



UNIVERSIDAD DE CHILE  
FACULTAD DE DERECHO  
DEPARTAMENTO DE DERECHO PENAL  
MEMORIA DE TÍTULO

---

## **VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO EN CENTROS DEL SENAME: LA INVIABILIDAD DE LA REINSERCIÓN SOCIAL**

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

PAMELA RIQUELME TAPIA  
CARINA TRONCOSO FAZIO

Profesor Guía: Felipe Abbott Matus

---

Santiago de Chile  
2017

## TABLA DE CONTENIDO

<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>1</b>
<b>CAPITULO PRIMERO: .....</b>	<b>6</b>
<b>ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS CENTROS PRIVATIVOS DE LIBERTAD DEL SENAME.....</b>	<b>6</b>
<b>1. CARACTERIZACIÓN DE LAS SANCIONES DE LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL ADOLESCENTE .....</b>	<b>7</b>
1.1. Sanciones que contempla la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente .....	7
1.2. En qué consiste el Régimen Cerrado y Semi Cerrado como sanción de la LRPA .....	8
1.3. Características y objetivos del Régimen Cerrado y Semi Cerrado .....	9
1.4. Características y objetivos de Medida Cautelar en Centro de Internación Provisoria	12
1.5. Situaciones no previstas por el legislador .....	14
<b>2. CARACTERIZACIÓN DE LOS CENTROS DE INTERNACIÓN DE ADOLESCENTES DEL SENAME</b>	<b>19</b>
2.1. Composición de los Centros del SENAME en actual funcionamiento.....	19
2.2. Planes implementados en los Centros Cerrados, Semicerrados y de Internación Provisoria. ....	21
<b>CAPITULO SEGUNDO: .....</b>	<b>32</b>
<b>NORMATIVA APLICABLE A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERTAD ....</b>	<b>32</b>
<b>1. LEGISLACIÓN INTERNACIONAL APLICABLE A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERTAD .....</b>	<b>32</b>
<b>2. LEGISLACIÓN NACIONAL APLICABLE A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERTAD .....</b>	<b>39</b>
2.1. Ley 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente .....	40
2.2. Ley 20.032: Establece sistema de atención a la niñez y adolescencia a través de la red de colaboradores del SENAME y su régimen de subvención .....	43
2.3. Ley 20.286: Introduce modificaciones orgánicas y procedimentales a la Ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia.....	44
2.4. Ley 50.519: Modifica disposiciones de la Ley 18.314 y otro cuerpo legal, excluyendo de su aplicación a conductas ejecutadas por menores de edad .....	44
2.5. Ley N° 20.609: Establece medidas contra la discriminación .....	44
<b>3. DERECHOS CONSAGRADOS DE NNA PRIVADOS DE LIBERTAD.....</b>	<b>45</b>
<b>CAPITULO TERCERO:.....</b>	<b>50</b>
<b>¿CÓMO SE DA LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERTAD? .....</b>	<b>50</b>
<b>1. DERECHO A LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL .....</b>	<b>51</b>

