>196</sup>

En relación al quebrantamiento, se planteó que de producirse tal situación se debiese aumentar entre uno a cinco fines de semana dependiendo de las circunstancias que rodearon el hecho, proposición que se contuvo en una indicación que como veremos fue rechazada.<sup>197</sup> En general, esta sanción estaba destinada a desaparecer por las permanentes críticas de todos los sectores, se argumentaba que esta medida podía generar un estado de impunidad y desconfianza en el sistema. No habiendo garantías de que existan los medios para fiscalizar su cumplimiento, la regla del quebrantamiento sería una forma de morigerar esta carencia; sin embargo, nuevamente existiría un problema, ya que sería muy difícil determinar cuando existe quebrantamiento y, si se logra establecer, probablemente sería tarde y los efectos negativos del quebrantamiento ya se habrían producido.<sup>198</sup>

Con todos las dificultades de justificación que tenía esta sanción, así como la falta de determinación respecto a los fiscalizadores, la incertidumbre cuando el adolescente no tuviese domicilio y la utilidad de la medida; todas dificultades que ya se

---

<sup>196</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 133-134

<sup>197</sup> Indicación N° 97-98 de los Senadores Espina-Chadwick y Horvath respectivamente.

<sup>198</sup> Cfr. Diputado Forni en legislatura 351, sesión 15. Cámara de Diputados, discusión particular, 14 de julio, 2004.

encontraban presentes en la original sanción reglada en PCM, la Comisión del Senado optó por desechar esta pena, la que finalmente no se encuentra consagrada en la LRPA.<sup>199</sup>

#### 4.2.4 INTERNAMIENTO EN RÉGIMEN SEMICERRADO CON PROGRAMA DE REINSERCIÓN SOCIAL

Originalmente en el PCM esta sanción era recogida en los siguientes términos:

*“La sanción de privación de libertad bajo la modalidad de internamiento en régimen semicerrado, consiste en la permanencia obligatoria del adolescente en un centro de privación de libertad, determinado por el juez, que se regirá por lo dispuesto en el inciso siguiente.*

*El Director de la Institución designada para tal efecto propondrá al tribunal un programa personalizado, con indicación del tiempo que el adolescente deberá permanecer obligatoriamente en el centro de privación de libertad semicerrado respectivo, y de las actividades que cumplirá en los programas o servicios ubicados fuera del recinto.”<sup>200</sup>*

El fundamento de esta sanción es mantener al menor en un centro, pero sin privarlo de parte de su desarrollo en el medio libre.

Respecto a esta sanción se planteó una amplia discusión en diversas materias tales como: duración, horario, quien propone y ordena las actividades que cumplirá en el medio libre y la finalidad de la medida, entre otras, que veremos a continuación.

En cuanto a la *duración de la sanción*, se generaron dudas acerca de quien determinaría la extensión de la medida. De la lectura de la disposición pareciera ser que el Director de la Institución donde cumplirá condena el adolescente tenía dicha facultad, situación que fue reconocida por lo representantes del ejecutivo quienes sugirieron una nueva redacción para dejar claramente establecido que sería el Juez quien determine la durabilidad de la pena.<sup>201</sup> Similar situación se presentó respecto a la *proposición del programa*, ya que de acuerdo al PCM se deducía que el director del recinto donde se cumpliría la sanción, no sólo tenía la facultad de proponer, sino que

---

<sup>199</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 134

<sup>200</sup> PCM artículo 30

<sup>201</sup> El ejecutivo presentó la siguiente disposición: “ **Una vez impuesta la medida y determinada su duración, el Director del Centro que haya sido designado para su cumplimiento, deberá proponer al tribunal un régimen o programa personalizado de actividades, que deberá sujetarse a las siguientes prescripciones.**”

mas bien de imponer éste al juez; debido a ello, se modificó la norma, fijando que sería el juez en la audiencia que corresponda, quien aprobará el programa propuesto por el director del recinto.<sup>202</sup>

En relación al *horario* en que se desarrollarían las actividades en el medio libre, el PCM le entregaba esta facultad al director del recinto que presentaba el programa. Sin embargo, y con la finalidad de especificar esta situación, dentro de los requisitos que debe tener el proyecto propuesto, el ejecutivo sugirió una disposición que estableció el horario dentro del cual debía cumplirse el plan de reinserción y el tiempo que deberán permanecer privados de libertad los adolescentes en el recinto correspondiente. Como consecuencia de lo anterior, el lapso de tiempo que deberá el joven mantenerse privado de libertad, se fijó entre las 22:00 y las 07:00 del día siguiente, autorizándose que en casos fundados, se ampliara por un mayor tiempo. En cuanto al horario para desarrollar las actividades del programa, la no realización de estas actividades en horario nocturno fue, en principio, la única limitante.<sup>203</sup>

Referente a la *finalidad de la medida*, hubo consenso en que la disposición del PCM era incompleta, pues era menester especificar que los proyectos debían tener un fin eminentemente educativo y de reinserción social, razón que llevó al ejecutivo a proponer que la norma hiciera expresa mención a que los programas consideraran el desarrollo periódico de actividades de formación, socioeducativas y de participación.<sup>204</sup> No obstante, se estimaba incompleta esta regla, ya que no establecía obligación de aprobar los niveles educacionales, no se exigía la reescolarización para quienes habían abandonado el sistema educativo, no precisaba quien fiscalizaría estos programas educativos y tampoco realizaba como un fin principal la resocialización del adolescente. Producto de estas críticas la Comisión del Senado realizó las modificaciones tendientes a suplir estas falencias, determinando incluir expresamente

---

<sup>202</sup> La disposición era del siguiente tenor: “*El programa deberá ser aprobado judicialmente en la audiencia de lectura de la sentencia o en otra audiencia a ser realizada dentro de los quince días contados desde la realización de aquella*”.

<sup>203</sup> La disposición tenía el siguiente tenor: “*las actividades a desarrollar en el medio libre no podrán llevarse a cabo en horario nocturno, debiendo permanecer el adolescente privado de libertad entre las 22.00 y las 07.00 horas del día siguiente, a menos que excepcionalmente ello sea necesario para el cumplimiento de los fines señalados en las letras precedentes y en el artículo 4°. En todo caso, el programa podrá considerar un período de internación obligatorio superior al señalado, debiendo fundamentarse en base a los mismos criterios*”.

<sup>204</sup> La disposición tenía el siguiente tenor: “*considerar el desarrollo periódico de actividades de formación, socioeducativas y de participación, especificando aquellas que serán ejecutadas al interior del recinto como aquellas que se desarrollarán en el medio libre*”



un sistema de comunicación entre el recinto educacional y el director del centro quien deberá informar periódicamente al tribunal acerca del cumplimiento de la medida.<sup>205</sup>

Finalmente y luego de las correcciones necesarias, sobre todo en lo referente al fin resocializador y educativo de la medida, esta disposición se reguló en el artículo 16 LRPA con la siguiente redacción:

*“Internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social. La sanción de privación de libertad bajo la modalidad de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social consistirá en la residencia obligatoria del adolescente en un centro de privación de libertad, sujeto a un programa de reinserción social a ser desarrollado tanto al interior del recinto como en el medio libre.*

*Una vez impuesta la pena y determinada su duración, el director del centro que haya sido designado para su cumplimiento, propondrá al tribunal un régimen o programa personalizado de actividades, que considerará las siguientes prescripciones:*

*a) Las medidas a adoptar para la asistencia y cumplimiento del adolescente del proceso de educación formal o de reescolarización. El director del centro deberá velar por el cumplimiento de esta obligación y para dicho efecto mantendrá comunicación permanente con el respectivo establecimiento educacional;*

*b) El desarrollo periódico de actividades de formación, socioeducativas y de participación, especificando las que serán ejecutadas al interior del recinto y las que se desarrollarán en el medio libre, y*

*c) Las actividades a desarrollar en el medio libre contemplarán, a lo menos, ocho horas, no pudiendo llevarse a cabo entre las 22.00 y las 07.00 horas del día siguiente, a menos que excepcionalmente ello sea necesario para el cumplimiento de los fines señalados en las letras precedentes y en el artículo 20.*

*El programa será aprobado judicialmente en la audiencia de lectura de la sentencia o en otra posterior, que deberá realizarse dentro de los quince días siguientes a aquélla.*

*El director del centro informará periódicamente al tribunal acerca del cumplimiento y evolución de las medidas a que se refiere la letra a)”*.

Esta sanción, la segunda de mayor gravedad contemplada por la LRPA, se caracteriza por combinar la privación de libertad del adolescente con planes de resocialización que se desarrollarán en forma alternada mientras se encuentre privado de libertad y en el medio libre.

El programa deberá tener el carácter de personalizado y comprenderá actividades educacionales y socioeducativas, estas últimas se desarrollaran tanto en el centro de internación como en el medio libre. Cuando las actividades se desarrollen fuera del recinto carcelario, conforme a lo prescrito por este precepto y el artículo 121 RLRPA,

---

<sup>205</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p. 65-66 V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 134-136

las actividades tendrán una duración de a lo menos ocho horas diarias, debiendo estas realizarse entre las siete y veintidós horas, salvo excepciones que justifiquen una modificación del horario, las que deberán ser determinadas por el director del centro respectivo en atención a los fines resocializadores y educativos que debe tener la responsabilidad penal adolescente.(artículo 20 LRPA)

Respecto a la duda generada por las excesivas prerrogativas que podía tener el director del centro referente al plan, el artículo 16 LRPA es claro al señalar que el tribunal aprobará el programa propuesto por el director, este proyecto debe ser sugerido para su aprobación en la audiencia de lectura de sentencia, o como máximo, en una nueva audiencia que no puede ser llevada a cabo más allá de quince días desde la lectura de la sentencia. De la misma forma como sucedía con los planes de la libertad asistida, si se ha condenado a la pena accesoria de rehabilitación de drogas y alcohol, este plan deberá señalar tal situación y cumplir con los requisitos exigidos por el artículo 31 RLRPA.<sup>206</sup>

Esta sanción conforme a lo señalado en el artículo 23 LRPA procede en tres tramos de los cinco establecidos en dicho precepto, por ende, se podrá aplicar a todos los casos que como resultado de la aplicación de las reglas de determinación de la extensión de la pena, se encuentren dentro de los sesenta y un días y los cinco años. El criterio para optar por esta u otra sanción deben ser los señalados en el artículo 24 LRPA, sin dejar de considerar el carácter de excepcionalidad y última ratio que de alguna forma limitan su aplicación a casos en los que sea estrictamente necesario. Debemos agregar que conforme al inciso segundo del artículo 26 LRPA, ésta sanción no procederá si conforme a los mismos hechos por los que el adolescente es condenado, un adulto no deba cumplir una sanción privativa de libertad, como sería el caso en que este último sea favorecido con alguno de los beneficios de la ley 18.216 (pena remitida, reclusión nocturna o libertad vigilada).

---

<sup>206</sup> V. Supra 4.1.6 nota al pie N° 155

Existe la posibilidad que esta sanción puede aplicarse complementariamente al régimen cerrado, luego de haberse cumplido esta última por a lo menos dos años, volveremos en detalle sobre este punto al tratar las sanciones mixtas.<sup>207</sup>

Por último, en caso de incumplimiento el director del centro respectivo deberá informar de ello al tribunal, para el caso de quebrantar la condena se aplicará el régimen cerrado por un periodo que no pueda exceder los noventa días, lo que no obsta a cumplir totalmente el tiempo que resta de régimen semicerrado; si nuevamente incumple la sanción se deberá aplicar en forma definitiva el régimen cerrado por un periodo que deberá fijar el tribunal, espacio de tiempo que tiene un límite temporal, ya que no puede ser superior a la duración del régimen semicerrado originalmente impuesta.

#### **4.2.6 INTERNACIÓN EN RÉGIMEN CERRADO CON PROGRAMA DE REINSERCIÓN SOCIAL**

Esta sanción se encontraba regulada en el proyecto original conforme a la siguiente redacción:

*“El internamiento en régimen cerrado importará la privación de libertad del adolescente condenado por el tiempo que determine el tribunal de acuerdo a lo dispuesto en los artículos siguientes”.*<sup>208</sup>

Sobre esta sanción se plantearon importantes discusiones, entre la que encontramos, entre otras, la referente a la duración de la sanción y la finalidad de la medida.

En cuanto a la *duración*, nos remitimos a lo señalado en su momento al comentar la discusión en el congreso sobre este mismo punto.<sup>209</sup>

---

<sup>207</sup> V. Infra 4.3

<sup>208</sup> PCM artículo 31. A las disposiciones que hace mención este precepto son a aquellas referentes a la duración máxima de las medidas privativas de libertad, como a la posibilidad de aplicar sanciones mixta (artículo 32 y 33 del PCM)

<sup>209</sup> Vid. Supra 4.2.2

Respecto a la *finalidad de la medida*, se señaló que, tal como se encontraba contenida en el PCM, era imprecisa en su redacción, pues no indicaba en que consistiría esta sanción, como tampoco, establecía los fines educativos y de resocialización fundamentales para la reintegración del menor a la sociedad. Ante esta crítica, se precisó que la sanción consistiría en la privación de libertad al interior de un centro especializado, el que deberá ser acorde a los fines de la responsabilidad penal adolescente (con dominio de los fines preventivo especial por sobre los retributivos); debiendo hacer mención expresa a los fines educativos y sociales de la medida.<sup>210</sup>

Al igual como sucedió con la sanción de régimen semicerrado, se impuso el criterio de otorgar a este tipo de sanciones –al menos en teoría- un fuerte contenido resocializador, educacional y laboral. Fue así como se hizo hincapié en que esta medida deberá contar con planes de estudio de educación básica y media (considerando que el acceso a la educación se encuentra garantizado por la Constitución y abarca los doce años de estudio), sea para continuarlos o para reintegrar a aquellos que hayan desertado del sistema educacional y la preparación para el desarrollo laboral.<sup>211</sup>

Una situación muy importante escapaba a la finalidad de la sanción, si bien se consideraba el aspecto educativo y laboral, se había obviado cualquier tipo de planes destinados a la *rehabilitación producto del consumo de drogas*. Por ello el Grupo de Trabajo que participó de la discusión en la Comisión del Senado, sugirió incluir el acceso a la rehabilitación por consumo de drogas, atendida la prevalencia de esta problemática en los casos de infractores juveniles.<sup>212</sup>

La posición contraria, no lo era en cuanto a la finalidad educativa o resocializadora de la medida, sino referente al escepticismo acerca de la posibilidad real de implementar esta disposición. La duda era si nuestro sistema se encontraba en

---

<sup>210</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p. 68

<sup>211</sup> Con este criterio se presentaron las indicaciones 100 y 101, presentadas por el Senador Stange y el Presidente de la república respectivamente. La indicación N° 100 señalaba: "En virtud de ello, dicho régimen deberá considerar necesariamente la plena garantía de continuidad de sus estudios básicos, medios y especializados, incluyendo su reinserción escolar, en el caso de haber desertado del sistema escolar formal y la participación en actividades de carácter socioeducativo, de formación y de desarrollo personal." La N° 101 estaba destinada a incluir la "preparación para la actividad laboral" mientras se cumpla la sanción.

<sup>212</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 137

condiciones de asumir la obligación de garantizar la continuidad de los estudios de los adolescentes infractores, su reinserción escolar y la participación en las actividades que el precepto menciona.<sup>213</sup>

Con todo, la Comisión del Senado recogió las ideas contenidas en las indicaciones y sugerencias referentes a la resocialización y rehabilitación de drogas, aprobando la disposición que fue incorporada como artículo 17 LRPA con la siguiente redacción:

*“Internación en régimen cerrado con programa de reinserción social. La internación en régimen cerrado con programa de reinserción social importará la privación de libertad en un centro especializado para adolescentes, bajo un régimen orientado al cumplimiento de los objetivos previstos en el artículo 20 de esta ley.*

*En virtud de ello, dicho régimen considerará necesariamente la plena garantía de la continuidad de sus estudios básicos, medios y especializados, incluyendo su reinserción escolar, en el caso de haber desertado del sistema escolar formal, y la participación en actividades de carácter socioeducativo, de formación, de preparación para la vida laboral y de desarrollo personal. Además, deberá asegurar el tratamiento y rehabilitación del consumo de drogas para quienes lo requieran y accedan a ello.”*

Esta sanción es de todas las contenidas en la LRPA la de mayor gravedad, de hecho es una pena privativa que afecta totalmente a la libertad de desplazamiento, pues mientras dure la sanción, no se contemplan actividades en el medio libre como es característico en el régimen semicerrado. Sin embargo, el hecho de no contener actividades de reinserción en el medio libre, no la priva –en teoría- de un plan interdisciplinario que busque la rehabilitación del adolescente.

Este programa, conforme a lo prescrito por el artículo 122 RLRPA, deberá ser elaborado dentro de quince días contados desde que el adolescente ingresa al recinto, debiendo contener como mínimo el plan de desarrollo para los siguientes seis meses contados desde su ingreso. Al igual como sucede con todas las sanciones en que existan proyectos asociados al adolescente, se deberá dejar constancia de haber sido sancionado a la pena accesoria de rehabilitación de drogas y alcohol, para lo cual se deben aplicar las reglas contenidas en el Título II del RLRPA.

En cuanto a su procedencia, esta pena se encuentra contemplada para aquellos casos en que conforme a la aplicación de las reglas de extensión de la pena, esta se extienda por encima de los tres años. De acuerdo a los tramos establecidos en el

---

<sup>213</sup> Ibíd.

artículo 23 LRPA, encontramos esta sanción en dos de ellos. En principio, la LRPA había contemplado en el primer tramo –superior a cinco años- la procedencia de régimen cerrado y semicerrado. Sin embargo, luego de la dictación de la Ley 20.191, la internación en régimen cerrado se aplica exclusivamente a todos los casos que como resultado de las reglas de extensión de la pena, arrojen una duración superior a cinco años. En el segundo tramo (de tres a cinco años), esta sanción concurre alternativamente con el régimen semicerrado y la libertad asistida especial, aplicación que debe determinarse conforme a las reglas del artículo 24 LRPA.

Al igual como sucede con el régimen semicerrado, también en este caso debe tenerse presente el principio de última ratio y considerar la limitante establecida en el inciso segundo del artículo 26 LRPA que prohíbe imponer una pena privativa al adolescente cuando a un adulto por el mismo hecho no se le haya impuesto dicha sanción.

#### **4.3 SANCIONES MIXTAS**

El PCM consideró la posibilidad de una sanción que combinara una medida privativa de libertad con otra que no tuviese tal carácter. Ella contaría con una limitante respecto al tiempo de duración, para lo cual se considerarían ambas medidas. Así se contempló una pena a la que se denominó mixta, la que fue regulada de acuerdo a la siguiente disposición:

*“el tribunal podrá imponer complementariamente una sanción de libertad asistida por un máximo de dos años, la que será ejecutada con posterioridad al cumplimiento efectivo del internamiento en régimen cerrado, siempre que en su conjunto no excedan de cinco años”<sup>214</sup>*

Durante la discusión de este precepto, se erigió un criterio destinado a *ampliar las sanciones complementarias y las sanciones bases*. La única sanción complementaria incluida en el proyecto era la libertad asistida. Se propuso extender las medidas complementarias al *arresto de fin de semana* y al *arresto domiciliario sustitutivo*, las

---

<sup>214</sup> PCM artículo 33

que sólo podrían imponerse como complementarias de la libertad asistida (pasando la libertad asistida a tener doble función, como sanción base y complementaria).<sup>215</sup> Esta sugerencia fue aprobada, pero posteriormente se suprimió como resultado de la exclusión del arresto de fin de semana y el arresto domiciliario sustitutivo del texto de la LRPA.<sup>216</sup>

En la Comisión del Senado se recomendó incluir como sanción base, a la internación en régimen semicerrado, lo que fue aprobado, incluyéndose además, a la libertad asistida especial como sanción complementaria. Finalmente y como veremos más adelante, producto de las modificaciones realizadas por la Ley 20.191, se agregó como sanción complementaria *el internamiento en régimen semicerrado*.

La discusión recayó también en tratar de elucidar algunos puntos relevantes como fueron: la procedencia, duración y el momento en que se aplicará esta medida. Respecto a la *procedencia*, se acordó que la libertad asistida y la libertad asistida especial procederán respecto de *todos los lícitos* que lleven no sólo aparejada internación en régimen cerrado, sino que también semicerrado.

En cuanto a la *duración*, originalmente la disposición contemplaba un plazo de cinco años considerando tanto la sanción base como la complementaria, y de dos años como máximo para la libertad asistida; sin embargo, luego se estableció como límite el tiempo asignado a la condena principal.

Respecto al *momento* para aplicar la sanción, se contempló, hasta el primer trámite constitucional, que estas medidas sólo procedieran con *posterioridad* al cumplimiento efectivo, empero, en la Comisión del Senado se aprobó la posibilidad que esta fuera ejecutada previo a la sanción privativa de libertad, siempre y cuando esta última no excediera de quinientos cuarenta días conforme a las reglas de extensión de la pena, quedando la aplicación de la medida privativa sujeta a condición que de no cumplir con la libertad asistida se aplicará la sanción privativa de libertad.<sup>217</sup>

---

<sup>215</sup> La Comisión de la Cámara de diputados aprobó la siguiente disposición: “Asimismo, en caso de haberse impuesto la libertad asistida, podrá complementar dicha medida con la imposición del arresto de fin de semana, conforme a lo dispuesto en los artículos 28 ó 29.”

<sup>216</sup> V. Supra 4.2.4.1 y 4.2.4.2

<sup>217</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 145

Por último, considerándose los argumentos comentados anteriormente, la disposición que contiene las sanciones mixtas fue incorporada como a artículo 19 LRPA que señala:

*“Sanciones mixtas. En los casos en que fuere procedente la internación en régimen cerrado o semicerrado, ambas con programa de reinserción social, el tribunal podrá imponer complementariamente una sanción de libertad asistida en cualquiera de sus formas, por un máximo que no supere el tiempo de la condena principal. Esta última se cumplirá:*

*a) Con posterioridad a la ejecución de la pena privativa de libertad, siempre y cuando en total no se supere la duración máxima de ésta, o*

*b) En forma previa a su ejecución. En este caso la pena principal quedará en suspenso y en carácter condicional, para ejecutarse en caso de incumplimiento de la libertad asistida en cualquiera de sus formas, en el caso de las penas que se extienden hasta quinientos cuarenta días.*

Sin embargo, producto de la discusión suscitada a propósito de la Ley 20.191, se realizaron modificaciones a esta norma. Particularmente estas modificaciones se realizan en virtud de una indicación presentada durante la discusión de dicha ley en el Congreso. Esta indicación fue sugerida por el Senador Larraín y se fundamentó en considerar que la LRPA establecía un régimen de penalidad muy blando que era necesario endurecer y como una respuesta al artículo quinto transitorio incluido en el proyecto ley enviado al Congreso (que luego se convirtió en la Ley 20.191). Este artículo quinto transitorio (que finalmente fue rechazado por estrecho margen) tiene su origen en los problemas de infraestructura, por ello este precepto señalaba que durante el primer año se podría reemplazar la aplicación del régimen semicerrado (hasta esa fecha, con mayor atraso en la infraestructura) por la libertad asistida especial. El Senador Larraín consideraba que al no encontrarse todos los recintos de internamiento semicerrado construidos, habría casos en que por un mismo hecho se aplicaría la libertad asistida por no contar con dichos centros, produciéndose entonces una situación de franca discriminación respecto de quienes por contar con la infraestructura, se les aplicaría una sanción mayor. Por esta razón, presentó esta indicación que entre otras cosas, prohíbe imponer otra sanción de carácter complementaria que no sea el internamiento en régimen semicerrado para el caso de



delitos que de acuerdo a las reglas de determinación de la extensión de la pena, resulten superior a cinco años.<sup>218</sup>

Producto de la discusión de la Ley 20.191, se precisó lo relativo a la oportunidad en que procede aplicar la sanción complementaria al régimen cerrado contemplado en el N° 1 del artículo 23 LRPA. Conforme a ello, esta sanción complementaria no puede aplicarse en forma previa, sino que necesariamente se debe aplicar cuando se hayan cumplido al menos dos años desde la imposición de la condena principal.

Se opusieron a esta solución, entre otros, el Diputado Ceroni, Soto y Bustos. El profesor Bustos veía en esta medida una forma de endurecer aún mas el régimen cerrado, lo que sería –en su concepto- un grave error doctrinario y conceptual, que obedecería mas bien a la finalidad de tranquilizar a la población producto de la discusión acerca de si se volvía a postergar la entrada en vigencia de la LRPA.<sup>219</sup> Finalmente y a pesar de la oposición de un amplio sector del Congreso a la modificación que la Ley 20.191 realizaba al artículo 19 LRPA, este fue aprobado en los términos contenidos en la indicación presentada por el Senador Larraín, aprobándose el texto del actual artículo 19 de la LRPA, con la siguiente redacción:

***“En el caso del numeral 1 del artículo 23, el tribunal podrá imponer complementariamente la sanción de internación en régimen semicerrado, después del segundo año de la condena.***

***En los demás casos en que fuere procedente la internación en régimen cerrado o semicerrado, ambas con programas de reinserción social, el tribunal podrá imponer complementariamente una sanción de libertad asistida en cualquiera de sus formas, por un máximo que no supere el tiempo de la condena principal. Esta última se cumplirá:***

***a) Con posterioridad a la ejecución de la pena privativa de libertad, siempre y cuando en total no se supere la duración máxima de ésta, o***

***b) En forma previa a su ejecución. En este caso la pena principal quedará en suspenso y en carácter condicional, para ejecutarse en caso de incumplimiento de la libertad asistida en cualquiera de sus formas, en el caso de las penas que se extienden hasta quinientos cuarenta días.”***

---

<sup>218</sup> No obstante, esta modificación es el resultado de una más trascendental que se realizó producto de la aprobación de esta indicación y que se refiere al artículo 23 LRPA, en particular al numeral primero. Antes que se modificara este numeral, para aquellos hechos cuya extensión conforme a las reglas de determinación de la pena fueran superiores a cinco años, se podía aplicar el régimen cerrado o semicerrado. Luego de aprobada la indicación y con la entrada en vigencia de la Ley 20.191, el numeral primero del artículo 23 LRPA que contiene el tramo por sobre los cinco años, sólo contempla como única y exclusiva sanción el régimen cerrado, sanción que además sólo puede ser complementada con la medida de régimen semicerrado conforme al precepto que analizaremos en este punto.

<sup>219</sup> V. Historia de la Ley 20.191. Informe de la Comisión del Senado en primer trámite Constitucional, boletín N° 5031-07, p. 12. V.a. Informe de la Comisión de la Cámara de Diputados en segundo trámite constitucional 5031-07, p. 85

Esta disposición regula una situación especial que permite imponer aparte de una sanción privativa de libertad, otra sanción de carácter complementaria. Lo primero que debe determinarse, es que estas sanciones complementarias proceden sólo respecto de la imposición de sanciones privativas de libertad, es decir, cuando se ha impuesto régimen cerrado o semicerrado.

Para el comentario de esta disposición se deben distinguir dos situaciones, aquellos casos en que se aplica una sanción privativa en virtud del artículo 23 N°1 LRPA, y todos los demás casos en que se pueda imponer una pena privativa de libertad que no sea producto de la aplicación de numeral primero del artículo 23 LRPA.

En el primer caso, tal como veíamos al comentar la discusión parlamentaria de este precepto, con la entrada en vigencia de la Ley 20.191 se estableció como única sanción para el primer tramo del artículo 23 LRPA (que va por sobre los cinco años de privación de libertad), el régimen cerrado con programa de reinserción social. Con la finalidad de evitar que esta sanción fuese complementada con la libertad asistida, se modificó el artículo 19 LRPA, estableciendo que de aplicarse el régimen cerrado conforme al numeral primero del artículo 23 LRPA, esta sólo podrá ser complementada por la medida de régimen semicerrado. Por ende la única posibilidad de aplicar una sanción mixta para estos casos, se traduce en el régimen cerrado como sanción base y el régimen semicerrado como sanción complementaria. En cuanto a la oportunidad para aplicar la medida complementaria es sólo una, y corresponde al momento en que se cumpla el segundo año de condena por la imposición del régimen cerrado.

Conforme a lo señalado por el artículo 18 LRPA, que establece el límite absoluto de cinco años para las sanciones privativas de libertad, respecto de aquellos adolescentes que tengan menos de dieciséis años, esta disposición contenida en el inciso primero del artículo 19 LRPA, no se aplicaría cuando estemos en presencia de un menor de dieciséis años.

La segunda situación a que hacíamos referencia, se trata de todos aquellos casos en que se imponga una pena privativa de libertad en virtud de la aplicación del artículo 23 LRPA, salvo su numeral primero. Conforme lo preceptuado en los N° 2,3 y 4 del

artículo 23 LRPA, se puede imponer una pena privativa cuando la extensión de la pena se encuentre entre los sesenta y un días y los cinco años. En el evento en que la pena privativa se encuentre dentro de este rango, el tribunal podrá aplicar complementariamente la libertad asistida en cualquiera de sus formas.

Respecto al momento en que procede la ejecución de la medida complementaria, el precepto establece que puede ser antes o después de la ejecución de la sanción principal. Procederá antes, sólo cuando la pena privativa no sea superior a los quinientos cuarenta días, en este caso la pena principal quedará sujeta a condición, no aplicándose a menos que se incumpla la libertad asistida impuesta en forma complementaria. Corresponderá aplicarla después, cuando la pena privativa se extienda entre los quinientos cuarenta y un días y cinco años.

En estos casos de sanciones mixtas, existe un límite a la duración de ambas medidas impuestas, no pueden superar en total a la duración establecida para la pena principal. Si bien esta regla se señala a continuación del inciso primero del artículo 19 LRPA, que establece la regla para el primer tramo del artículo 23 LRPA, creemos que este límite se aplica a todas las situaciones en que se imponga complementariamente una pena, incluyendo el numeral primero del artículo 23 LRPA, pues se trata de combinar dos sanciones, una mas grave que otra, pero siempre con la finalidad de complementarlas para disminuir la intensidad del castigo originalmente impuesto, por lo tanto, si la pena complementaria se extendiera más allá de los límites de la principal, concluiríamos que en algunos casos, pudiese resultar mas gravosa que la sola aplicación de la medida original, lo que atentaría contra la finalidad de la sanción mixta (morigerar la intensidad de las sanciones privativas de libertad).

#### **4.4 SANCION ACCESORIA**

Esta modalidad de sanción no se encontraba contemplada en el PCM. Fue en la Comisión de la Cámara de Diputados donde se incorporó al proyecto la siguiente disposición:<sup>220</sup>

*“El juez estará facultado para establecer, como sanción accesoria a las previstas en el artículo 18 de esta ley, y siempre que sea necesario en atención a las circunstancias del menor, la obligación de someterlo a tratamientos de cura a adicción a las drogas o alcohol.”*

El fundamento de esta regla se encuentra en la necesidad de someter al adolescente sancionado a un tratamiento de rehabilitación por el consumo de drogas y alcohol.

Se sugirió suprimir esta disposición o bien, entregar su conocimiento a los tribunales de familia, el fundamento de tal propuesta se basaba en considerar que se estaba en presencia de una medida coactiva, que se relaciona con la protección especial de derecho y por lo tanto, es una materia que *compete* exclusivamente a los dichos juzgados.<sup>221</sup>

Si bien hubo mayoritario consenso en la necesidad de una disposición de esta índole, existieron opiniones contrapuestas en lo referente a la obligatoriedad, procedencia, amplitud y factibilidad económica de la medida.

Respecto a la *obligatoriedad*, los Diputados que propusieron la disposición eran partidarios que el Juez pudiese imponer en forma obligatoria un tratamiento de rehabilitación, sin que el adolescente tenga la posibilidad de oponerse a este. En cambio, un criterio diverso defendía el SENAME, quienes señalaban que las consecuencias que la adicción provoca en el adolescente, lo privarían de la posibilidad de decidir conscientemente si querían o no el tratamiento; si bien estaban de acuerdo con la medida, estimaban que lo correcto era establecer un cierto nivel de imposición, pero en ningún caso la obligatoriedad de someterse a dichos tratamientos; por lo

---

<sup>220</sup> Esta sanción tuvo su origen en una indicación presentada por los Diputados: Guzmán, Delmastro y Longton que tenía el siguiente contenido: *“El juez estará facultado para establecer, como medida accesoria a las previstas en el artículo 18 de esta ley, y siempre que sea necesario en atención a las circunstancias del menor, la obligación de someterlo a tratamientos de cura a adicción a las drogas o alcohol. En caso de imposibilidad de solventar dicho tratamiento por parte del menor y su familia, el Servicio Nacional de Menores, a través de sus organismos colaboradores, adoptará las medidas necesaria para que el menor reciba la terapia necesaria.”*

<sup>221</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 148

demás –esgrimían-, es fundamental que el adolescente quiera efectivamente rehabilitarse, de lo contrario la medida se volvería totalmente ineficiente.

Tal como se había aprobado por la Cámara baja, se desprendía que esta medida sólo *procedía* cuando se aplicaba alguna sanción principal, no contemplándose esta sanción en caso de decretarse, por ejemplo, principio de oportunidad. Bajo este criterio, el Presidente de la República presentó una indicación en la que se establecía que en caso de cometerse el delito como resultado de la adicción a las drogas y alcohol, debía decretarse el sobreseimiento y remitirse los antecedentes al tribunal de familia, para que proceda a la medida de rehabilitación. Este mismo procedimiento se debía adoptar si se decretaba el principio de oportunidad.<sup>222</sup>

En cuanto a *la amplitud*, hubo propuestas destinadas a aumentar las sanciones accesorias.<sup>223</sup> Se propuso incluir la obligación de someter a *tratamiento psicológico* individual y grupal a los adolescentes condenados por cualquier delito, especialmente a quienes hayan actuado en forma agresiva o quienes hayan sido víctimas o condenados por delitos sexuales, lo que finalmente no fue considerado.<sup>224</sup>

Discutido fue el punto relativo al *financiamiento de la medida*. Originalmente se proponía que fuera la familia del menor la que solventara los gastos del tratamiento, en caso de no contar con los medios para sustentarlo, sería el SENAME a través de sus organismos colaboradores quienes debían asumir los costos de la rehabilitación. En cambio, los representantes del SENAME eran partidarios de revisar esta disposición, pues no existían los recursos suficientes para absorber tratamientos tan costosos que por regla general las familias no estarían en condiciones de asumir.

Finalmente y luego de considerar los diversos criterios que se manifestaron durante la discusión, la sanción accesoria fue regulada en el artículo 7 LRPA de la siguiente manera:

---

<sup>222</sup> Este criterio se encontraba recogido en la indicación N° 118 presentada por el Presidente de la República.

<sup>223</sup> El Senador Viera Gallo presentó una indicación (n° 117) en la que agregaba las siguientes medidas como sanciones accesorias: Matricularse y cursar educación formal, básica o media; fijar un lugar de residencia o cambiarse de él, atendiendo la disponibilidad económica; abandonar el trato con determinadas personas o no aproximarse a ellas; no asistir a discotecas o espectáculos públicos; procurar adquirir un empleo; Abstenerse de ingerir bebidas alcohólicas o drogas y someterse a tratamientos destinados a la rehabilitación de la adicción a las drogas o el alcohol.

<sup>224</sup> V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 148

“Sanción accesoria. El juez estará facultado para establecer, como sanción accesoria a las previstas en el artículo 6° de esta ley y siempre que sea necesario en atención a las circunstancias del adolescente, la obligación de someterlo a tratamientos de rehabilitación por adicción a las drogas o al alcohol”.

Pese a la discusión suscitada en el Congreso respecto de esta disposición, su redacción final es muy similar a aquella propuesta y aprobada por la Cámara baja.

En cuanto a su procedencia, el precepto establece que esta sanción puede aplicarse accesoriamente a todas las medidas, incluyendo la amonestación, la multa y en general todas aquellas sanciones que no lleven aparejada un plan de intervención individual. Que la sanción principal no requiera de un plan de intervención, no obsta a la aplicación de la sanción accesoria. Sin embargo, creemos que en la mayoría de los casos en que esta sanción se decrete, lo será conjuntamente con alguna de las sanciones que requieren un plan de intervención individual (libertad asistida, régimen cerrado y semicerrado) pues el tratamiento ira acompañado de otras actividades que, complementadas, tendrán un mejor pronóstico que cuando se decrete conjuntamente con sanciones que no requieren de dicho plan.

Cuando se imponga la sanción accesoria, esta se desarrollará conforme a los programas vigentes en cada comuna, servicios o instituciones que correspondan, asesorados por el CONACE y el Ministerio de Salud. Si el tratamiento de rehabilitación forma parte de un plan de intervención individual producto de la aplicación de una sanción principal que conlleva dicho plan, este deberá contemplarse de acuerdo a lo ordenado por el artículo 31 RLRPA.<sup>225</sup>

La aplicación de esta sanción es facultativa del juez conforme los antecedentes con los que cuente durante el transcurso del proceso, siendo aplicable sólo en los casos

---

<sup>225</sup> Cuando el plan contemple la rehabilitación de alcohol y drogas, deberá este contener conforme a lo preceptuado en el art. 31 del RLRPA lo siguiente: Objetivos terapéuticos de calidad y alto estándar de complejidad, metas terapéuticas y plazos definidos; Consentimiento informado del adolescente y su familia o adulto responsable de su cuidado, cuando corresponda; Contrato terapéutico concordado con el adolescente y su familia, u otro según corresponda; Procedimientos terapéuticos y de rehabilitación con énfasis en la modificación de cada una de las áreas problema identificadas, los que deberán quedar debidamente registrados en ficha clínica; El desarrollo del Plan (avances, estancamiento, recaídas y retrocesos) deberá ser evaluado por el equipo tratante en forma periódica con el delegado y el equipo de libertad asistida o equipo psicosocial del centro privativo de libertad, según corresponda y debidamente registrado sus resultados. Todas las acciones terapéuticas clínicas y psicosociales realizadas al adolescente, su familia o a adulto responsable de su cuidado, deberán ser debidamente registradas en la ficha clínica única, siendo de carácter confidencial; El equipo clínico tratante deberá emitir informes al juez, según la periodicidad que éste determine. En subsidio de dicha determinación, deberían remitirlos bimensualmente desde el ingreso del adolescente; Se realizará un plan de seguimiento no inferior a un año desde su egreso

en que este tratamiento sea necesario, una vez impuesta esta sanción, debe ser cumplida obligatoriamente por parte del adolescente.

Existe una situación muy similar a la sanción accesoria que hemos comentado y que se refiere al tratamiento y rehabilitación del consumo de drogas, regulado a propósito de la aplicación del régimen cerrado con programa de reinserción social en el inciso segundo del artículo 17 LRPA. Este tratamiento se hace bajo los mismos términos y reglas aplicables al implementado por la aplicación de la sanción accesoria, pero con la diferencia que en este caso, el tratamiento no se aplica producto de la imposición de la medida accesoria contemplada en el artículo 7 LRPA, sino que procede cuando se estime que el tratamiento es necesario y cuente con el consentimiento del adolescente, es decir, no se impone obligatoriamente como en el caso de la sanción accesoria.

Por último, si bien este tratamiento está limitado de acuerdo al texto legal exclusivamente a la rehabilitación del consumo de drogas, no vemos inconveniente que, al igual como sucede en el caso de la sanción accesoria, se extienda a la adicción al alcohol.