2.	<b>PRIVACIÓN DE LIBERTAD COMO MEDIDA DE ÚLTIMA RATIO .....</b>	<b>56</b>
3.	<b>PROBLEMAS DE INFRAESTRUCTURA Y HACINAMIENTO .....</b>	<b>58</b>
4.	<b>SEGREGACIÓN DE ADULTOS PRIVADOS DE LIBERTAD.....</b>	<b>61</b>
5.	<b>DERECHO A NO SER TRATADO DE MANERA CRUEL Y NO RECIBIR CASTIGOS CORPORALES 64</b>	
6.	<b>DERECHO AL ACCESO A LA SALUD.....</b>	<b>67</b>
7.	<b>DERECHO A CONTAR CON FORMACIÓN EDUCATIVA Y CAPACITACIÓN LABORAL.....</b>	<b>71</b>
8.	<b>DERECHO A SER OÍDO .....</b>	<b>72</b>
8.1.	En procesos judiciales .....	73
8.2.	En instancias de participación interna .....	74
8.3.	En su comunicación con el exterior .....	76
9.	<b>ENTORNO FAMILIAR: DERECHO A TENER CONTACTO CON LA FAMILIA.....</b>	<b>76</b>
<b>CAPITULO CUARTO:.....</b>		<b>79</b>
<b>ACTUAL FUNCIONAMIENTO DE LOS CENTROS PRIVATIVOS DE LIBERTAD DEPENDIENTES DEL SENAME Y LA INVIABILIDAD DE LA REINSERCIÓN .....</b>		
1.	<b>REINSERCIÓN: JUSTICIA JUVENIL EN EL DERECHO COMPARADO .....</b>	<b>80</b>
1.1.	Modelo Canadiense .....	81
1.2.	Modelo Estadounidense.....	85
1.3.	Modelo del Reino Unido.....	88
2.	<b>ELEMENTOS NECESARIOS PARA LA REINSERCIÓN SOCIAL DE NNA PRIVADOS DE LIBERTAD .....</b>	<b>90</b>
2.1.	Ley de Protección Integral con aplicación efectiva.....	91
2.2.	Respeto de la utilización del ingreso a un centro privativo de libertad como último recurso	92
2.3.	Utilización del proceso como última ratio, medidas de publicidad y búsqueda de la no estigmatización .....	95
2.4.	Mejora a las condiciones de vida en los centros de privación de libertad.....	96
2.5.	Seguimiento posterior luego del cumplimiento de la pena .....	98
3.	<b>ELEMENTOS QUE BUSCAN REINSERCIÓN EFECTIVA EN PROYECTO DE LEY QUE PONE FIN AL SENAME .....</b>	<b>102</b>
4.	<b>LA INEXISTENCIA DE REINSERCIÓN EN NUESTRO PAÍS:.....</b>	<b>105</b>
<b>DATOS ESTADÍSTICOS.....</b>		<b>106</b>
5.	<b>PRINCIPALES FACTORES CRIMINÓGENOS QUE SE DAN EN EL SISTEMA .....</b>	<b>111</b>
5.1.	Factores de Entorno Familiar.....	113
5.2.	Factores Socioeducativos .....	116
5.3.	Factores Socioambientales.....	119
5.4.	Las drogas.....	120
5.5.	Factores biológicos.....	122

<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>124</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>131</b>
<b>GLOSARIO.....</b>	<b>142</b>

## **RESUMEN**

La presente investigación busca, en primer lugar, describir el funcionamiento de los Centros de Internación en Régimen Cerrado y Semi Cerrado del Servicio Nacional de Menores, específicamente desde la entrada en vigencia de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente -el 18 de junio de 2007-. Se identificarán las dificultades prácticas que ha traído la aplicación del sistema sancionatorio diferenciado que la ley creó para los menores entre 14 y 18 años, para posteriormente comparar las condiciones observadas con la normativa sobre derechos de los niños, niñas y adolescentes consagrados en la Convención Internacional de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, ratificada por nuestro país en 1990. Según la información recabada durante la investigación, se analizará finalmente si la vulneración de estos Derechos es un factor que condiciona el fracaso de la labor de reinserción social que desempeña el SENAME.

## **PALABRAS CLAVES**

Servicio Nacional de Menores (SENAME) – Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA) – Centros de Internación en Régimen Cerrado (CRC) – Centros de Internación en Régimen Semi Cerrado (CIRSC) – Convención Internacional de los Derechos del Niño (CDN) – Vulneración de Derechos – Reinserción social – Niños, Niñas y Adolescentes (NNA)

## INTRODUCCIÓN

El Servicio Nacional de Menores es un organismo gubernamental centralizado que fue creado por el Decreto Ley N° 2.465 del 10 de enero de 1979, entrando en funcionamiento el primero de enero de 1980. Este fue constituido como un organismo dependiente del Ministerio de Justicia, el cual, según el artículo primero de esta ley, es el encargado de contribuir a proteger y promover los derechos de los niños, niñas y adolescentes que han sido vulnerados en el ejercicio de los mismos y a la reinserción social de adolescentes que han infringido la ley penal. Además, se encarga de regular y controlar la adopción en Chile.

Desde la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en 1989, nuestro país asumió la obligación de que las políticas de protección a menores tengan como eje central los pilares establecidos en esta normativa internacional. Buscando dar cumplimiento a este mandato, en el año 2007 entra en vigencia la Ley N° 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente que crea un nuevo sistema punitivo para menores de edad entre 14 y 18 años. La LRPA instaura, por primera vez, un régimen especializado de sanciones enfocado en las necesidades formativas de los adolescentes, el cual comprende desde la pena de amonestación hasta la privación de libertad. Esta última es la sanción más severa para menores de edad, la cual se ejecuta mediante la internación en alguno de los centros especializados del Servicio Nacional de Menores, ya sea en Régimen Cerrado o Semi Cerrado. La internación consiste en la residencia obligatoria en uno de los centros de privación de libertad, ya sea de manera parcial con tiempos en el medio libre -en el caso del Régimen Semi Cerrado- o total -si se habla de Régimen Cerrado-. En ambos casos se incluirá en la sanción la reinserción social, la que se llevará a cabo mediante la realización de distintos programas que consideran la reinserción escolar y el desarrollo de actividades socioeducativas, según los artículos 16 y 17 de la LRPA.

En la norma, el legislador es insistente en establecer que la privación de libertad incluye la reinserción social. Considerando que la prohibición de permanecer en el medio libre es una marginación de la sociedad, la reinserción atiende a una serie de programas y

enseñanzas que tienden a rehabilitar a la persona para desenvolverse en el medio social sin cometer nuevamente hechos delictivos y sanear la estigmatización que existe luego de haber sido condenado. En el caso de la LRPA, el plan de reinserción social incluye trabajo con profesionales especializados que deberán detectar los nudos críticos en el funcionamiento del circuito de la Justicia Juvenil, articular la redes y agilizar las gestiones de la oferta programática. Todo esto, además de aplicar la asesoría técnica en los casos localizados, teniendo prioridad los jóvenes que han cometido delitos gravosos, que han tenido múltiples reincidencias delictivas o los menores de 14 años que estén en internación provisoria<sup>1</sup>. Por tanto, en la teoría, el enfoque se pone en reformar y prevenir una futura conducta criminal, evitando así la criminalización del adolescente que ha pasado por la internación en un centro del SENAME. Sin embargo, en la práctica la institucionalización en estos centros en la mayoría de los casos deriva en la criminalización del NNA, incluso, yendo más allá, podríamos llegar a afirmar que la internación en estos centros implica una deformación en la educación formal y social del menor.

El tema que aquí abordamos –así como la delincuencia juvenil en general- ha alcanzado, una posición privilegiada dentro de la agenda de gobierno y de los medios de comunicación, dado que ha sido entendida como una problemática emergente que necesita solución inmediata. Esto tiene directa relación con la percepción colectiva sobre el incremento de los delitos en general –y especialmente de los cometidos por niños, niñas y adolescentes-, lo que ha sido reforzado por el impacto de los medios de comunicación que exaltan la imagen de los adolescentes como el ícono de lo detestable y transgresor del orden social. Se cree popularmente que el sistema y la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente los “protege” y no castiga con todo el rigor de la ley como a los adultos, lo que genera una sensación de impotencia en la población por ser considerados como “el enemigo intocable”. Sin embargo, esta percepción no considera que la delincuencia, tanto juvenil como común, es la expresión social del problema en la

---

<sup>1</sup> Plan RPA. (2015). Equipos especializados en casos complejos de Responsabilidad Penal Adolescente. 25 de agosto de 2016, de Ministerio de Justicia. [En línea] <<http://www.minjusticia.gob.cl/reinsercion-social/plan-rpa/>> [Consulta: 20 de octubre de 2016]

estructura de oportunidades asociado a un escenario macro social que gira en torno a la etiología de la delincuencia juvenil<sup>2</sup>. Al mismo tiempo, es evidente que el control de la delincuencia juvenil impacta directamente en la reducción de la delincuencia en adultos. Si bien no es el motivo de este trabajo, va acorde al sentido común considerar que un correcto y exitoso control de los infractores menores, con aplicación de las penas correctas en recintos o espacios que vayan acorde a sus necesidades, contribuirá de manera significativa en tener menos adultos que cometan delitos.

A lo largo de la presente investigación, buscaremos responder a la interrogante de cómo la vulneración de los Derechos de niños, niñas y adolescentes en los centros de privación de libertad dependientes del SENAME atenta contra la labor propia de ésta, que es, tal como dijimos al principio, la reinserción social en el área de los NNA infractores de ley. En otras palabras, planteamos que gran parte del fracaso de la labor del Servicio Nacional de Menores como ente propulsor de la reinserción social de los jóvenes, se debe a que no se respetan los derechos de los NNA, puesto que si se respetaran, sería posible contar con un proceso completo y exitoso de reinserción social, disminuyendo así notablemente las tasas de reincidencia juvenil.

Para cumplir nuestro cometido, comenzaremos describiendo, en el primer capítulo, la organización y funcionamiento de los centros privativos de libertad dependientes del Servicio Nacional de Menores. Esto consistirá en caracterizar tanto las sanciones que contempla la LRPA -enfocándonos en la sanción de internación en Régimen Cerrado, Semi Cerrado e Internación Provisoria- como en los centros de internación, en cuanto a su composición y planes implementados. En el segundo capítulo analizaremos la normativa aplicable a NNA privados de libertad, tanto en el ámbito internacional como nacional, con el fin de tener en consideración las obligaciones que nuestro país ha adquirido con los niños, niñas y adolescentes que lo habitan y saber al mismo tiempo cuáles son las exigencias que como ciudadanos podemos hacer al Estado chileno en este