## **CAPITULO V DETERMINACIÓN DE LA PENA**

Esta materia fue ampliamente discutida durante la tramitación de la LRPA en el Congreso. Podemos distinguir dos etapas, la primera, mientras se encontraba vigente la disposición que diferenciaba entre infracciones consideradas graves de aquellas que no tenían tal carácter (cuyo efecto más importante era la aplicación de sanciones privativas sólo a las infracciones consideradas graves).<sup>226</sup> La segunda etapa, principia cuando se decide cambiar la estructura sobre la que se erige el ordenamiento especial

---

<sup>226</sup> V. Supra 3.1.1



para adolescentes.<sup>227</sup>. Este nuevo orden, influyó directamente en las reglas de individualización de la sanción, las que fueron reguladas con mayor rigor con respecto a su primigenio trato en el PCM. A continuación referiremos brevemente al sistema contemplado en el PCM, para luego entrar al comentario de las reglas de determinación de penas que actualmente se señalan en la LRPA.

## 5.1 SISTEMA DE DETERMINACIÓN DE LA PENA EN EL PCM

El sistema consagrado en el PCM (vigente durante toda la discusión en primer trámite constitucional en la Cámara de Diputados), se caracterizaba entre otras cosas por: otorgar una amplia discrecionalidad al juez, tanto para fijar la extensión como la naturaleza de la pena; establecer un catálogo de sanciones que podía aplicarse cuando un adolescente fuera responsable penalmente por la comisión de un ilícito;<sup>228</sup> determinar la improcedencia de cualquier tipo de sanción privativa de libertad en caso de incurrir en alguna falta tipificada en el proyecto; y reglar que la libertad asistida sólo procedería en caso de reiteración.<sup>229</sup>

Manifiesto además, era el carácter de última ratio de las medidas privativas de libertad, pues estas sólo procedían en caso de infracciones graves y quebrantamiento.<sup>230</sup> En cuanto a la duración de estas sanciones, el proyecto establecía una extensión máxima de cinco años.<sup>231</sup>

Únicamente en una disposición, el artículo 20 PCM, se establecían las reglas que el juez debía considerar al momento de determinar la pena, lo notorio de este precepto,

---

<sup>227</sup> Como vimos al comentar las sanciones, actualmente el tratamiento diferenciado se concreta fundamentalmente en el nivel de medidas aplicables y no en la tipificación normativa como era originalmente contemplado en el proyecto. Al desaparecer la clasificación de las sanciones graves, se castigan todos los crímenes y simples delitos consagrados en el CP y leyes especiales. Las faltas, sólo son castigadas si se incurre en aquellas expresamente tipificadas en la LRPA y se tenga más de dieciséis años. Lo que caracteriza al nuevo régimen, es el hecho de aplicar sanciones especiales, creadas y dirigidas especialmente a la condición de adolescente que tiene el infractor y que comentamos en el capítulo anterior

<sup>228</sup> Art 18 PCM

<sup>229</sup> Art 19 PCM

<sup>230</sup> Artículo 28 inciso 2° del PCM: "*Las medidas privativas de libertad sólo pueden aplicarse al adolescente que ha sido declarado responsable de la comisión de alguna de las infracciones graves a las cuales se refiere el artículo 6 o en los casos contemplados en el artículo 76 de esta ley*".

<sup>231</sup> PCM artículo 32: "Duración de las sanciones privativas de libertad. Las sanciones de privación de libertad establecidas en los artículos 30 y 31, tendrán una duración máxima de cinco años"

fue que dichos criterios eran aplicables tanto a la determinación de la extensión temporal, como a la individualización de la naturaleza de la sanción,<sup>232</sup> lo que sin duda, tornaba confusa la norma, dando origen a una variada discusión sobre el punto.

El artículo en cuestión contenía en sus primeros tres numerales los parámetros generales.

El N°1 se refería al *número de infracciones cometidas*, el N°2 a *la edad del adolescente infractor* y el N°3 que presentaba mayor contenido, se refería a la gravedad del hecho delictivo haciéndose al efecto una remisión a los factores de determinación de la pena aplicable a los adultos. La particularidad en los criterios consagrados en este último numeral, se encontraban en la letra d), cuando hacía referencia a la reincidencia, precisando que la agravante se configuraba tomando en consideración el registro de sanciones que para ese efecto debía llevar el SENAME. Otra situación relevante, era el hecho de no considerar la *extensión del mal* causado como criterio para la determinación de la pena, separándose en este punto de las reglas contenidas para los adultos.

El N° 4 del artículo 20 PCM, establecía la regla a seguir en caso de existir pluralidad de delitos, que en lo esencial, ordenaba un tratamiento conjunto de los ilícitos a fin de determinar la sanción.

Se reconoció que este precepto permitía un extenso grado de discrecionalidad al juez para determinar la sanción, lo que llevó a proponer la creación de una regla de tope de carácter general, a fin de evitar que debido a esta amplitud, el adolescente corriera el riesgo de ser *condenado a una pena mayor a la correspondiente a un adulto*

---

<sup>232</sup> PCM Art 20 "Determinación de la pena. Para determinar las sanciones, así como para fijar su extensión temporal o cuantía, el juez deberá considerar: 1 El número de infracciones cometidas; 2 La edad del adolescente infractor; y 3 La proporcionalidad que debe existir entre la gravedad de la o las infracciones cometidas y la severidad de la sanción. Para evaluar la gravedad de la infracción, el tribunal deberá determinar, en primer lugar, si ésta corresponde a una infracción de las que señala el art. 6 de esta ley. Además, el tribunal deberá considerar: a) La naturaleza y extensión de las penas asignadas por la legislación penal al hecho constitutivo de la infracción; b) La calidad en que el adolescente participó en el hecho y el grado de ejecución de la infracción; c) La concurrencia de circunstancias que, conforme a la legislación penal, den lugar a la formación de delitos calificados, agravados o especiales, en relación a la infracción a la ley penal que se le imputa; y d) La concurrencia de circunstancias modificatorias de la responsabilidad criminal, previstas en la legislación penal, con excepción de las contenidas en los números 14 a 16 del artículo 12 del Código Penal, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el artículo 79 de la presente ley.

**4** Para determinar la sanción aplicable a un adolescente por la comisión de más de una infracción, el juez deberá considerar en su conjunto la naturaleza y características de la totalidad de las infracciones cometidas, de acuerdo a lo previsto en los números 1, 2 y 3 del presente artículo.

En caso alguno podrá imponerse una sanción separada para cada infracción, debiendo darse aplicación a lo previsto en el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales."

por el mismo hecho. Bajo este criterio, se propuso como *límite absoluto* a la extensión de la pena, los dos tercios de la sanción que hubiese correspondido a un adulto por ese mismo hecho;<sup>233</sup> proposición que fue aprobada por la Comisión de la Cámara de Diputados.<sup>234</sup>

### 5.1.1 CLÁUSULA DE ANALOGÍA

Una materia importante que se discutió bajo el primigenio sistema de determinación de penas, fue la denominada clausula de analogía, que por su importancia desde el punto de vista doctrinal, comentaremos sucintamente en este punto.

Como consecuencia de la mayor discrecionalidad contenida en el PCM, en relación con lo restrictivo de las causales excluyentes y eximentes de la responsabilidad penal, el Diputado Bustos sugirió la regulación legal de una cláusula de analogía, es decir, aplicar a las eximentes de responsabilidad propias de los mayores de edad, todas aquellas circunstancias que el juez estime similares a ellas y que generalmente no se establecen. Se trataba de circunstancias análogas o semejantes a las que existen, como sería el “estado de necesidad exculpante”, causal que códigos mas modernos incluyen y que con dicha regla se facultaría al juez para aplicarla.<sup>235</sup>

El ejecutivo si bien reconocía que esta cláusula era recogida en la mayoría de los códigos modernos, señalaba que se trataba de una institución relativamente ajena a nuestro ordenamiento jurídico, siendo muy pocos los casos en que se daría esta situación, y de darse, el mismo Fiscal del Ministerio Público (en adelante MP) estimaría, en virtud del “principio de oportunidad”, innecesario seguir adelante, o bien, serían resueltas por vía amonestación, no justificándose de momento incorporar la cláusula de analogía a la LRPA.

---

<sup>233</sup> Este inciso fue propuesto por el ejecutivo con la siguiente redacción: “*Asimismo, en caso alguno podrá imponerse una sanción que sea superior a los dos tercios de aquella que hubiere correspondido en caso de haberse ejecutado el hecho que la fundamenta por parte de un mayor de edad.*”

<sup>234</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 53-54

<sup>235</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 36

Con todo, esta cláusula fue recogida en el proyecto conforme a lo propuesto por el diputado Bustos, con la siguiente redacción:

*“Que no concurra a su respecto alguna de las causas que, conforme a la ley, eximen de responsabilidad penal a las personas mayores de 18 años o **alguna circunstancia análoga a estas**”<sup>236</sup>*

Los representantes del ejecutivo señalaban que si bien coincidían con los fundamentos para la incorporación de eximentes analógicos y de la necesidad de permitir que hubiera de parte de la jurisprudencia una aproximación a los criterios analógicos para atenuantes en lo relativo a la determinación de la pena, no eran partidarios que la cláusula estuviese establecida en los términos propuestos por el profesor Bustos, razón por lo que concordaron con la supresión de la cláusula y anunciaron una indicación al artículo referente a la determinación de la pena, en dónde se recogería como un elemento a considerar a propósito de la gravedad de la infracción.<sup>237</sup> Se presentó una indicación que suprime la clausula de analogía en los términos propuestos por el Diputado Bustos y se buscó establecer una aproximación a criterios analógicos para la concepción de atenuantes en lo relativo a la determinación de la pena (se agregó a los criterios para determinar la proporcionalidad entre la sanción y la infracción cometida contenidas en la letra d) del primigenio artículo 20 PCM y que se refería a las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal).

Por lo tanto, además de las circunstancias modificatorias de responsabilidad recogidas en la ley, se agregaron las circunstancias *análogas* a ellas como criterios para determinar la gravedad. Conjunto con ello, se agregó producto de esta indicación *la extensión del mal causado*, criterio que había sido obviado en la primigenia redacción.<sup>238</sup>

La disposición aprobada por la Cámara de Diputados y que recogía lo acordado en esta discusión quedó redactada en los siguientes términos:

---

<sup>236</sup> Esta disposición fue agregada al artículo 7 del PCM que fue aprobada por la Comisión de la Cámara de Diputados en el primer informe, como artículo 8 de acuerdo a la siguiente redacción: Presupuestos de la responsabilidad. *Para que exista responsabilidad del adolescente conforme a la presente ley se requiere: 1.- Que éste haya realizado una conducta constitutiva de infracción a la ley penal en conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º de la presente ley; 2.- Que no concurra a su respecto alguna de las causas que, conforme a la ley, eximen de responsabilidad penal a las personas mayores de dieciocho años o alguna clausula análoga”*

<sup>237</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 10

<sup>238</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 10

d) “**la extensión del mal causado** y la concurrencia de circunstancias atenuantes de responsabilidad criminal previstas en la legislación penal o **alguna análoga a éstas**, o de circunstancias agravantes, con excepción de las contenidas en los N° 14 a 16 del art. 12 del CP, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el art.77 de la presente ley.”

Finalmente, con la modificación del sistema de determinación de penas, estos preceptos y conjuntamente con ellos, la clausula de analogía, fueron suprimidos del texto definitivo de la ley.

## 5.2 EL NUEVO SISTEMA DE DETERMINACIÓN DE PENAS

La finalidad tras la propuesta de un sistema de determinación de sanciones diverso al contenido en el proyecto, fue alcanzar una solución técnicamente eficaz considerando que se legislaba para jóvenes. Bajo esta noción, se consideró la necesidad de establecer puntos objetivos que permitan determinar la pena para el caso en concreto.

Relevante fue la discusión presentada a propósito de la mayor o menor *discrecionalidad* que debía tener el juez al momento de determinar la pena, sobre este tema encontramos las siguientes posiciones:

a. Los partidarios de otorgar un grado considerable de flexibilidad al juez para determinar la pena, con ello se evitaría que esta determinación se transformara en un mero ejercicio matemático que olvide las situaciones particulares que afectan a los adolescentes, situación que afectaría directamente a las posibilidades de rehabilitación de los jóvenes, fin que debe ser considerado fundamental en materia de justicia adolescente.<sup>239</sup>

b. Los que estando de acuerdo con una mayor flexibilidad, reconocían que un sistema sancionatorio que entrega excesivas atribuciones a los jueces, también puede ser contrario al interés de los menores. Tal como podría imponerse sanciones muy bajas para delitos considerados graves por la opinión pública, del mismo modo existe la

---

<sup>239</sup> Eran partidarios de este criterio los Senadores Aburto y Viera Gallo

posibilidad de aplicar medidas muy gravosas para delitos de poca significación en consideración al daño causado.<sup>240</sup>

c. Quienes buscaban mayor drasticidad en la imposición de sanciones, entendiendo que para cumplir con dicho fin, se debe limitar la flexibilidad del juez al momento de determinar la pena aplicable. Se fundamentaba esta posición en que un sistema de responsabilidad especial para adolescente no necesariamente se trasunta en una rebaja de penas, además consideraban que de acuerdo al sistema imperante en ese momento, el menor ya tenía un tratamiento privilegiado al tener una rebaja de un grado al mínimo de lo señalado por la ley.<sup>241</sup>

Cualquiera sea el criterio adoptado para la estructuración del nuevo sistema, estaba claro que debía guardar armonía con las disposiciones de la CDN y especialmente con el principio de legalidad en su sentido amplio, con la única excepción de la ley penal más favorable. Una consecuencia de esta garantía constitucional, se trasunta en que la ley no podía dejar enteramente entregada al arbitrio del juez la aplicación de las sanciones penales en cuanto a su naturaleza y duración, sino que debía fijar, al menos, parámetros claros y objetivos para que éste pueda optar entre determinados tipos de sanciones en relación con las conductas concretas que se trata de sancionar. Un nuevo sistema penal, distinto del consagrado en el CP, tiene que contemplar la descripción de las conductas punibles así como cada una de sus sanciones posibles, definiendo claramente los conceptos que sean distintos de los ya contemplados en las normas generales y en la doctrina, o bien, utilizar sus propios tipos penales, conceptos y categorías, para establecer penas diferentes.

Luego de discutirse los distintos criterios acerca de la mayor o menor discrecionalidad del juez al momento de imponer una pena, surgió debate respecto a la estructura que un nuevo régimen de sanciones debía contener. Se señaló que la organización de un sistema de determinación de penas debía relacionarse directamente con lo exigido por la CDN. Proponer un estatuto de determinación, basado en las infracciones tipificadas en el CP y leyes especiales (a las cuales se les aplique una pena disminuida), no es más que mantenerse bajo el alero de un sistema

---

<sup>240</sup> Opinión de la representante de la Defensoría Penal Pública Sra. María Eugenia Manaud

<sup>241</sup> Así opinaban los Senadores Chadwick y Espina.

proteccionista que justamente se intentaba dejar atrás. Si se agrega la carencia de la función educativa-resocializadora de las penas consagradas en el CP, y la necesidad de una nueva reglamentación que vele porque la detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño, se lleven a cabo como medida de último recurso durante el período más breve posible, se puede concluir que, ni la función asignada a la pena, ni el concepto de última ratio de la privación de libertad exigidas por la Convención, se condice con lo consagrado en nuestro CP.<sup>242</sup>

Para cumplir con lo exigido por la Convención y entendiendo que las disposiciones establecidas en este cuerpo legal, son *recomendaciones* y no *imposiciones*, se propusieron dos vías:

a) Una, mediante la dictación de un Código especial para los menores, que incluya la tipificación de cada una de las conductas punibles con sus respectivas sanciones. Este sería el sistema que más se aviene con lo exigido por el estatuto en cuestión, es decir, una legislación especializada e independiente para los adolescentes.

b) Esta propone un catálogo sustitutivo de sanciones, diverso del ya considerado en el CP, con las penas o “medidas” recomendadas por la Convención, pero vinculadas expresamente a los tipos penales existentes en dicho Código, sea en relación a sus categorías de falta, simples delitos y crímenes, o en relación a las categorías de sanciones, haciendo las asimilaciones, diferenciaciones y excepciones que correspondan o se deseen introducir. Este sistema no es lo ideal a la luz de la CDN, pues implica necesariamente referirse para todos los efectos a la legislación de adultos.

La Comisión del Senado analizó profundamente las diversas fórmulas sobre determinación de la pena, distinguiendo, entre otros, los tipos que se *considerarían delitos graves*. En este punto se consideró tanto la alternativa de mantener una enumeración de los delitos considerados graves, como la de contemplar una definición especial, v. gr. considerar como delito grave todo aquel que tenga asignada una pena de

---

<sup>242</sup> Opinión de la representante de la Defensoría Penal Pública Sra. María Eugenia Manaud. V. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 78-80

crimen y en cuya ejecución se haya ejercido violencia, o definitivamente no hacer ningún tipo de distinción en base a la gravedad del hecho.

Se debatió también respecto a *la naturaleza de las sanciones* que se aplicarían tanto a los delitos considerados graves, como a los simples delitos y a las faltas. Como veremos más adelante, se estableció un catálogo específico de medidas diverso al del CP, que distinguía las penas según el hecho constituyese un delito o una falta, además de considerar sanciones de carácter accesorias.

En cuanto a *la duración* de las medidas -tal como señalamos en su momento- se consideraron dos formulas.<sup>243</sup> Una, consistente en fijar un límite temporal de cinco años, mientras que otra proponía ocho años en caso que el condenado tenga más de dieciséis años de edad. En esta alternativa se planteó que no podría imponerse una sanción que fuera superior a los dos tercios de la que le habría correspondido a un mayor de edad.<sup>244</sup>

En definitiva, la Comisión del Senado concluyó que debía consagrarse un sistema de determinación de penas enteramente nuevo, específicamente dedicado a los adolescentes y que reflejara adecuadamente las finalidades tanto de punición como de rehabilitación; que conjugue equilibradamente las aspiraciones sociales de seguridad y justicia; como también, las necesidades del joven de completar sus procesos de maduración, educación y el necesario grado de compromiso de la familia.

Con estas finalidades, la unanimidad de los miembros presentes de *la Comisión*, acordaron reestructurar el Título del proyecto que regulaba las consecuencias de la declaración de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, de acuerdo a las siguientes modificaciones:

a) Se resolvió que no debe existir un catálogo restringido de delitos graves, sino más bien reglas que contemplen los criterios consagrados por el CP en materia de determinación de penas, adecuándolas a los propósitos que inspiran esta iniciativa, optando por crear un catálogo de sanciones especiales para los infractores

---

<sup>243</sup> V. Supra 4.2.2

<sup>244</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p. 81-82



adolescentes y un mecanismo específico respecto a la forma en que se determinará la pena en el caso concreto.

b) Se suprimió la disposición que establecía la categoría de infracciones grave.

c) Se crea un párrafo completo con nuevas disposiciones para regular la determinación de la pena dentro de la nueva estructura del proyecto, que tiene por objeto agrupar las normas que consagran el mecanismo que los jueces deberán seguir para precisar la pena que se aplicará a un adolescente.

d) Se reemplazó la escala de sanciones consagrada en el PCM, por una general, de penas específicas para adolescentes y diversas a las contempladas en el CP y leyes especiales. Dicha escala se estructura en dos grupos: el primero contiene las propias de los delitos, y el segundo las faltas (situación que como vimos en el capítulo anterior, se suprimió por las modificaciones que hizo a la LRPA la Ley 20.191). Se contempló además una pena accesoria consistente en la prohibición de conducir vehículos motorizados.<sup>245</sup>

e) Se acuerda regular a propósito de la materia relativa a la determinación de la pena, el límite máximo a las sanciones privativas de libertad consistentes en que tales penas no podrán exceder de cinco años si el infractor tuviere menos de dieciséis años, o de diez, si tuviere más de esa edad.<sup>246</sup>

f) Se crea un párrafo completo dentro de la nueva estructuración del proyecto, con nuevas disposiciones dirigidas a regular la determinación de la pena. La finalidad de este párrafo, fue agrupar las normas regulatorias de los criterios que permiten al juez determinar la sanción que se aplicará a un adolescente

Conforme a estas directrices señaladas, se estructuró el nuevo sistema de determinación de penas. Como vimos, son variados los puntos que deben comentarse; sin embargo, salta a la luz una característica fundamental, que consiste en distinguir, los criterios de extensión de las sanciones, de aquellas reglas que determinan la naturaleza

---

<sup>245</sup> V. Supra 4.1.3

<sup>246</sup> V. Supra 4.2.2

de la medida aplicable. La discusión que recayó sobre este y otros puntos que estructuran el estatuto de determinación de penas, serán comentados a continuación.

### 5.2.1 FINALIDAD DE LA SANCIONES

Esta materia se encontraba regulada en el PCM conforme a la siguiente regla:

*“Finalidad de la responsabilidad penal. La atribución de consecuencias jurídicas a la responsabilidad de los adolescentes por las infracciones contempladas en esta ley, tiene por objeto sancionar los hechos que constituyen la infracción y fortalecer el respeto del adolescente por los derechos y libertades de las demás personas, resguardando siempre su desarrollo e integración social”<sup>247</sup>.*

Este precepto establece que la finalidad de un sistema de responsabilidad juvenil, no sólo es sancionar las infracciones cometidas, sino que además, consiste en el fortalecimiento del respeto a los adolescentes, los derechos y libertades de las personas. En rigor, no se está refiriendo al objetivo que debe tener la pena en un estatuto especial como este, sino que se refiere a la finalidad del sistema en si mismo. Bajo esta premisa, se presentaron durante la discusión parlamentaria a lo menos tres posturas que buscaban precisar la finalidad que debía tener la responsabilidad penal y que eran las siguientes:

a. Quienes señalaban que la finalidad debía orientar la decisión judicial, en ese sentido, el propósito de un sistema de responsabilidad penal especial para adolescentes debía cumplir con los siguientes objetivos: la protección del adolescente como elemento central y luego, el principio de la justicia restaurativa con sujeción en el respeto por los derechos del menor.

b. La defendida, entre otros, por el profesor Bustos, quien aclaraba que la sanción no es finalidad, sino consecuencia de la conducta del menor, por ende, este sistema no podía considerar como objetivo la aplicación de la pena, sino que por el contrario, la

---

<sup>247</sup> PCM art. 2

motivación debía ser el resguardo del desarrollo y la integración social del adolescente.<sup>248</sup>

c. Quienes unificaba las opiniones anteriormente señaladas y consideraba a todas ellas como finalidades. Pero estos objetivos no serían del sistema especial de adolescentes como lo señalaba el PCM, sino que de las sanciones y las consecuencias derivadas de las infracciones a la ley penal. Fue este el criterio que imperó en la Comisión de la Cámara de Diputados y que modificó el precepto contenido en el PCM.<sup>249</sup>

Aprobada la norma por la Comisión de la Cámara Baja, la discusión se centró en la responsabilidad del adolescente como finalidad de la sanción y en la necesidad de expresarlo en la ley.<sup>250</sup> Además se señaló –creemos con razón- que se confundiría la finalidad de la sanción con la del sistema al señalar que dentro de los objetivos de la medida se encuentra el *fortalecimiento del respeto a los derechos del adolescente*, objetivo que obviamente se condice más con las metas de un sistema de responsabilidad penal que con las propias de la pena.

Se consideró que esta norma sería desorientadora para los jueces por lo dificultoso de su redacción. A ello se agregaba que esta materia se encontraba ya regulada en la normativa internacional relativa a los derechos del menor, por lo tanto, se entendió que la solución era suprimirla por innecesaria.<sup>251</sup>

Finalmente, la Comisión del Senado considerando algunas indicaciones presentadas,<sup>252</sup> decidió reglamentar lo relativo a la finalidad de las sanciones, en un

---

<sup>248</sup> V. Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, primer trámite constitucional, pp. 23-24.

<sup>249</sup> El precepto aprobado por la Cámara Baja establecía: "Finalidad de las sanciones y otras consecuencias. La protección del desarrollo e integración social del adolescente y el fortalecimiento del respeto por sus derechos, así como por los derechos y libertades de las demás personas, constituyen la finalidad de las sanciones y otras consecuencias que derivan de la responsabilidad regulada en la presente ley".

<sup>250</sup> V. Intervención del Diputado Forni en Legislatura 351, Sesión 15 de la Cámara de Diputados. Fecha 14 de julio, 2004. P. 16. En este mismo sentido opinaba el Profesor Álvaro Fernández en su exposición en la Comisión del Senado, quien extrañaba una referencia expresa a los fines retributivos de la sanción. La opinión contraria señala que la idea de la responsabilidad relacionada a la retribución de la pena, se encontraba regulada en forma amplia cuando el precepto se refiere a: "el respeto de los derechos y libertades de otras personas."

<sup>251</sup> V. Senadores Espina y Chadwick en segundo informe Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p. 58

<sup>252</sup> Propuesta por los Senadores Stange, Zaldívar y Viera Gallo, números 4, 5 y 6 respectivamente

precepto ubicado dentro de las reglas de la determinación de la pena y que corresponde al artículo 20 LRPA que señala:<sup>253</sup>

*“Finalidad de las sanciones y otras consecuencias. Las sanciones y consecuencias que esta ley establece tienen por objeto hacer efectiva la responsabilidad de los adolescentes por los hechos delictivos que cometan, de tal manera que la sanción forme parte de una intervención socioeducativa amplia y orientada a la plena integración social”.*

Si bien durante la discusión en el Congreso se circunscribió el tema de la finalidad a la sanción y no a la generalidad de la normativa acerca de la responsabilidad juvenil, no puede desvincularse tan fácilmente uno del otro; debido a que el estatuto contenido en la LRPA, se distingue del adulto y, exhibe sus diferencias, justamente bajo la estructura de sanciones específicamente creadas para afrontar el fenómeno de la delincuencia juvenil. Por lo tanto, en gran parte, la finalidad de la sanción lo es también del sistema completo, pues, es en aquella, donde se concentra y evidencia la especialidad de la LRPA.

La disposición en comento, establece un criterio de carácter general que consiste en reconocer que la sanción debe tener un fin retributivo que se concreta al hacer efectiva la responsabilidad del adolescente por los hechos que cometa; sin embargo, no puede darse preponderancia –como se hace en el sistema de adulto- a este elemento por sobre el resocializador. Esto implica que nunca debe obviarse el equilibrio que debe existir entre los fines retributivos y preventivos especiales de la sanción; justamente este último fin, exige que la sanción deba dirigirse con igual o mayor intensidad que el fin retributivo, a la integración social del adolescente. Por lo tanto, y como una consecuencia directa de esta regla, una vez determinada la extensión de la pena y al momento de precisar la naturaleza de la sanción, se deberá considerar aquella más idónea con el proceso de desarrollo del adolescente y la que permita una integración completa, tanto en el aspecto social como educacional, por sobre el fin eminente retributivo.

Son variadas las situaciones en que encontramos implícita o explícitamente recogida esta disposición, entre otras, por ejemplo:

---

<sup>253</sup> Se decidió reubicarla como parte de las reglas relativas a la determinación de la pena y no a propósito de las disposiciones generales tal como lo hacía el PCM.

-Que la libertad asistida en cualquiera de sus modalidades y las sanciones privativas de libertad contenidas en la LRPA deban considerar obligatoriamente un plan de intervención individual, así como las reglas específicas que este programa debe tener cuando se decreta la sanción accesoria de rehabilitación de drogas y alcohol. Además, tratándose de las actividades del régimen semicerrado en el medio libre, pueden ser modificados por el director del centro respectivo, justamente cuando lo fundamente en el cumplimiento de los fines a los que hace mención el artículo 20 LRPA en relación con el artículo 121 RLRPA.

-En el limite temporal absoluto de tres años que se impone a la libertad asistida en ambas modalidades conforme al artículo 13 y 14 LRPA. Es evidente que esta restricción lo es tomando en consideración los fines de la pena en el ámbito de la criminalidad juvenil, cual es promover los procesos de socialización del adolescente y sobre todo respecto de la libertad asistida, que constituye una sanción apropiada para cumplir con dichos fines.<sup>254</sup>

-El hecho que el menor de edad condenado puede ser objeto de programas de reinserción social y tenga la posibilidad que se sustituya su pena por una menos gravosa, o de que se le remita el saldo de la misma, cuando el juez a cargo de la ejecución considere que se ha dado cumplimiento a los objetivos pretendidos con su imposición.<sup>255</sup>

-Es fundamental para decidir la aplicación de los casos de revisión de condenas.<sup>256</sup>

- Por último, la finalidad de la sanción aparece como requisito fundamental para que proceda la imposición de dos penas conjuntas conforme a lo preceptuado por el artículo 25 LRPA.

## **5.2.2 REGLAS QUE DETERMINAN LA EXTENSIÓN DE LAS PENAS**

---

<sup>254</sup> HORVITZ, María Inés. Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento aplicable. *Revista de Estudios de la Justicia*. (7) 104-106, 2006.

<sup>255</sup> Causa RIT 59-2007, Tribunal Oral en lo Penal de Temuco, 24 de julio de 2007. V.a. Capítulo VIII

<sup>256</sup> V. Infra capítulo VIII

Conforme al nuevo sistema de determinación de penas y tal como señalamos anteriormente, se reestructuró el título respectivo y se agregaron nuevas disposiciones relativas a la duración de las sanciones.

El primero de estos preceptos reproducía la regla consagrada por el inciso primero del artículo 72 CP, en cuanto a que, para los efectos de esta ley, se entenderá que la pena asignada al delito cometido por un adolescente es la inferior en un grado al mínimo de los señalados por la ley para el ilícito correspondiente.<sup>257</sup>

El segundo, preceptuaba que a partir de la medida señalada conforme al artículo precedente -la del adulto rebajado en un grado- el juez observará las reglas sobre aplicación de las penas contenidas en el Párrafo 4 del Título III del Libro I del mismo Código. Agrega que si la sanción calculada en la forma dispuesta supera los márgenes de cinco o de diez años –dependiendo de si el infractor tuviere menos de dieciséis años o más de esa edad- su extensión definitiva se ajustará a esos límites<sup>258</sup>

Estas disposiciones no fueron objeto de debate en la discusión de LRPA, pero antes de la entrada en vigencia de esta ley, se detectó posibles problemas hermenéuticos que podrían afectar en forma relevante a la determinación de la pena. En rigor, el problema interpretativo radicaba en considerar o no el artículo 21 del proyecto de ley (que reproducía la regla del artículo 72 del CP actualmente derogada), como una norma de determinación de la pena, o como una regla que modificaba la sanción abstracta asignada al ilícito (considerando especialmente la frase: “pena asignada al delito”). Para solucionar este eventual conflicto, la Ley 20.191 modificó estas normas con el fin de no dejar duda alguna, que estas, (en particular la que recoge la regla del derogado artículo 72 del CP) son pautas de determinación de extensión de las sanciones. Para ello se decidió reunir todo lo referente a la extensión de las penas en una misma disposición, terminando con cualquiera intento de

---

<sup>257</sup> Artículo 21.- Pena asignada a los delitos. Para los efectos de la presente ley, se entenderá que la pena asignada al delito cometido por un adolescente es la inferior en un grado al mínimo de los señalados por la ley para el ilícito correspondiente

<sup>258</sup> Artículo 22.- Reglas de determinación de la extensión de las penas. Para establecer la duración de la sanción que deba imponerse con arreglo a la presente ley, el tribunal deberá aplicar, a partir de la pena señalada en el artículo precedente, las reglas previstas en el Párrafo 4 del Título III del Libro I del Código Penal, con excepción de lo dispuesto en el artículo 69 de dicho Código.

Con todo, si la sanción calculada en la forma dispuesta en el inciso precedente supera los límites máximos dispuestos en el artículo 18, su extensión definitiva deberá ajustarse a dichos límites.

interpretar en forma diversa estas reglas. Esta norma se encuentra regulada en el artículo 21 LRPA y señala:

*“Reglas de determinación de la extensión de las penas. Para establecer la duración de la sanción 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 el ilícito correspondiente, las reglas previstas en el Párrafo 4 del Título III del Libro I del Código Penal, con excepción de lo dispuesto en el artículo 69 de dicho Código.”*

Este precepto establece el punto de partida desde el cual se debe comenzar a determinar la sanción y lo primero que debe precisarse es su duración.

En primer lugar, se comenzará precisando el “rango base” sobre el que se aplicarán las reglas de determinación. Este piso consistirá siempre en la pena inferior en un grado al mínimo establecido por la ley para el ilícito imputado (por ejemplo, si es un robo con intimidación, el piso sobre el que se principia a determinar la extensión es presidio menor en su grado máximo; un robo por sorpresa sería presidio menor en su grado mínimo, y un homicidio, presidio menor en su grado máximo). Este será en consecuencia el marco penal a partir del cual se deberá determinar la extensión y naturaleza de la sanción que deberá imponerse de acuerdo a las reglas que iremos comentando.

Una vez determinado el rango base, debe procederse a aplicar las reglas previstas en el Párrafo 4 del Título III del Libro I del CP, que dicen relación con la participación, el grado de desarrollo y las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal. En este último caso, de vital importancia es la regla contenida en el artículo 67 CP, que establece la incidencia de dichas circunstancias cuando la sanción señalada para el ilícito sea un grado de una divisible (la pena base es justamente un grado de una divisible).

Dentro de las reglas del “iter criminis”, se ha discutido la aplicación del artículo 450 inciso 1° del CP, que ordena aplicar la pena de un delito consumado, a los ilícitos contemplados en los cuatro primeros párrafos del Título IX del Libro II, desde que estos se encuentren en etapa de tentativa. Uno de los fundamentos esgrimidos para oponerse a la aplicación de este nefasto precepto, es considerarlo fuera del ámbito de la LRPA, pues a partir de su entrada en vigencia, los artículos 1 y 6 LRPA, en conjunto

con los artículos 51 y 52 CP, impedirían la aplicación del citado artículo 450 inciso primero; ello en razón de la primacía del principio de especialidad que reviste todo el contenido de la LRPA, que constituye un estatuto jurídico propio y especial para adolescentes; por lo tanto, la ley a que hace referencia el artículo 55 CP es la LRPA, que consagra un régimen especial, diferenciado y general para los adolescentes.<sup>259</sup> Sin embargo, la jurisprudencia ha rechazado los argumentos que buscan hacer inaplicable el inciso primero del artículo 450 CP, imponiéndolo a los adolescentes condenados durante la vigencia de la LRPA. El argumento en este caso, ha sido considerar que conforme con lo prevenido por el artículo 55 CP, el citado artículo del CP, no es más que una regla especial de regulación de la pena, resultando del todo aplicable a los casos de adolescentes infractores, producto de la remisión que hace el artículo 21 LRPA a las normas del párrafo cuarto del Título III del Libro I del CP.<sup>260</sup>

Respecto a la *reincidencia*, esta podrá alegarse sólo en aquellos casos en que el adolescente haya sido condenado por sentencia en lo penal, siendo por el contrario improcedente considerar la concurrencia de esta agravante en aquellos casos en que se ha impuesto una medida de protección por los Tribunales de Familia. No obstante, existen opiniones que consideran evidente que tales antecedentes –medidas de protección o declaraciones de haber obrado sin discernimiento- pueden revelar cierta persistencia del ánimo de delinquir y constituir elementos de juicio relevantes a la hora de evaluar su habitualidad delictiva, factor que debe considerarse en la determinación sobre la naturaleza de la pena conforme a la letra f) del artículo 24 LRPA y que veremos en más adelante.<sup>261</sup>

---

<sup>259</sup> El artículo 55 del CP dispone que las disposiciones generales acerca de la penalidad de los diversos grados de desarrollo y autoría, no tendrán lugar en los casos en que el delito frustrado o tentado se hallen especialmente penados por la ley. Los partidarios de la no imposición del inciso primero del artículo 450, consideran que la LRPA es una ley que sanciona especialmente estas conductas y por lo tanto, las reglas generales del CP no se aplican.

<sup>260</sup> V. Rol 804-2007 Corte de Apelaciones de Temuco, 17 de agosto de 2007; Rol 304-2007 Corte de Apelaciones de Talca, 17 de julio de 2007.

<sup>261</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N°9 de la ley 20.084, 7 de mayo de 200, pp. 5-6. En este instructivo el Fiscal Nacional concluye que los antecedentes de medidas de protección por los tribunales de familia pueden incidieren la determinación de la naturaleza de la pena. En efecto, la letra f) del artículo 24 de la LRPA señala que para determinar la naturaleza de la pena se atenderá, entre otros criterios, a la idoneidad de la sanción para fortalecer el respecto del adolescente por los derechos y libertades de las personas y sus necesidades de desarrollo e integración social. En este sentido, la presencia de habitualidad delictiva o de conducta refractaria puede sugerir que resulta pertinente y necesario para este adolescente, la imposición de una sanción que importe una relación más intensa con el ente administrador de la misma, a fin de lograr los fines previstos en el artículo 24 letra f) y, especialmente, en los artículo 20 de la ley y 17 de las Reglas de Beijin.



La única disposición del párrafo 4 del Título III del Libro I del CP que no se aplica para determinar la extensión de la pena, es el artículo 69 CP, que se refiere a la extensión del daño causado, a la entidad y cantidad de atenuantes que deben ponderarse para especificar la cuantía de la pena dentro del grado. La razón de esta exclusión sería que no obstante este precepto contiene reglas complementarias para individualizar la sanción, tratándose de adolescentes, la ley prefirió establecer criterios específicos que quedaron consignados en el artículo 24 LRPA.<sup>262</sup>

Una vez aplicada las reglas del artículo 21 LRPA, aún quedará determinar la edad del adolescente condenado para efecto de precisar, si este se encuentra o no dentro del tramo que va desde los catorce a los dieciséis años. De ser así, no podrá imponérsele una pena superior a los cinco años.

Esta regla se creó al estructurarse el nuevo sistema de determinación de penas, la finalidad que trasunta a esta disposición es constituir un límite, a todo evento, de la duración máxima de las sanciones privativas de libertad.<sup>263</sup> Con la aprobación de la Ley 20.191 se decidió consagrar esta regla en un precepto independiente, en el que quedara de manifiesto la finalidad de restringir la duración de las penas privativas de libertad. Esta norma se encuentra consagrada en el artículo 22 LRPA que señala:

“Aplicación de los límites máximos de las penas privativas de libertad. Si la sanción calculada en la forma dispuesta en el artículo precedente supera los límites máximos dispuestos en el artículo 18, su extensión definitiva deberá ajustarse a dichos límites.”

Este tope en a la cuantía de la pena, obedece *exclusivamente a la minoría edad del imputado* y no afecta en modo alguno a la naturaleza del hecho punible según la clasificación que hace el CP. En consecuencia, un homicidio sigue siendo un crimen, aún cuando a su autor se le aplique una pena inferior a cinco años, y en un contexto más amplio, lo mismo ocurre con los hechos que según el CP constituyen *simples delitos*, que siguen siendo tales aunque al adolescente se le imponga una extensión de la sanción inferior al presidio o reclusión menor en su grado mínimo.

Si bien este precepto establece una restricción que beneficia a todos los que conforme a esta ley se consideran adolescentes, tiene mayor importancia en el tramo

---

<sup>262</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N°3 de la Ley 20.084, febrero 2006, p 20

<sup>263</sup> V. Supra 4.2.2

que va desde los catorce a dieciséis años de edad, pues en la práctica es más factible que luego de aplicar las reglas del artículo 21 LRPA pueda resultar una sanción superior a cinco años que una por encima de los diez. En este último caso, cuando se trate de adolescente que se encuentren en el tramo que va de los dieciséis a dieciocho años de edad, generalmente luego de aplicar las reglas del artículo 21 LRPA, la extensión se encontrará dentro de los límites exigidos.

En excepcionales casos, tratándose de conductas que tengan penas mínimas muy altas, como el parricidio, o casos en que la pluralidad de agravantes eleven en un grado la sanción (de ilícitos que también tengan asignados mínimos altas, como sería por ejemplo, el homicidio calificado, el robo con homicidio o violación), se podría superar los límites máximos establecidos por el artículo 18 LRPA y en ese evento se debe aplicar lo ordenado por el artículo 22 LRPA.

Otro efecto importante que provoca esta disposición del artículo 22 LRPA y que se aplica sólo a los menores de dieciséis años, es que al establecerse este límite temporal de cinco años, cuando se proceda a aplicar las reglas para determinar la naturaleza de la sanción conforme al artículo 23 LRPA, no será aplicable el numeral primero de esta disposición, que obliga al tribunal a imponer la pena de régimen cerrado. Por ende, el tribunal siempre podrá optar a lo menos entre tres sanciones, que por cierto puede ser privativa de libertad, pero deberá hacerlo conforme a las reglas del artículo 24 LRPA y no como una imposición legal que obliga a condenar únicamente a régimen cerrado sin posibilidad de optar por otra medida.

### **5.2.3 REGLAS QUE DETERMINAN LA NATURALEZA DE LA SANCIÓN**

Fijada la extensión de la pena conforme a las reglas del artículo 21 LRPA y en su caso, el artículo 22 LRPA, corresponde determinar la naturaleza de la sanción que se va a aplicar.

Para ello la Comisión del Senado sugirió un precepto que contuviese las sanciones en cinco diferentes tramos, tomando en consideración para estructurar dichos rangos, el resultado de la extensión de las penas conforme a las reglas anteriormente señaladas.

Los rangos establecidos para efecto de determinar la naturaleza de la pena fueron los siguientes: si la extensión de la sanción resultaba equivalente a una *pena de crimen*, el tribunal deberá aplicar la pena de *internación en régimen cerrado o internación en régimen semicerrado*(1° tramo); si la sanción va de *tres años y un día a cinco años*, el tribunal podrá imponer las penas de *internación en régimen cerrado, internación en régimen semicerrado o libertad asistida* (2° tramo); si la sanción se extiende entre *quinientos cuarenta y un días y tres años*, el tribunal podrá imponer las penas de *internación en régimen cerrado, internación en régimen semicerrado, arresto de fin de semana o libertad asistida* (3° tramo); si la sanción se ubica entre *sesenta y uno y quinientos cuarenta días*, el tribunal podrá imponer las penas de *internación en régimen semicerrado, arresto de fin de semana, libertad asistida, prestación de servicios en beneficio de la comunidad o reparación del daño causado* (4° tramo) y finalmente, si la sanción es *igual o inferior a sesenta días*, el tribunal podrá imponer las penas de *prestación de servicios en beneficio de la comunidad, multa o amonestación* (5° tramo).<sup>264</sup>

En el Senado se opinaba, que las penas correspondientes a los tramos que van de sesenta y un días a tres años, el juez quedaría con muy pocas opciones o muy vinculado a la aplicación del límite máximo de la penalidad, situación que podría afectar a quienes incurrieren en delitos de escasa gravedad. Consideraban que las sanciones eran demasiado alta en estos tramos, sobre todo en el tercer rango (quinientos cuarenta y un días a tres años), en el que ya podía aplicarse la internación en régimen cerrado.<sup>265</sup> Contemplar esta medida para la tercera categoría, constituía una sanción demasiado severa en relación a las conductas que podrían agruparse en

---

<sup>264</sup> Estas reglas se encontraban reguladas en el artículo 23 del proyecto aprobado por el Senado,

<sup>265</sup> V. informe de la comisión de la cámara de de diputados, en tercer trámite constitucional, boletín N° 3021-07-3, p 6. Esta disposición fue rechazada, pues no era posible reglamentariamente objetar sólo una parte de la disposición, por lo que se acordó rechazar la proposición del Senado, por mayoría de votos.

él. Bajo este criterio, se decidió eliminar la internación en régimen cerrado de este tramo, y en su reemplazo se agregó la prestación en beneficio de la comunidad.<sup>266</sup>

El primer intervalo, que contenía los delitos con pena de crimen, y a los que correspondía aplicar tanto la internación en régimen cerrado como semicerrado, fue objeto de un nuevo debate que se trabó a propósito de la discusión de la Ley 21.190. Como ya mencionamos al referirnos a las sanciones mixtas,<sup>267</sup> como consecuencia de la discusión suscitada en la tramitación de la Ley 20.191, se realizaron modificaciones a esta regla contenida en la LRPA. Particularmente estas modificaciones se realizan en virtud de una indicación presentada por el Senador Larraín y se fundamentó en considerar que la LRPA establecía un régimen de penalidad muy blando que era necesario endurecer y como una respuesta al artículo quinto transitorio incluido en el proyecto ley enviado al Congreso y que luego se convirtió en la Ley 20.191.<sup>268</sup> Parte de esta indicación estaba destinada a modificar el numeral primero del artículo 23 LRPA. Antes que se cambiara esta disposición, para aquellos hechos cuya extensión (conforme a las reglas de determinación de la pena) fuera superior a cinco años, se podía aplicar el régimen semicerrado o cerrado. Luego de aprobada la indicación y con la entrada en vigencia de la Ley 20.191, el numeral primero del artículo 23 LRPA (que contiene el tramo por sobre los cinco años), sólo contempla como única y exclusiva sanción el régimen cerrado, sanción que además sólo puede ser complementada con la medida de régimen semicerrado conforme al precepto que analizamos al tratar las sanciones mixtas.

Las críticas a esta indicación no se hicieron esperar. Considerar exclusivamente una medida para el tramo de crimen, era una solución contraria a los principios básicos de la LRPA. La diversificación de las sanciones establecidas en los tramos, se establecía con la finalidad y fundamento que debe tener un sistema de reinserción propio de adolescentes, el imponer al juez la aplicación de una sanción exclusiva, claramente es contrario al espíritu de la nueva normativa. A tanto llegó el rechazo a esta modificación del numeral primero del artículo 23 LRPA, que treinta y tres diputados dedujeron un requerimiento para que se declarase inconstitucional el

---

<sup>266</sup> V. informe de la Comisión Mixta, p 7

<sup>267</sup> V. Supra 4.3

<sup>268</sup> *Ibíd.*

artículo único N° 3 en la parte que modificaba el N°1 del artículo 23 LRPA, el que finalmente fue rechazado por el Tribunal Constitucional.<sup>269</sup>

Luego de un intenso debate en el Congreso y como consecuencia de la indicación presentada por el Senador Larraín, se aprobó una disposición con la modificación propuesta por dicho Congresista, incorporándose definitivamente como artículo 23 LRPA que considera las siguientes reglas:

Reglas de determinación de la naturaleza de la pena. *La determinación de la naturaleza de la pena que deba imponerse a los adolescentes con arreglo a la presente ley, se regirá por las reglas siguientes:*

*1. Si la extensión de la pena supera los cinco años de privación de libertad, el tribunal deberá aplicar la pena de internación en régimen cerrado con programas de reinserción social*

*2. Si la pena va de tres años y un día a cinco años de privación de libertad o si se trata de una pena restrictiva de libertad superior a tres años, el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social o libertad asistida especial.*

*3. Si la pena privativa o restrictiva de libertad se extiende entre quinientos cuarenta y un días y tres años, el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, libertad asistida en cualquiera de sus formas y prestación de servicios en beneficio de la comunidad.*

*4. Si la pena privativa o restrictiva de libertad se ubica entre sesenta y uno y quinientos cuarenta días, el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, libertad asistida en cualquiera de sus formas, prestación de servicios en beneficio de la comunidad o reparación del daño causado.*

*5. Si la pena es igual o inferior a sesenta días o si no constituye una pena privativa o restrictiva de libertad, el tribunal podrá imponer las penas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, reparación del daño causado, multa o amonestación.”*

*“La duración de las sanciones de libertad asistida, libertad asistida especial y prestación de servicios a la comunidad se regirá por lo dispuesto en los artículos 11, 13 y 14 de la presente ley.”*

En lo que respecta a la regla N° 1, y como ya hemos comentado, este numeral no puede imponerse a los menores de dieciséis años, pues conforme al artículo 18 LRPA, la extensión máxima para este grupo de adolescentes, es de cinco años. Este primer numeral, procederá entonces, sólo respecto de jóvenes que al momento de la comisión del ilícito tengan más de dieciséis años de edad. Si al aplicar las reglas

---

<sup>269</sup> Rol 786-2007 Tribunal Constitucional, 13 de junio de 2007. A grandes rasgos el requerimiento se fundamenta en los siguientes argumentos: Por contradecir el artículo 5º, inciso segundo, de la Constitución Política, con relación al artículo 37, letra b), de la Convención sobre los Derechos del Niño y al principio de no retroceso en materia de derechos humanos; Porque el precepto impugnado no pudo ser materia de una indicación parlamentaria por referirse a materias que son de exclusiva competencia del Ejecutivo y, por originar desembolso de recursos, requerir informe financiero del Ministerio de Hacienda; y Porque la misma norma no guarda relación, a juicio de los diputados requirentes, con las ideas matrices del proyecto, según se desprendería del texto del Mensaje con que el Ejecutivo inició su tramitación

correspondientes, resulta una extensión por sobre los cinco años, el tribunal estará obligado a imponer la sanción de régimen cerrado con programas de reinserción social, tal como ordena este numeral luego de la modificación de la Ley 20.191. Serán por lo tanto, los delitos que tengan asignadas penas mínimas muy altas los que deberán concurrir para aplicar esta disposición. Lo serán por ejemplo: El parricidio, el homicidio calificado, el robo con homicidio o violación y en general, todos aquellos delitos en que como resultado de la aplicación del artículo 67 CP, puedan elevar su duración por sobre los cinco años como consecuencia de la pluralidad de agravantes.

Es posible imponer sanciones mixtas cuando se aplique la sanción de régimen cerrado con plan de reinserción social, en virtud de este numeral; sin embargo, sólo podrá complementarse con la sanción de régimen semicerrado. Para que sea procedente la sanción complementaria se requerirá como mínimo haber cumplido el segundo año de condena del régimen cerrado.<sup>270</sup>

En los demás numerales, se permite que el tribunal tenga una mayor discrecionalidad al escoger la sentencia, la que deberá escoger conforme a los criterios contenidos en el artículo 24 LRPA, que deberán quedar plasmados en la sentencia definitiva.

Llama la atención que todos los rangos, a excepción del N°5 que contiene el equivalente a la pena de prisión, contemplan la posibilidad de aplicar una pena privativa de libertad, por lo tanto, siempre que la extensión de la pena resulte superior a sesenta y un días, se permitirá al tribunal imponer este tipo de medidas (sea régimen semicerrado hasta los tres años; régimen cerrado o semicerrado por sobre los tres años a los cinco años; y finalmente, aplicar en forma exclusiva el régimen cerrado por sobre los cinco años).

En cuanto a la aplicación de sanciones mixtas, debemos recordar que únicamente proceden cuando se ha impuesto una sanción privativa de libertad. Ya vimos que en el caso del N° 1 del artículo 23 LRPA, sólo puede imponerse complementariamente el régimen semicerrado, en cambio, en los rangos establecidos entre los N° 2 y 4 (sesenta y un día a cinco años) la sanción complementaria es la libertad asistida en

---

<sup>270</sup> V. Supra 4.3

cualquiera de sus modalidades. Sin perjuicio de ello, habrá que distinguir la duración de la sanción privativa para efectos de determinar si procede antes o después de haber empezado a cumplir la medida privativa de libertad. Por lo tanto, si la pena se aplica conforme al rango contenido en el N° 4 (sesenta y uno a quinientos cuarenta días) la sanción complementaria deberá imponerse en forma previa a la aplicación de la medida privativa de libertad, que en este caso sólo podrá ser régimen semicerrado (quedando esta sujeta a condición). En cambio, si la condena se impone conforme al segundo o tercer rango (quinientos cuarenta y un días a cinco años), la sanción complementaria procederá una vez ejecutado el castigo principal, tal como lo indica el artículo 19 LRPA.

Con todo, y sólo respecto a los casos en que se aplique una sanción conforme a la regla contenida en el N°3 o 4 (sesenta y un días y tres años) y siempre que la naturaleza de las sanciones lo permita, se puede *imponer conjuntamente* dos de las penas que establece el rango. Esta situación procederá cuando además se cumpla con lo ordenado por el artículo 25 LRPA<sup>271</sup>, que exige como requisito de procedencia, que se cumpla de una mejor forma las finalidades de la pena conforme al artículo 20 LRPA.<sup>272</sup>

Teniendo presente que el objeto de la pena conjunta, según lo expresa el inciso segundo del artículo 25 LRPA, es “permitir el mejor cumplimiento de las finalidades de las sanciones”, lo normal será que se combinen medidas no privativas de libertad, aún cuando la norma no excluya la combinación de alguna de éstas con una privativa de libertad. Sería adecuado pensar entonces que, la mayor utilidad de esta figura se encontrará en la posibilidad de combinar la imposición conjunta de la libertad asistida con la prestación de servicios en beneficio de la comunidad o la reparación del daño.<sup>273</sup>

---

<sup>271</sup> El artículo 25 señala: Imposición conjunta de más de una pena. *En las situaciones regladas en los numerales 3 y 4 del artículo 23, el tribunal podrá imponer conjuntamente dos de las penas que las mismas reglas señalan, siempre que la naturaleza de éstas permita su cumplimiento simultáneo.*

*Lo dispuesto en el inciso precedente tendrá lugar sólo cuando ello permita el mejor cumplimiento de las finalidades de las sanciones de esta ley expresadas en el artículo 20 y así se consigne circunstanciadamente en resolución fundada.*

<sup>272</sup> V. Supra 5.2.1

<sup>273</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N°3 de la Ley 20.084, febrero 2006, p 20

Finalmente, este artículo 23 LRPA se refiere a la *duración* que deben tener las sanciones de libertad asistida en cualquiera de sus modalidades y la prestación de servicios en beneficio de la comunidad. Este inciso final del artículo 23 LRPA viene a constituir un límite temporal absoluto a la duración de esta categoría de sanciones, al igual como el artículo 18 LRPA lo es respecto a las medidas privativas de libertad.

Con esta regla, se quiere evitar la confusión entre la duración de la libertad asistida y el servicio en beneficio de la comunidad, con la extensión del tramo conforme al cual se aplicó la sanción. V. gr. en el segundo rango del artículo 23 LRPA (tres años y un día a cinco), existe la posibilidad de imponer libertad asistida especial, de no existir la disposición que comentamos, se podría pensar que la libertad asistida especial debe imponerse, por ejemplo, por cinco años, como sucede efectivamente con las penas privativa de libertad. Así, la duración máxima de la libertad asistida en ambas modalidades será de tres años y, tratándose de la prestación de servicios en beneficio de la comunidad, lo será de ciento veinte horas, no pudiendo exceder de cuatro horas diarias como máximo.<sup>274</sup>

#### **5.2.4 REGLAS DE INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA UNA VEZ DELIMITADA LA NATURALEZA DE LA SANCION**

Determinado el abanico de sanciones en virtud del tramo que corresponda conforme el artículo 23 LRPA, se debe especificar cual de estas medidas será la definitivamente aplicada. Para ello el tribunal deberá determinar la sanción específica conforme a los criterios establecidos en el artículo 24 LRPA.

Este precepto fue creado en el Senado cuando se modificó el sistema de determinación de sanciones contenido en el PCM. Con esta disposición, se buscó diferenciar claramente entre reglas que individualizan la extensión, de aquellas que precisan la naturaleza de la medida. El artículo establece que para especificar la sanción, el tribunal deberá atender a ciertos criterios, de los cuales deberá dejar

---

<sup>274</sup> V. Supra 4.1.6 y 4.1.5



constancia en la sentencia definitiva. La regla se encuentra recogida en el artículo 24 LRPA y señala:

“Criterios de determinación de la pena. Para determinar la naturaleza de las sanciones, dentro de los márgenes antes establecidos, el tribunal deberá atender, dejando constancia de ello en su fallo, a los siguientes criterios:

- a) *La gravedad del ilícito de que se trate;*
- b) *La calidad en que el adolescente participó en el hecho y el grado de ejecución de la infracción;*
- c) *La concurrencia de circunstancias atenuantes o agravantes de la responsabilidad criminal;*
- d) *La edad del adolescente infractor;*
- e) *La extensión del mal causado con la ejecución del delito, y*
- f) *La idoneidad de la sanción para fortalecer el respeto del adolescente por los derechos y libertades de las personas y sus necesidades de desarrollo e integración social.”*

Se ha criticado este precepto por considerar –según algunas opiniones- criterios que ya se habían regulado para precisar la extensión de las sanciones (conforme a la regla del artículo 21 LRPA), atentado en ciertos casos al principio non bis in ídem. Otra crítica realizada a la norma, fue el haber considerado variados criterios para determinar la naturaleza de la pena, cuando bastaba con contemplar la más adecuada y efectiva para los fines de la sanción, criterio que estaría regulado en la letra f) de este precepto y que es totalmente suficiente a la hora de determinar la naturaleza de la pena aplicable.<sup>275</sup>

Efectivamente, de los seis criterios que el tribunal deberá tomar en cuenta al momento de imponer la sanción específica, cuatro de ellos ya han sido considerados en el artículo 21 LRPA.

El primero de ellos, *la gravedad de la pena asignada al delito*, es un criterio considerado en el CP para individualizar la sanción de los ilícitos cometidos. Ahora bien, como la LRPA remite al catálogo del CP para luego precisar la condena conforme a las reglas especiales que hemos comentado, se entiende que ya se ha valorado este elemento para concluir la extensión de la sanción y no podría utilizarse en contra del adolescente para determinar la naturaleza de la misma.

---

<sup>275</sup> HORVITZ, María Inés. Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento aplicable. *Revista de Estudios de la Justicia*. (7) 112-115, 2006

Igual situación se produciría con el *grado de participación y ejecución* que el adolescente haya tenido en el delito, con la concurrencia de las *circunstancias modificatorias de la responsabilidad* reguladas respectivamente en la letra b) y c) del artículo 24 LRPA. En efecto, ambas reglas ya se consideran para determinar la extensión de la pena al aplicarse los criterios del Párrafo 4 del Título III del Libro I del CP (conforme lo ordena el artículo 21 LRPA). Es evidente que el inciso primero del artículo 450 CP no debe aplicarse en el caso de la letra c), pues las pautas del artículo 24 LRPA dicen relación, en su mayoría, con las circunstancias fácticas que concurren al delito, si el delito es tentado o frustrado, deberá considerarse como tal, y no como un delito consumado, pues en la realidad de los hechos, el ilícito no llegó a la etapa de consumación y así deberá considerarse.

La *extensión del mal causado*, es un criterio que por expresa disposición del artículo 21 LRPA, no debe ser considerado para efectos de determinar la duración (al establecer que no se aplicarán las reglas del artículo 69 del CP). La prolongación del daño provocado se relaciona mayormente con aspectos retributivos de la pena, que con fines preventivos especiales, por lo que consideramos que su aplicación debe necesariamente ceder frente a los fines de la pena en materia adolescente (artículo 20 LRPA). En doctrina se ha discutido si la referencia a la extensión del mal causado permite o no al Juez ponderar elementos ajenos a la tipicidad del delito. Si se interpreta esta referencia en virtud de su funcionalidad, se puede sostener que el Juez podrá ir más allá de la tipificación del delito siempre y cuando esto sea beneficioso para el imputado. De esta forma se salva la posible inconstitucionalidad de la norma y se le da utilidad práctica a la misma.

La edad también es un elemento considerado para determinar la extensión de la pena, pero en este caso, debe entenderse que lo es en beneficio y no en contra del adolescente. En efecto, por encontrarse regulado en el artículo 24 LRPA, se trata de un criterio que se encuentra directamente relacionado con los fines de la sanción (artículo 20 LRPA), por lo que siempre deberá considerarse como un elemento que beneficie al menor y no le sea más gravoso. Sería absurdo pensar que cada vez que estemos en presencia de un infractor de diecisiete años se debiera aplicar la sanción en su expresión más rigurosa, y que, por el contrario, de tener catorce años, siempre

deberá optarse por la penas más “blanda”; ya que esto iría en contra de los fines de la sanción en materia adolescente, donde se da vital importancia a la prevención especial, incluso por sobre los fines eminentemente retributivos.

Una especial consideración merece el criterio contenido en la letra f) del artículo 24 LRPA. Como se ha señalado, los fines de la pena juvenil incorporan características propias con miras a la prevención especial. La incorporación de este último criterio parece responder a la necesidad de que la sanción cumpla con una función de incentivo y apoyo al menor en su relación con la sociedad. Por esto se sostiene que bastaría con que el legislador orientara al Juez a aplicar la medida que fortalezca el respeto del menor por los derechos y libertades de las demás personas y sus necesidades de desarrollo e integración social, sin hacer más referencias en este orden a otros criterios como los señalados en el artículo 24 LRPA.

Creemos que la falta de fundamento de la sentencia al término de un juicio oral o simplificado, en particular lo referente a la sanción conforme a los criterios establecidos en el artículo 24 LRPA, constituirá una causal para interponer un recurso de nulidad conforme al artículo 374 CPP en relación a la letra d) del artículo 342 CPP.

Lo acumulación de sanciones se regirá conforme a las reglas generales, contempladas en los artículo 74 y 75 del CP, 351 del CPP y 164 del COT, entre otras. Actualmente no se encuentra en la LRPA disposición referente a la determinación de la pena en caso de concursos de delitos, como sí lo había en el PCM. Tampoco las hay para aquellos casos en que se fallen conjuntamente ilícitos en que se hayan acumulado las investigaciones o acusaciones, de manera que en estos casos, se aplicaran las disposiciones generales antes mencionada.

### **5.2.5 LIMITES A LA NATURALEZA DE LAS SANCIONES**

Se creó en el Senado una disposición que contenía dos restricciones a la determinación de la naturaleza de la pena. En el primer caso, la proscripción se

fundamentó en el carácter de última ratio que se le asigna a la privación de libertad. La segunda limitante, a su vez, se fundamenta en el principio de responsabilidad atenuada que estructura la LRPA y que impide que el joven, por el mismo hecho, quede en una situación más desfavorable que un adulto bajo las mismas condiciones.

Este precepto estableció el primer límite al señalar que, la privación de libertad se utilizará *sólo como medida de último recurso*, regla que comentamos a propósito de las garantías de las penas privativas de libertad.<sup>276</sup>

La segunda limitante tuvo su origen en la discusión del ya suprimido artículo 20 PCM que regulaba conjuntamente las reglas de extensión y duración de las sanciones. Si bien la regla aprobada para el histórico artículo 20 PCM decía relación con la duración de la sanción, su fundamento fue palear el entonces mayor grado de discrecionalidad que tenía el juez para determinar la medida, evitando que un adolescente corriera el riesgo de ser *condenado a una pena mayor a la que correspondería a un adulto* por el mismo hecho. Por esta razón, se propuso una regla de tope de carácter general ordenando que bajo ninguna circunstancia el adolescente pudiera superar los dos tercios de la pena que hubiese correspondido a un adulto por ese mismo hecho.<sup>277</sup>

El criterio del ya extinto artículo 20 del PCM, es en definitiva el antecedente directo de la regla contenida actualmente en el artículo 26 LRPA, con la salvedad que el límite no está dado respecto a la duración de la sanción, sino que lo es en atención a la naturaleza de la pena que finalmente debe aplicarse al adolescente.

La disposición que recoge ambos límites comentados en este punto, se encuentra regulada en el artículo 26 LRPA que señala:

“Límites a la imposición de sanciones. *La privación de libertad se utilizará sólo como medida de último recurso.*

*En ningún caso se podrá imponer una pena privativa de libertad si un adulto condenado por el mismo hecho no debiere cumplir una sanción de dicha naturaleza.”.*

---

<sup>276</sup> V. Supra 4.2.1

<sup>277</sup> V. supra 4.1

La especialización del sistema de sanciones contemplado en la LRPA, hace que éste estatuto se aplique por sobre las reglas generales contempladas en el CP y, por ende, excluye la aplicación de los beneficios contemplados en la Ley 18.216 (pena remitida, reclusión nocturna y libertad vigilada). Como contrapartida a esta exclusión, se han creado otros mecanismos especiales que permitan manejar la imposición de penas, suspenderlas, sustituirlas y remitirlas en favor del adolescente, las que comentaremos en detalle más adelante.<sup>278</sup>

En definitiva, el Juez, a la hora de condenar a un menor de edad en los supuestos de la ley, deberá restringir la imposición de penas privativas de libertad sólo a casos en que la condena se extienda por sobre la barrera temporal de los cinco años y, por el contrario, en los demás tramos de penalidad, deberá considerar las otras sanciones del catálogo, siempre y cuando, el menor cumpla “hipotéticamente” los requisitos exigidos a un adulto para acceder a los beneficios de la Ley Nº 18.216.<sup>279</sup>

La interpretación que se la ha dado al artículo 26 LRPA es de carácter amplio, conforme a lo señalado anteriormente, bastará que un menor no tenga antecedentes pretéritos y como por regla general (producto de la regla del artículo 21 LRPA de rebaja de un grado al mínimo asignado por el CP o legislación penal) no serán pocos los casos en que la extensión estará por debajo de los cinco años (de hecho, todos los menores de dieciséis años cumplirán con este requisito de acuerdo a lo establecido en el artículo 22 LRPA).

En este punto es determinante establecer el alcance que se la otorga a la frase: “un adulto condenado por el mismo hecho”. Si lo es respecto al hecho concreto por el cual se condena al adolescente, por ejemplo, donde hay participación conjunta en un delito de adulto(s) y adolescente(s); o bien, se refiere en términos genéricos a cualquier adulto que, con los mismos antecedentes que concurren respecto del adolescente condenado, hubiese sido favorecido con algún beneficio de la ley 18.216. Si optamos por la última interpretación, es evidente que el artículo 26 LRPA debe tener un alcance

---

<sup>278</sup> V. Infra Capítulo VIII

<sup>279</sup> HORVITZ, María Inés. Opus cit. p. 110

amplio como el comentado anteriormente; sin embargo, si le damos un alcance restringido a la frase señalada, la regla se limita considerablemente en su aplicación.

En efecto, de concluir que el precepto al referirse a: “un adulto condenado por el mismo hecho”, se refiere al hecho concreto por el cual el adolescente ha sido condenado, la aplicación del inciso segundo del artículo 26 LRPA, quedaría reducida a todos aquellos casos en que en la comisión del delito en concreto, hayan participado conjuntamente adolescente(s) y adulto(s), concediéndole a estos últimos alguno de los beneficios contemplados en la ley 18.216. En este caso, jamás podría aplicarse al adolescente la sanción de régimen semicerrado o cerrado.

En caso que no hayan participado adultos en la comisión del delito, la aplicación definitiva de las sanciones privativas de libertad, se deberán determinar conforme las reglas de determinación de la pena, en particular el artículo 24 LRPA, la finalidad de la sanción contenida en el artículo 20 LRPA y el carácter de última ratio otorgado a este tipo de sanciones preceptuado en el inciso primero del artículo 26 LRPA.

## **CAPITULO VI**

## PROCEDIMIENTO

Sin duda que uno de los aspectos esenciales a la hora de elaborar un nuevo sistema de justicia especializado es determinar el procedimiento a través del cual se llevará a la práctica lo dispuesto en este estatuto.

Este capítulo reviste singular importancia, por cuanto intentaremos mostrar cuales son los aspectos esenciales del procedimiento estipulado por la LRPA y como éste llegó a configurarse a través de la discusión parlamentaria. Indicaremos cuáles fueron los criterios y principios que primaron a la hora de adoptar este conjunto de reglas, así como los aspectos más discutidos durante la tramitación de esta ley en el Congreso Nacional y su evolución hasta alcanzar el texto definitivo.

Para el desarrollo de este capítulo, seguiremos la estructura de la LRPA, es decir, el siguiente orden: disposiciones generales, sistema de justicia especializado, de las medidas cautelares personales, inicio de la persecución de la responsabilidad por infracción a la ley penal por parte de un adolescente, y finalmente, juicio oral y sentencia.

Como podemos apreciar, la estructura del procedimiento dentro de la LRPA es bastante simple y precisa, intentando quizás evitar caer en excesivas regulaciones que pudiesen hacer compleja su comprensión y aplicación. Lamentablemente estas buenas intenciones chocan con una realidad distinta, cual es el hacer una importante remisión de sus normas a lo estipulado en el CPP, el cual –como es una obviedad- fue pensado en función de las infracciones penales de adultos y no de menores de edad. Sin embargo, como apreciaremos con posterioridad, uno de los criterios predominantes en la discusión legislativa, fue tomar en cuenta la existencia de un procedimiento por responsabilidad penal que, en opinión de los legisladores, era eficiente y ha demostrado sus buenos resultados, como es el contenido en el CPP, no estimándose favorable hacer excesivas innovaciones normativas y optando por mantener la mayoría de las regulaciones propias de la legislación de adultos, a modo de intentar adaptar éstas a los criterios propios de la responsabilidad penal

adolescente. Este sin duda fue el criterio predominante al discutir esta materia en las diversas instancias legislativas.

La forma en que se fue estructurando el procedimiento para conciliar la convivencia entre las necesidades y objetivos de un sistema especial para menores y las disposiciones de un sistema pensado para por adultos, será comentado a continuación en los aspectos más destacados.

## 6.1 REGLAS DE PROCEDIMIENTO

Bajo este título se regularon las normas que se aplicarían para efectos de investigar y juzgar las infracciones a la ley penal cometidas por adolescentes. El PCM reglaba esta materia señalando:

*“Reglas de procedimiento. La investigación y juzgamiento de la responsabilidad por infracciones a la ley penal por parte de adolescentes, se regirá por las disposiciones contenidas en la presente ley y supletoriamente por las normas del Código Procesal Penal.*

*En todo caso, el conocimiento y fallo de las infracciones contempladas en el inciso segundo del artículo 5, se sujetarán al procedimiento establecido en los artículos 392 O 393 bis del Código Procesal Penal, según sea el caso.”<sup>280</sup>*

Esta disposición constituía una norma general de procedimiento, la que en silencio de la ley, dispone la supletoriedad de las disposiciones del CPP. El inciso segundo regulaba específicamente el caso de las faltas sancionadas por esta ley, las que se tramitarían conforme al procedimiento monitorio y, tratándose de faltas flagrantes, se podía proceder conforme al procedimiento simplificado cuando se solicitara la detención del infractor y su puesta a disposición del juez de garantía.<sup>281</sup>

Obviamente, tratándose de adolescentes, se exige con mayor ahínco un procedimiento rápido y expedito que permita obtener en breve tiempo una sentencia, lo que además evitaría casos de prisión preventiva más allá de lo razonablemente permitido. Por esta razón, se propuso que no sólo las faltas puedan ser tramitadas de

---

<sup>280</sup> PCM artículo 34

<sup>281</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 70



acuerdo al procedimiento monitorio o simplificado, sino que se extendiera a muchos mas casos que estos.

En el Senado se presentaron varias sugerencias, en su mayoría, destinadas a ampliar los casos de aplicación del procedimiento simplificado regulado en el CPP.<sup>282</sup> Uno de los criterios para aplicar dicho procedimiento, fue remitirse a la distinción que se hacía originalmente en el proyecto de ley entre delitos graves, de aquellos que no lo eran. A los primeros, se les aplicaría el procedimiento ordinario, en cambio, a los segundos (no graves) las reglas del simplificado. Similar criterio sustentaba la propuesta de distinguir entre crímenes y las demás infracciones, salvo que se trate de crímenes, en todos los demás casos se aplicarían las reglas del procedimiento simplificado.<sup>283</sup>

Finalmente, al considerar las distintas opiniones acerca de cómo lograr dar cumplimiento a la necesaria brevedad que los procedimientos deben tener tratándose de una justicia para adolescentes, la Comisión optó por diferenciar los procedimientos aplicables atendiendo a la gravedad de la infracción cometida, los que deben quedar establecidos de forma clara, sin lugar a imprecisión alguna. Se concluyó que como norma general, la investigación y juzgamiento se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley y supletoriamente por las normas del CPP; que tratándose de infracciones que no constituyan crímenes, se aplicarán las reglas del procedimiento simplificado o monitorio, según sea el caso, regulados en el Título I del Libro IV del CPP, agregando además a los crímenes, que no obstante ser tales, el Ministerio Público haya requerido una sanción no privativa de libertad.<sup>284</sup>

Con todo, y producto de las modificaciones que se hicieron en el Senado al sistema de determinación de sanciones que comentamos en el capítulo anterior, se estableció

---

<sup>282</sup> Incluso hubo propuestas de crear un procedimiento breve que sólo permita la aplicación de sanción que se agoten en forma inmediata aplicable a las faltas y a los casos de criminalidad leve.

<sup>283</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 150-152

<sup>284</sup> *Ibíd.* En principio, la disposición que se había aprobado en el Senado era del siguiente tenor:

**Reglas de procedimiento.** *La investigación y juzgamiento de la responsabilidad por infracciones a la ley penal por parte de adolescentes se regirá por las disposiciones contenidas en la presente ley y supletoriamente por las normas del Código Procesal Penal.*

*El conocimiento y fallo de las infracciones que no constituyan crímenes se sujetará a las reglas del procedimiento simplificado o monitorio, según sea el caso, regulados en el Título I del Libro IV del Código Procesal Penal.*

*Asimismo, se sujetarán a las reglas del procedimiento simplificado aquellas infracciones constitutivas de crímenes respecto de las cuales el Ministerio Público requiera una pena no privativa de libertad.*

un criterio aún más amplio y, que de alguna forma, fue la consecuencia más importante que se deducía de la distinción basada en la gravedad de las infracciones, esto es, la procedencia o no de una pena privativa de libertad. Así, cuando se trate de infracciones respecto de las cuales el Ministerio Público no requiera una pena privativa de libertad, se debe proceder de acuerdo a las normas del procedimiento simplificado, en cambio, si se solicita una pena privativa de libertad, se actuará conforme a las disposiciones generales, es decir, de acuerdo al procedimiento ordinario con las modificaciones que la LRPA señale.<sup>285</sup>

Esta regla quedó plasmada finalmente en el artículo 27 LRPA que indica:

*“Reglas de procedimiento. La investigación, juzgamiento y ejecución de la responsabilidad por infracciones a la ley penal por parte de adolescentes se regirá por las disposiciones contenidas en la presente ley y supletoriamente por las normas del Código Procesal Penal.*

*El conocimiento y fallo de las infracciones respecto de las cuales el Ministerio Público requiera una pena no privativa de libertad se sujetará a las reglas del procedimiento simplificado o monitorio, según sea el caso, regulados en el Título I del Libro IV del Código Procesal Penal.”*

El inciso primero establece una regla que remite en forma supletoria a las normas del CPP cuando la LRPA no regule el caso concreto, situación que se vuelve habitual debido a que las normas de procedimiento en la LRPA son muy escasas en comparación a lo que el PCM concebía, por ende, la aplicación de las disposiciones del CPP serán constante.

La regla especial se encuentra en el inciso segundo de esta disposición, que ordena la aplicación del procedimiento simplificado o monitorio en aquellos casos que el Ministerio Público no requiera una pena privativa de libertad, es decir, no exija la aplicación de régimen cerrado o semicerrado. Por tanto, se impondrá este procedimiento tratándose de las faltas sancionadas por esta ley;<sup>286</sup> en todos aquellos casos en que el Ministerio Público no requiera una pena privativa de libertad, y por último, cuando requiera una pena privativa de libertad que no supere los quinientos

---

<sup>285</sup> Durante la discusión se suscitaban dudas acerca de si las reglas de ejecución, al igual que las de investigación y juzgamiento, se regirían también supletoriamente por las normas del CPP, lo que podría generar un problema interpretativo de marca mayor, producto de ello en tercer trámite la Comisión de la Cámara de Diputados rechazó el precepto aprobado por el Senado, el que finalmente se aprobó por unanimidad de la comisión mixta al agregar la “ejecución” al inciso primero de la disposición

<sup>286</sup> V. Supra 3.2

cuarenta días, es decir, se trate de un requerimiento de régimen semicerrado en el cuarto tramo del artículo 23 LRPA.

En caso que el Ministerio Público requiera una sanción no privativa de libertad por sobre los quinientos cuarenta días, de todas formas corresponde aplicar el procedimiento simplificado, situación que puede darse en todas aquellas situaciones en que se pida la libertad asistida (en cualquiera de sus modalidades), en el rango que supera dicha extensión, es decir, en los tramos segundo y tercero del artículo 23 LRPA.

## 6.2 CONCURSO DE PROCEDIMIENTOS

Esta materia tan relevante tuvo una amplia discusión durante su tramitación. Si bien el tema se relaciona con otras áreas de esta ley, pensamos que en este caso, es recomendable desarrollar su discusión en el capítulo referente al procedimiento, pues, como veremos enseguida, no se trata aquí del concurso de delitos, sino que en rigor, se trata de regular los casos de concursos de procedimientos cuando se es investigado o juzgado por hechos cometidos como adolescente conjuntamente con otros realizados como mayor de edad.

El PCM regulaba esta materia en la siguiente disposición:

**Concursos.** *El adolescente imputado de haber cometido una infracción a la ley penal será juzgado por los tribunales, en conformidad a los procedimientos especiales establecidos en esta Ley.*

*Si a una misma persona se le imputa una infracción sancionada por esta ley y un delito cometido siendo mayor de 18 años, la investigación y juzgamiento de estos hechos se regirá por las normas del Código Procesal Penal aplicable a los imputados mayores de edad. No obstante ello, la aplicación de medidas cautelares cuyo fundamento radica en una infracción regulada por la presente ley, se regirá por el párrafo 3 del Título III. En caso de condenarse a una persona por hechos cometidos como adolescente y como adulto, se estará a las siguientes reglas:*

*a) La sanción o pena correspondiente a cada uno de estos hechos será determinada conforme a las reglas de la ley que le sea aplicable, imponiéndose sólo aquella que sea de carácter privativo de libertad.*

*b) En todo caso, si se impusiere más de una pena privativa de libertad, preferirá aquella que sea impuesta en razón del delito ejecutado como adulto, pudiendo ser aumentada hasta por un máximo de 2 años atendida la naturaleza y circunstancias de la infracción cometida como adolescente.*

c) *Si no se impusieren penas privativas de libertad, preferirá la pena que se funda en el delito cometido como adulto. Para la aplicación de las reglas precedentes, en aquellos casos en que se hubiere concedido la remisión condicional de la pena establecida en la ley 18.216, se considerará que dicha pena no es privativa de libertad.*

*Lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del presente artículo se aplicará en caso que se cometa una nueva infracción penal durante el período de cumplimiento de una condena impuesta en base a la presente ley.”*

Como ya adelantábamos al comienzo de este punto, este precepto reglaba dos ámbitos. El primero de ellos se refería a la investigación y juzgamiento de una persona que se le imputa la comisión de un delito como adolescente y adulto. La segunda situación, establece criterios de determinación de la pena, para el caso de ser condenado por delitos cometidos como adolescente y adulto conjuntamente. En ambos casos -como veremos- no estamos en presencia de lo que en Derecho Penal se conoce como concursos de delitos, se trataría más bien de acumulación de causas y de cómo determinar la sanción en caso que converjan delitos realizados como adolescente y mayor de edad.

### **6.2.1 REGLAS DE INVESTIGACIÓN Y JUZGAMIENTO**

Para la *investigación y juzgamientos* de las infracciones, el precepto contemplado en el PCM determinaba que se procedería *conforme a la ley de adultos*; sin embargo, respecto a las medidas cautelares, estas debían seguir al delito por el cual se decretaban.

En casos de acumulación por la comisión de delitos como adolescente y adulto, si bien existía cierto consenso en que la norma aplicable era la del CPP, el Diputado Bustos fue partidario de aplicar la legislación para menores hasta los veinte años. Para ello propuso una indicación, la que fundamentó señalando que la edad entre dieciocho y veinte años, es una etapa de transición. Se trataría de jóvenes que se encuentran cursando aún estudios superiores y están, en general, en un estado que debe todavía considerarse en forma especial. Así lo han estimado, por lo demás -argumentaba el profesor Bustos- estudios sociológicos y psicológicos realizados al respecto, por lo que parece adecuado aplicarles las normas del proyecto y no las propias de la ley de

adultos. En legislaciones como la alemana y española se recoge este criterio. Esta indicación fue aprobada por la Comisión de la Cámara de Diputados, estableciéndose que la norma aplicable en caso de cometerse delito como adolescente y adulto, se tramitará, hasta los veinte años, conforme a las reglas propias de adolescentes, luego de esa edad, se aplicarían las normas para adultos.<sup>287</sup>

Relacionado con el punto anterior, se generó debate producto de la distinción que se hacía respecto de las *medidas cautelares*. El ejecutivo fundamentó la distinción contenida en la norma, en base a la *infracción que lo origina*. Si la medida se exige respecto al delito cometido como adolescente, se debía aplicar las medidas cautelares del proyecto, en cambio, si se solicitaba por un hecho cometido como adulto, se aplicaría la medida cautelar de adulto. Es decir, la regla es que la medida sigue al delito.

La Diputada Guzmán era contraria a esta distinción, para ella se debía aplicar derechamente las medidas cautelares para adultos, ya que si estábamos en presencia de acumulación de causas, la cautelar lo era respecto de todos los delitos y no sólo de uno, además, agregaba, si se trata de normas de acumulación de causas, no corresponde que en esta disposición se haga referencia a las medidas cautelares. Propuso suprimir en el segundo inciso, la disposición que hacía aplicable las medidas cautelares del proyecto, aún cuando el procedimiento bajo el cual se rigiera el imputado fuese el de adultos. Sugirió por ende dicha Diputada que fueran las medidas cautelares establecidas en el CPP las que deben, por lógica, aplicarse en estos caso.<sup>288</sup> Esta indicación fue aprobada, suprimiendo cualquier mención a las medidas cautelares dentro de esta disposición. Se aprobó también las modificaciones propuestas por el Diputado Bustos respecto al procedimiento a aplicar<sup>289</sup>

---

<sup>287</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 39-40

<sup>288</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 39-40

<sup>289</sup> La regla general en lo relativo al procedimiento a utilizar en caso de concurso de procedimiento, fue regulado conforme los criterios expuestos en la Comisión, modificándose en forma relevante la disposición en comparación a la originalmente recogida en el PCM. La disposición que establece el procedimiento a seguir, fue regulada en el inciso 1° del hasta entonces artículo 9 con la siguiente redacción: "*Artículo 9°.- Concursos. Si a una misma persona se le imputa una infracción sancionada por esta ley y un delito cometido siendo mayor de dieciocho años, la investigación y juzgamiento de estos hechos se regirá por las normas del Código Procesal Penal aplicables a los imputados mayores de edad, si tuviere veinte años o más. En caso contrario se regirá por las normas de procedimiento establecidas en la presente ley.*"

En el Senado, a diferencia de la Cámara de Diputados, todas las propuestas se dirigían a aplicar el procedimiento para los mayores de edad en aquellos casos en que se investigara y juzgara delitos cometidos como adolescente y adulto. En rigor, es el mismo criterio adoptado por la Cámara Baja, con la salvedad que este procedimiento se aplicaría a contar de los dieciocho años y no a partir de los veinte como se aprobó en primer trámite constitucional. A esto se suma que en el seno de la Comisión, se reconoció que este precepto se refiere al concurso de procedimientos y no al concurso de delitos, por lo que toda regla en ese sentido debía regularse en las normas propias del procedimiento. En lo concerniente a la *condena*, se concluyó –como veremos más adelante- que se trata de normas acerca de la determinación de la pena y por lo tanto su discusión se enmarca dentro de ese tema.

Por lo tanto, la Comisión del Senado, luego de sopesar las diversas opiniones y criterios anteriormente señalados, separó las reglas de procedimiento de aquellas relativas a la determinación de la pena, estableciendo que si a una misma persona, se le imputa una infracción sancionada por esta ley conjuntamente con un delito cometido siendo mayor de dieciocho años, la investigación y juzgamiento de estos hechos se hará por las normas del CPP aplicable a los imputados mayores de edad. Además, se reguló la situación que se presenta –con mucha frecuencia- cuando en un mismo hecho han participado adultos y adolescentes, en estos casos tendrá lugar la unión y separación de investigaciones, como también de acusaciones. En caso de optarse por la unión de investigación, se sustanciará conforme a las normas establecidas en la LRPA.<sup>290</sup>

Los representantes del Ministerio Público, se opusieron -creemos con razón- a esta solución, señalando que no compartían la regulación propuesta, por considerarla rígida, en el sentido que imponía, una vez iniciada una investigación conjunta, que necesariamente deban aplicarse las reglas de la LRPA. Es decir, impide que la investigación que se inicia en conjunto, después pueda separarse, como es la regla

---

<sup>290</sup> En esta materia se había acogido la indicación N° 42 del Presidente de la República en el que se proponía lo siguiente: “Concurso de procedimientos. Si a una misma persona se le imputa una infracción sancionada por esta ley y un delito cometido siendo mayor de 18 años, la investigación y juzgamiento de estos hechos se regirá por las normas del Código Procesal Penal aplicable a los imputados mayores de edad.

Por su parte, si en un mismo procedimiento se investiga la participación punible de personas mayores y menores de edad, tendrá lugar lo dispuesto en los artículos 185 y 274 del Código Procesal Penal. **En todo caso, si se hubiere determinado la investigación conjunta de los procesos, se ajustará la sustanciación a las reglas previstas en la presente ley.”**

general y permanente. Además hacía aplicables todas las normas del proyecto a los adultos, con lo cual éstos se verían favorecidos con los plazos y, lo más importante, de todos los restantes beneficios, incluidas las sanciones especiales.<sup>291</sup>

La Comisión tomó en consideración esta opinión y decidió, en caso de de sustanciación conjunta, aplicar las disposiciones de la LRPA sólo respecto del menor de edad.

Finalmente, la regulación definitiva del concurso de procedimiento se contempla en el artículo 28 LRPA que señala:

*“Concurso de procedimientos. Si a una misma persona se le imputa una infracción sancionada por esta ley y un delito cometido siendo mayor de dieciocho años, la investigación y juzgamiento de estos hechos se regirá por las normas del Código Procesal Penal aplicable a los imputados mayores de edad.*

*Por su parte, si en un mismo procedimiento se investiga la participación punible de personas mayores y menores de edad, tendrá lugar lo dispuesto 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”*

Como hemos visto al comentar la discusión en el Congreso, esta norma regula dos situaciones: primero, cuando a una misma persona se le imputa un delito como adulto y otro como adolescente; segundo, cuando en un procedimiento se investiga la participación en un hecho delictivo de mayores y menores de edad conjuntamente

En el primer caso, el legislador fue claro al determinar que se aplicarán las normas del CPP. Esta regla dice relación con la investigación y juzgamiento, esto es, con aspectos procedimentales y no así con las penas a aplicar, lo que está regulado en el artículo 56 LRPA y que tratamos a propósito del cumplimiento de la mayoría de edad.<sup>292</sup>

El inciso primero del artículo 28 LRPA, se transforma en una excepción a lo dispuesto en el artículo 3 LRPA, que señala el ámbito de aplicación personal de la LRPA, determinado por la edad del imputado al momento de dar inicio a la ejecución

---

<sup>291</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 90-96

<sup>292</sup> V. Supra 2.6

del hecho punible, pero la excepción lo es sólo en cuanto a la investigación y juzgamiento.<sup>293</sup>

En cuanto a la segunda situación, regulada en el inciso 2° del artículo 28 LRPA, procederá la agrupación y separación de investigaciones por parte del Fiscal, si éste así lo decide, o la unión o separación de acusaciones por parte del Juez de Garantía de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 185 y 274 del CPP, respectivamente. Además y en todo caso, si se hubiere determinado la sustanciación conjunta de los procesos, se dará cumplimiento, respecto del imputado adolescente, a las normas especiales previstas en la LRPA.<sup>294</sup>

## **6.2.2 DETERMINACIÓN EN CASO DE ACUMULACIÓN**

Respecto a la segunda situación regulada por el precepto, esto es, la *determinación de la sanción en caso de acumulación*, el ejecutivo señaló que el fundamento de estas tres reglas fue que la lógica aplicable para la regulación de concursos es, en principio, la absorción de penas, que de hecho, es la más aplicada en nuestro ordenamiento, tal como lo demostraban los artículos 75 CP y 509 del Código de Procedimiento Penal (en adelante CdPP). La acumulación material del artículo 74 del CP sería la excepción, la que no obstante se aplica en los casos que resulta más beneficiosa que la regla de la absorción. Por tanto, si en estos casos debe aplicarse una pena privativa de libertad y otra que no lo es, prefiere la privativa de libertad; si ambas penas son privativas de libertad, prefiere la que corresponda al delito cometido como adulto.<sup>295</sup>

En los tres casos de determinación, se debe considerar la pena en concreto y no lo abstracta, esto podría traer algún tipo de conflicto cuando tratándose de la sanción de adulto, se aplicara algunos de los beneficios de la ley 18.216, la que para efectos de la determinación de la sanción no se consideran privativas de libertad. Ante una duda de los señores Diputados acerca de la aplicación de tales reglas, en el caso de la letra a),

---

<sup>293</sup> FISCAL NACIONAL .Oficio N° 827, instructivo N° 16 de la ley 20.084. Junio de 2007, pp. 4-5

<sup>294</sup> *Ibíd.*

<sup>295</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 90-96



señalaron que si la sanción como adolescente fuera privativa de libertad y la de adulto también pero se remitiera, se estaría ante una situación desfavorable al menor; los representantes del ejecutivo precisaron que, en realidad, sería lo contrario, es decir, favorable, porque de no ser remitida la sanción de adulto, se estaría ante dos penas privativas de libertad, aplicándose, en consecuencia, la regla de la letra b) que permite sancionar con la pena de adulto, aumentada hasta en dos años. Esta discusión se zanjó a favor del criterio de los Diputados en el sentido de considerar la remisión condicional como pena privativa y realizar algunas modificaciones a las reglas recogidas en la disposición.<sup>296</sup>

En general una de las críticas que se hizo a estas reglas fue que en alguna medida atentaban contra el principio in dubio pro reo, sobre todo cuando ambas sanciones no eran privativas de libertad y la ley ordenaba aplicar la correspondiente al adulto, estimando que de acuerdo al mencionado principio, correspondía aplicar la menos gravosa.<sup>297</sup>

Se consideró, como lo habíamos señalado anteriormente, que estas reglas no correspondía regularlas conjuntamente con la acumulación de investigaciones, pues se trataba de reglas relativas a la determinación de la pena, referidas a la forma de sancionar cuando existía dicha acumulación, no regulando la forma de especificar la pena en los casos de genuinos concurso de delito.

Conforme se estableció el nuevo sistema de determinación de penas y siguiendo el criterio de regular en forma separada lo relativo al procedimiento de la individualización de la sanción, se propuso un precepto que regulaba la sanción para los casos en que se presentaran –efectivamente- concurso de delitos; sin embargo, y al igual como sucede con los casos de acumulación, al momento de sancionar, las reglas aplicables

---

<sup>296</sup> Finalmente recogiendo estas opiniones, se aprobó la siguiente regla por la Cámara de Diputados que regulaba los casos en que se condenara por delitos cometidos como adolescente y adulto, en el inciso segundo del hasta entonces artículo 9 del proyecto de ley con la siguiente redacción: “En caso de condenarse a una persona por hechos cometidos como adolescentes y como adulto, se estará a las siguientes reglas: 1.- La sanción se determinara de acuerdo a la ley que corresponde, aplicando sólo la pena privativa de libertad. Si corresponde en ambos una privativa, se impondrá la del delito cometido como adulto, pudiendo aumentarse por un máximo de 2 años atendida la naturaleza y circunstancias de la infracción cometida; 2.- Si no corresponde aplicar pena privativa de libertad, prefiere al pena imputada al delito cometido como adulto; 3.- Los casos de REMISIÓN CONDICIONAL DE AL PENA se considerará que dicha pena es privativa de libertad

Lo dispuesto en los incisos 1 y 2 se aplicará también en caso que se cometa una nueva infracción penal durante el periodo de cumplimiento de una condena impuesta en base a la presente ley.

<sup>297</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 90-96

son las generales, no justificándose en opinión de la Comisión, hacer referencia a situaciones que ya se encuentran reguladas en normas como el artículo 74 y 75 del CP, 351 del CPP y 164 del COT, entre otras.<sup>298</sup>

Por lo tanto, actualmente no se encuentra en la LRPA disposiciones referente a la determinación de la pena en caso de concursos de delitos, así como tampoco las hay para aquellos casos en que se fallen conjuntamente delitos en que se hayan acumulado las investigaciones o acusaciones, de manera que en estos casos, se aplicaran las disposiciones generales antes mencionada.<sup>299</sup>

### 6.3 GARANTIAS PROCESALES

Se genera ante una legislación de esta naturaleza, la necesidad de disminuir al máximo cualquier posibilidad de abuso a los derechos de los menores de edad. Tan presente se tenía este aspecto, que incluso en el proyecto original se había considerado en una norma expresa, la existencia de un habeas corpus en caso de privaciones de libertad ilegítimas<sup>300</sup>, situación que como señalamos, no quedo incluida en el texto definitivo, pero sirve para apreciar el enorme interés de las autoridades por evitar cualquier posibilidad de vacío legal que pudiese amparar abusos contra los adolescentes, con lo cual se alinea con lo dispuesto tanto por la CDN, como por toda la legislación comparada respecto a la materia.

Conforme a este criterio y con la finalidad de dejar en claro, ante cualquier interpretación, la plena vigencia en este estatuto especial, de las garantías procesales establecidas en todo el ordenamiento jurídico, especialmente las contenidas en la CDN. El PCM contenía una disposición que se refería a las garantías procesales y que era del siguiente tenor:

---

<sup>298</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 120

<sup>299</sup> En el Senado se formuló una propuesta en orden a incorporar un nuevo precepto con el nombre de *concurso* que sería signada como artículo 25 bis, y que regularía la forma de sancionar los genuinos concursos de delitos. El precepto propuesto fue el siguiente: “*el concurso de delitos se regirá por lo dispuesto en los artículos 74 y 75 del CP y 351 del CPP, debiendo en todo caso, aplicarse el art. 164 del COT. Para la aplicación de esta regla se tendrá en consideración la sanción concreta que hubiese correspondido imponerse separadamente por cada delito*”. La Comisión del Senado desechó esta proposición en atención a que, en el contexto del proyecto de ley en estudio, para los efectos de los concursos, se aplican precisamente las normas generales.

<sup>300</sup> V. Supra 4.2.1

**“Garantías procesales.** *En todas las etapas del procedimiento se respetarán las garantías propias del debido proceso, establecidas en la Constitución, en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes y en la ley procesal penal.*”<sup>301</sup>

La regulación expresa de estas garantías presentaba el mismo problema que comentábamos a propósito de los principios y garantías regulados en el Título I del PCM.<sup>302</sup> Evitar ser redundante y repetir materias que ya se encuentran regulados en otros cuerpos legales, y que ya forman parte de nuestro ordenamiento, como sería la CPR y los tratados internacionales incorporados a nuestra legislación. Debido a ello, los miembros de la Comisión de la Cámara de Diputados estimaron que ésta disposición era innecesaria. Si lo buscado con este tipo de preceptos –esgrímian- era disipar dudas acerca de la plena vigencia de las garantías procesales contenidas, sobre todo, en la CDN, obligaría a efectuar este tipo de remisiones en toda legislación, lo que claramente sería un absurdo. Por ello esta disposición fue suprimida del proyecto de ley.<sup>303</sup>

Una situación similar se produjo a propósito de la *reserva del proceso*, materia que considerando los mismos argumentos expuestos anteriormente para las garantías procesales, fue regulado específicamente por el PCM a propósito de la *publicidad* del procedimiento, conforme a la siguiente regla:

**“Reserva del proceso.** *El procedimiento regulado en este título será reservado respecto de terceros. La obligación de reserva se extiende a todos los funcionarios públicos que intervengan en dicho procedimiento en razón a sus funciones, y a los defensores penales, en su caso, quienes no podrán informar a los medios de comunicación social ni a terceros acerca del contenido de la investigación ni sobre la identidad de los adolescentes detenidos o imputados. La infracción a lo dispuesto en el inciso anterior será sancionada con las penas previstas en el artículo 247 del Código Penal, a menos que los hechos constituyan otro delito sancionado con igual o mayor pena.*”<sup>304</sup>

De acuerdo a este artículo, los representantes del ejecutivo señalaban que la reserva sólo regía para los terceros ajenos al juicio, lo que no afectaba al carácter público que, conforme a los principios generales, deben tener las audiencias, a menos

---

<sup>301</sup> PCM Artículo 35

<sup>302</sup> V. Supra 1.2

<sup>303</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 70-71

<sup>304</sup> PCM artículo 36

que el juez, como forma de proteger a los intervinientes, decreta la reserva. Lo que sí existe, es una prohibición de informar que afecta a los funcionarios y defensores públicos que intervengan en el procedimiento, debido a ello, los medios de comunicación deberán recurrir a las demás fuentes que existan para adquirir información sobre el caso

Sobre este punto, encontramos dos criterios respecto a la extensión de la reserva. Por un lado, estaban los partidarios de ser más estrictos con la publicidad, proponiendo extender la reserva a la audiencia y permitiendo el ingreso restringido de intervinientes, así como establecer una completa reserva a la identidad del menor, que incluso impidiera a los medios de comunicación utilizar las iniciales del adolescente para su identificación.<sup>305</sup>

En cambio, hubo quienes estimaron exagerado y no aconsejable establecer que las audiencias fuesen reservadas, pues tal como ocurría con el sistema consagrado en el CPP, la publicidad del mismo era una garantía de transparencia ante la comunidad. Agregaban que la reserva debía ser considerada en forma general respecto de terceros ajenos y no individualizarlo en los medios de comunicación.<sup>306</sup>

Una tercera postura acerca de la reserva se generó en la Comisión del Senado, aquí los legisladores se manifestaron en todo momento de acuerdo con la protección de la vida privada del adolescente, sin perjuicio de ello, manifestaron que si bien existían varios fines que justificaban la norma, como sería evitar la estigmatización y permitir la reinserción, no cabía duda que la principal razón era la *reserva de la* identidad, derecho que ya se encontraba consagrado en nuestro ordenamiento. En este caso concreto, y con la finalidad de no repetir materias que se encontraban ya contempladas en otros cuerpos legales, se indicó que la Ley N° 19.733 sobre las libertades de opinión e información y ejercicio del periodismo, en su artículo 33,

---

<sup>305</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 71-72

<sup>306</sup> *Ibíd.* Fui este último criterio el que impero en el seno de la Comisión de la Cámara de Diputados, el que aprobó una disposición que establecía la prohibición de informar conforme al siguiente precepto: "Protección de la vida privada del adolescente. Durante todas las etapas del procedimiento se deberá resguardar la vida privada del adolescente. Prohíbese a los funcionarios públicos y abogados defensores informar a terceros ajenos al proceso acerca de la identidad del adolescente detenido o imputado, o que sea víctima de una infracción, ni de aquellos datos o antecedentes que permitieren dicha identificación.

*La infracción a lo dispuesto en el inciso anterior será sancionada con las penas previstas en el artículo 247 del Código Penal, a menos que los hechos constituyan otro delito sancionado con igual o mayor pena."*

prohíbe la divulgación de la identidad de menores de edad que sean autores, cómplices, encubridores o testigos de delitos, así como de cualquier antecedente que conduzca a ella, agregando que esta prohibición regirá también respecto de las víctimas de delitos que atenten contra el orden de las familias o la moralidad pública, a menos que éstas consientan en la divulgación, razón por la cual *se optó por suprimir la norma* en cuestión al estar ya contenida ésta circunstancia por una norma especial atingente a la materia.<sup>307</sup>

#### 6.4 SISTEMA DE JUSTICIA ESPECIALIZADA

Sin duda, este es uno de los aspectos que mayor discusión generó durante la tramitación del proyecto de ley. Como ya habíamos señalado con anterioridad, el mensaje del Ejecutivo al Congreso Nacional establecía como uno de los objetivos de este cuerpo legal, la creación de un estatuto normativo especializado que tuviera características propias y diferenciadoras respecto de los demás cuerpos legales que trataran las infracciones penales; por cuanto se entendía que la calidad de menores de edad que detentaban los sujetos a los cuales se dirigía la norma, hacían necesaria una estructura única que atendiera con eficiencia las necesidades y requerimientos de los adolescentes.

La pregunta que surgía ante éste interés en la especialización, era determinar a qué grado de ésta se apuntaba. Si sólo sería de carácter normativo, alcanzaría también a materia de recursos físicos y humanos o, si en definitiva, sólo sería una declaración de buenas intenciones que carecería de realidad en la práctica.

El PCM era excesivamente celoso en este aspecto, tanto así que entregaba expresamente *la competencia* para conocer las causas sobre infracciones a la ley

---

<sup>307</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 154. El artículo 33 de la Ley 19.733 señala: " *Se prohíbe la divulgación, por cualquier medio de comunicación social, de la identidad de menores de edad que sean autores, cómplices, encubridores o testigos de delitos, o de cualquier otro antecedente que conduzca a ella.*

*Esta prohibición regirá también respecto de las víctimas de alguno de los delitos contemplados en el Título VII, "Crímenes y simples delitos contra el orden de las familias y contra la moralidad pública", del Libro II del Código Penal, a menos que consientan expresamente en la divulgación.*

*La infracción a este artículo será sancionada con multa de treinta a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales. En caso de reiteración, la multa se elevará al doble"*

penal por parte de adolescentes a “*jueces especializados*”; en forma excepcional y sólo ante la falta de estos jueces especiales se permitía el conocimiento de estas causas por parte de un juez de garantía, siempre y cuando, éste cumpliera con los requisitos de especialización antes descrita<sup>308</sup>.

Similar situación a la ya reseñada, era la que contenía el PCM respecto de la Defensoría Penal Pública y el Ministerio Público (MP).

Respecto al primero, la ley señalaba que las autoridades pertinentes de éste organismo debían procurar que los defensores disponibles cuenten con los conocimientos especializados del sistema de justicia adolescente.<sup>309</sup> Respecto al MP, se exigía que los Fiscales Regionales debían designar los fiscales adjuntos que se encargarían de los casos en que se aplique la LRPA, los que deberán contar con la capacitación especializada para ello.<sup>310</sup>

En general, la especialización de los actores de este nuevo procedimiento fue una decisión que nuestros legisladores consideraron necesaria y acorde con los estándares internacionales en relación a la materia. En este sentido y dentro del desarrollo del primer trámite constitucional, el profesor Mauricio Duce señalaba expresamente en su alocución en el Congreso Nacional: “*el sistema que se establece, no obstante no tratarse de un sistema juvenil nuevo y exclusivo, satisface los*

---

<sup>308</sup> **Artículo 37 Competencia.** *Corresponde el conocimiento de las causas a que diere lugar la aplicación de esta ley, al juez especializado en el conocimiento de las infracciones de adolescentes a la ley penal del territorio jurisdiccional respectivo*

*Los jueces especializados tendrán su asiento en el juzgado de garantías respectivo.*

*En los lugares donde no hubiere jueces dedicados exclusivamente al conocimiento de las causas por infracciones a la ley penal cometidas por adolescentes, el procedimiento objetivo y general de distribución de causas del juzgado, comprenderá la radicación de éstas en uno solo de los jueces de garantía que cumpla con los requisitos establecidos para la especialización, sin perjuicio de las normas sobre subrogación respectivas.*

*Los jueces que cumplan las funciones establecidas en los dos incisos anteriores deberán estar capacitados en los estudios e información criminológica vinculada a la ocurrencia de éstas infracciones, a los objetivos y contenidos de la presente ley, en la Convención de los Derechos del Niño y en el sistema de ejecución de las sanciones establecidas en esta misma ley”*

<sup>309</sup> Artículo 41 del PCM: “**Competencia de la Defensoría Penal Pública.** Los Defensores Regionales y quienes estén a cargo de instituciones que presten defensa a adolescentes de conformidad con esta ley, procurarán *que los abogados que figuren disponibles para asumir la defensa penal de adolescentes imputados cuenten con conocimientos especializados referidos a los problemas sociales vinculados a la ocurrencia de estas infracciones, a los objetivos y contenidos de la presente ley, de la Convención de los Derechos del Niño y al sistema de ejecución de las sanciones establecidas en esta misma ley*”

<sup>310</sup> Artículo 40 del PCM: “**Competencia del Ministerio Público.** *La función de dirigir la investigación de las infracciones de que trata esta ley, así como la de ejercer la acción penal pública y adoptar las medidas de protección para las víctimas y testigos, corresponderá exclusivamente al ministerio público, de acuerdo a las reglas generales.*

*Para el cumplimiento de las funciones descritas en los incisos anteriores, los Fiscales Regionales deberán designar en cada fiscalía local de sus respectivas regiones los fiscales adjuntos que se encargarán de estos casos. Estos fiscales deberán contar con una capacitación especializada, referida a los objetivos y contenidos de la presente ley”.*

*requerimientos internacionales, porque se funda en la especialización funcional de quienes cumplen labores en el sistema de justicia criminal de adultos*<sup>311</sup>

Una opinión distinta fue la que manifestó en su oportunidad la Excelentísima Corte Suprema, que no apreció con buenos ojos la eventual exigencia de especialización requerida a los jueces de garantía, consideraron no conveniente imponer a dichos jueces, la exigencia curricular exigida por el proyecto, estimando suficiente la preparación jurídica exigida para ejercer dicho cargo<sup>312</sup>.

Si bien la idea de la especialización resultaba necesaria a la vista de muchos analistas de la materia, a poco andar surgió un impedimento no menor y que ya se apreció por algunos legisladores como parte del análisis particular del proyecto de ley. Esta problemática guardaba relación con determinar cuál sería el *monto de los recursos necesarios* para asumir la especialización, así como el origen que tendrían estos recursos que eran fundamentales para lograr lo propuesto por el proyecto de ley. Al respecto y hecha la observación al Ejecutivo, éste respondió que si bien los intervinientes del sistema especial para adolescentes se encontraban contemplados dentro de las estructuras ya existentes en el sistema procesal penal, sin duda que esta *especialización* exigida por la ley implicaría un aumento en la carga de trabajo de los tribunales y MP, por lo que era necesario destinar recursos para cubrir los nuevos cargos que debían crear.<sup>313</sup>

Ante ésta realidad, algunos legisladores plantearon sus reparos. Fue el caso de los Diputados Bustos y Soto, quienes manifestaron que a su parecer, no se cumplía con los objetivos tenidos en vista al pensarse en el establecimiento de esta legislación para adolescentes, ya que se había pretendido crear una justicia diferente de la aplicable a los adultos, más garantista, pero al parecer por razones económicas, se estaba haciendo todo lo contrario; en clara alusión a la excesiva referencia que se hace a las

---

<sup>311</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p, 18.

<sup>312</sup> Oficio N° 002415, emitido por la Excelentísima Corte Suprema con fecha 4 de septiembre de 2002. Empero, si bien ésta fue la opinión mayoritaria asumida por el Pleno de la Corte Suprema, una opinión diversa y conforme a los planteamientos del Ejecutivo tuvo el ministro Hernán Álvarez quién consideraba necesaria ésta exigencia si estábamos hablando de una completa reformulación de las políticas y de las legislaciones vigentes sobre la materia así como una adecuación de nuestra legislación con las necesidades inherentes a la materia y los requerimientos de la legislación internacional pertinente.

<sup>313</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 73

instituciones contenidas en el CPP y que ahora implicaban una recarga en las funciones de los jueces de garantía para conocer de estas causas, cuando del sentido del proyecto se desprendía que uno de los componentes propios del nuevo texto legal, sería la creación de nuevos cargos, con jueces especialistas en la materia. Ahora por un tema netamente económico, ya se estaba recargando con mayores responsabilidades a entidades vinculadas al proceso penal propio de los adultos como los Jueces de Garantía, Ministerio Público y demás actores. Obviamente por ésta vía, difícilmente se cumpliría con el requerimiento de una judicatura efectivamente especializada y que se centrara únicamente en este tipo de causas.

Uno de los aspectos que volvió a encender el debate fue el precepto contenido en el PCM y que contenía una regla respecto a la integración de la sala de juicio oral, en los casos en que el fiscal solicitare alguna medida privativa de libertad respecto del menor de edad, en esta situación, se exigía que el asunto fuese conocido por una sala especial del tribunal oral, la cual debía integrarse por un juez de familia siendo presidida por un juez de tribunal oral.<sup>314</sup>

A propósito de esta norma el Diputado Bustos se manifestó contrario a los términos de la misma, por considerar que ante la eventual carencia de jueces especializados por las razones ya comentadas, lo lógico sería que el papel más preponderante en el conocimiento de este tipo de causas estuviera en manos de los jueces de familia, quienes por la naturaleza de las causas que comúnmente resuelven se encuentran con un conocimiento más acabado en todo lo referente al tratamiento de los menores de edad. Precisó el profesor Bustos que, conforme a su criterio, constituiría un error darle una mayor preponderancia en este tipo de situaciones a los jueces del Tribunal Oral en lo Penal, por cuanto el 90% de las labores que desarrollan estos jueces se vincula con mayores de edad, lo que en su opinión, “necesariamente influye en su mentalidad y actitud”. Por estas razones dicho Diputado, era partidario que éste tribunal estuviera presidido por un juez de familia y que además de éste, la sala se

---

<sup>314</sup> Artículo 38 PCM “Integración de tribunal oral. *En los casos en que el fiscal solicitare la aplicación de alguna sanción privativa de libertad, el juicio oral será conocido por una sala especial del tribunal del juicio oral en lo penal, integrada por un juez del tribunal de familia y por dos jueces del tribunal de juicio oral en lo penal de la jurisdicción de que se trate, uno de los cuales lo presidirá.*”



conformara con otro miembro del tribunal de familia y sólo un juez del tribunal oral en lo penal, por las aprehensiones ya expuestas.<sup>315</sup>

Distinto parecer manifestaron los diputados Ceroni y Guzmán, quienes consideraron que la esencia de este tribunal sería el conocimiento de materias netamente penales, justificándose claramente la preponderancia de los jueces especialistas en esta materia, considerando que además, la presencia de un miembro del tribunal de familia aseguraba la existencia del criterio necesario para tratar elementos vinculados a los menores de edad.<sup>316</sup> Contrarios a dar mayor preponderancia a los jueces de familia por sobre los de Tribunal Oral, se mostraron los representantes del ejecutivo, si bien estaban de acuerdo con la especialización del tribunal, no eran partidarios de una integración mayoritaria de jueces de familia, quienes conforme a la creación del sistema especial para adolescentes, se les entregaría el conocimiento referente a temas proteccionales y no infraccionales, situación que se vería alterada si se mantenía la integración propuesta. De ahí entonces la idea de incorporarlos al Tribunal Oral para que aporten la visión de un juez especializado en materia de familia, pero dejando a los jueces expertos en materia penal la conducción del procedimiento, el que tiene una serie de particularidades que no condicen con las audiencias propias de los tribunales de familia.<sup>317</sup>

Finalmente, en aquella oportunidad, se optó por aprobar la integración de sala propuesta por el Ejecutivo.<sup>318</sup>

Pero el debate en torno a la especialización estaba lejos de acabar, más aún considerando –como vimos anteriormente– que el proyecto original contenía un

---

<sup>315</sup>Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 75

<sup>316</sup>Ibid.

<sup>317</sup>Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 75

<sup>318</sup>“Competencia e integración de sala especializada para adolescentes del tribunal de juicio oral en lo penal. *En los casos en que el fiscal solicitare la aplicación de alguna sanción privativa de libertad, el juicio oral será conocido por una sala especializada de justicia penal para adolescentes del tribunal de juicio oral en lo penal, integrada por un juez del tribunal de familia y por dos jueces del tribunal de juicio oral en lo penal de la jurisdicción de que se trate, uno de los cuales lo presidirá. Los jueces del tribunal de juicio oral en lo penal que integrarán dicha sala deberán haber aprobado previamente el curso de especialización respectivo.*” **El Fiscal Nacional** fue contrario a que cada vez que se solicite pena privativa de libertad deba efectuarse un juicio oral, como hace suponer lo dispuesto en este precepto. Propuso, en consecuencia, sustituir la frase “En los casos en que el fiscal solicitare la aplicación de alguna sanción privativa de libertad,” por “El tribunal competente para conocer”, de manera de eliminar dicha obligación. Recordó que se propuso regular el procedimiento aplicable al caso de requerir la aplicación de sanciones privativas de libertad en un nuevo precepto, que haga referencia en general al procedimiento ordinario del Código Procesal Penal y al procedimiento abreviado, de manera que sea aplicable lo dispuesto respecto de este procedimiento y del juicio inmediato, de estimarse ello pertinente por parte del fiscal adjunto a cargo del caso y de darse los supuestos legales que lo hagan pertinente.

precepto que establecía la especialización de la Defensoría Penal Pública. Al respecto sobre ésta disposición surgieron numerosas e importantes críticas, entre las cuales se encontraba aquella que consideraba la aplicación de esta regla, una vulneración absoluta a los derechos de los imputados, por cuanto simplemente ordenaba a las autoridades competentes de la Defensoría, “procurar” la especialización de los abogados encargados de la defensa. Esto último, en total contraposición con la exigencia que se le hacía al MP, pues respecto a este último, no se hablaba de procurar, sino de *obligación* de conocimientos especializados en la materia, con lo cual se vulneraba la igualdad que debían tener las partes el enfrentar un juicio de esta naturaleza.

Conjuntamente a esta problemática, se planteó que una eventual exigencia de especialización a los abogados de la defensoría penal, podría afectar sensiblemente la participación privada en los procesos de licitación para defensores penales públicos, generándose un efecto contraproducente, vinculado al exceso de requerimientos a los eventuales participantes. Los representantes del poder ejecutivo, señalaron que podría, producto de la baja incidencia de esta clase de infracciones cometidas por adolescentes, no justificar la exigencia especialización.<sup>319</sup>

En vista y considerando estas posibilidades, se optó por un cambio en la redacción del artículo, partiendo por cambiar la expresión “procurar” por la de “velarán” lo cual se consideraba como un concepto que implicaba un mayor grado de compromiso y responsabilidad. Además, se optó por incluir una disposición que de alguna manera hiciera patente esta necesidad de especialización a la hora de valorar las diversas propuestas presentadas en los futuros procesos de licitación para satisfacer los cargos en la Defensoría Penal.<sup>320</sup>

---

<sup>319</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 80

<sup>320</sup> De este modo y con los amplios debates ya reseñados, el precepto aprobado en la cámara de Diputado quedó de la siguiente manera: “*Los Defensores Regionales velarán que los abogados que figuren disponibles para asumir la defensa penal de adolescentes imputados, cuenten con conocimientos especializados en justicia penal para adolescentes. Para estos efectos en las licitaciones respectivas deberá considerarse entre los factores a valorar para la adjudicación de casos, la existencia de abogados con especialización. Excepcionalmente, las bases respectivas podrán considerar la adjudicación a abogados que no cuenten con la mencionada especialización, cuando el número de ingresos estimados de infracciones a la ley penal cometidas por adolescentes, no representen una carga de trabajo superior a cien casos anuales*”

En cuanto al MP se establecía la obligación de designar fiscales especializados en materia de adolescentes, esto se mantuvo sin mayor discusión de fondo, aunque el Fiscal Nacional no era partidario de nombrar un número determinado de fiscales especializados en base a la división territorial, sino que se hiciera conforme a las necesidades de cada lugar, con todo, se mantuvo dicha especialización.

Además de las instituciones ya señalados, sin duda faltaba estipular que ocurriría con un importante protagonista, actor de relevancia en cualquier legislación, la Policía. Al respecto el proyecto original consideraba un pequeño artículo en el párrafo relativo a las medidas cautelares personales que indicaba: “que ordenes emanadas por el juez donde hubiese comisarias o subcomisarias de menores, deberán ser cumplidas por los funcionarios de dichas dependencias”.<sup>321</sup> Durante el estudio de esta disposición, los representantes del SENAME explicaron que al momento de la discusión parlamentaria, existían sólo tres comisarias de este tipo en el país, una en Valparaíso y dos en Santiago. Precisaron que la tendencia y objetivo de la institución era eliminar estas dependencias especializadas en aras de capacitar a la *generalidad* del personal para atender asuntos vinculados con el tratamiento de la familia y los menores de edad, de modo que toda repartición policial estuviera en condiciones de satisfacer los requerimientos de la población al respecto. Conforme a este criterio seguido por la institución policial, se consideró que lo procedente era establecer en la ley la obligación de incorporar en los programas de formación y perfeccionamiento los estudios necesarios que permita a la policía adecuarse a las exigencias de la nueva ley, no contemplando, como en su inicio se planteó, una especialización estructural dentro de la misma policía destinada exclusivamente a materias de menores y adolescentes.<sup>322</sup>

Finalmente, tomando en cuenta las consideraciones ya mencionadas y la dificultad de precisar el alcance de la especialización para cada una de las instituciones que de algún modo intervienen en la aplicación de la legislación en cuestión, la Comisión del Senado optó por fundir los distintos artículos que se referían a la especialización en

---

<sup>321</sup> Artículo 43 PCM: “*Policía especializada*. En los lugares donde existan comisarias o subcomisarias de menores, corresponderá a sus funcionarios cumplir las órdenes de arresto o detención del Juez competente para conocer de las infracciones a la ley penal cometidas por adolescentes”

<sup>322</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 82

una cantidad menor de preceptos, que hicieran menos engorrosa su aplicación, dejando en manos de las diversas instituciones el determinar las medidas pertinentes para cumplir con la especialización. En la práctica, toda esta problemática quedó reducida a dos preceptos, a la sazón, los artículos 29 y 30 LRPA.

Luego de analizar los diversos puntos de vista esgrimidos, se optó por regular la especialización en un sólo precepto que estableciera con claridad que materias deberían considerar la mentada especialidad. En términos generales, no se estableció una estructura especializada dedicada exclusivamente al sistema especial de adolescentes, sino que exige un cierto conocimiento de las materias relacionadas con la LRPA.<sup>323</sup>

Conforme a lo señalado anteriormente el párrafo referente a la especialización quedó regulado principalmente en el artículo 29 LRPA que señala:

*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, de preferencia, 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.*

*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”.*

El segundo precepto del párrafo que regula lo relativo a la policía, es el artículo 30 de la LRPA, que ordena:

---

<sup>323</sup> . Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 161-163

*“Capacitación de las policías. Las instituciones policiales incorporarán dentro de sus programas de formación y perfeccionamiento, los estudios necesarios para que los agentes policiales cuenten con los conocimientos relativos a los objetivos y contenidos de la presente ley, a la Convención de los Derechos del Niño y a los fenómenos criminológicos asociados a la ocurrencia de estas infracciones”.*

Esta materia es parte de una discusión más amplia y que se refiere al alcance del principio de especialidad que comentamos en el capítulo I de este trabajo,<sup>324</sup> no obstante, que respecto a los organismos que participarán en el nuevo sistema penal adolescente, esta discusión se haya planteado con particular entidad.

Conforme a lo establecido por la LRPA en los artículos 29 y 30, se establece el grado de especialidad que se exige a los principales actores de este sistema, grado de especificidad que está muy por debajo del ideal y de los niveles exigidos por la normativa internacional para los procedimientos y organismos que deben intervenir en un estatuto propio para adolescentes.

En efecto, de acuerdo al inciso primero del artículo 29 LRPA, la especialización sólo alcanza a los conocimientos específicos que deben tener sobre el tema de la responsabilidad adolescente, fiscales, jueces y defensores, pero en ningún caso se contempla una singularidad que establezca jueces, fiscales o defensores exclusivos e independientes del sistema de adultos. Lo mismo, aunque más justificable, se presenta con las policías, las que asumen la particularidad en forma genérica, capacitando a sus miembros en las materias y procedimientos específicos que digan relación con la LRPA.

Es criticable que la especialidad, de fiscales y sobre todo de defensores, dependa de la mayor o menor carga de trabajo, tal como lo señala el inciso segundo del artículo 29 LRPA, pues, si se presenta una alta demanda de casos que superen a los intervinientes con conocimientos especializados, ello no impedirá que los demás fiscales, jueces o defensores del sistema de adulto, suplan estas carencias, lo que consideramos afecta directamente a la debida defensa que debe otorgarse al adolescente.

---

<sup>324</sup> V. Supra 1.2.2

La especialidad en este caso queda reducida a una participación preferente de los profesionales especializados, especialmente en los lugares de mayor ocurrencia de hechos delictuales en que participen menores.<sup>325</sup>

## **6.5 DE LAS MEDIDAS CAUTELARES PERSONALES**

El párrafo tercero de la ley 20.084 se denomina “de las medidas cautelares” y en él se tratan las diversas providencias preliminares al proceso que se pueden adoptar para asegurar el desarrollo de éste, así como el resultado del mismo. Dentro de este párrafo se tocan aspectos de trascendental importancia, como ocurre con la privación de libertad y algunas medidas restrictivas de la misma. Situaciones todas, sensibles per sé, pero que se ven acentuadas por tratarse de menores de edad.

### **6.5.1 DETENCIÓN**

Este fue un tema muy debatido, sufriendo numerosos cambios durante su discusión antes de alcanzar su texto definitivo. En el PCM se establecía la regla para el caso de detención en caso de flagrancia, que señalaba:

*“Detención en delito flagrante. Los agentes policiales podrán detener a los adolescentes que sorprendieran en la comisión flagrante de una infracción a la ley penal, en cuyo caso procederá de acuerdo a lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 134 del Código Procesal Penal”.*<sup>326</sup>

La norma, bastante escueta, era complementada con una serie de disposiciones. En particular por aquellas relacionadas con la comisión de delito flagrante, a propósito de las cuales el PCM regulaba dos situaciones específicas, a saber:

La primera, referida a ejecución flagrante de un crimen o simple delito por parte de un menor de catorce años, señalando que la policía estaba autorizada para ejercer las

---

<sup>325</sup> FISCAL NACIONAL oficio N° 719, 7 de diciembre de 2005, p. 12

<sup>326</sup> Artículo 46 PCM

facultades establecidas en la ley y que la restricción de libertad en estos caso jamás debían extenderse más allá de seis horas.<sup>327</sup>

La segunda, en cambio, hacía referencia a la ejecución flagrante de faltas, diferenciando entre aquellas que se consideraban por el proyecto como infracción a la ley penal, de aquéllas que no lo eran. En el primer caso, se debía podrecer conforme a las reglas de la detención por delito flagrante y, en el segundo, conforme a la regla de los menores de catorce años sorprendidos en ejecución flagrante de crimen o simple delito.<sup>328</sup>

La primera discusión presentada respecto a la detención por flagrancia, recayó en la remisión que se hacía al artículo 134 CPP, situación que en opinión del Diputado Burgos, debía ser evitada, más aún considerando la especialización requerida en esta materia, que exigía el mayor porcentaje posible de autonomía. Salvada esta observación mediante una nueva redacción del articulado, que comprendiera en forma expresa el texto del artículo 134 CPP al cual la norma hacía alusión, se suscitó otra importante divergencia, referente a la discrecionalidad de los agentes policiales para detener caso de ejecución flagrante. Sobre este punto, dicho Diputado planteó la inconveniencia de utilizar el término “podrán”, por cuanto daba a entender que ante una situación de flagrancia, los policías podrían detener o no, según su arbitrio, lo que en su opinión, vulneraba la obligación de detener cuando se estuviese en presencia de una violación flagrante a la legalidad. La determinación de la gravedad del delito, debe ser esclarecida judicialmente y no quedar al arbitrio de las policías, argumentaba el Diputado.

De opinión distinta era diputado Bustos, quién se manifestó por mantener la expresión, por cuanto se debía entender que la regla general consiste en que no se

---

<sup>327</sup> Artículo 47 PCM “Restricción de libertad de menores de 14 años. Si se sorprendiere a una persona menor de 14 años en la ejecución flagrante de un crimen o simple delito, los agentes policiales podrán ejercer todas las facultades que les otorga la ley para repeler la comisión flagrante del hecho, restablecer el orden y tranquilidad pública, o dar la debida protección a la víctima en amparo de sus derechos. Las restricciones a la libertad que se impusieren en tal caso, sólo deberán durar el tiempo que sea estrictamente indispensable para el logro de los objetivos indicados, no pudiendo en caso alguno extenderse a más de seis horas.”

<sup>328</sup> Artículo 48 PCM” Ejecución flagrante de faltas. Lo dispuesto en el artículo anterior también será aplicable en caso de ejecución flagrante de una falta por parte de cualquier persona menor de 18 años, salvo que se trate de aquellas previstas en el inciso segundo del artículo 5 de la presente ley, en cuyo caso se procederá de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 46 precedente.”

puede detener a un individuo, de modo que la comisión flagrante de un delito, es una de las excepciones a esta norma, bajo la cual sí se podrá aplicar la detención, siendo por tanto éste el sentido de la expresión y no la facultad de la policía para detener según su parecer.

Esta postura fue reafirmada por los representantes del Ejecutivo quienes manifestaron que el origen de la expresión “podrá” contenida en el artículo 134 CPP, se encuentra contenida en la Ley 19.789 que habilitó a la policía para detener en caso de flagrancia como respuesta a fenómenos que se estaban viendo incrementados en forma explosiva, como el denominado “robo hormiga” que afectaba principalmente a supermercados y tiendas de departamento. Ante la norma del artículo 124 CPP que impedía la detención en caso de faltas, se dictó una norma específica en la Ley 19.789 que establecía que la policía podrá detener en caso de faltas, siendo por tanto éste el sentido del término en discusión. Además, se señaló que la regla general para estos efectos era el artículo 129 CPP que imponía a las policías la obligación de detener en caso de delito flagrante.<sup>329</sup>

Debemos recordar que toda esta discusión se suscitó con el sistema de determinación de penas contenido en el PCM y la diferencia que se hacía entre infracciones graves, de aquellas que no lo eran, por lo tanto, la situación fundamental que se discutía acerca de la detención por flagrancia consistía, en primer lugar, si era necesario detener en todos los casos de infracción a la ley penal y, si no lo requería, quién tenía la facultad de dirimir cuando se detenía. Bajo esta premisa, se decidió distinguir si la ejecución flagrante lo era respecto a un delito que se encontraba sancionado con penas privativas o restrictivas de libertad (infracciones graves) de aquellas que no tenían aparejadas dichas sanciones. En el primer caso, se acordó que la solución era permitir la detención por un máximo de veinticuatro horas, dentro del cual el fiscal decidiría si lo liberaba o lo colocaba a disposición del tribunal; en el segundo caso, (delitos no considerados graves) procedía solamente la citación y el registro de las pertenencias del citado.<sup>330</sup>

---

<sup>329</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 84-85

<sup>330</sup> Conforme a estos criterios, la Comisión de la Cámara de Diputados aprobó el siguiente precepto: **Citación, registro y detención en casos de flagrancia.** *El adolescente que fuere sorprendido in fraganti cometiendo una infracción a la ley penal que no se encuentre sancionada con penas privativas ni restrictivas de la libertad, será citado a la presencia*



En la Comisión del Senado, se propuso como alternativa al texto presentado, la posibilidad de recoger lo contenido en el artículo 16 de la Ley 16.618 (ley de menores) que ya regulaba lo referente a la detención y, entendiendo que éste era un cuerpo legal especializado atinente a la materia, resultaba prudente considerarlo, más aún tomando en cuenta que la entrada en vigencia de este nuevo estatuto, derogaría dicho precepto de la ley de menores.<sup>331</sup>

Basándose en dicha disposición, el representante del Ministerio Público sugirió modificar la regla que obligaba a los agentes policiales poner a disposición de la justicia en forma “directa”, pues señaló que dicho vocablo ya generaba múltiples controversias en la aplicación práctica de la norma. Ante esta petición, el representante de la Defensoría Penal Pública manifestó la necesidad de incorporar en lugar de aquella expresión, la obligación de asegurar que toda declaración ante el fiscal, para que tenga validez, sea prestada por el adolescente en presencia de su defensor. Igualmente, se acordó establecer una disposición que contuviera importantes resguardos para el caso que una detención o privación de libertad, de un menor de catorce años, fuese realizada vulnerando las salvaguardas legales correspondientes. Se establece que si el hecho imputado al menor, fuere alguno de

---

*del fiscal, previa comprobación de su domicilio. La policía podrá registrar las vestimentas, el equipaje o el vehículo de la persona que será citada. Asimismo, podrá conducir al imputado al recinto policial, para efectuar allí la citación. En el caso de ser sorprendido el adolescente en la comisión flagrante de una infracción grave, deberá procederse a su detención. En aquellos casos en que los agentes policiales hayan procedido a detener a un adolescente sorprendido en la comisión flagrante de una infracción a la ley penal, según lo dispuesto en el inciso anterior, deberán comunicarla de inmediato al fiscal, para los efectos de que éste adopte la decisión, dentro del plazo máximo de 24 horas desde que se hubiere practicado la detención, de que el detenido sea dejado en libertad o sea conducido ante el juez. El fiscal comunicará su decisión al defensor en el momento en que la adopte”.*

<sup>331</sup> El precepto que se tomaría como base de la redacción del nuevo articulado señalaba lo siguiente: “Los menores de dieciocho años sólo, podrán ser retenidos en las Comisarias o Subcomisarias de menores, en un Centro de Tránsito y Distribución, en un Centro de Observación y Diagnóstico o en aquellos lugares en que estos últimos no existan y sólo tratándose de menores que pudieren ser sometidos a examen de discernimiento, en algún establecimiento que determine el Presidente de la República, en conformidad con lo establecido en el artículo 71 de esta ley. La retención de una persona visiblemente menor en un establecimiento distinto de los señalados en el inciso anterior, constituirá una infracción grave a dicha obligación funcionaria, y será sancionada con la medida disciplinaria que proceda de acuerdo al mérito de los antecedentes, sin perjuicio de las demás responsabilidades en que pueda haber incurrido el infractor. Carabineros de Chile deberá poner a los menores inculcados de haber cometido un hecho constitutivo de crimen o simple delito, directa e inmediatamente, a disposición del tribunal competente. Sólo si ello fuere imposible, deberá ingresarlo al Centro de Observación y Diagnóstico respectivo dentro de las veinticuatro horas siguientes. El funcionario que lo reciba lo pondrá a disposición del juez con los antecedentes del caso, a primera hora de la audiencia más próxima o antes si éste así lo ordena. Si se tratare de una falta, y el menor tuviera domicilio conocido, o ejerciere alguna actividad o industria, o rindiere caución, en la forma prevista por el artículo 266 del Código de Procedimiento Penal, de que comparecerá a la audiencia judicial en la audiencia inmediata, se limitará a citarlo y lo dejará en libertad. Tratándose de un menor que hubiere sido retenido por otra causa, notificará el motivo a sus padres o guardadores y procederá a devolvérselos. Si no los tuviese, y apareciere de manifiesto la necesidad de brindarle asistencia o protección, lo pondrá a disposición del juez de menores, para que éste resuelva a su respecto la medida que proceda. Las disposiciones contenidas en los incisos tercero, cuarto y quinto precedentes serán aplicables a la Policía de Investigaciones”.

aquellos comprendidos en el artículo 124 CPP, a saber: faltas o delitos que la ley no sancionare con penas privativas ni restrictivas de libertad, Carabineros de Chile se limitará a citar al menor a la presencia del fiscal y lo dejará en libertad, previo señalamiento de domicilio en la forma descrita por el artículo 26 CPP.

Se concluyó exigir que los agentes policiales encargados de llevar a cabo la detención, pongan a los menores que se encuentren detenidos por haber sido sorprendidos en la comisión flagrante de un delito, así como a aquellos que sean detenidos en virtud de orden judicial, a disposición inmediata del juez de garantía pertinente, con lo cual se busca evitar incurrir en abusos o flagelación de derechos que deben ser amparados en el marco de un procedimiento judicial debidamente formalizado y del cual únicamente puede conocer el juez de garantía. Además, todas las formalidades en el proceso de detención, queda sujeto a las normas particulares que al respecto establece el CPP, eliminando cualquier posibilidad de aplicación diferenciada de las detenciones, con la correspondiente posibilidad de vulnerar derechos y garantías individuales.

Por ello se optó expresamente por dejar un procedimiento de detención absolutamente regulado, al margen de cualquier aplicación subjetiva de atribuciones. Se estableció la obligación imperativa de practicar cualquier detención, en los centros debidamente establecidos al efecto, sin permitir en caso alguno, que estas detenciones se efectúen en establecimientos o centros propios de adultos, tal como lo impone a los estados partes la CDI. Para asegurar el cumplimiento de este deber, se imponen duras sanciones a los funcionarios que lo vulneren. De este modo y con las diversas regulaciones claramente establecidas, se buscaba garantizar en todo momento el respeto por los derechos de los menores de edad y, más aún, la ley se pone en la situación de ser el adolescente una persona más vulnerable, por lo que se acentúan las normas relativas al respeto y salvaguarda de sus garantías esenciales. Todas estas apreciaciones fueron recogidas en la disposición aprobada en un principio por el Congreso<sup>332</sup>

---

<sup>332</sup> Se aprobó conforme a lo señalado una disposición que posteriormente fue modificado por la ley 20.191 y que determinó el precepto definitivo. Este precepto establecía lo siguiente: “Detención en caso de flagrancia. Carabineros de Chile deberá poner a los menores de dieciocho años y mayores de catorce que se encuentren en las situaciones

Sin embargo, este precepto fue objeto de algunas modificaciones producto de la dictación de la Ley 20.091, que como hemos ya señalado, se dictó para solucionar futuros problemas interpretativos y realizar algunas adecuaciones al texto definitivo. En el caso concreto del artículo 31 aprobado por el Congreso, lo que se buscó fue ampliar el plazo máximo de detención considerado demasiado breve, de doce a veinticuatro horas y, como contrapartida, se aumentan los resguardos para evitar transgresiones a sus derechos, que consisten básicamente en establecer preferencias para la audiencia y que todas las diligencias con el detenido se hagan en presencia de su abogado defensor.<sup>333</sup>

El aumento de plazo propuesto, como los mayores resguardos, fueron aprobados por unanimidad y, finalmente, el artículo 31 LRPA reguló esta materia preceptuando lo siguiente:

*“**Detención en caso de flagrancia.** Carabineros de Chile y la Policía de Investigaciones, en sus respectivos ámbitos de competencia, deberán poner a los adolescentes que se encuentren en las situaciones previstas en los artículos 129 y 131 del Código Procesal Penal, a disposición del juez de garantía, de manera directa y en el menor tiempo posible, **no pudiendo exceder de 24 horas. La audiencia judicial que se celebre gozará de preferencia en su programación.** El adolescente sólo podrá declarar ante el fiscal en presencia de un defensor, cuya participación será indispensable en cualquier actuación en que se requiera al adolescente y que exceda de la mera acreditación de su identidad. Dicha detención se regulará, salvo en los aspectos previstos en este artículo, por el párrafo 3° del Título V del Libro I del Código Procesal Penal. Si se diere lugar a la ampliación del plazo de la detención conforme al artículo 132 de dicho Código, ésta sólo podrá ser ejecutada en los centros de internación provisoria de que trata la presente ley.*

---

*previstas en los artículos 129 y 131 del Código Procesal Penal a disposición del juez de garantía, de preferencia, de manera inmediata, no pudiendo en caso alguno exceder de un máximo de 12 horas . El adolescente sólo podrá declarar ante el fiscal en presencia de un defensor. Dicha detención se regulará, salvo en los aspectos previstos en este artículo, por el párrafo 3° del Título V, del Libro I del Código Procesal Penal. Si se diere lugar a la ampliación del plazo de la detención conforme al artículo 132 de dicho Código, ésta sólo podrá ser ejecutada en los centros de internación provisoria de que trata la presente ley.*

*La detención de una persona visiblemente menor en un establecimiento distinto de los señalados en el inciso anterior, constituirá una infracción grave a dicha obligación funcionaria y será sancionada con la medida disciplinaria que proceda de acuerdo al mérito de los antecedentes, sin perjuicio de las demás responsabilidades en que pueda haber incurrido el infractor.*

*En la ejecución de la detención e internación provisoria que sea decretada en conformidad a la ley, deberá darse cumplimiento a lo previsto en los artículos 17 de la ley N° 16.618 y 37, letra c), de la Convención sobre los Derechos del Niño. El menor privado de libertad siempre podrá ejercer los derechos consagrados en los artículos 93 y 94 del Código Procesal Penal y 37 y 40 de esa Convención. Los encargados de dichos centros no podrán aceptar el ingreso de menores sino en virtud de órdenes impartidas por el juez de garantía competente.*

*Si el hecho imputado al menor fuere alguno de aquellos señalados en el artículo 124 del Código Procesal Penal, Carabineros de Chile se limitará a citar al menor a la presencia del fiscal y lo dejará en libertad, previo señalamiento de domicilio en la forma prevista por el artículo 26 del mismo Código”.*

<sup>333</sup> Esta modificación fue propuesta por acuerdo unánime de la Comisión de Coordinación interinstitucional conformado por el Ministerio de Justicia, Ministerio Público, Corte Suprema y Defensoría Pública.

*La detención de una persona visiblemente menor en un establecimiento distinto de los señalados en el inciso anterior, constituirá una infracción funcionaria grave y será sancionada con la medida disciplinaria que proceda de acuerdo al mérito de los antecedentes, sin perjuicio de las demás responsabilidades en que pueda haber incurrido el infractor.*

*En la ejecución de la detención e internación provisoria que sea decretada deberá darse cumplimiento a lo previsto en los artículos 17 de la ley N° 16.618 y 37, letra c), de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. El menor privado de libertad siempre podrá ejercer los derechos consagrados en los artículos 93 y 94 del Código Procesal Penal y 37 y 40 de esa Convención. Los encargados de dichos centros no podrán aceptar el ingreso de menores sino en virtud de órdenes impartidas por el juez de garantía competente.*

*Si el hecho imputado al menor fuere alguno de aquellos señalados en el artículo 124 del Código Procesal Penal, Carabineros de Chile se limitará a citar al menor a la presencia del fiscal y lo dejará en libertad, previo señalamiento de domicilio en la forma prevista por el artículo 26 del mismo Código.”*

Lo primero que debemos precisar de esta disposición, es que si bien el título de ella hace referencia a la detención en caso de flagrancia, lo preceptuado en ella se extiende también a los casos de detención por orden judicial (conforme se encuentra regulado en el inciso primero del artículo 131 CPP), por lo tanto, todo lo señalado por este artículo acerca de la detención por flagrancia, es aplicado también a los casos en que un adolescente es detenido producto de una orden judicial que así lo ordena.

El inciso primero del artículo 31 LRPA establece el plazo máximo dentro del cual el adolescente debe ser puesto a disposición del tribunal de garantía. Como señaláramos al referirnos a la discusión de este precepto, la LRPA contemplaba un plazo de doce horas; sin embargo, la ley 20.191 modificó este término ampliándolo a veinticuatro horas. Se entiende que este plazo se cumple, conforme a lo indicado por el inciso final del artículo 131 CPP, cuando se deja al adolescente bajo disposición de Gendarmería de Chile.

Como contrapartida al aumento del plazo de detención, se establecen dos garantías destinadas a dar celeridad al procedimiento y protección al joven detenido. El primero de ellos, consiste en la preferencia que debe tener la audiencia judicial en la tabla del tribunal de garantía correspondiente, lo que permitirá asegurar la rapidez necesaria en todas las diligencias en que existan adolescentes involucrados. En segundo lugar, se amplía lo establecido por el artículo 31 LRPA en comparación a lo que disponía antes de la modificación provocada por la Ley 20.191, ya que bajo el antiguo texto, la exigencia respecto a la presencia del defensor sólo era necesaria cuando el menor declarase ante el fiscal, y sólo para aquellos casos en que la detención lo fuese por

flagrancia, no extendiéndose esta exigencia a las demás situaciones en que se debía tomar declaración, en los que bastaba cumplir con las reglas generales.<sup>334</sup> Sin embargo, con la nueva redacción, es claro que se exige la presencia del defensor en todas las actuaciones en que el adolescente sea requerido, independiente que sea detenido por flagrancia o no. La excepción a esta regla se producirá cuando se realicen actividades tendientes a individualizar o identificar al adolescente, actividad realizada generalmente por la policía y que en ningún caso se debe entender extendida a actuaciones que en la práctica se llevan a efecto dentro de las dependencias policiales, como sería por ejemplo, un reconocimiento en rueda de imputados, pues éstas, sin duda, deberán contar con la presencia de un defensor.

En cuanto a las normas supletorias, se aplican las reglas contenidas en el párrafo tercero del Libro I del CPP, respecto de los cuales debemos tener presente las importantes modificaciones que a estas disposiciones hizo la Ley 20.253. En caso de decretarse la ampliación de la detención, esta necesariamente debe llevarse a cabo en los centros de internación provisoria.<sup>335</sup> El no cumplimiento de esta regla, trae como consecuencia constituir una infracción funcionaria grave, sancionada disciplinariamente según corresponda, sin perjuicio de las demás responsabilidades en que se pueda incurrir.

Respecto a las faltas, materia a la que se refiere este precepto en su inciso final, debemos señalar que la responsabilidad penal está contemplada sólo para los adolescentes mayores de dieciséis años y menores de dieciocho, y únicamente, por la comisión de los hechos sancionados en las normas que se citan expresamente en el inciso tercero del artículo 1LRPA y que comentamos al tratar las faltas.<sup>336</sup>

A su vez, el inciso final dispone que en los casos del artículo 124 CPP, se procederá sólo conforme a la citación, lo que plantea un problema de interpretación en el sentido de si se entenderán comprendidos los dos incisos del artículo 124 CPP o sólo el inciso primero. El inciso primero de este precepto establece que tratándose de faltas o delitos que no tengan aparejada pena privativa o restrictiva de libertad, sólo

---

<sup>334</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N°7 Ley 20.084, 23 de abril de 2007, p 4

<sup>335</sup> V. Párrafo 2° del Título VI del RLRPA.

<sup>336</sup> V. Supra 3.2

puede decretarse como medida cautelar la citación. El problema es que el inciso segundo establece una contra excepción, en que hace aplicable la detención en el caso de algunas faltas flagrantes.<sup>337</sup>

Si se compara esta individualización de las faltas respecto de las cuales procede la detención, con las mencionadas en el inciso 3° del art. 1° de la Ley 20.084, se puede constatar que este listado no comprende la falta sancionada en el Art. 494 N° 1 del CP, que comete el que asistiendo a un espectáculo público provocare algún desorden o tomare parte en él; y tampoco, las faltas sancionadas por la ley N° 20.000, en cuyo caso rige plenamente el inciso primero del artículo 124 CPP, por lo tanto, no procede la detención en estos casos, aunque sean los adolescentes sorprendidos en situación de flagrancia sólo podrá decretarse la citación.<sup>338</sup>

El Fiscal Nacional en conocimiento que lo previsto en el inciso cuarto del artículo 31 LRPA podía ser materia de debate y de distinta jurisprudencia, instruyó que los adolescentes mayores de dieciséis y menores de dieciocho años, por alguna de las faltas mencionadas en el inciso 4° del artículo 134 del CPP, puedan ser detenidos y llevados a control de detención, sin perjuicio de la facultad de los fiscales de dejar sin efecto las detenciones practicadas por la Policía. Es decir, existiría la facultad de las policías para detener en tales casos y no la obligación de hacerlo. Asimismo, los fiscales avisados por la policía de una detención por flagrancia de dichas faltas, podrán facultativamente dejar sin efecto la detención por tratarse de un hecho de mínima importancia o bien, según el mérito de cada caso, ordenar que el detenido pase a disposición de los tribunales y a la audiencia de control de la detención y formalización.<sup>339</sup>

---

<sup>337</sup> Las faltas son: 494 N° 4 del Código Penal; 494 N° 5 del Código Penal; 494 N° 19 del Código Penal, exceptuando en este último caso los hechos descritos en los artículos 189 y 233; 494 bis del Código Penal; 495 N° 21 del Código Penal; 496 N° 5 del Código Penal; y 496 N° 26 del Código Penal.

<sup>338</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N° 15 Ley 20.084, 6 de junio de 2007. Pp. 3-4

<sup>339</sup> *Ibid.*

## 6.5.2 INTERNACIÓN PROVISORIA

El PCM contenía un listado taxativo de medidas cautelares, distinguiendo su aplicación según se tratase de infracciones graves o no, conforme a la ya histórica distinción que realizaba el proyecto. El precepto señalaba:

*“Medidas cautelares del procedimiento. Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 155 del Código Procesal Penal, podrá imponerse al imputado una o más de las siguientes medidas cautelares:*

*a) Prohibición de salir del país, de la localidad en la cual residiere o del ámbito territorial que el juez determine.*

*b) Prohibición de asistir a determinadas reuniones, recintos o espectáculos públicos, o de visitar determinados lugares;*

*c) Prohibición de aproximarse al ofendido o a su familia o a otras personas;*

*d) Prohibición de comunicarse con determinadas personas, siempre que no se afecte el derecho a defensa;*

*e) Obligación de concurrir periódicamente al tribunal o ante la autoridad que el juez determine. Asimismo, tratándose de la imputación de infracciones graves y sólo cuando los objetivos antes expuestos no puedan ser alcanzados mediante la aplicación de alguna de las medidas que señala el párrafo anterior, podrá solicitarse la aplicación de alguna de las siguientes medidas:*

*a) Arresto domiciliario; o*

*b) Internación provisoria en un centro cerrado, cuando su aplicación aparezca como estrictamente indispensable para el cumplimiento de los objetivos señalados.*

*El Juez deberá poner fin a la medida de internación provisoria, cuando hayan desaparecido los hechos que hacían indispensable su aplicación.”<sup>340</sup>*

Este articulado, bastante preciso en las medidas que podían imponerse y su procedencia, fue aprobado casi íntegramente por la Cámara de Diputados, modificándose simplemente la redacción en términos que lo hicieran más concreto y resumido, además de incorporarse un inciso final que autorizaba a las policías, a practicar la detención del adolescente que fuese sorprendido en violación flagrante de alguna de estas medidas cautelares y, que dicha detención, tendría como única finalidad dejarlo a disposición de la autoridad judicial respectiva.<sup>341</sup>

El criterio era totalmente distinto en la Comisión del Senado, donde se objetó la imposibilidad práctica de las medidas cautelares, como por ejemplo, la internación

<sup>340</sup> Artículo 50 del PCM

<sup>341</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 91 y 92.

provisoria en centros provisorios, o la concurrencia periódica a determinadas dependencias, pues si se consideraba la complejidad geográfica en ciertas zonas del país, era muy probable que el adolescente hiciera caso omiso de la medida, producto de la imposibilidad de acceder a lugares ubicados a gran cantidad de kilómetros de su hogar.

Por otra parte, hubo quienes manifestaron su desacuerdo con el precepto por no considerar una medida alternativa al arresto de fin de semana, como la prohibición de asistir a determinados espectáculos. A su vez, los representantes de Carabineros de Chile exponían que la discusión sobre este tema resultaba redundante, pues éste recogía casi textualmente la norma equivalente del CPP (artículo 155) y simplemente se incorporaba como nueva medida la contenida en la letra b) del artículo.

Hechas estas observaciones, surgió el interés de generar una nueva redacción a la disposición que considerara especialmente la internación provisoria en un centro cerrado, pues todas las otras medidas cautelares, salvo la prohibición de asistir a espectáculos públicos, se encontraban ya consagradas en el CPP. Conforme a ello, se propuso estipular que la internación provisoria en un centro cerrado sólo sería procedente en caso de imputarse algún crimen, debiendo aplicarse cuando los objetivos señalados en el inciso primero del artículo 155 CPP (garantizar el éxito de las diligencias de investigación o la seguridad de la sociedad, proteger al ofendido o asegurar la comparecencia del imputado a las actuaciones del procedimiento y ejecución de la sentencia),<sup>342</sup> no pueda ser alcanzados mediante la aplicación de alguna de las demás medidas cautelares personales contenidas en la ley. De este modo, y conforme a los criterios señalados anteriormente se estructuró el artículo 32 LRPA.<sup>343</sup>

Sin embargo, este precepto fue objeto de precisiones por parte de la Ley 20.091, producto de un eventual problema interpretativo debido al alcance otorgado a término “crimen”, requisito esencial de la internación provisoria. Como no quedaba claro si se

---

<sup>342</sup> Inciso 1º artículo 155 del Código Procesal Penal

<sup>343</sup> El precepto aprobado originalmente para la LRPA tenía el siguiente tenor: “Medidas cautelares del procedimiento. La internación provisoria en un centro cerrado sólo será procedente tratándose de la imputación de crímenes, debiendo aplicarse cuando los objetivos señalados en el inciso primero del artículo 155 del Código Procesal Penal no pudieren ser alcanzados mediante la aplicación de alguna de las demás medidas cautelares personales”.



estaba refiriendo a la pena abstracta o concreta, se quiso ser más preciso, y por ello se acordó exigir que se trate específicamente de conductas que de cometerse por un mayor de dieciocho años, constituyan crímenes. Acogido el criterio anteriormente expuesto, el artículo 32 LRPA reza lo siguiente:

**Medidas cautelares del procedimiento.** *La internación provisoria en un centro cerrado sólo será procedente tratándose de la imputación de las conductas que de ser cometidas por una persona mayor de dieciocho años constituirían crímenes, debiendo aplicarse cuando los objetivos señalados en el inciso primero del artículo 155 del Código Procesal Penal no pudieren ser alcanzados mediante la aplicación de alguna de las demás medidas cautelares personales”.*

Esta disposición establece la procedencia de la internación provisoria en un centro cerrado, que no es más que el equivalente a la prisión preventiva en materia de adultos. Conforme a la actual redacción, esta será impuesta sólo cuando se impute un crimen, atendida la clasificación de crimen, simple delito o falta, desde el punto de vista de un adulto.

Bajo la anterior redacción, no se hacía esta salvedad (considerar la conducta como realizada por un mayor de dieciocho años), lo que podría haber provocado problemas interpretativos acerca del concepto de crimen, toda vez que conforme a la rebaja de pena en un grado ordenada por el artículo 21 LRPA, muchas conductas con penas de crimen respecto a los adultos, resultarían con penas de simple delito para los adolescentes, pudiendo haberse concluido que la internación provisoria no procedía en aquellos casos. Por ello se estimó necesario precisar que en estas situaciones, la clasificación de crimen, simple delito o falta, se hará tomando en consideración la regla aplicable a un mayor de dieciocho años. Por ejemplo, si el delito por el que se detiene a un adolescente es robo con intimidación, este hecho para efectos de las medidas cautelares, seguirá considerándose crimen (tiene pena de presidio mayor), sin perjuicio que la pena base desde la cual se empieza a aplicar las reglas de determinación de la sanción corresponda a una pena de simple delito (tres años un día a cinco años) conforme a la regla del artículo 21 LRPA.

Por constituir el hecho imputado un crimen, no necesariamente hace aplicable la medida cautelar, pues la última parte del precepto en cuestión, recoge implícitamente el carácter de ultima ratio de la internación, garantía que se establece expresamente a

propósito de las sanciones privativas de libertad.<sup>344</sup> Por ende, la internación sólo debe proceder cuando tratándose de crímenes, los objetivos de garantizar el éxito de las diligencias de la investigación; la seguridad del ofendido y de la sociedad; el asegurar la comparecencia a las actuaciones del procedimiento o ejecución de sentencias; no puedan cumplirse con otra medida que no sea la internación provisoria (Artículo 155 inciso primero CPP).

Debe considerarse al momento de determinar la medida cautelar, el principio de proporcionalidad, en el sentido que la cautelar debe guardar relación con la sanción esperada. Por ejemplo, si la sanción probable conforme a los antecedentes será la libertad asistida en cualquiera de sus formas, es totalmente contraproducente mantener privado de libertad a un adolescente, ya que atentaría contra el principio de proporcionalidad; sin embargo, como se trata de un juicio de probabilidad, y se puede aplicar una medida privativa de libertad en todo el rango que va sobre los sesenta y un días, será muy difícil, sobre todo, tratándose de delitos que en la normativa para adultos son considerados crímenes, concluir en forma anticipada que la pena definitiva no sea privativa de libertad, lo que evidentemente resulta perjudicial para el adolescente.<sup>345</sup>

Se deberá descartar entonces la internación cuando se trate de delitos que en materia de adultos son considerados faltas y simples delitos, como sería el caso de: robo por sorpresa, hurtos, robo con fuerza en lugar no habitado y receptación entre otros. En cambio, procederá cuando la conducta que se imputa al adolescente sea constitutiva de crimen; cuando el adolescente haya incumplido alguna de las medidas cautelares previstas en el párrafo 6 del Título V del Libro I;<sup>346</sup> o cuando existan

---

<sup>344</sup> V. Supra 4.2.1

<sup>345</sup> V. RIT 159-2008 6° Tribunal Oral en lo Penal de Santiago. En este caso, se mantuvo privado de libertad a un menor por más de ocho meses por la comisión de dos delitos de robo con intimidación, para finalmente ser condenado a dos penas de libertad asistida de tres años. Situaciones como estas, lamentablemente son muy difíciles de predecir, en este caso concreto, al ser dos delitos de robo con intimidación, la fiscalía solicitaba cinco años (era menor de 16 años) de régimen cerrado, por lo tanto se cumplía con los requisitos de procedencia de la internación provisoria; sin embargo, se termina aplicando una sanción no privativa de libertad, teniendo que estar el menor ocho meses privado de libertad, con los perjuicios que ello conlleva,

<sup>346</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N°7 Ley 20.084, 23 de abril de 2007. El Fiscal Nacional, explicaba la procedencia de la internación en este caso señalando que la limitación de la internación provisoria sólo a la imputación de crímenes contenida en el artículo 32 LRPA, se debía entenderla como una norma de carácter general y, por ende, la misma naturaleza del inciso primero del artículo 141 del CPP respecto de los adultos. Por la misma razón y atendido el carácter supletorio de las normas del CPP (inciso primero del artículo 27 LRPA), se debe concluir que el inciso segundo del referido artículo 141 se aplicará a los adolescentes, pudiendo solicitarse y decretarse la internación provisoria en los

antecedentes que hagan presumir que el adolescente pudiese incumplir su obligación de permanecer en el lugar del juicio hasta su término, o presentarse a los actos del procedimiento, así como a la ejecución de la sentencia o no asistiere a la audiencia del juicio oral.<sup>347</sup>

Respecto a la posibilidad de permisos diarios y otras garantías que se aplican principalmente a la internación provisoria, nos referiremos en el punto siguiente, al comentar las garantías de las medidas cautelares.

### 6.5.3 GARANTÍAS DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Bajo este título expondremos sucintamente las distintas garantías y derechos relacionadas con las medidas cautelares, que en definitiva, hacen expresa aplicación de otras similares recogidas en esta misma ley o en otros cuerpos legales, que se caracterizan por ser de carácter general.

Justamente por lo anterior, desde un comienzo se pensó en una disposición que estableciera la necesaria proporcionalidad que deben mantener las medidas cautelares en relación con la eventual penalidad que correspondería a la infracción de ley. El PCM establecía la prohibición de una medida desproporcionada conforme la probable sanción, debiendo cumplir con lo preceptuado en el artículo 141 del CPP.<sup>348</sup> Hubo acuerdo en las diversas comisiones de análisis de la ley de la necesidad de establecer una norma expresa que hiciera hincapié en la debida equivalencia entre la falta cometida y la medida cautelar aplicable, evitando que el sistema pudiese verse quebrantado, y las personas sujetas a una medida cautelar terminaran en definitiva, sufriendo el efecto pernicioso de una “doble condena” que vulnerara las garantías constitucionales e internacionales debidamente consagradas.

---

supuestos de esta norma puesto que, de otro modo, no podrían satisfacerse los objetivos de la investigación, de seguridad para la víctima o de comparecencia del imputado.

<sup>347</sup> *Ibíd.*

<sup>348</sup> Artículo 51 del PCM **Proporcionalidad de las medidas cautelares.** *En ningún caso podrá el juez dar lugar a una medida que aparezca como desproporcionada en relación con la sanción probable en caso de condena, debiendo darse cumplimiento a los establecido en el artículo 141 del Código Procesal Penal*

En general, no hubo mucha discusión acerca de la necesaria inclusión de este precepto en la ley y, salvo modificaciones de forma en el sentido de no remitirse al artículo 141 del CPP, el precepto se aprobó como artículo 33 LRPA indicando:

**"Proporcionalidad de las medidas cautelares.** *En ningún caso podrá el juez dar lugar a una medida que parezca desproporcionada en relación con la sanción que resulte probable de aplicar en caso de condena"*

El carácter *provisional* de las providencias cautelares también fue recogido como una garantía respecto de quien se ve afectado por una medida cautelar personal, en particular, la internación provisoria. El PCM contenía un precepto que expresamente establecía el carácter temporal de las mismas.<sup>349</sup> Esta norma, aprobada en primer trámite por la Cámara de Diputados, fue finalmente desechada en la Comisión del Senado, cuyos miembros, compartiendo el fondo de la disposición, estimaron innecesaria su inclusión por ser una regla de carácter general que ya estaba cubierta en su sentido por las normas precedentes relativas a las medidas cautelares.<sup>350</sup> Sin embargo, una disposición cuyo fundamento es justamente el carácter provisorio de la medida se mantuvo desde la redacción original en el PCM, y que consiste en autorizar al juez para que conceda al adolescente afecto a la medida cautelar, la posibilidad de salida diaria, durante el día, siempre que la situación particular del afectado así lo ameritara y en cuanto no afectara el normal desarrollo del proceso, para lo cual se le entregaba las facultad de adoptar las disposiciones que considerará pertinente.<sup>351</sup>

El proyecto de ley original contenía un par de preceptos que fueron desechados en el Senado. Dichas reglas se referían a la solicitud de término de las medidas cautelares, así como la posibilidad de recurrir de apelación una vez decretadas dichas providencias. Al respecto podemos mencionar que el PCM, establecía expresamente el derecho que tenía el imputado para solicitar, en cualquier momento, el término de la disposición cautelar que le hubiese sido impuesto, o bien, el cambio de ella por otra

---

<sup>349</sup> Artículo 53 PCM **Carácter provisional de las medidas cautelares.** *Las medidas indicadas en el artículo 50 son esencialmente provisionales y revocables"*

<sup>350</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 179

<sup>351</sup> Artículo 34, LRPA

que permitiese satisfacer los objetivos para los cuales ésta había sido decretada. El precepto comentado, señalaba lo siguiente:

*“El imputado siempre podrá solicitar que se ponga término a cualquiera de las medidas cautelares del procedimiento adoptadas en su contra o pedir su reemplazo por otra que cumpla satisfactoriamente los objetivos que justificaron su imposición”.*<sup>352</sup>

Este artículo dentro de la discusión en particular desarrollada en la Cámara de Diputados fue aprobado sin modificación alguna, pero en el Senado se le consideró innecesario siendo finalmente suprimido.<sup>353</sup>

El párrafo referente a las medidas cautelares establecido en el PCM era cerrado por el precepto que establecía la posibilidad de apelar en relación a las medidas cautelares. Lo permitía en los siguientes términos:

*“Apelación en las medidas cautelares. La resolución que dé lugar a una medida de internación provisoria o que niegue la solicitud de su término será apelable para ante la Corte de Apelaciones respectiva. La tramitación de la apelación no suspenderá el procedimiento ni la aplicación de la medida”.*<sup>354</sup>

La disposición establecía expresamente la posibilidad de apelar frente a una resolución que diera lugar a una medida de internación provisoria o bien, negara el término de esta. La apelación se concedía únicamente en su efecto devolutivo, lo que hacía totalmente aplicable la resolución hasta la vista del recurso mismo. En torno a esta regla, se presentaron interesantes planteamientos. Los representantes del ejecutivo, manifestaron que con esta norma se estaba dando un paso más allá del que se verificaba en la legislación vigente para adultos, por cuanto a éstos sólo se les permitía recurrir de apelación ante la decisión que negaba poner término a una medida cautelar y sin duda, esa situación se ampliaba a la posibilidad de apelar la resolución que negaba el cambio de la medida por otra más apropiada.

---

<sup>352</sup> Artículo 54 PCM

<sup>353</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 180

<sup>354</sup> Artículo 55 PCM

Frente a este artículo, el Diputado Bustos manifestó sus aprehensiones respecto a la efectiva salvaguarda que esto implicaría a los derechos de los afectados, por cuanto consideraba que a la Corte le faltaría el criterio de especialización necesario para conocer de estas materias. Igualmente criticó que la apelación ante la Corte respectiva, necesariamente vulneraría la inmediatez que era necesaria al fallar este tipo de situaciones, debido a la gran carga de trabajo que ya soportaban y que no les permitirían resolver con premura estas controversias. Por otra parte, si se consideraba que el recurso era otorgado únicamente con efecto devolutivo, se corría el riesgo que la eventual medida vulneradora de los derechos se siguiera aplicando mientras no se resolviera la apelación, con el consecuente peligro que esto representaba. No obstante estas sugerencias, el precepto fue finalmente aprobado en los mismos términos en que estaba originalmente planteado.<sup>355</sup>

Llegado el análisis correspondiente en la Comisión del Senado, el Fiscal Nacional señaló la necesidad de hacer modificaciones al artículo, pues de su texto, se desprendía que la apelación sería procedente únicamente contra la resolución que da lugar o deniega poner término a una medida cautelar privativa de libertad, por lo cual sería menester extender el alcance de la norma “a todos los casos de decisión de medidas cautelares y no sólo a algunos”. Ante esta situación y considerando que la regulación del CPP es bastante precisa y clara, la comisión *estuvo por suprimir el artículo* de la LRPA, situación que en definitiva fue aprobada unánimemente por los miembros del Senado y se mantiene actualmente.<sup>356</sup>

## **6.6 PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD**

Esta materia era regulada en el PCM a propósito de la persecución de la responsabilidad penal adolescente, no obstante, que con posterioridad se considerara más conveniente regular el principio de oportunidad como parte del párrafo tercero que contenía el tema de las medidas cautelares.

---

<sup>355</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 94

<sup>356</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 181

Sin duda este precepto fue ampliamente discutido y generó intensos debates en ambas cámaras. El PCM señalaba:

*“Principio de oportunidad. Los fiscales del ministerio público podrán no iniciar la persecución de la responsabilidad penal de un adolescente o abandonar la ya iniciada, cuando consideren que ello resulta conveniente para la mejor solución del conflicto jurídico-penal o para la vida futura del imputado. En caso de infracciones graves, la víctima podrá oponerse a la decisión del fiscal reclamando de ella ante el juez de garantía en el término de 10 días. Presentado el reclamo ante el juez, se citará a una audiencia a todos los intervinientes y, previo a resolver, abrirá debate sobre el punto. Si se acoge la oposición, el Ministerio Público deberá continuar con la investigación, de acuerdo a las reglas generales”*.<sup>357</sup>

Una de las primeras críticas fue estimar que la facultad entregada al MP era excesivamente discrecional, una decisión de tal magnitud debiese al menos considerar la opinión de la víctima. Por su parte, el Diputado Burgos consideró excesivamente débil la limitante contenida en el inciso segundo, pues él consideraba que ante infracciones graves a la ley, no podía dejarse al arbitrio de un fiscal el decidir si se investiga o no un hecho. Estimaba que una regla de este tipo podía ser perniciosa y exigía una redacción más rigurosa en cuanto a las obligaciones y límites del MP, sin permitir que todo quedara al criterio subjetivo de sus funcionarios.<sup>358</sup>

La Diputada Guzmán señaló en su momento, que en la legislación para adultos se utilizaba el criterio de la penalidad del delito como elemento rector para determinar la procedencia del principio de oportunidad, situación que en este caso no se apreciaba. En similar sentido se manifestó el profesor Bustos, quién preciso que el sentido del comentado principio establecido en el CPP, era constituir una institución de aplicación restringida, y en este caso, no se estaba cumpliendo en modo alguno.<sup>359</sup>

Hechas estas observaciones se procedió a realizar una nueva redacción del precepto que de alguna forma limitara la discrecionalidad del Ministerio Público, sobre todo, en función de la gravedad de los delitos. Por este motivo y, estando vigente la categoría de delito grave (clasificación que se mantuvo durante todo el primer trámite

---

<sup>357</sup> Artículo 56 PCM

<sup>358</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 95-96

<sup>359</sup> *Ibíd.*

constitucional), no procedería el principio de oportunidad en presencia de esta categoría de ilícitos.<sup>360</sup>

En el Senado se estimó que no resultaría afortunado introducir cambios a las reglas generales contenidas en el CPP respecto al principio de oportunidad, máxime si se considera que la distinción entre delito grave y los que no son tal, ya había sido escindida del proyecto de ley. La Comisión del Senado sugirió agregar, que este principio se aplicara considerando su conveniencia para la mejor solución del conflicto jurídico-penal o para la vida futura del imputado, ante lo cual el representante del MP señaló que si bien coincidía con la postura manifestada por la Comisión, tenía sus reparos al considerar como subjetivo el ejercicio de ponderar el concepto de vida futura del menor, especialmente porque puede resultar contrario al interés público, cuando se trate de delitos o hechos que lo comprometan gravemente, criterio que por lo demás, se fundamentaba en un concepto que es esencialmente relativo.<sup>361</sup>

La Comisión estimó que el sistema procesal penal actual había dado muestras de eficiencia en la materia de análisis, razón por la cual no parecía necesario introducirle cambios, concluyendo que el principio de oportunidad se ejercerá según lo establecido por el artículo 170 CPP y que en ello, los fiscales tendrán en especial consideración la incidencia que su decisión podría tener en la vida futura del adolescente.<sup>362</sup> De este

---

<sup>360</sup> La Cámara de Diputados aprobó el siguiente precepto: "**Principio de oportunidad.** Los fiscales del Ministerio Público no podrán iniciar la persecución de la responsabilidad penal de un adolescente o deberán abandonar la ya iniciada, cuando consideren que ello resulta conveniente para la mejor solución del conflicto jurídico-penal o para la vida futura del imputado, salvo en los casos de las infracciones a que se refieren las letras a, b, c, d, e y f del artículo 7º. La víctima podrá oponerse a la decisión del fiscal reclamando de ella ante el juez de garantía en el término de diez días. Presentado el reclamo ante el juez, se citará a una audiencia a todos los intervinientes y, previo a resolver, abrirá debate sobre el punto. Si se acoge la oposición, el Ministerio Público deberá continuar con la investigación, de acuerdo a las reglas generales." Esta redacción fue objeto de diversas críticas, como la realizada por el representante de Carabineros de Chile quien señaló que la redacción propuesta por la Cámara de Diputados comenzaba con un importante error de redacción al establecer que los fiscales del Ministerio Público "no podrán iniciar" la persecución de la responsabilidad penal, cuando lo que en realidad debe señalar -al igual que lo hace su símil en el Código Procesal Penal- es que "podrán no iniciar la persecución" dejando abierta la posibilidad de hacerlo o no, pero con la redacción propuesta se les estaba impidiendo iniciar cualquier persecución o investigación por lo cual era necesaria la corrección de dicha situación. Igualmente manifestó su preocupación ante la posibilidad cierta que el principio de oportunidad pudiese a la luz del artículo presentado aplicarse frente a la figura del robo con violencia en las cosas, pues el precepto se refería a la imposibilidad de aplicarlo en los delitos contenidos en las letras a),b),c),d),e) y f) del artículo 7º del proyecto enviado por la Cámara de Diputados, ignorando la letra h) relativa al robo con violencia en las cosas en lugar habitado, situación que en su opinión no era prudente de mantener.

<sup>361</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp.184-186

<sup>362</sup> Bajo el mismo argumento de no modificar las reglas generales contenidas en el CPP, se rechazó una disposición que se propuso en la Comisión del Senado y que regulaba especialmente los acuerdos reparatorios de acuerdo al siguiente tenor: "**Acuerdos reparatorios.** El imputado y la víctima podrán convenir acuerdos reparatorios, los que el juez de garantía aprobará en audiencia a la que citará a los intervinientes para escuchar sus planteamientos. Siempre que fuere posible, el imputado comparecerá con sus padres o con quien lo tuviere a su cuidado, a objeto que éstos



modo, finalmente se aprobó el texto definitivo regulado en el actual artículo 35 LRPA que señala:

***“Principio de oportunidad.*** Para el ejercicio del principio de oportunidad establecido en el artículo 170 del Código Procesal Penal, los fiscales tendrán en especial consideración la incidencia que su decisión podría tener en la vida futura del adolescente imputado. Asimismo, para la aplicación de dicha norma se tendrá como base la pena resultante de la aplicación del artículo 21 de la presente ley”.

Esta regla se remite a aquella señalada en el artículo 170 CPP, pero con algunas pequeñas, pero importantes modificaciones a la regla del CPP que pasamos a comentar.

Lo primero, dice relación con la determinación del límite absoluto para aplicar el principio de oportunidad, que corresponde a presidio menor en su grado mínimo. Es decir, si la pena mínima asignada al delito es superior a quinientos cuarenta días, no se podrá utilizar el principio de oportunidad, esta es la regla que señala el artículo 170 CPP. Sin embargo, y a diferencia de lo que sucede con la internación provisoria, en la LRPA debe considerarse la pena resultante luego de la aplicación del artículo 21 LRPA, es decir, aquella correspondiente a los adultos rebajada en un grado. Esta regla permitirá que delitos que tienen asignada una pena mínima de presidio menor en su grado medio, como lo es el robo por sorpresa, el robo con fuerza en lugar no habitado y en bienes nacionales de uso público, que por regla general, no permite la aplicación del principio de oportunidad cuando se trata de adultos, sí proceda respecto de adolescentes como resultado de la aplicación del artículo 35 LRPA, que ordena considerar la pena conforme al artículo 21 LRPA.

La segunda modificación a la regla general, se refiere a la creación de un criterio general que se agrega al “no compromiso grave del interés público” exigido por el artículo 170 del CPP. Este nuevo criterio es aquél que exige a los fiscales tener *especial consideración en la incidencia que su decisión podría tener en la vida futura*

---

*colaboren con la generación del acuerdo y posibiliten su posterior cumplimiento. El juez podrá rechazar el acuerdo reparatorio: a) Si el consentimiento de los que lo hubieren celebrado no apareciere libremente prestado; b) Si el delito es de aquellos calificado como grave según el art. XXX. El Ministerio Público y la Defensoría Penal Pública procurarán disponer de equipos especializados destinados a ofrecer o mediar entre la víctima y el imputado para favorecer estos acuerdos, además de los programas de reparación a la víctima financiados por el SENAME. Una vez producido el acuerdo o cumplidos los compromisos de reparación asumidos con la víctima o perjudicado por el delito o falta cometido, el imputado o su representante podrá solicitar del juez el sobreseimiento definitivo del caso”.*

*del adolescente imputado.* Este requisito, agrega a la decisión del fiscal un elemento que no sólo tiene que ver con la economía procesal, sino que con los fines de la responsabilidad penal adolescente, ya que debe considerar la ponderación de los efectos que su decisión acarreará en la vida del imputado, contemplando especialmente para ello, la incidencia que la persecución penal podría tener a futuro para el adolescente imputado.

Conforme a lo señalado por el Fiscal Nacional y como una forma de graficar lo señalado anteriormente, reproduciremos los criterios ordenados por dicha autoridad para efecto de evaluar la procedencia del principio, a saber: si la conducta del adolescente no es más que un hecho puntual o aislado, sin que existan antecedentes que permitan concluir que perseverará en su actitud delictiva; si luego de las primeras diligencias, el adolescente se responsabiliza y asume la entidad de su actuar; o si en consideración a la edad, el desarrollo intelectual o psicológico del adolescente o sus particulares características de personalidad lo hacen especialmente vulnerable a las consecuencias de la persecución penal, en términos tales que resulta más aconsejable desestimarla.<sup>363</sup> Estos criterios son de carácter alternativo, por lo tanto concurriendo uno de ellos, más los requisitos anteriormente señalados, el fiscal podrá requerir se declare el principio de oportunidad.

### **6.6.1 SALIDAS ALTERNATIVAS**

Comentaremos sucintamente la aplicación de las salidas alternativas consistentes en la reparación del daño y la suspensión condicional del procedimiento. Los acuerdos reparatorios, no se encuentran regulada expresamente como salida alternativa en la LRPA, lo que se ha hecho, es regular como sanción no privativa de libertad una forma de acuerdo reparatorio, que es la reparación del daño causado; sin embargo, las reglas sobre acuerdos reparatorios se deben entender aplicadas como salida alternativa en virtud de la remisión consagrada en el artículo 27 LRPA. Respecto a la suspensión condicional, se menciona expresamente en el inciso final del artículo 41 LRPA, a propósito de la suspensión de la imposición de la condena, pero su

---

<sup>363</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N°4 de la Ley 20.084, 17 de abril de 2007, p 4

regulación debe hacerse conforme a las reglas del CPP, pues la LRPA no contiene normas que la aborden particularmente. A continuación comentaremos sucintamente ambas salidas alternativas.

#### **6.6.1.1 ACUERDOS REPARATORIOS**

Nos referimos tangencialmente a este punto al tratar la reparación del daño a propósito del tema de las sanciones, como adelantábamos en esa oportunidad, mucho de lo señalado en su momento para la reparación del daño-sanción tiene aplicación a la reparación del daño-salida alternativa, no obstante las diferencias en sus efectos que es preciso comentar.<sup>364</sup>

La ley exige para la procedencia de los acuerdos reparatorios dentro del procedimiento penal que el hecho investigado sobre el cual recae el acuerdo cumpla los siguientes requisitos: Que afecte bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial; o consista en lesiones graves; o constituya un delito culposo.<sup>365</sup> Si comparamos estos requisitos con los exigidos a la reparación del daño-sanción (exige que se trate de faltas o simples delitos que no sean superior a quinientos cuarenta días) se puede concluir que existe una mayor discrecionalidad del tribunal en el último caso que respecto a los acuerdos reparatorios. No obstante, la diferencia fundamental entre ambos tipos de medidas, dice relación con el contenido del consentimiento que debe entregar el adolescente infractor. En efecto, el fin del consentimiento en la sanción no privativa es cumplir con la normativa internacional que proscribe el trabajo forzado, en cambio, en la salida alternativa implica una renuncia al derecho al juicio oral.<sup>366</sup>

Se ha evidenciado la problemática que puede producirse al alcanzar acuerdos reparatorios con adolescentes que, conforme a la ley civil, no tengan capacidad de

---

<sup>364</sup> V. Supra 4.1.4

<sup>365</sup> HORTVIZ, María Inés. *Derecho Procesal Penal Chileno*, tomo I, p 570.

<sup>366</sup> MORALES, Ana María "Las salidas alternativas y las sanciones no privativas de libertad de reparación del daño y servicios en beneficio de la comunidad en el subsistema de responsabilidad penal adolescentes infractores de la ley penal". *Revista de Estudios de la Justicia* (7) año 2007, pp. 172-173

disposición, a menos que, comparezcan con su representante legal o apoderado.<sup>367</sup> Ante esto el Fiscal Nacional ha señalado que, si bien existen restricciones a la capacidad de disposición en materia civil, el sistema contenido en la LRPA, reconoce en el adolescente la capacidad para responder penalmente y asumir las consecuencias de sus intervenciones procesales, lo que supone facultades económicas del adolescente infractor. Bajo esta suposición, no habría inconveniente – señala el Fiscal Nacional- en imponer el pago de una suma de dinero como parte de un acuerdo reparatorio o suspensión condicional del procedimiento. Concluye dicha autoridad que a su juicio, no es esencial la concurrencia de los padres o cuidadores para efectos de la salida alternativa, sin perjuicio que lo hagan en la primera audiencia que deba comparecer el imputado conforme lo señala el artículo 36 LRPA.<sup>368</sup>

#### **6.6.1.2 SUSPENSIÓN CONDICIONAL DEL PROCEDIMIENTO**

A diferencia de los acuerdos reparatorios, la LRPA se refiere expresamente a la posibilidad de acordar la suspensión condicional del procedimiento en el inciso final del artículo 41 LRPA; sin embargo, al igual que los primeros, no los regula expresamente, por ende, deben aplicarse supletoriamente las normas del CPP.

Los requisitos de procedencia para la suspensión condicional exigidos por el CPP son: no haber sido condenado anteriormente por sentencia ejecutoriada por la comisión de un crimen o simple delito, que en el evento de dictarse una sentencia condenatoria, esta no supere los tres años de privación de libertad y, que no tuviese vigente una suspensión condicional, al momento de verificarse los hechos materia del nuevo proceso.

---

<sup>367</sup> HORTVIZ, María Inés. Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil. *Revista de Estudios de la Justicia* (7) año 2007, p. 115

<sup>368</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N°4 de la Ley 20.084, p 6. En este instructivo el Fiscal Nacional instruye a los fiscales señalándoles criterios de actuación ante los acuerdos que puedan alcanzar víctima y adolescente infractor. Estos criterios también se aplican a la suspensión condicional del procedimiento y son: Privilegiar estas salidas alternativas cuando las obligaciones impuestas puedan ser cumplidas personalmente por el adolescente (v.gr una cierta cantidad de dinero); evitar que las obligaciones o condiciones de carácter reparatorio tengan contenido pecuniario, salvo que el adolescente cuente con ingresos propios; y, de aplicarse una obligación de carácter pecuniaria contar con el compromiso de los padres o de quien lo tenga bajo su cuidado.

Como consecuencia que las salidas alternativas sea una manifestación del principio de oportunidad en su sentido amplio, es lógico que se aplique la misma regla que vimos al tratar el artículo 35 LRPA, es decir, para efectos de determinar la probable sanción se considerará la rebaja de un grado ordenada por el artículo 21 LRPA, lo que permite ampliar considerablemente la posibilidad de aplicar la suspensión condicional en comparación a lo que sucede con los adultos. En efecto, si consideramos además que bajo el sistema de determinación de penas contemplado en el la LRPA, no se aplican las penas compuestas por varios grados de una divisible, ya que siempre la pena base conforme a la regla de reducción contenida en el artículo 21 LRPA será un grado de una divisible, se hace mucho más fácil concluir que, si la extensión de la sanción esta por debajo de los tres años, de seguro se mantendrá bajo ese límite, a menos que opere un aumento en la extensión de la medida producto de la concurrencia de circunstancias agravantes (artículo 67 CP) o bien, por pluralidad de delitos.

Respecto al plazo de duración, que va de uno a tres años de acuerdo a lo señalado en el inciso sexto del artículo 237 CPP, se debe entender aplicado a los casos en que se acuerde esta salida alternativa bajo la LRPA, pues así se deduce de lo preceptuado por el artículo 27 LRPA; sin embargo, chocará con la finalidad de la responsabilidad penal adolescente, condiciones muy extensas en el tiempo, sobre todo, si consideramos que las sanciones no privativas de libertad de mayor entidad, como es la libertad asistida (cualquiera sea su modalidad), establece como plazo máximo de duración tres años.

Por último, y como exponíamos a propósito de los acuerdos reparatorios, en el entendido que el adolescente tiene capacidad de disposición, no habría inconveniente en considerar una condición que importe el pago de una cantidad de dinero a título de indemnización de perjuicios.<sup>369</sup>

---

<sup>369</sup>V. FISCAL NACIONAL. Instructivo N°4 de la Ley 20.084, pp. 9-10

## 6.7 INICIO DE LA PERSECUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD POR LA INFRACCIÓN A LA LEY PENAL POR PARTE DE UN ADOLESCENTE

En este punto seguiremos el orden establecido en la LRPA para el tratamiento de la primera audiencia, el juicio inmediato y el plazo para declarar el cierre de la investigación, que son los temas que se regulan en el párrafo cuarto de la LRPA.

### 6.7.1 PRIMERA AUDIENCIA

La “*primera audiencia*” es lo primero que se regula en este párrafo. En el PCM en esta materia se regulaba conforme a los siguientes términos:

**“Primera audiencia.** *En la primera audiencia judicial será obligatoria la presencia del fiscal, del defensor y del imputado.*

*En todo caso serán citados, además la víctima y los padres del adolescente o la persona que lo tenga bajo su cuidado. Si el juez lo considera necesario, se permitirá la intervención de la víctima y de los padres del adolescente o de quien lo tuviere a su cuidado, si comparecieren a la audiencia”<sup>370</sup>*

Se generó incertidumbre acerca del alcance de esta disposición en lo relacionado con la obligación de asistencia, no había duda respecto de la obligación de asistir que pesaba sobre el fiscal, defensor e imputado; en cambio, no quedaba claro si los padres o quienes tienen bajo su cuidado al adolescente también se encontraban obligados a concurrir a la audiencia. Ante este problema de interpretación, los representantes del ejecutivo señalaron que el precepto exigía solamente informar de la realización de la audiencia, a los padres o a quienes tuviesen bajo su cuidado al adolescente, siendo voluntaria la asistencia a dicha audiencia. Para evitar confusiones, se modificó la redacción del precepto, señalando expresamente la necesidad de *notificar* a dichas personas, despejándose con ello, toda duda acerca de la obligatoriedad de concurrir.

El hecho de exigir sólo la notificación, no quita importancia a dichos actores, ya que es menester que sean notificados. Las Comisiones de ambas Cámaras repararon en

---

<sup>370</sup> Artículo 57 PCM

la necesidad de fortalecer este requisito, como también, la posibilidad de intervenir en la audiencia cuando el juez lo estime necesario.<sup>371</sup>

Finalmente todas estas opiniones dieron origen al actual 36 LRPA que señala:

*“Primera audiencia.- De la realización de la primera audiencia a que deba comparecer el imputado deberá notificarse a sus padres o a la persona que lo tenga bajo su cuidado. Si el juez lo considera necesario, permitirá la intervención de éstos, si estuvieren presentes en la audiencia”.*

Como queda de manifiesto en esta disposición, lo fundamental es la notificación de los padres o la persona a cuyo cuidado estuviese el adolescente, la concurrencia luego de realizada la notificación, no es de carácter obligatoria. Como veíamos al tratar las salidas alternativas, es el momento de contar con la participación de los padres o de quienes tienen bajo su cuidado a los adolescentes, a efecto de obtener un compromiso de parte de estos, por ejemplo, en una eventual reparación de carácter pecuniario.

## 6.7.2 JUICIO INMEDIATO

Regulado en el PCM a propósito del *juicio abreviado inmediato*, (como veremos más adelante), en este precepto se mezclaban dos situaciones, que si bien podían confundirse, eran totalmente diversas. El precepto señalaba lo siguiente:

**“Juicio abreviado inmediato.** *El juicio inmediato establecido en el artículo 235 del Código Procesal Penal, tendrá lugar respecto de los delitos regulados en la presente ley, con las siguientes modificaciones:*

*a) La solicitud tendrá por objeto recurrir de inmediato al procedimiento abreviado previsto en los artículos 406 y siguientes del Código Procesal Penal.*

*b) Finalizada la audiencia, se procederá de inmediato en conformidad con lo dispuesto en los artículos 411 y siguientes del Código Procesal Penal. En todo caso podrá suspenderse la audiencia y postergar el inicio del procedimiento abreviado para los efectos previstos en el inciso segundo del artículo 235 del Código Procesal Penal.*

*c) En todo caso, si se dedujere oposición fundada de parte del imputado o su defensor, el Tribunal podrá admitir que la causa pase directamente a juicio oral. La misma regla se aplicará si se solicita la aplicación de una sanción privativa de libertad.”<sup>372</sup>*

---

<sup>371</sup> . Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 97; V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 187

<sup>372</sup> PCM artículo 59

Al respecto, los representantes del Ejecutivo señalaron que lo regulado en este caso, “era la hipótesis que se plantea en el artículo 235 CPP, llamado juicio inmediato, el que sin ser precisamente un juicio inmediato, significa que durante la audiencia de formalización de la investigación el fiscal hace presente que no necesita investigar nada y procede a solicitar autorización para acusar verbalmente. Una vez hecho lo anterior, la audiencia se transforma en una audiencia de preparación del juicio oral, dándose el plazo necesario al defensor para preparar su defensa. Es decir, se da la posibilidad de que en esa misma audiencia se haga el juicio con las características propias del juicio abreviado”.<sup>373</sup>

Como ha ocurrido en numerosas oportunidades, al discutir el articulado de este texto legal, los Diputados Guzmán y Bustos, se manifestaron a favor de modificar la redacción del precepto, a modo de disminuir las remisiones a otros textos legales que pudiesen llevar a confusión o mala aplicación de la norma. Bajo este criterio, se propuso una nueva transcripción para el artículo, que no hiciera demasiada remisión al CPP, incorporándole además, un impedimento absoluto a la posibilidad de juicio abreviado inmediato, esta limitante consistía en hacer improcedente dicho procedimiento cuando el fiscal solicitare una pena privativa de libertad.<sup>374</sup>

Respecto a esta nueva redacción aprobada, se realizaron dos grandes sugerencias. La primera, se traducía en la inquietud de algunos legisladores en torno a considerar como elemento determinante para la procedencia de esta modalidad, la condena solicitada por el fiscal y no el tipo de delito cometido; sostenían que lo importante en el juicio abreviado, era el reconocimiento de los hechos por parte del acusado más que la

---

<sup>373</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 102.

<sup>374</sup> El precepto aprobado en principio por la Comisión de la Cámara de Diputados fue el siguiente: **Juicio abreviado inmediato.** *El juicio inmediato establecido en el artículo 235 del Código Procesal Penal, tendrá lugar respecto de los delitos regulados en la presente ley, con las siguientes modificaciones: a) La solicitud del fiscal tendrá por objeto recurrir al procedimiento abreviado previsto en los artículos 406 y siguientes del Código Procesal Penal; b) Acordado el procedimiento abreviado inmediato, el juez abrirá el debate, otorgará la palabra al fiscal, quien efectuará una exposición resumida de la acusación y de las actuaciones y diligencias de la investigación que la fundamentaren. A continuación, se dará la palabra a los demás intervinientes, otorgándosele al final al acusado, para que manifieste lo que estime conveniente; c) Si no hubiere acuerdo, el juez podrá admitir que la causa pase directamente a juicio oral, luego del debate pertinente, a menos que resulte necesario fijar un plazo no menor de diez ni superior a veinte días para los efectos que la defensa ofrezca.*

*Lo dispuesto en este artículo no resultará aplicable si el fiscal solicita la aplicación de una sanción privativa de libertad.”*



consideración a la sanción correspondiente. Los representantes del Ejecutivo, sostuvieron que el elemento de relevancia en este caso, es la posibilidad que el imputado pueda ser objeto de una sanción privativa de libertad, pues en tal caso, lo que corresponde efectivamente es juicio oral y en ningún caso la modalidad de juicio inmediato. Por tanto, que el elemento diferenciador sea la pena que corresponda, le permitirá al fiscal determinar la procedencia de esta figura, así como la facultad de poder negociar esta salida en conjunto con el defensor.<sup>375</sup>

La segunda opinión, consistía en impedir mezclar dos instituciones que, si bien podían confundirse, eran diversas. Era menester distinguir el juicio inmediato del juicio abreviado. Ya la Comisión de la Cámara Baja había reparado en ese detalle y tituló el precepto como *juicio inmediato* y no, juicio abreviado inmediato como se había denominado en un comienzo. Su contenido, sin embargo, seguía incurriendo en dicha confusión que no se eliminaba con sólo cambiar el título de la disposición.

Al llegar la discusión del artículo al Senado se planteó la posibilidad de reemplazar la redacción del precepto por uno que estableciera la procedencia del juicio inmediato cuando así lo solicite el fiscal y siempre que, se trate de infracciones ejecutadas flagrantemente; sin embargo, nuevamente remitía supletoriamente a las normas del juicio abreviado.<sup>376</sup> Debido a esto, el Fiscal Nacional señaló que el objetivo tras este artículo era sin duda hacer aplicable la institución del juicio inmediato del artículo 235 CPP, cuando la sanción inherente a la infracción no fuese en caso alguno una sanción privativa de libertad. Precisó que la redacción en discusión podía inducir a error al hacer mención al artículo 60 del proyecto, el cual trata el juicio abreviado, que es una institución diferente y que puede coexistir con el juicio inmediato.

Tal como señaló el Fiscal Nacional: “en los conceptos del CPP, ambas instituciones, juicio inmediato y procedimiento abreviado, son distintas, aún cuando en algunos casos puedan confundirse. En efecto, la realización de un juicio inmediato no

---

<sup>375</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 102-104.

<sup>376</sup> El precepto propuesto por la Comisión del Senado fue el siguiente: “**Juicio Inmediato.** Las reglas del juicio inmediato establecidas en el artículo 235 del Código Procesal Penal resultarán plenamente aplicables, cada vez que el fiscal así lo solicite. Asimismo, se aplicará dicha disposición siempre que se trate de una infracción flagrante imputada a un adolescente. Excepcionalmente, sólo por razones fundadas, que el fiscal señalará en su petición, el juez de garantía podrá autorizar la realización de diligencias concretas y determinadas de la investigación de una infracción flagrante, las que no podrán exceder del lapso de 60 días, rigiendo en lo demás lo dispuesto en el artículo 60”

excluye el procedimiento abreviado, pudiendo darse ambas alternativas si el acusado acepta los hechos de la acusación. Sin embargo, puede haber juicio inmediato sin llegar al procedimiento abreviado en aquellos casos en que el acusado no acepte la acusación y, en tal caso, debe llegarse a un juicio oral ante el tribunal penal del juicio oral. Por consiguiente, si se limita el juicio inmediato a los casos de procedimiento abreviado, no se podría dar lugar a aquél cuando el acusado o su defensor se niegan a aceptar los hechos de la acusación, lo que sería absolutamente contraproducente”. Por ello planteó incluso la posibilidad de suprimir el precepto y dejar que la situación se regule por las normas generales contenidas en el CPP.<sup>377</sup>

Los representantes del Ejecutivo señalaron que la CDN promueve que los procesos en que se involucren a menores de edad, respondan a un criterio de celeridad superior al de los adultos, y consideraron que la disposición en comento va en ese sentido, no siendo conveniente suprimirla.<sup>378</sup>

Atendidas las diversas opiniones manifestadas, se aprobó el actual artículo 37 LRPA en los siguientes términos:

**Juicio Inmediato.** *Las reglas del juicio inmediato establecidas en el artículo 235 del Código Procesal Penal serán plenamente aplicables cada vez que el fiscal lo solicite y especialmente cuando se trate de una infracción flagrante imputada a un adolescente.*

*En estos casos, sólo por razones fundadas que el fiscal señalará en su petición, el juez de garantía podrá autorizar la realización de diligencias concretas y determinadas para la investigación de una infracción flagrante, las que no podrán exceder de 60 días, rigiendo, en lo demás, lo dispuesto en el artículo siguiente. Igual derecho asistirá a la defensa del imputado, en el mismo caso”.*

Esta disposición hace aplicable el juicio inmediato regulado en el artículo 235 CPP, agregando que la regla de dicho precepto será totalmente utilizable, cuando el fiscal lo solicite como una forma de incentivar la celeridad de los procesos, empleándose especialmente cuando se trate de una infracción flagrante imputada a un adolescente.

---

<sup>377</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 192, V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional. Pp. 16-17.

<sup>378</sup> En cambio, sí se suprimió el precepto contenido en el proyecto original, el cual hacía mención al procedimiento abreviado y la procedencia de éste. Dicho precepto –artículo 60 del PCM- establecía que no obstante lo estipulado en el artículo anterior -juicio inmediato- podía hacerse uso de la facultad contenida en el artículo 406 del Código Procesal Penal, en la medida que se cumplieran con los requisitos que dicho cuerpo legal fijaba para la aplicación del procedimiento abreviado y siempre que la sanción que solicitara el fiscal no implicara privación de libertad para el imputado. Este precepto a iniciativa del Ejecutivo y en consideración a los argumentos entregados a propósito de evitar confundir el juicio inmediato con el abreviado y, no modificar las reglas del CPP mas allá de lo necesario, fue suprimido

En su inciso segundo contiene la posibilidad que el juez de garantía autorice la realización de diligencias concretas y determinadas para la investigación de una infracción flagrante, a petición del fiscal o del defensor, por razones fundadas, las que no pueden exceder de un plazo de sesenta días. En opinión del Fiscal Nacional, esta regla desvirtúa la naturaleza del juicio inmediato regulado por el artículo 235 CPP, que establece que el fiscal puede solicitar que la causa pase directamente a juicio oral y que, siendo acogido el requerimiento por el juez, en la misma audiencia de formalización acuse verbalmente y ofrezca pruebas. De acuerdo al inciso segundo del artículo 235 CPP, el juez puede otorgar a la defensa del imputado un plazo no inferior a quince días ni mayor de treinta, para que plantee las solicitudes de prueba, no existiendo por el contrario, en la norma del CPP la posibilidad que, autorizado el juicio inmediato, se disponga la realización de diligencias investigativas, ni menos a petición de la defensa.<sup>379</sup> En cambio, el artículo 37 LRPA, sólo para el caso de flagrancia, establece la opción que, una vez autorizado el juicio inmediato, el juez decreta diligencias, ya sea a petición del fiscal o del defensor. El Fiscal Nacional entiende que el inciso segundo del artículo 37 LRPA, es contrario no sólo a los principios del juicio inmediato, sino que a las facultades investigativas de los fiscales conforme a las reglas del CPP, por ello estima que se deberá optar por un juicio inmediato sólo, si no resulta necesario la realización de diligencias. Si por el contrario, se estima que deben practicarse actividades investigativas, debe recurrir al procedimiento más acorde con la sanción que se deba solicitar.<sup>380</sup>

### **6.7.3 PLAZO PARA DECLARAR EL CIERRE DE LA INVESTIGACIÓN**

El artículo del PCM, establecía un plazo de *ciento ochenta* días para declarar el cierre de la investigación, con la posibilidad de extenderlo por *treinta* días más en caso de ser solicitado por el fiscal, esto sin perjuicio de la regla contenida en el artículo 234 CPP, que permite, en la propia audiencia de formalización, fijar un termino de cierre de la investigación distinto al máximo legal. El precepto del PCM señalaba:

---

<sup>379</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N° 16 de la Ley 20.084, pp-2-3

<sup>380</sup> *Ibid.*

**“Plazo para declarar el cierre de la investigación.** Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 247 del Código Procesal Penal, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 234 del mismo cuerpo legal, el plazo para declarar el cierre de la investigación en los procedimientos de que trata la presente ley será de 180 días. Previo al término de dicho plazo, o de aquél que hubiere sido establecido en conformidad con lo dispuesto en el artículo 234 del Código Procesal Penal, el fiscal podrá solicitar, fundadamente, su ampliación por un máximo de 30 días”.<sup>381</sup>

Obviamente, la discusión recayó en determinar si el plazo contemplado originalmente en el PCM era demasiado o escaso, tomando en consideración el tiempo requerido para una óptima investigación, contraponiéndolo con la celeridad requerida en materia de adolescentes. Los representantes del Ejecutivo manifestaron que a su juicio, sí se cumplía con el deber de dar rapidez al conocimiento de estas causas, más aún si el plazo de *ciento ochenta* días se comparaba con el de dos años que fija el artículo 247 CPP para los adultos.

En cambio, hubo Diputados (Burgos, Guzmán, Longton y Delmastro) que estimaron excesivo el plazo de *ciento ochenta* días, pues por la naturaleza de los involucrados en este tipo de causa, era de suma importancia actuar con la mayor celeridad posible, a modo de evitar cualquier estigmatización inherente al proceso judicial para el menor. Más aún, si se permitía ampliar el término hasta por treinta días, no se cumpliría con una de las premisas esenciales de la CDN, que es dar un tratamiento expedito a las causas que involucren a menores de edad. Bajo esta lógica de premura, se presentó una indicación destinada a disminuir a *ciento veinte* días el vencimiento de la investigación, manteniendo los *treinta* días de ampliación por razones fundadas, lo que fue aprobada por la Cámara Baja.<sup>382</sup>

En Fiscal Nacional en su intervención en la Comisión del Senado, señaló la complicación que generaba un plazo de investigación tan corto como el de *ciento veinte* días aprobado, pues, tomando como referencia la tramitación de causas

---

<sup>381</sup> PCM artículo 61.

<sup>382</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 104-105, V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p. 17. El precepto aprobado tenía la siguiente redacción: **“Plazo para declarar el cierre de la investigación.** Transcurrido el plazo máximo de ciento veinte días desde la fecha en que la investigación hubiere sido formalizada, el fiscal deberá proceder a cerrarla, a menos que el juez le hubiere fijado un plazo inferior. Previo al término de cualquiera de estos plazos, el fiscal podrá solicitar, fundadamente, su ampliación por un máximo de treinta días”

relativas a crímenes o simples delitos, sin duda que un plazo –en su opinión- razonable debiese ser de seis meses, prorrogables por hasta otros tres cuando se tratase de infracciones graves a la ley penal. Similar opinión expresó el representante de Carabineros de Chile, quién evidenció la imposibilidad absoluta de llevar a cabo un buen proceso de investigación y, por consiguiente, una correcta determinación de responsabilidad, en un lapso tan exiguo. Por ello se sugirió regirse por la regla general del artículo 247 CPP, que para estos casos es de dos años o, en su defecto, propuso que al menos se hiciera la distinción entre delitos graves y otra clase de infracciones para fijar el plazo máximo de investigación.

De este modo, y en consideración a la opinión especializada de estos dos actores dentro del proceso penal, se optó por ampliar el plazo para el cierre de la investigación en los términos solicitados, con lo cual se fijó el texto definitivo que actualmente compone el artículo 38 LRPA que señala:

***“Plazo para declarar el cierre de la investigación. Transcurrido el plazo máximo de seis meses desde la fecha en que la investigación hubiere sido formalizada, el fiscal procederá a cerrarla, a menos que el juez le hubiere fijado un plazo inferior. Antes de cumplirse cualquiera de estos plazos, el fiscal podrá solicitar, fundadamente, su ampliación por un máximo de dos meses.”***

Por ende, actualmente el plazo máximo para investigar es de seis meses contados desde la formalización de la investigación, término que puede ser inferior si el juez así lo determina. Se permite la ampliación de la investigación antes que termine el periodo original, por un máximo de dos meses.

## 6.8 JUICIO ORAL Y SENTENCIA

### 6.8.1 JUICIO ORAL

Dentro del PCM se encontraba un párrafo que estaba compuesto por tres preceptos, siendo el primero de ellos el que se refería en forma exclusiva a juicio oral en los siguientes términos:

**“Audiencia del juicio oral.** El juicio oral deberá realizarse dentro de los veinte días posteriores a la notificación del auto de apertura del juicio oral. Su desarrollo se efectuará en forma continua y sin interrupciones, en una o más audiencias sucesivas. En ningún caso el juicio podrá suspenderse o interrumpirse por un término superior a 72 horas.

*Deberán comparecer a la audiencia el fiscal, el adolescente imputado y su defensor. Su asistencia será condición de validez del juicio.*

*El juicio se realizará con la presencia ininterrumpida de él o los jueces que integran el tribunal, del fiscal y del defensor.*

*Cualquier infracción a lo dispuesto en los incisos precedentes implicará la nulidad del juicio y de la sentencia que se dictare en él.*

*En todo caso, deberán ser citados, además, los padres del adolescente o quienes lo tuvieren a su cuidado y la víctima, quienes podrán hacerse acompañar por sus abogados. Finalizado el examen de las pruebas y en caso de considerarlo conveniente, podrá el juez otorgar la palabra a la víctima, si se encontrare presente, para que haga uso de ella en forma personal.”<sup>383</sup>*

Entrado en el análisis de este artículo, se planteó la dificultad que implicaba la exigencia del inciso tercero en torno a la asistencia ininterrumpida del juez, fiscal y defensor, lo que eventualmente podría complicar en la práctica la realización de la audiencia de juicio oral, mas cuando esta presencia se convertía en un requisito indispensable para la validez de la audiencia. Además, se objetó dentro de la redacción del precepto, la expresión, “*deberán ser citados*”, que se usa para referirse a los padres o quienes estén a cargo del adolescente, pues de esta se desprende la obligatoriedad de esta citación, mientras que como ya se vio al analizar la primera audiencia ante el juez de garantía, el objetivo de la ley no es requerir la comparecencia obligatoria de los padres o los cuidadores, sino que busca ponerlos en conocimiento de la situación que afecta al adolescente, por lo tanto, ese mismo criterio debiese

---

<sup>383</sup> PCM artículo 62

primar en este caso. Por ello se proponía por parte del diputado Jorge Burgos el cambio de la expresión “*citados*” por “*notificados*”<sup>384</sup>

En el Senado, el fiscal Nacional sugirió estudiar con cuidado la sanción de nulidad que el precepto establecía en forma tajante para el caso de incumplimiento de alguna de las formalidades asociadas a la realización de la audiencia de juicio oral.

La Comisión del Senado encargada del análisis, planteó la necesidad de modificar el plazo de veinte días que establecía la disposición original, por considerarla bastante breve, sobre todo, tomando en cuenta las necesidades de la defensa en torno a recabar antecedentes que le permitan dar una asistencia acorde a derecho. Por ello se acordó establecer que, el juicio oral deberá tener lugar no antes de los quince ni después de los treinta días siguientes a la notificación del auto de apertura del juicio oral y, que en ningún caso, el juicio podrá suspenderse o interrumpirse por un término superior a *setenta y dos* horas. De este modo, se aprobó el actual artículo 39 LRPA que señala:

***“Audiencia del juicio oral. El juicio oral, en su caso, deberá tener lugar no antes de los 15 ni después de los 30 días siguientes a la notificación del auto de apertura del juicio oral. En ningún caso el juicio podrá suspenderse o interrumpirse por un término superior a 72 horas”.***

El proyecto de ley original contenía dos disposiciones relacionadas con el juicio oral. La primera de ellas relativa a la comparecencia del imputado en el juicio oral y la segunda referente a la pena máxima a imponer. Ambos preceptos, que figuraban

---

<sup>384</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 106. La Cámara de Diputados aprobó el siguiente precepto: **“*Audiencia del juicio oral. El juicio oral deberá realizarse dentro de los veinte días posteriores a la notificación de su auto de apertura. Su desarrollo se efectuará en forma continua y sin interrupciones, en una o más audiencias sucesivas. En ningún caso el juicio podrá suspenderse o interrumpirse por un término superior a 72 horas. Deberán comparecer a la audiencia el fiscal, el adolescente imputado y su defensor. Su asistencia será condición de validez del juicio. La audiencia del juicio oral se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces que integren el tribunal y del fiscal, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 258 del Código Procesal Penal. Lo dispuesto en el inciso final del artículo 76 del Código citado respecto de la inhabilidad, se aplicará también a los casos en que, iniciada la audiencia, faltare un integrante del tribunal de juicio oral en lo penal. Cualquier infracción de lo dispuesto en los incisos precedentes implicará la nulidad del juicio oral y de la sentencia que se dictare en él. En todo caso, deberán ser notificados de la audiencia los padres del adolescente o quienes lo tuvieren a su cuidado y la víctima, quienes podrán hacerse acompañar por sus abogados. Finalizado el examen de las pruebas y, en caso de considerarlo conveniente, podrá el juez otorgar la palabra a la víctima, si se encontrare presente, para que haga uso de ella en forma personal o representada por su abogado.*”**

originalmente con los números 63<sup>385</sup> y 64<sup>386</sup>, fueron aprobados sin mayores modificaciones en el primer trámite legislativo ante la Cámara de Diputados.

Sin embargo, la Comisión del Senado decidió suprimir el artículo relativo a la presencia del imputado en el juicio oral, por considerar que era un derecho que ya estaba debidamente regulado en el CPP, siendo preferible dejar que la norma general fuese la que regulara esta materia.

En cuanto al precepto que regulaba la sanción máxima a imponer, el Fiscal Nacional manifestó que esta norma vulneraba las facultades del querellante, por cuanto al dejar al juez limitado por la medida que solicite el fiscal, está haciendo omisión de la eventual pena que pudiera solicitar el querellante y, que eventualmente, podría ser superior a la solicitada por la fiscalía. Ante esta situación la comisión de la Cámara de Senado optó por suprimir la norma.

Como pudimos apreciar, el proyecto original se consideraban tres artículos que se referían al juicio oral, empero, los legisladores optaron por aprobar sólo uno con modificaciones y suprimir los dos restantes. Ante esto, en la Comisión del Senado surgieron dos planteamientos que permitieron incorporar dos nuevos preceptos al texto definitivo de la LRPA y que veremos en los puntos siguientes.

### **6.8.2 AUDIENCIA DE DETERMINACION DE LA PENA**

Como señalábamos en el punto anterior, el precepto que regula esta materia tuvo su origen en la Comisión del Senado debido a la necesidad de hacer alguna consideración respecto a la audiencia de lectura de sentencia, entendiendo que, a

---

<sup>385</sup> "Artículo 63.- Presencia del imputado en el juicio oral. El adolescente imputado tendrá derecho a estar presente durante toda la audiencia del juicio oral. En todo caso, el tribunal podrá autorizar su salida de la sala cuando éste lo solicite o podrá disponer su abandono de la misma cuando así lo estime conveniente para la realización de algunas actuaciones específicas que pudieren afectar la integridad del adolescente o de un tercero que tenga derecho a intervenir o asistir al juicio.

Artículo 64.- Pena máxima a imponer. El tribunal no podrá determinar la aplicación de una sanción privativa de libertad si el fiscal no la hubiere solicitado, ni podrá exceder el tiempo de duración que éste hubiere pedido."

<sup>386</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 107-108.



continuación del juicio oral, es ésta la última oportunidad en que el juez puede realizar un análisis de los elementos existentes en el proceso, a modo de fijar la sanción que más se ajuste a la realidad de los hechos acaecidos. Para ello se planteó la posibilidad que el juez cuente con la asesoría de un experto que le permita al magistrado tomar la decisión correcta, sugiriéndose el siguiente texto preliminar:

*“**Determinación judicial de la pena.** En caso de dictarse una sentencia condenatoria, el tribunal deberá citar a la audiencia a que se refiere el artículo 345 del Código Procesal Penal para efectos de proceder en ella a determinar la pena aplicable. En dicha audiencia podrá escuchar el dictamen de un experto sobre el particular.”*

Acordada la idea de recoger esta nueva disposición y, con las indicaciones introducidas por el Ejecutivo, se terminó por aprobar el actual texto del artículo 40 LRPA que señala:

*“**Audiencia de determinación de la pena.** La audiencia a que se refiere el inciso final del artículo 343 del Código Procesal Penal deberá llevarse a cabo en caso de dictarse sentencia condenatoria. En dicha audiencia, el tribunal podrá requerir la opinión de peritos”.*

Esta disposición adecúa el precepto a la modificación que hizo la Ley 20.074 al derogar el artículo 345 del CPP, ya que actualmente la audiencia de determinación de la pena se lleva a cabo una vez que los jueces han decidido condenar al acusado y su resolución se deja para la audiencia de lectura de sentencia.

### **6.8.3 SUSPENSIÓN DE LA IMPOSICIÓN DE LA CONDENA**

Al igual como ocurrió con el precepto antes mencionado, surgió en el Senado, la idea de incorporar un nuevo artículo que estableciera la posibilidad de suspender la condena. Al respecto, los legisladores estimaron que esta regla debía ser procedente al hablar de sanciones privativas o restrictivas de libertad, iguales o inferiores a quinientos cuarenta días, siempre y cuando, concurren elementos que a consideración del juez hagan poco aconsejable su imposición, permitiéndosele dictar sentencia y suspender la aplicación de la misma durante un lapso de tiempo.

Respecto a este último punto, se sugirió establecer que, transcurrido un lapso de seis meses desde la dictación de la condena sin que el imputado sea objeto de algún nuevo requerimiento judicial o formalización de investigación en su contra, el tribunal dejará sin efecto la sentencia decretando el sobreseimiento definitivo de la causa. Complementariamente, se precisó que ésta suspensión de la pena, no afectará en modo alguno la responsabilidad civil derivada del delito. Igualmente se dejó estipulado que esta facultad es independiente de la posibilidad de suspender condicionalmente el procedimiento.<sup>387</sup>

De esta forma, se acordó la idea de introducir un nuevo precepto que a la sazón sería el artículo 41 LRPA, con el cual se cierra el párrafo segundo referente al procedimiento. Dicho artículo quedó concebido en los siguientes términos:

***Suspensión de la imposición de condena.*** Cuando hubiere mérito para aplicar sanciones privativas o restrictivas de libertades iguales o inferiores a 540 días, pero concurrieren antecedentes favorables que hicieren desaconsejable su imposición, el juez podrá dictar la sentencia y disponer en ella la suspensión de la pena y sus efectos por un plazo de seis meses. Transcurrido el plazo previsto en el inciso anterior sin que el imputado hubiere sido objeto de nuevo requerimiento o de una formalización de la investigación, el tribunal dejará sin efecto la sentencia y, en su reemplazo, decretará el sobreseimiento definitivo de la causa.

*Esta suspensión no afectará la responsabilidad civil derivada del delito. Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de la posibilidad de decretar la suspensión condicional del procedimiento”.*

Conforme a lo señalado por este artículo, la suspensión de la imposición de la condena, procede cuando se trate de sanciones privativas o restrictivas iguales o inferiores a quinientos cuarenta días, es decir, cuando exista mérito para aplicar régimen semicerrado con programa de reinserción social, pues conforme a los tramos establecidos en el artículo 23 LRPA, la única sanción privativa posible en este tramo es el régimen semicerrado.

El ordenar al juez que considere los antecedentes favorables que hicieren desaconsejable la imposición de la condena, se está remitiendo a la finalidad de la sanción (artículo 20 LRPA) y al criterio general de idoneidad de la medida (artículo 24 LRPA), resultando a simple vista, más conveniente optar por una sanción no privativa

---

<sup>387</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 197

de libertad que imponer el régimen semicerrado con suspensión de condena (que es la única medida privativa que procede en este rango); sin embargo, esta última decisión puede ser más beneficiosa para el adolescente, pues de cumplir con los requisitos dentro del plazo de suspensión, se debe sobreseer definitivamente, por lo tanto no habrá constancia del hecho en el registro de antecedentes, situación que sí ocurriría de imponer una pena no privativa, o de aplicar el régimen semicerrado y no favorecer al adolescente con la suspensión de la condena.

En general, este precepto es similar al contenido en el artículo 398 CPP, con la salvedad que este sólo se aplica en a las condenas por falta, en cambio, el regulado en la LRPA, se aplica también a los simples delitos<sup>388</sup> (como también lo hacía el artículo 398 CPP antes de la dictación de la Ley 20.074, que limitó la suspensión sólo al caso de las faltas).

El tiempo que permanecerá en suspenso la sanción, es de seis meses, luego del cual, si no hay requerimiento o nueva formalización, se deberá decretar el sobreseimiento definitivo, en caso contrario, se deberá aplicar la sentencia suspendida.

Esta suspensión puede confundirse con la aplicación de sanciones mixtas en el caso que la extensión de la pena no supere los quinientos cuarenta días (en este caso, según el artículo 19 LRPA, la sanción principal quedará en suspenso y en carácter condicional, aplicando como sanción complementaria la libertad asistida), sobre todo por que ambas proceden respecto de sanciones privativas de libertad; sin embargo, existe una diferencia fundamental, mientras que la suspensión no se aplica pena alguna por el periodo de seis meses, en la sanción mixta, necesariamente se impone una medida complementaria que será la libertad asistida, con el consecuente registro en los antecedentes del adolescente.

Finalmente, el precepto establece que la suspensión de la sanción, no afecta a las acciones para perseguir la responsabilidad civil, así como tampoco impedirá que se

---

<sup>388</sup> Es prácticamente imposible que un crimen pueda enmarcarse en el tramo por debajo de los quinientos cuarenta días

proceda a suspender condicionalmente el procedimiento en la forma que comentábamos en los puntos anteriores.<sup>389</sup>

---

<sup>389</sup> V. Supra 5.5.4.1.2

## CAPITULO VII

### REGLAS DE ADMINISTRACIÓN, ORDEN INTERNO Y MEDIDAS DE SEGURIDAD EN LA EJECUCION DE LAS SANCIONES

En este capítulo comentaremos sucintamente las normas de administración referentes a las medidas no privativas de libertad y de los centros de internación, así como también, a las garantías de su ejecución. Esbozaremos únicamente los puntos más importantes de la discusión, entendiendo que gran parte de esta materia se encuentra regulada en detalle en el RLRPA.

#### 7.1 ADMINISTRACION

Esta materia pretende elucidar que institución u organismo administrará el cumplimiento y ejecución de las sanciones dictadas conforme a la LRPA. La regulación de fondo, tanto en la actual ley como en el PCM se hacía –aunque con denominaciones distintas- distinguiendo entre las medidas no privativas de libertad, de aquellas que deben cumplirse en centros privativos de libertad, en ambos casos, como veremos más adelante, la administración queda entregada al SENAME

En el primer caso, esto es, tratándose de medidas no privativas, el PCM establecía el siguiente precepto:

***“Administración de las medidas que contempla la ley. El Servicio Nacional de Menores asegurará la existencia en las distintas regiones del país, de los programas necesarios para desarrollar las sanciones a que se refiere esta Ley.***

*Para tal efecto, llevará un registro actualizado de los programas existentes en cada comuna del país, el que estará a disposición de los tribunales competentes.*

*El Servicio tendrá entre sus obligaciones la de revisar periódicamente la pertinencia e idoneidad de los distintos programas, aprobando su ejecución por parte de las instituciones colaboradoras y fiscalizando el cumplimiento de sus objetivos.”<sup>390</sup>*

Lo primero que se propuso respecto a esta disposición fue la necesidad que se contara no sólo con programas para el cumplimiento de las sanciones, sino que también, respecto a las medidas cautelares; en ambos casos, se deberá asegurar la

---

<sup>390</sup> PCM artículo 69

supervisión del cumplimiento de las mismas, evitando así, el desprestigio de dichas medidas.

Respecto al registro al que hace referencia el inciso segundo, se planteó que debe estar disponible no sólo para los tribunales, sino que para todos los intervinientes, incluso el abogado particular.

En cuanto a la fiscalización de la administración por parte del SENAME, se propuso que este servicio fuese evaluado por instituciones independientes, y que el resultado de esta, fuese entregado al Ministerio de Justicia.<sup>391</sup>

Finalmente, la Comisión del Senado concluyó que este precepto se referirá a la administración de las medidas no privativas de libertad que contempla este proyecto. Por ello se acordó que su inciso primero ordenara que será el SENAME quien asegurará la existencia en las distintas regiones del país, de los programas necesarios tanto para la ejecución, como para el control de tales medidas, agregándose que éstas serán ejecutadas por las instituciones colaboradoras que hayan celebrado los convenios respectivos con dicha.

Con todo, el precepto definitivo es el artículo 42 LRPA que señala lo siguiente:

***“Administración de las medidas no privativas de libertad.*** El Servicio Nacional de Menores asegurará la existencia en las distintas regiones del país de los programas necesarios para la ejecución y control de las medidas a que se refiere esta ley, las que serán ejecutadas por los colaboradores acreditados que hayan celebrado los convenios respectivos con dicha institución.

*Para tal efecto, llevará un registro actualizado de los programas existentes en cada comuna del país, el que estará a disposición de los tribunales competentes.*

*El Servicio revisará periódicamente la pertinencia e idoneidad de los distintos programas, aprobando su ejecución por parte de los colaboradores acreditados y fiscalizando el cumplimiento de sus objetivos.*

*En la modalidad de libertad asistida especial se asegurará la intervención de la red institucional y de protección del Estado, según se requiera. Será responsabilidad del Servicio Nacional de Menores la coordinación con los respectivos servicios públicos.*

*El reglamento a que alude el inciso final del artículo siguiente contendrá las normas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en este artículo.”*

---

<sup>391</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 208

Por lo tanto, conforme a este precepto, la administración de las medidas no privativas de libertad recaerá en el SENAME.<sup>392</sup>

En el segundo caso, esto es, la administración de los centros privativos de libertad, en principio correspondieron exclusivamente al SENAME. El PCM regulaba esta materia conforme a lo prescrito en el siguiente precepto:

**“Administración de los centros privativos de libertad.** La administración de los Centros Cerrados de Privación de Libertad y de los recintos donde se cumpla la medida de internación provisoria corresponderá siempre y en forma directa al Servicio Nacional de Menores.

*El Servicio Nacional de Menores podrá solicitar al Tribunal competente que autorice el cumplimiento de alguna de las sanciones previstas en los artículos 30 y 31 de la presente ley, en alguna de las unidades referidas en el inciso precedente, cuando el condenado hubiere cumplido la mayoría de edad y cuando ello favorezca el trabajo y tratamiento del adolescente con su núcleo familiar o sea necesario y conveniente para efectos del control de la sanción, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 73 y siguientes de la presente ley.”*

En estricto rigor, sólo el inciso primero se refería al tema de la administración, ya que el inciso segundo se relaciona con la posibilidad que el adolescente que cumple dieciocho años, siga en los centros privativos de libertad, situación que ya vimos en detalle al tratar la edad requerida para ser imputado de acuerdo a esta ley.<sup>393</sup>

Durante toda la discusión de la LRPA se mantuvo este precepto; sin embargo, fue una de las tantas normas modificadas por la Ley 20.091. El proyecto de ley que luego se convirtió en la Ley 20.091, sentó el evidente retraso que existía en proveer la infraestructura de los centros de internación semicerrado, proponiendo dos soluciones, a saber:

a. Permitir el ingreso a privados como colaboradores del sistema, previa celebración de los convenios respectivos con el SENAME, y siempre bajo la responsabilidad y administración de dicha institución.<sup>394</sup>

b. Dar al juez la posibilidad de optar por una sanción diversa a la internación en régimen semicerrado, cuando en consideración a la infraestructura, no se pueda aplicar esta medida. En este caso, la pena debía ser la libertad asistida especial. Para

---

<sup>392</sup> V. Párrafo segundo del Título I y artículos 39 a 48 del RLRPA

<sup>393</sup> V. Supra 2.6

<sup>394</sup> Historia de la Ley 20.191 p 7

ello, el ejecutivo propuso un artículo quinto transitorio que permitiera esa posibilidad de salvar esta situación.<sup>395</sup>

Finalmente, sólo se aprobó la primera propuesta, es decir, el ingreso de privados al sistema, los que incluso podrán administrar los recintos de acuerdo a los convenios celebrados con el SENAME, en cambio, el artículo quinto transitorio fue rechazado en una dividida votación, contemplándose las reglas sobre administración de los recintos privativos de libertad, en el artículo 43 LRPA que señala:

**“Centros de privación de libertad.** La administración de los Centros Cerrados de Privación de Libertad y de los recintos donde se cumpla la medida de internación provisoria, corresponderá siempre y en forma directa al Servicio Nacional de Menores, **con excepción de los señalados en la letra a) siguiente, cuya administración podrá corresponder en forma directa al Servicio Nacional de Menores o a los colaboradores acreditados que hayan celebrado los convenios respectivos con dicha institución.**

*Para dar cumplimiento a las sanciones privativas de libertad y a la medida de internación provisoria contenidas en esta ley, existirán tres tipos de centros:*

- a) Los Centros para la Internación en Régimen Semicerrado.*
- b) Los Centros Cerrados de Privación de Libertad.*
- c) Los Centros de Internación Provisoria.*

*Para garantizar la seguridad y la permanencia de los infractores en los centros a que se refieren las letras b) y c) precedentes, se establecerá en ellos una guardia armada de carácter externo, a cargo de Gendarmería de Chile. Ésta permanecerá fuera del recinto, pero estará autorizada para ingresar en caso de motín o en otras situaciones de grave riesgo para los adolescentes y revisar sus dependencias con el solo objeto de evitarlas.*

*La organización y funcionamiento de los recintos aludidos en el presente artículo se regulará en un reglamento dictado por decreto supremo, expedido por medio del Ministerio de Justicia, conforme a las normas contenidas en el presente Título<sup>396</sup>*

---

<sup>395</sup> Este artículo 5 transitorio proponía lo siguiente: “Durante el primer año de vigencia de esta ley, en todo los casos que resulte procedente la aplicación de la sanción de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, el juez podrá aplicar en su reemplazo y por el mismo tiempo de duración, la sanción de libertad asistida especial”. Como vimos al tratar la determinación de la pena, este precepto generó la reacción de la oposición producto que habría una considerable rebaja en la sanción respecto a delitos graves que no estaban dispuestos a tolerar, por lo que se propuso una indicación destinada a asegurar que los delitos cuya extensión supere los cinco años, necesariamente deba imponerse la internación en régimen cerrado, contemplándose además, una regla especial en caso de sustitución de la condena. Se presentó una indicación en este sentido que fue aprobada.

<sup>396</sup> Aquí se reúne en un sólo precepto lo relativo a la administración y la indicación de cuales serán los centros de privación de libertad. Originalmente el PCM en su artículo 65 contenía un precepto específico donde señalaba cuales eran los centros destinados al cumplimiento de las sanciones privativas de libertad; en efecto, el PCM regulaba la existencia de *centros de internación provisoria* que no se encuentran en la actual legislación. Este artículo 65 fue suprimido y su contenido modificado y agregado al artículo 43 de la LRPA. V.a. Título V y VI del RLRPA.



## 7.2 NORMAS RELATIVAS AL FUNCIONAMIENTO INTERNO DE LOS CENTROS DE PRIVACION DE LIBERTAD

Dentro de esta denominación reuniremos todas las disposiciones concernientes a la administración interna de los centros privativos de libertad, entre las cuales encontramos normas básicas que deben tener dichos centros, tales como: la seguridad, la disciplina y el orden interno, que pasamos a comentar a continuación.

El proyecto original contenía una disposición que regulaba las *condiciones básicas* que debían tener los centros, las que debían tender a desarrollar acciones que fuesen dirigidas al respeto y promoción de las relaciones familiares del adolescente preso.<sup>397</sup> Se discutió acerca del grado de especialidad que debía contener una regla de esta naturaleza. La norma original era genérica, no haciendo referencia a ninguna actividad determinada, de carácter educativo o laboral. Los miembros de la Comisión del Senado, consideraban que la generalidad debía caracterizar esta materia, pero teniendo siempre como eje central, la reintegración social del adolescente.<sup>398</sup>

En definitiva se optó por el criterio genérico, aprobándose la disposición contenida en el artículo 44 LRPA que señala:

***“Condiciones básicas de los centros de privación de libertad. La ejecución de las sanciones privativas de libertad estará dirigida a la reintegración del adolescente al medio libre.***

*En virtud de ello, deberán desarrollarse acciones tendientes al fortalecimiento del respeto por los derechos de las demás personas y al cumplimiento del proceso de educación formal y considerarse la participación en actividades socioeducativas, de formación y de desarrollo personal”.*

De evidente importancia para el funcionamiento de los centros privativos de libertad, son *las normas de seguridad y orden interno*. El PCM contenía una disposición genérica que exigía a estas normas, respetar los derechos reconocidos en la CPR y en la legislación internacional.<sup>399</sup> Hubo distintos puntos de vista en torno a la

---

<sup>397</sup> PCM artículo 66. “Condiciones básicas de los centros privativos de libertad. En los centros a que se refiere el artículo anterior se deberán desarrollar acciones específicas destinadas a respetar y promover los vínculos familiares del adolescente privado de libertad.”

<sup>398</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 110, V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 204

<sup>399</sup> PCM artículo. “Normas de seguridad en recintos privativos de libertad. *Los adolescentes estarán sometidos a las normas disciplinarias que dicte la autoridad para mantener la seguridad y el orden. Estas normas deben ser*

suficiencia de las garantías con que cuenta el adolescente, para protegerse de las medidas de orden y seguridad que puedan afectarle. Para el profesor Bustos eran insuficientes, lo correcto habría sido considerar *tribunales de vigilancia* competentes para conocer los reclamos por abusos cometidos contra los jóvenes, en cambio, los representantes del ejecutivo, concluían que este resguardo sumado al control que puede realizar el juez de garantía del lugar donde se encuentre el centro, era suficiente.

Se propuso aumentar las referencias a las resoluciones internacionales de protección al menor, lo que fue rechazado, por estimar que estas no habían cumplido aún con los trámites para tener fuerza de ley (finalmente el texto aprobado por la Cámara de Diputados fue el mismo del PCM).<sup>400</sup>

Sin embargo, como una forma de dar mayor protección a los adolescentes privados de libertad, se recomendó precisar el *orden interno y la seguridad de los recintos*, estableciendo límites al uso de la fuerza, sanciones degradantes y humillantes.<sup>401</sup>

La Comisión del Senado acordó refundir las nociones comentadas, en un sólo precepto en que se enfatiza en el carácter excepcional y restrictivo de la fuerza utilizada contra los adolescentes, la que se impondrá sólo cuando se hayan agotado y fracasado todos los medios de control (ultima ratio). Se suma, la prohibición de emplear medidas disciplinarias que constituyan castigos corporales, encierro en celda oscura, aislamiento, así como cualquier otro castigo que pueda poner en peligro la salud física o mental del adolescente o que sea degradante, cruel o humillante.

---

*compatibles con los derechos reconocidos en la Constitución, en la Convención de los Derechos del Niño, en los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en las leyes.*"

<sup>400</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 111

<sup>401</sup> Todas estas premisas fueron recogidas en una norma creada en la Comisión de la Cámara de Diputados y que fue aprobada por la Cámara Baja. Esta norma prescribía lo siguiente: "*Normas de orden interno y seguridad en recintos de privación de libertad.* La autoridad competente dictará normas que regulen el orden interno y la seguridad en los centros de privación de libertad a que se refiere esta ley. Dichas normas regularán el uso legítimo de la fuerza respecto de los adolescentes y deberán contener a lo menos los siguientes aspectos: a) La procedencia del uso de la coerción exclusivamente para impedir que el adolescente lesione a otro o a sí mismo o cause importantes daños materiales; b) El carácter excepcional del uso de la coerción, lo que implica que deberá ser utilizada sólo cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control; c) El carácter restrictivo del uso de la fuerza, lo que implica su utilización por el menor tiempo posible; d) La prohibición de aplicar medidas disciplinarias que constituyan castigos corporales, el encierro en celda oscura y las penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental del adolescente. e) La prohibición de aplicar sanciones degradantes, crueles o humillantes respecto de los adolescentes."

Finalmente las ideas concluidas se consagran en el artículo 45 LRPA con la siguiente redacción:

**“Normas de orden interno y seguridad en recintos de privación de libertad.** Los adolescentes estarán sometidos a las normas disciplinarias que dicte la autoridad para mantener la seguridad y el orden. Estas normas deben ser compatibles con los derechos reconocidos en la Constitución, en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, en los demás tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en las leyes.

Dichas normas regularán el uso de la fuerza respecto de los adolescentes y contendrán, a lo menos, los siguientes aspectos:

a) El carácter excepcional y restrictivo del uso de la fuerza, lo que implica que deberá ser utilizada sólo cuando se hayan agotado todos los demás medios de control y por el menor tiempo posible, y

b) La prohibición de aplicar medidas disciplinarias que constituyan castigos corporales, encierro en celda oscura y penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental del adolescente o sea degradante, cruel o humillante.”

Otro tema discutido fueron las normas disciplinarias al interior de los recintos. El PCM no consagraba un precepto específico para esta materia; sin embargo, durante el primer trámite constitucional, se acordó regular las medidas disciplinarias, las que deberán estar destinadas a mantener el orden y la convivencia dentro del recinto, pero con respeto a los derechos del adolescentes. Estas reglas deberán cumplir con requisitos tales como: especificar la conducta, el carácter y duración de la sanción, la autoridad que la decreta y quien resolverá los recursos que el adolescente pueda oponer. Con todo, la Comisión de la Cámara Baja creó una disposición que recoge las propuestas comentadas y que fue aprobada por el Senado, contenido que actualmente se encuentra en el artículo 46 LRPA que señala:<sup>402</sup>

**“Normas disciplinarias en recintos de privación de libertad.** Las medidas y procedimientos disciplinarios que se dispongan deberán encontrarse contemplados en la normativa del establecimiento y tendrán como fundamento principal contribuir a la seguridad y a la mantención de una vida comunitaria ordenada, debiendo, en todo caso, ser compatibles con el respeto de la dignidad del adolescente.

Para estos efectos, la normativa relativa a dichos procedimientos precisará, a lo menos, los siguientes aspectos:

a) Las conductas que constituyen una infracción a la disciplina;

b) El carácter y la duración de las sanciones disciplinarias que se pueden imponer, y

---

<sup>402</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 113. V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 207

c) *La autoridad competente para imponer esas sanciones y aquella que deberá resolver los recursos que se deduzcan en su contra*.<sup>403</sup>

### 7.3 GARANTIAS RELATIVAS A LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD

La LRPA contiene dos preceptos que establecen el carácter excepcional de la privación de libertad y el principio de separación, en los artículos 47 y 48 respectivamente. La historia de ambas disposiciones ya fueron comentadas a propósito de las garantías relacionadas con la privación de libertad, por lo tanto, nos remitiremos a lo señalado en su oportunidad.<sup>404</sup>

### 7.4 DERECHOS Y GARANTIAS DE LA EJECUCION

Esta materia se relaciona con los derechos que tienen los condenados al ejecutarse la sanción. Tanto el proyecto original como la LRPA, tratan esta materia distinguiendo los derechos genéricos que corresponde a cualquier condenado, de los derechos que asisten a quien se impone una pena privativa de libertad.

La única modificación a estas reglas fue de forma, con el fin de abordar conjuntamente los derechos genéricos y específicos que asisten a quienes se encuentran sometidos a una pena privativa de libertad. Los derechos y garantías en la ejecución, son única y exclusivamente regulados en el artículo 49 LRPA que señala lo siguiente:

***“Derechos en la ejecución de sanciones.*** *Durante la ejecución de las sanciones que regula esta ley, el adolescente tendrá derecho a:*

- a) Ser tratado de una manera que fortalezca su respeto por los derechos y libertades de las demás personas, resguardando su desarrollo, dignidad e integración social;*
- b) Ser informado de sus derechos y deberes con relación a las personas e instituciones que lo tuvieren bajo su responsabilidad;*
- c) Conocer las normas que regulan el régimen interno de las instituciones y los programas a que se encuentre sometido, especialmente en lo relativo a las causales que puedan dar origen a sanciones disciplinarias en su contra o a que se declare el incumplimiento de la sanción;*

---

<sup>403</sup> V. Párrafo IX del Título V del RLRPA

<sup>404</sup> V. Supra 4.2.1

*d) Presentar peticiones ante cualquier autoridad competente de acuerdo a la naturaleza de la petición, obtener una respuesta pronta, solicitar la revisión de su sanción en conformidad a la ley y denunciar la amenaza o violación de alguno de sus derechos ante el juez, y*

*e) Contar con asesoría permanente de un abogado.*

*Tratándose de adolescentes sometidos a una medida privativa de libertad, éstos tendrán derecho a:*

*i) Recibir visitas periódicas, en forma directa y personal, al menos una vez a la semana;*

*ii) La integridad e intimidad personal;*

*iii) Acceder a servicios educativos, y*

*iv) La privacidad y regularidad de las comunicaciones, en especial con sus abogados."*

## CAPITULO VIII

### CONTROL DE LA EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES Y REVISIÓN DE LA CONDENA

Hemos querido tratar en un capítulo aparte estos temas de gran relevancia y amplia discusión que se refieren: al control en la ejecución de las medidas, las reglas del quebrantamiento y, finalmente, una materia de suma importancia como es la revisión de la condena, a la que dedicaremos los mayores comentarios

#### 8.1 CONTROL DE LA EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES

Esta materia fue agregada al proyecto de ley, para tener un aval jurisdiccional en la etapa de ejecución, con el propósito de contar con un referente real para casos de incumplimiento y permitir un rápido conocimiento del incumplimiento por parte del juez, dando lugar a una respuesta rápida, efectiva y seria.<sup>405</sup>

Es fundamental elucidar quien será *competente* en todo lo relativo a la ejecución de las sanciones. No cabe duda que se trata del juez de garantía; sin embargo, el problema es determinar si debe conocer el juez que tramitó el proceso, o el del lugar de ejecución de la medida. Desde ya adelantamos que en el PCM como en el precepto definitivo de la LRPA, se optó por la competencia del juez del lugar en que deba cumplirse la pena.<sup>406</sup> No obstante, este tema no estuvo exento de discusión, sobre todo al debatirse la sustitución y remisión de la condena (como podremos comprobar cuando mas adelante se traten estos puntos). Con todo, la LRPA regula expresamente el tema de la competencia en su artículo 50 que expresa lo siguiente:

***“Competencia en el control de la ejecución.*** Los conflictos de derecho que se susciten durante la ejecución de alguna de las sanciones que contempla la presente ley serán resueltos por el juez de garantía del lugar donde ésta deba cumplirse.

*En virtud de ello y previa audiencia, el juez de garantía adoptará las medidas tendientes al respeto y cumplimiento de la legalidad de la ejecución y resolverá, en su caso, lo que corresponda en caso de quebrantamiento.”*

---

<sup>405</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 118

<sup>406</sup> El PCM en su artículo 72 señalaba: “**Competencia en el control de la ejecución.** Corresponderá al juez de garantía del lugar de cumplimiento de la sanción decretada controlar la legalidad de su ejecución”. Este mismo Juez además deberá certificar el cumplimiento total de la sanción conforme a lo señalado en el artículo 51 de la LRPA.

## 8.2 QUEBRANTAMIENTO

Este punto fue regulado en el PCM en un precepto que establecía una serie de reglas de incurrir en quebrantamiento, la lógica seguida fue aplicar la sanción inmediatamente superior, salvo en algunos, casos como el de la libertad asistida en que se contemplaban sanciones alternativas.

En el caso de las multas, de la prohibición de conducir vehículos motorizados, de la reparación del daño causado o de las prestaciones de servicio en beneficio de la comunidad, se optó por una sanción sustitutiva, sancionando el quebrantamiento con una pena superior que reemplazaría a la anterior. En las demás situaciones, se castigaba el quebrantamiento con una pena superior por un tiempo determinado, sin perjuicio de cumplir el resto, de conformidad a la medida originalmente impuesta.<sup>407</sup> A continuación, comentaremos las reglas en atención a la sanción:

*Multa y Prohibición de conducir vehículos motorizados.* El PCM prescribía en caso de incumplir cualquiera de éstas sanciones en el término de treinta días, el reemplazo por la medida de reparación del daño causado, por un máximo de quince o treinta horas respectivamente, según la gravedad de la infracción. En caso que el adolescente hiciera uso del derecho de objeción, se aplicará la medida de libertad asistida, por un tiempo que va desde los treinta a noventa días. Se sugirió cambiar la sanción de reemplazo y aumentar la duración de esta, proponiendo como pena, la prestación de servicios a la comunidad por un plazo que iba de los noventa a ciento veinte días, lo que fue aprobada por la Cámara de Diputados.<sup>408</sup>

En el Senado, se consideró que el adolescente podía oponerse (no en virtud del derecho de oposición consagrado en la LRPA) o aceptar la sanción de reemplazo.<sup>409</sup> Finalmente la regla definitiva quedó consagrada en el artículo 52 N°1 y 2 para el caso de incumplir una multa o la prohibición de conducir vehículos motorizados respectivamente. La regla señala:

---

<sup>407</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 127

<sup>408</sup> *Ibíd.* 126

<sup>409</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 218

*“1.- Tratándose de la multa, aplicará en forma sustitutiva la sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad por un máximo de 30 horas. Si el adolescente no aceptare la medida, aplicará la libertad asistida en cualquiera de sus formas por el tiempo señalado en el numeral 3.- del presente artículo; 2.- Idéntica regla se seguirá en caso de infracción de la prohibición de conducir vehículos motorizados, sin perjuicio de la mantención de la prohibición por el tiempo restante.”*

*Reparación del daño y prestación en beneficio de la comunidad.* El PCM exigía como requisito el incumplimiento, que éste haya sido grave, reiterado o injustificado. En caso de considerarse como quebrantamiento, la sanción sustitutiva sería la libertad asistida, estableciendo máximos respecto a su duración, los que serían noventa días si lo quebrantado era la reparación del daño y ciento ochenta días en caso de la prestación de servicio de la comunidad (en caso de incumplimiento en los términos exigidos por este precepto de la sanción sustitutiva, se podía aplicar la sanción de privación en régimen semicerrado, esta regla fue suprimida en primer trámite constitucional). La única diferencia de criterio existente dentro de estas reglas, consistió en oponerse a los requisitos exigidos al incumplimiento, pues se consideró que debía ser el juez quien ponderara el incumplimiento, además de contemplar un término común para ambas sanciones de tres meses.<sup>410</sup> Con todo, considerando los diversos puntos de vista, se procedió a aprobar la regla respectiva que esta contenida en el artículo 52 N° 3 que señala:

*“Tratándose del incumplimiento 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 un período de hasta tres meses.”*

*Libertad asistida.* El PCM establecía que el incumplimiento grave, reiterado e injustificado de la libertad asistida o *de la nueva sanción*, podrá castigarse con régimen semicerrado por un plazo máximo de treinta días de quebrantar la libertad asistida, y de noventa días en caso de un nuevo quebrantamiento a la sanción impuesta por el incumplimiento de las sanciones vistas anteriormente. En primer trámite constitucional, inmediatamente se desechó aplicar esta regla para el caso de volver a quebrantar la sanción impuesta por el incumplimiento. Luego se agregó como opción la posibilidad

---

<sup>410</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 126. V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 220-221



de aplicar el arresto de fin de semana (medida que fue del nuevo estatuto), por un periodo máximo que se discutió entre cuatro a seis fines de semana.<sup>411</sup> La otra opción fue el régimen semicerrado pero por un plazo de sesenta días.

En el Senado, se eliminó la exigencia de gravedad, reiteración y justificación, entregándole al juez la ponderación del incumplimiento. Finalmente y como consecuencia de la supresión del arresto de fin de semana del proyecto de ley y la incorporación de la libertad asistida especial, se estableció que en caso de quebrantar de la libertad asistida, se podrá optar entre la libertad asistida especial o el régimen semicerrado. Respecto al plazo, este se mantuvo en sesenta días. Esta regla se encuentra regulada en el N° 4 del artículo 52 LRPA con la siguiente redacción:

*“El incumplimiento de la libertad asistida se sancionará con libertad asistida especial o con internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, con una duración máxima de sesenta días, lo que se determinará según la gravedad de los hechos que fundan la medida, sin perjuicio del cumplimiento de la sanción originalmente impuesta.*

*En caso de incumplimiento reiterado de la libertad asistida, se aplicará lo dispuesto en el siguiente numeral.”*

*Libertad asistida especial.* Al incorporarse esta medida en segundo trámite constitucional, no fue consagrada dentro de las reglas del quebrantamiento en el proyecto original. No obstante, el criterio utilizado para estos casos, fue el mismo que en su momento se aplicó al suprimido arresto de fin de semana, es decir, aplicar el régimen semicerrado por un periodo equivalente a lo que reste de condena. Esta fue la solución para la libertad asistida especial, a pesar que se propusieron plazos máximos, como el de tres meses, se optó finalmente por un término equivalente al tiempo faltante para cumplir con la sanción quebrantada. En definitiva, la nueva regla se consagró en el artículo 52 N° 5 que señala:

*“El incumplimiento de la libertad asistida especial dará lugar a la sustitución de la sanción por internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, por un período equivalente al número de días que faltaren por cumplir.”*

*Internación en régimen semicerrado.* En el proyecto original, se establecieron los criterios a seguir, que no difieren mucho de lo que finalmente se reguló en la LRPA. Siguiendo con la lógica de ir pasando a la sanción superior, se decidió que será la

---

<sup>411</sup> V. Supra 4.2.4

internación en régimen cerrado la medida que se aplicará en caso de quebrantar la reclusión en semicerrado, regla que obviamente se mantuvo. Respecto al término, se estableció como máximo noventa días, y en caso de reiteración, se aplicará definitivamente el régimen cerrado por un periodo máximo de seis meses. Sin perjuicio de lo anterior, cumplido los noventa días, debía seguir cumpliendo la sanción originalmente impuesta si así corresponde. Se discutió la posibilidad de exigir –al igual que en los casos anteriores- que el incumplimiento fuera grave, injustificado o reiterado; sin embargo, se optó por entregar al juez la decisión de determinar la entidad del incumplimiento. Finalmente, en materia de plazos se contempló dejarlo a discreción del juez, pero dicha autonomía contará con la limitante, no superar el tiempo de la pena original quebrantada. Estas nociones quedaron reguladas en N° 6 del artículo 52 LRPA que señala:

*“El incumplimiento de la internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social podrá sancionarse con la internación en un centro cerrado por un período no superior a los noventa días, sin perjuicio del cumplimiento de la sanción originalmente impuesta por el tiempo restante. En caso de reiteración de la misma conducta, podrá aplicarse la sustitución, en forma definitiva, por un período a fijar prudencialmente por el tribunal, que en caso alguno será superior al tiempo de duración de la condena inicialmente impuesta.”*

*Quebrantamiento de la sanción complementaria.* Este punto se refiere específicamente a los casos en que se aplica la *libertad vigilada* como sanción complementaria y que comentamos en detalle al tratar las sanciones mixtas.<sup>412</sup> La lógica tras la regla fue volver a la aplicación definitiva de la sanción impuesta originalmente (como en el proyecto original se permitía la sanción complementaria sólo respecto del régimen cerrado, era lógico que la solución pasara por regresar a dicha sanción). En el Senado se discutió esta solución, ya que la medida complementaria procede también respecto de la internación en régimen semicerrado. Debido a ello, se discutió cual sería el castigo en caso de quebrantamiento, el régimen cerrado, el semicerrado o determinarlo en cada caso considerando la sanción complementada. Finalmente se optó por considerar la internación en régimen cerrado como sanción

---

<sup>412</sup> V. Supra 4.3

única para el caso de incumplir la sanción complementaria. Esta regla quedo regulada en el N° 7 del artículo 52 LRPA que señala:<sup>413</sup>

*“El incumplimiento del régimen de libertad asistida en cualquiera de sus formas 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.”*

### **8.3 REVISIÓN DE LAS SANCIONES**

Esta materia, se relaciona con la facultad del juez, con posterioridad a la dictación de la sentencia, de sustituir o remitir la sanción dictada. El PCM regulaba este punto en diversos preceptos que daban cuenta de tres casos específicos de revisión, a saber: la sustitución, la sustitución condicional y la revocación. El mismo orden seguiremos para su comentario

#### **8.3.1 SUSTITUCION DE CONDENA**

El proyecto original refería a la revisión de la condena estableciendo sus directrices esenciales. Señalaba que la *competencia* estaba entregada al *juez que ordenó la aplicación* de la sanción y no al del lugar donde se ejecuta la pena (todo lo contrario a la actual regla), lo que generó un amplio debate. Respecto al *momento* para revisar la sanción, este era bastante amplio, y coincidía con la el tiempo asignado a la ejecución de la medida. En cuanto al requerimiento, podía *solicitar* la revisión, el adolescente, su defensor y el tribunal de oficio; el *fundamento* para proceder a la revisión fue considerar que la pena ya había producido sus efectos, o bien, ha afectado gravemente el desarrollo, la dignidad o la integración social del adolescente; y por último, en cuanto a los *efectos* de la revisión, el juez podía revocar o sustituir la condena, en éste último caso, no podía imponer una pena mas restrictiva de derechos

---

<sup>413</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, pp. 219-221

que la sustituida. Sólo de negarse la sustitución o revocación, la resolución sería apelable.<sup>414</sup>

Se discutió la conveniencia de establecer las reglas de revisión contenidas en el proyecto. Los representantes del ejecutivo, ante la propuesta de suprimir estas directrices, opinaron que se justifica un tratamiento diferente, en virtud de la aplicación del principio de especialidad y responsabilidad atenuada, pues el adolescente no ha completado su formación conforme a los parámetros sociales, y si bien es legítimo que el Estado aplique una sanción, no debe negarse que ello atenta contra las esperanzas de esa persona a futuro. A esto hay que agregar que el proyecto no contemplaba los beneficios contenidos en la Ley 18.216, ni tampoco la libertad condicional, por lo tanto, rechazar la revisión sería dejar en peor situación a los adolescentes que a los adultos, lo que no parecería lógico.<sup>415</sup>

Se debatió sobre la *competencia* para conocer de la revisión, esta se encontraba entregada al juez que impuso la sanción. Se apoyaba esta decisión en que es éste juez, quien conoce los antecedentes del proceso, permitiéndole adoptar una decisión informada, en cambio, no se entendía como el juez de control (el del lugar de la ejecución) podría evaluar una situación que no pudo conocer directamente.

Se insistió en que tal solución necesariamente debía pasar por ubicar estas disposiciones en otra lugar de la ley, pues, éste párrafo se refería al control de ejecución de las sanciones, materia de exclusiva competencia del juez del lugar donde se cumple la medida, de lo contrario, de optar por el juez de control, se presentarían conflictos entre el juez sentenciador y el de control, incluso se podría generar un conflicto de constitucionalidad, pues se estaría alterando un fallo por un tribunal de

---

<sup>414</sup> PCM artículo 75. "Revisión de condena. En cualquier momento de su ejecución el Tribunal que ordenó la aplicación de cualquiera de las sanciones previstas en esta ley, ya sea de oficio o a petición del adolescente o su defensor, podrá revocarla o sustituirla si considera que ya produjo sus efectos, es innecesaria o afecta gravemente el desarrollo, la dignidad o la integración social del adolescente. En ejercicio de estas facultades no se podrá sustituir una sanción por otra que signifique una mayor restricción de los derechos del adolescente, con la sola excepción de lo dispuesto en los artículos siguientes. La resolución que niegue lugar a la revocación o sustitución solicitada por el adolescente o su defensa será apelable para ante la Corte de Apelaciones respectiva."

<sup>415</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 122-123

igual jerarquía y sin límite de plazos (en principio procedía durante todo el tiempo de la ejecución).

En contra opinaban los representantes del ejecutivo, argumentando que la lógica tras la determinación de la sentencia, es indagar en la comisión del delito, en cambio, en la revisión, se busca verificar el nivel de satisfacción de los objetivos buscados con la aplicación de la medida, sobre todo, en lo relativo a la resocialización alcanzada. Por ello, pensaban que lo sensato era que esta labor la desempeñara el juez de control de la ejecución de la sanción y no el de la causa, correspondiendo al Ministerio Público hacer valer los antecedentes necesarios para oponerse a la revisión o revocación de la condena.<sup>416</sup>

En cuanto al *lapso de tiempo* (en cualquier momento de la ejecución de la sanción), se criticó su amplitud, por ello el ejecutivo propuso que se establecieran mínimos, estos serían: un tercio para la revisión y la mitad de la condena para la revocación.<sup>417</sup>

Como la reglamentación de estas materias se hizo por separado (regulándose la sustitución independientemente de la revocación), en el Senado se optó por no exigir mínimos de tiempo a la sustitución, lo ínfimo que se exigía, fue haber comenzado a cumplir la sanción, una vez que esto sucedía, el juez de control podía sustituir la medida.<sup>418</sup>

Respecto a los *criterios* para determinar la aplicación de la revisión, se sugirió distinguir en base a la entidad del hecho, evitando revisar delitos considerados graves, estableciendo parámetros claros que permitan colegir si la pena cumplió sus objetivos.

---

<sup>416</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, p 124. El ejecutivo propuso el siguiente texto sustitutivo: “*El tribunal encargado del control de la ejecución de alguna de las sanciones previstas en esta ley, de oficio o a petición del adolescente o su defensor, podrá sustituirla por una menos gravosa, en tanto ella parezca más favorable para la integración del infractor y se hubiere dado cumplimiento al menos a un tercio de su duración o cuantía. Para estos efectos el juez, en presencia del condenado, su abogado y un representante de la institución encargada de la ejecución de la sanción, examinará los antecedentes, oír a los presentes y resolverá. A esta audiencia pueden asistir los padres del adolescente o las personas que legalmente hubieran ejercido la tuición antes de su privación de libertad y el Ministerio Público. La resolución que se pronuncie sobre una solicitud de sustitución será apelable para ante la Corte de Apelaciones respectiva. En caso alguno la internación en un régimen cerrado podrá substituirse por una de las sanciones previstas en las letras a), b), c), d) o e) del artículo 18.*”

<sup>417</sup> El ejecutivo había propuesto el siguiente inciso primero que fue aprobado por al Cámara Baja: “. *El tribunal encargado del control de la ejecución de alguna de las sanciones previstas en esta ley, de oficio o a petición del adolescente o su defensor, podrá sustituirla por una menos gravosa, en tanto ello parezca más favorable para la integración social del infractor y se hubiere dado cumplimiento, al menos, a un tercio de su duración o cuantía.*

<sup>418</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 223

No se consideró el buen comportamiento como elemento para proceder a la revisión, su exclusión obedeció a que la buena conducta no constituía un indicador satisfactorio, porque bien podía ser una demostración de adaptación a la privación de libertad y no necesariamente evidenciar una resocialización.<sup>419</sup>

La apelación, que originalmente sólo procedía en caso de negarse la solicitud, luego de una serie de sugerencias, se aprobó que este recurso, proceda también cuando se acoja la revisión, se sustituya o se revoque.<sup>420</sup>

Finalmente, se decidió regular los requisitos genéricos en un precepto que se denominó *sustitución de condena*. Luego, para dar un mayor orden a la materia, se aprobó tratar separadamente la sustitución, de la revocación. Bajo esta noción se consagró el texto definitivo que contiene la sustitución de la condena, tomando como base, la revisión contenida en el proyecto original. La norma que refiere a este punto, es el artículo 53 LRPA que señala:

***“Sustitución de condena.*** *El tribunal encargado del control de la ejecución de las sanciones previstas en esta ley, de oficio o a petición del adolescente o su defensor, podrá sustituirla por una menos gravosa, en tanto ello parezca más favorable para la integración social del infractor y se hubiere iniciado su cumplimiento.*

*Para estos efectos, el juez, en presencia del condenado, su abogado, el Ministerio Público y un representante de la institución encargada de la ejecución de la sanción, examinará los antecedentes, oirá a los presentes y resolverá. A esta audiencia podrán asistir los padres del adolescente o las personas que legalmente hubieren ejercido la tuición antes de su privación de libertad, y la víctima o su representante. La inasistencia de estos últimos no será nunca obstáculo para el desarrollo de la audiencia.*

*La resolución que se pronuncie sobre una solicitud de sustitución será apelable para ante la Corte de Apelaciones respectiva.*

*En caso alguno la internación en un régimen cerrado podrá sustituirse por una de las sanciones previstas en las letras e) o f) del artículo 6º.”*

De acuerdo a lo establecido en este precepto, se aplicará la sustitución de la condena a cualquier sanción impuesta incluyendo las penas privativas de libertad. Se debe agregar la no exigencia de un mínimo de tiempo transcurrido, bastando, como es lógico, que se haya empezado a ejecutar la sanción. La única limitación, se encuentra en el inciso final de esta disposición, que prohíbe que la internación en régimen cerrado pueda ser sustituida por la prestación de servicios en beneficio de la

---

<sup>419</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional 124

<sup>420</sup> *Ibid.* 123

comunidad o la reparación del daño, lo que permite concluir a contrario sensu, que no existe límite alguno para las otras sanciones, como la internación en régimen semicerrado o la libertad asistida en cualquiera de sus modalidades. Lo extraño es que no dice nada respecto de la multa y la amonestación, castigos que son de menor entidad que aquellas incluidas en la prohibición, por lo que pensamos que la regla debiese extenderse a estas medidas.

Un punto que ha generado dudas por no estar regulado expresamente, es la posibilidad de sustituciones sucesivas, lo que permitiría, por ejemplo, salvar la limitante anteriormente señalada, al reemplazar la internación en régimen cerrado por libertad asistida y luego, esta última, por reparación del daño. En opinión del Fiscal Nacional, por el sentido de la disposición y su carácter excepcional, por tratarse de normas de orden público, la interpretación debiese ser restrictiva, y por ende, no sería procedente la sustitución de carácter sucesiva.<sup>421</sup>

Tampoco queda claro en la norma que comentamos, si la sustitución puede requerirse sólo una vez, o bien, cada vez que existan nuevos antecedentes que permitan concluir que la sustitución es más favorable a la integración y resocialización del adolescente condenado. Lo que queda claro, es que esta sustitución podrá solicitarla el adolescente, su defensor o incluso se decretada de oficio por el juez de control de la ejecución, la resolución que se pronuncie acerca de la sustitución será apelable ante la Corte de Apelaciones respectiva.

### **8.3.1.1 SUSTITUCION CONDICIONAL**

El PCM regulaba un caso doblemente específico de sustitución, a saber, una *condicional*, que implicaba someterse a programas de libertad asistida y sólo aplicable a las medidas privativas. Se caracterizaba por permitir *la evaluación de oficio* por parte del tribunal, únicamente cuando se hubiese cumplido más de la mitad de la condena y

---

<sup>421</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N° 3 de la ley 20.084, p. 27

en caso de incumplimiento, se revocaría la sustitución y se volvería a la sanción original por el tiempo que reste.<sup>422</sup>

Se discutió lo restrictivo de la sustitución, que de acuerdo a la regla original, sólo permitía que la medida sustituta fuera la libertad asistida. Se propuso una mayor amplitud, por ello el ejecutivo sugirió un precepto que, salvo pequeños cambios formales, se incorporó íntegramente a la LRPA.

En cuanto a la evaluación de oficio, los representantes del Ejecutivo hicieron presente que dado la nueva estructura consagrada, producto de la nueva redacción de los artículos que trataban de la revisión y de la revocación de las sentencias, esta disposición resultaba innecesaria, por lo que se suprimió del proyecto.<sup>423</sup>

Finalmente, se aprobó en el Congreso el actual artículo 54 LRPA que señala:

***“Sustitución condicional de las medidas privativas de libertad. La sustitución de una sanción privativa de libertad podrá disponerse de manera condicionada. De esta forma, si se incumpliere la sanción sustitutiva, podrá revocarse su cumplimiento ordenándose la continuación de la sanción originalmente impuesta por el tiempo que faltare.”***

La diferencia con la sustitución simple es sutil, ya que los requisitos de procedencia en cuanto al tiempo y a quien lo puede requerir, son totalmente aplicables a esta modalidad. Incluso creemos que también se aplica la limitación del inciso final del precepto anterior, pues lo que se busca evitar, es que el régimen cerrado sea sustituido por la reparación del daño o beneficio a la comunidad, independientemente de estar sujeta a condición, se quiere impedir con ello, la desproporción entre la sanción originalmente impuesta con la sustituta. Las mismas prevenciones que señalamos respecto a la multa y la amonestación son aplicables a nuestro parecer a esta modalidad de reemplazo.

---

<sup>422</sup> Artículo 77.- Sustitución condicional de las medidas privativas de libertad. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos precedentes, el juez podrá ordenar, durante la ejecución de una sanción privativa de libertad, su sustitución condicional por la sujeción a un programa de libertad asistida. Si se incumpliere esta sanción, se revocará la sustitución y se ordenará la continuación de la sanción originalmente impuesta, por el tiempo que faltare. Artículo 78.- Revisión de oficio. El Juez de oficio deberá evaluar las sanciones privativas de libertad una vez cumplida la mitad del tiempo por el que hubiere sido impuesta, pudiendo ordenar su mantención, sustitución o término. Para estos efectos el Juez, en presencia del adolescente, su abogado y un representante de la unidad del Servicio Nacional de Menores o institución colaboradora que lo tenga bajo su custodia, examinará los antecedentes, oír a los presentes y resolverá. A esta audiencia pueden asistir los padres del adolescente o las personas que legalmente hubieran ejercido la tuición antes de su privación de libertad.

<sup>423</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 127-128. V.a. Segundo informe de Comisión de Constitución del Senado, en segundo trámite constitucional, p 223



La única diferencia que existe con su homónimo simple, es que esta sustitución condicional se aplica únicamente al régimen semicerrado y cerrado. Además, como es obvio, lo caracteriza el hecho de estar sujeta a condición, que de no cumplir la pena sustituta, se impondrá la originalmente decretada por el tiempo que faltare. Esta regla preferirá a la del quebrantamiento.

Finalmente, se debe concluir que tanto la sustitución de la pena, como la revocación de la medida sustituta y la imposición de la primigenia sanción, son consideradas modalidades de sustitución que deben ser resueltas en audiencia, de acuerdo a un procedimiento acusatorio contradictorio y que respeta el principio de la bilateralidad de la audiencia.<sup>424</sup>

### **8.3.2 REMISIÓN DE LA CONDENA**

Esta materia era rregulada en el proyecto original conjuntamente con la sustitución de condena, bajo la denominación genérica de *revisión de condena*.<sup>425</sup>

Sin embargo, con el objeto de una mejor claridad del tema, se sugirió tratar separadamente las reglas de la revocación, de aquellas relativas a la sustitución, lo que fue aprobado y se mantiene así en la LRPA. El ejecutivo propuso una disposición que permitiese la revocación de una condena sólo en casos calificados,<sup>426</sup> permitiendo al tribunal condonar el cumplimiento del saldo cuando de los antecedentes se desprenda que se ha dado cumplimiento a los objetivos pretendidos con su imposición.

Con todo, se propuso que para otorgar este beneficio se debía contar con un informe favorable del SENAME, debido a que este es el único organismo que podría hacer valer antecedentes calificados para que sirvieran de base a la resolución judicial,

---

<sup>424</sup> FISCAL NACIONAL. Instructivo N° 10 de la ley 20.084, p. 7

<sup>425</sup> V. Supra 6.5.2.1

<sup>426</sup> Se argumentó que debe entenderse por sasos calificados aquellos que digan relación con el cumplimiento de los fines de la sanción. V. Supra 5.2.1

ya que solamente esta institución podría comunicar si el adolescente respeta los derechos de terceros, se encuentra integrada o tiene un comportamiento ejemplar.<sup>427</sup>

Respecto al momento en que puede solicitarse la revocación, se sugirió que como mínimo haya transcurrido la mitad del tiempo de la sanción original, si bien se fijó este tope, ello no implica la obligación de conceder el beneficio, ya que no existe inconveniente en cumplir el total de la sanción original.

Finalmente y en atención a los argumentos anteriormente señalados se aprobó el precepto que regula esta materia; no obstante, entendiendo que sólo la Corte Suprema puede revocar una sentencia firme a través del conocimiento de un recurso de revisión y, con la finalidad de evitar confusiones, se acordó denominar a esta disposición definitiva contenida en el artículo 55 de la LRPA *remisión de condena*, en los siguientes términos:

***“Remisión de condena.*** *El tribunal podrá 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. Para ello será aplicable lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del artículo 53.*

*Para los efectos de resolver acerca de la remisión, el tribunal deberá contar con un informe favorable del Servicio Nacional de Menores.*

*Tratándose de una sanción privativa de libertad, la facultad de remisión sólo podrá ser ejercida si se ha cumplido más de la mitad del tiempo de duración de la sanción originalmente impuesta.”*

No dice nada este precepto respecto de quien puede requerir la remisión de la condena, pero creemos que una interpretación coherente con las demás disposiciones referentes a la materia, nos permite concluir que se puede solicitar en los mismos términos que la sustitución, es decir, de oficio por el tribunal, por el adolescente o bien su defensor, sin perjuicio que conforme al inciso final de esta disposición, pareciera concluir que la remisión sólo podría decretarse de oficio por el tribunal. Cualquiera sea el titular para provocar el ejercicio de la remisión, se exige para su procedencia que los antecedentes sean calificados, es decir, de considerable entidad permitiendo concluir que se han cumplidos los fines de la pena.

En cuanto al tiempo transcurrido para ejercer la remisión, se aplica la regla general en materia de revisión, es decir, basta con haberse iniciado la ejecución de la

---

<sup>427</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional pp.128-129

sentencia. Sin embargo, la excepción la constituye la condonación del régimen cerrado o semicerrado, pues en estos casos sólo se podrá ejercer dicha facultad una vez cumplida la mitad de la condena.

Para resolver acerca de la remisión, la LRPA exige un informe del SENAME el que no se exige para los otros casos de revisión y que debe ser favorable. La regla que regula este informe se encuentra en el artículo 38 RLRPA.<sup>428</sup>

La remisión que hace a los incisos segundo y tercero del artículo 53 LRPA, se refiere a la forma en que se llevará a cabo la audiencia y a la procedencia de la apelación contra la resolución que se pronuncie sobre la remisión de la condena.

---

<sup>428</sup> Este precepto señala: “Informe de remisión de condena. Para efectos de lo establecido en el artículo 55 de la Ley 20.084, el Director Regional del SENAME remitirá el informe directamente al tribunal. Tratándose de medidas no privativas de libertad, el Director Regional del SENAME, solicitará al Director del Programa un informe sobre el proceso de reinserción del adolescente condenado y el cumplimiento del plan de intervención. Tratándose de jóvenes que se encuentren cumpliendo su condena en recintos de Gendarmería de Chile, el Director Regional del SENAME solicitará al jefe de la unidad penal donde se encuentre, el mismo informe.”

## CAPITULO IX EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

El PCM regulaba esta materia conforme al siguiente precepto:

**Extinción de la responsabilidad.** *La responsabilidad derivada de la infracción a la ley penal por parte de un adolescente se extingue de la misma forma y por las mismas causas que aquella que deriva de la comisión de un delito por parte de una persona mayor de dieciocho años.*

*Tanto el cumplimiento de la sanción impuesta, como su revocación ordenada por el Tribunal en conformidad a lo dispuesto en el párrafo 3 del Título Cuarto de la presente ley, extinguen la responsabilidad derivada de la infracción a la ley penal que se hubiere cometido.*

*La acción para perseguir dicha responsabilidad y las sanciones impuestas en conformidad a ella se extinguen por la prescripción, la que será de un año en ambos casos, con excepción de las conductas a que se refiere el artículo sexto, respecto de las cuales el término de la prescripción será de tres años. Para el cómputo respectivo, se estará a lo dispuesto en los artículos 95 y 98 del Código Penal.<sup>429</sup>*

El inciso primero de esta norma, no fue más que una remisión a las reglas generales contenidas en el CP.

Donde sí se manifestaba la especialidad, era en el inciso segundo, al contemplarse una causal no contenida en el CP, la revocación o la remisión que comentamos en el punto anterior. También el inciso final alteraba la regla general respecto a los plazos de prescripción, estableciéndose el plazo de un año para las conductas que bajo el proyecto original no eran consideradas graves y, de tres años, para las conductas tipificadas como graves por el PCM.

Evidentemente lo que concitó mayor discusión fue lo relativo a los términos de prescripción. Existía una posición dentro de la Comisión que consideraba excesivamente breves dichos tiempos, particularmente aquellos que decían relación con los delitos, sugiriendo derechamente remitirse a los plazos contenidos en el CP. La posición contraria, entendía que los periodos exiguos eran correctos, sobre todo, considerando que se trata de una legislación especial que se condice con el establecimiento de intervalos de prescripción escuetos, evitando que personas

---

<sup>429</sup> PCM artículo 10

cercana a los treinta años se encuentren cumpliendo pena por delitos cometidos como adolescentes.<sup>430</sup>

Producto de esta discusión se propuso –con razón- precisar que se regulaba tanto la prescripción de la acción penal como la pena, conjuntamente con ello, se presentó una indicación que fue aprobada, destinada a aumentar los plazos.

Por lo tanto la Cámara de Diputados aprobó los siguientes periodos: seis meses para las faltas, dos años para las infracciones no consideradas graves y cinco años para las graves (recordemos que a esta altura aún se encontraba vigente la tipificación de infracciones graves que fue suprimida conforme se creó el nuevo sistema de determinación de penas).<sup>431</sup>

En el Senado hubo acuerdo en los tiempos, mas no con la estructura del precepto. Se consideraba que el inciso primero estaba de más y que en el inciso segundo se debía hablar de remisión y no de revisión (para evitar la confusión comentada en el capítulo anterior). Finalmente, la Comisión acordó que lo principal en la disposición eran plazos de prescripción de la acción penal y la pena, aprobándose el precepto que actualmente corresponde al artículo 5 LRPA que señala:

*“Prescripción. La prescripción de la acción penal y de la pena será de dos años, con excepción de las conductas constitutivas de crímenes, respecto de las cuales será de cinco años, y de las faltas, en que será de seis meses.”*

Esta norma finalmente regula sólo los términos de prescripción, estableciendo una reducción considerable en lo que a simples delitos y crímenes establece el CP. En efecto, para los simples delitos, la LRPA establece que la acción penal y la pena prescribirán en dos años, mientras que la regla general consagrada en el artículo 94 y 97 CP es de cinco años. Lo mismo sucede respecto a los crímenes, en que la acción penal y la pena prescribirán en cinco años y no en diez como lo establece el CP.

Respecto a las faltas, se mantiene la regla general consagrada en el CP que establece un plazo de prescripción de seis meses.

---

<sup>430</sup> Primer informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional, pp. 42-43

<sup>431</sup> Segundo informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados en primer trámite constitucional. P 9

Se puede plantear algún problema interpretativo respecto a lo que debe entenderse por pena de crimen, creemos que en este caso se debe aplicar la calificación en base al carácter que tenga la conducta respecto de un mayor de dieciocho años, aplicando la misma solución que se establece para la internación provisoria.<sup>432</sup> Creemos también que la regla especial acerca de los crímenes, hace aplicable el periodo a todas las conductas que se enmarquen dentro de esa calificación, por lo tanto, el plazo de quince años para ilícitos que tengan asignada pena de presidio, reclusión o relegación perpetua, no se aplica a los condenados bajo la LRPA.

Finalmente todas las formas de extinguir la responsabilidad penal recogidas en el Código Penal se aplican a los adolescentes, entre ellas, el perdón del ofendido (en los delitos que proceda), la amnistía, el indulto, la muerte del responsable y el cumplimiento de la condena. En este último caso, debemos considerar incorporada la remisión de la condena.

---

<sup>432</sup> V. Supra 6.5.2

## CONCLUSIÓN

No cabe duda que nuestra legislación requería imperiosamente un nuevo tratamiento para el fenómeno de la delincuencia juvenil, y en ese sentido, no es discutible el avance notable que significa el actual estatuto.

Evidente fue en la discusión parlamentaria, la existencia de dos criterios, que se contrapusieron al determinar la estructura de los diversos temas que integran la actual LRPA. Por un lado, encontramos a quienes defendían un tratamiento menos riguroso sobre el adolescente, enfocándose en la finalidad resocializadora por sobre la retributiva. En cambio, la posición contraria, buscaba una regulación más estricta de todos los ámbitos contenidos en la nueva ley. Estamos en condiciones de aseverar, que la Comisión de la Cámara de Diputados se matriculaba en su mayoría con la primera opinión, mientras que la Comisión del Senado, fue en sus decisiones, parte del segundo criterio. Igual tendencia podemos extender a las coaliciones políticas que integran el Congreso, pues, la Concertación siempre se mostró partidaria de una reacción penal más moderada, en cambio, la Alianza, manifestó a través de sus congresistas, una intención más retributiva y estricta al exponer sus opiniones en la discusión de la LRPA.

Si comparamos el PCM con la actual LRPA, podemos afirmar que el texto de la ley se fue endureciendo con el transcurso de la discusión, sólo a modo de ejemplo -entre las numerosas situaciones que podríamos enumerar- podemos señalar que originalmente se estableció un catálogo de sanciones graves, que eran las únicas que podían ser objeto de una medida privativa de libertad, en cambio, en la actual LRPA, se terminó con dicha clasificación y estas penas pueden imponerse en toda conducta que va desde los sesenta y un días a diez años de duración (de acuerdo a los tramos del artículo 23 LRPA)

Otro tema fundamental en la estructura del actual sistema, fue el grado de especialidad que debía tener el nuevo estatuto. La especificidad bajo el PCM fue notoriamente mayor que en la actual LRPA, en aquél, se consideraba no sólo una

especialidad de carácter orgánica, sino que también sustantiva, en cambio, en la LRPA, la especialidad de los distintos actores se reduce a cursos de especialización, sumado a que son los mismos intervinientes que para el ordenamiento de adulto. Desde el punto orgánico, es nula la peculiaridad, pues actualmente comparte toda la infraestructura creada especialmente para los adultos.

No obstante, el elemento más relevante de la LRPA, son las sanciones especialmente diseñadas y dirigidas al adolescente, en las que se consideró la condición de sujetos en desarrollo y el principio de la responsabilidad atenuada. La finalidad de la sanción, una cuestión fundamental en esta materia, al menos en teoría, debe enfocarse en la prevención especial, la que tendrá preeminencia por sobre el objeto retributivo de la pena. La importancia de esta materia radica en que, si en la ejecución de la sentencia, no se está practicando a cabalidad con lo señalado en la LRPA (artículo 20), todas las buenas intenciones y disposiciones dirigidas a la reinserción social, laboral y educacional, no podrán ser cumplidas, lo que trae aparejado el fracaso de todo el sistema de responsabilidad penal juvenil, pues, su característica esencial y distintiva habrá fracasado, y junto con el, el estatuto contenido en la LRPA.

Es justamente en este tema donde la LRPA ha tenido su mayor falencia, mientras se estaba haciendo este trabajo, se realizó un informe encargado por la UNICEF que denota las serias deficiencias del sistema. En educación, se constató la ausencia de talleres para capacitar a los adolescentes, no existe las garantías mínimas de salud, el personal es absolutamente insuficiente para cumplir con las demandas requeridas, las sanciones disciplinarias se decretan sin respetar el debido proceso, no existe la infraestructura mínima para un trato digno dentro de los centros de privación (incluso se constató la falta de agua potable o caliente), no existe la segregación requerida para la población de distintas edades e incluso, faltan los suministros básicos de aseo, entre otras falencias reconocidas.

Todo lo anterior, nos debe llevar a confirmar un hecho irrefutable en la práctica legislativa, que el papel aguanta muchas ideas y conclusiones excelentes, las que sin



embargo, de nada sirven si en la práctica no se llevan a efecto. La realidad, a casi un año de la entrada en vigencia de la LRPA, es que de no cambiar la situación antes descrita, el sistema para adolescentes no pasara de ser un régimen de penalidad disminuido, basado únicamente en la finalidad retributiva de la sanción, pero bajo ninguna circunstancia, será un estatuto integral que cumpla con lo más importante, reinsertar educacional y socialmente a nuestros jóvenes para terminar con el círculo delictivo.

Esperamos que esta situación cambie, de lo contrario, la nueva justicia penal juvenil, por la que tanto se luchó y debatió, no pasará de ser una ley llena de buenas ideas, pero que en la práctica sólo reproducirá los vicios del sistema de adulto.

## BIBLIOGRAFIA

-CILLERO, Miguel "Infancia, Derecho y Justicia", Santiago 1999

-“La responsabilidad penal del adolescente y el interés superior del niño”. Justicia y Derechos del Niño (7) año 2005

- “Comentario a la ley de responsabilidad penal adolescente”. Justicia y Derechos del Niño (8) año 2006

- “Proposiciones desde la convención sobre los derechos del niño”. Justicia y Derechos del Niño (2) año 2000

-COUSO, Jaime "Derecho Penal del Adolescente", Santiago 1999

-“Problemas teóricos y prácticos del principio de separación de medidas y programas, entre la vía penal-juvenil y la vía de protección especial de derechos”. Justicia y Derechos del Niño (1) 1999

-BELOFF, Mary. Los nuevos sistemas de justicia juvenil en América latina (1989-2006). Justicia y Derechos del Niño (UNICEF) (8), noviembre de 2006

-BERRIOS, Gonzalo. Derechos de los adolescentes y actividad persecutoria previa al control judicial de la detención. Revista de Estudios de la Justicia / Centro de Estudios de la Justicia, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. (7) año, 2006

-El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes. Revista de Estudios de la Justicia / Centro de Estudios de la Justicia, Facultad de Derecho, Universidad de Chile (6), 2005

-BULLEMORE, Vivian. "Curso de Derecho Penal" Santiago 2005

-BUSTOS, Juan. "Derecho penal del niño-adolescente: Estudio de la nueva ley de responsabilidad penal adolescente". Santiago 2007

-ETCHEBERRY, *Alfredo* "Derecho Penal", Santiago 1997

-GARCIA, Emilio. "Derecho de la infancia-adolescencia en América Latina: de la situación irregular a la protección integral. Santa Fe de Bogotá, D. C., Colombia: Forum Pacis, 1994

-"Infancia y adolescencia: de los derechos y de la justicia". 2a. edición, actualizada y ampliada. México, D. F.: UNICEF: Fontamara, 2001.

-GARRIDO, *Mario* "Derecho Penal", Editorial Jurídica de Chile, Santiago 2005

-HORVITZ, María Inés; LÓPEZ, Julián "Derecho procesal penal chileno". Editorial Jurídica de Chile, 2002.

-HORVITZ, María Inés. Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento aplicable. Revista de Estudios de la Justicia / Centro de Estudios de la Justicia, Facultad de Derecho, Universidad de Chile. (7), 2006

-MALDONADO, Francisco. La especialidad del sistema de responsabilidad de un adolescente. Reflexiones acerca de la justificación de un tratamiento penal diferenciado. Justicia y Derechos del Niño (6), 2004

-MATURANA, Cristian. Reforma procesal penal: génesis, historia sistematizada y concordancias Editorial Jurídica Santiago de Chile, 2003.

-MORALES, Ana. "Las salidas alternativas y las sanciones no privativas de libertad de reparación del daño y servicios en beneficio de la comunidad en el subsistema de responsabilidad penal adolescentes infractores de la ley penal". Revista de Estudios de la Justicia / Centro de Estudios de la Justicia, Facultad de Derecho, Universidad de Chile (7), 2007

- POLITOFF, Sergio; MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia, "Lecciones de Derecho Penal chileno: Parte general", segunda edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2004.

-SILVA, Jesús María. El nuevo código penal: cinco cuestiones fundamentales. Barcelona: José María Bosch, 1997

-VÁSQUEZ GONZÁLEZ, Carlos, “Derecho Penal juvenil europeo”, Editorial Dykinson, Madrid, 2005.

## **LEGISLACIÓN**

-Ley 16.618. CHILE. De menores.

-Ley 20.084 CHILE. Responsabilidad penal adolescente.

-Ley 20.191 CHILE.

-Ley orgánica 5/2000 ESPAÑA. Reguladora de la responsabilidad penal de los menores, de 13 de enero de 2000

-Ordenanza 45-174. FRANCIA, 2 de febrero de 1945

-Ley 7.576. COSTA RICA. De justicia penal juvenil. 30 de abril de 1996

-Ley 8.069. BRASIL. Estatuto del niño y el adolescente, julio de 1990

-Resolución 44/25. Convención sobre los derechos del niño resolución. ONU, de 20 de noviembre de 1989

-Resolución 40/33. Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (“Reglas de Beijing”), de 28 de noviembre de 1985

-Resolución 45/113. Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad. ONU, de 14 de diciembre de 1990

-Resolución 45/12. Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (“Directrices de Riad”), de 14 de diciembre de 1990

- Instructivos del Fiscal Nacional

-Instructivo N° 3 de la ley 20.084, febrero 2006

-Instructivo N°4 de la Ley 20.084, abril de 2007

-Instructivo general N° 5 de la Ley 20.084, abril de 2007

-Instructivo general N°6 de la ley 20.084, abril de 2007

-Instructivo N°7 Ley 20.084, 23 de abril de 2007

- Instructivo N°9 de la ley 20.084, 7 de mayo de 2-007
- Instructivo N° 10 de la ley 20.084, 9 de mayo de 2007
- Instructivo N° 15 Ley 20.084, 6 de junio de 2007
- Instructivo N° 16 de la Ley 20.084, 20 junio de 2007
- Oficio N° 719, 7 de diciembre de 2005
- Oficio N° 736. Comentarios sobre el artículo 4° de la Ley 20.084,14 de diciembre de 2005