---

<sup>2</sup> CARLOS, María Eloísa. (2014). Análisis Crítico del Plan de Intervención individual de los jóvenes en régimen cerrado del centro Iquique: una aproximación al contexto estructural del proceso de reinserción social (Tesis de pregrado). Universidad Arturo Prat del Estado de Chile, Iquique, Chile. p. 9.

aspecto. Luego, en el tercer capítulo, expondremos las condiciones materiales a las que están sometidos los NNA que han infringido la ley penal, en función a los derechos que, según el capítulo segundo, se han consagrado a favor de los menores de edad. Finalmente, en el capítulo cuarto, especificaremos el análisis sobre la vulneración de Derechos referida, relacionándolo de manera concreta con el fracaso e incumplimiento de los objetivos del SENAME. En este apartado, presentaremos ciertos elementos pro-reinserción que hemos identificado en el Derecho Comparado, específicamente en sistemas que han logrado disminuir sus tasas de reincidencia, tal como el canadiense. A continuación de esto, aterrizaremos la situación a nuestro país, presentando aquellos elementos que son considerados fundamentales para el éxito de cualquier sistema de justicia juvenil, tanto en el ámbito legislativo, en la ejecución de la pena o con posterioridad a ésta. Al mismo tiempo, trataremos en el cuarto capítulo los elementos que buscan la reinserción efectiva que están presentes en el actual proyecto de ley que pone fin al SENAME, los datos estadísticos sobre la no reinserción en nuestro país y los principales factores criminógenos que se dan en todo el sistema que rodea la LRPA: en el entorno familiar, los factores socio-educativos, socio-ambientales, las drogas y factores biológicos.

La metodología a utilizada es la recopilación y análisis de los antecedentes recabados, los que se componen principalmente de Informes realizados por entes relacionados a los NNA, tanto con fines fiscalizadores –como el conocido informe Jeldres, al cual más adelante nos referimos<sup>3</sup>- o con fines puramente investigativos y/o académicos. Dentro de estos informes encontramos los realizados por el mismo SENAME, por instituciones como Paz Ciudadana, el Instituto Nacional de Derechos Humanos o los Centros de Derechos Humanos de la Universidad de Chile o Universidad Diego Portales. Junto a esto, se analizan actas de reuniones de la Mesa Nacional de Responsabilidad Penal Adolescente y los registros de consultas ciudadanas al respecto. En vista de lo anterior, la investigación utilizada será del tipo teórico y documental, con un método hipotético-deductivo de investigación. Todo lo anterior, con el propósito de obtener una

---

<sup>3</sup> *Vid. Infra*, p.54.

aproximación concreta sobre la vulneración de Derechos y fenómeno de la negligencia y maltrato institucional que sufren los menores en los centros, además para conocer si el funcionamiento descrito es una regularidad histórica o es algo que ha ido mutando con el tiempo, permitiéndonos percibir las necesidades de cambios significativos al sistema de justicia juvenil.

**CAPITULO PRIMERO:**  
**ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS CENTROS PRIVATIVOS DE LIBERTAD**  
**DEL SENAME**

Desde junio del año 2007 se encuentra vigente en nuestro país la Ley 20.084 que establece un sistema de responsabilidad para niños, niñas y adolescentes entre 14 y 18 años por infracciones a la ley penal, también conocida como Ley de Responsabilidad Penal Adolescente. Esta ley es creada con el objeto de modernizar y reformular de manera integral el sistema de justicia juvenil chileno, puesto que el antiguo sistema no cumplía con los estándares internacionales presentes en los diversos tratados y convenciones ratificados por nuestro país, en especial con la Convención de los Derechos del Niño<sup>4</sup>, por lo que se busca dar respuesta a la necesidad de contar con una justicia especializada para jóvenes, claramente diferenciada a la de adultos.

La Ley 20.084 se encargó de regular la responsabilidad penal, el procedimiento aplicable a los menores, la determinación de las sanciones procedentes y la forma de su aplicación. Sumado a esto, tal como señala el Art. 29 de la LRPA, se instaura un sistema especializado tal, que los jueces, fiscales y defensores deberán estar capacitados en materia de justicia adolescente.

La ley contiene un sistema sancionatorio especial que incrementa el catálogo de penas existentes en nuestra legislación penal, orientadas fundamentalmente a finalidades de prevención especial, limitando su aplicación a los delitos más graves –crímenes o simples delitos- y ciertas faltas. Se establecen también normas especiales sobre la determinación de la extensión de las penas, recintos especiales donde deben ejecutarse y énfasis que se debe poner en la reinserción de los menores a la hora de determinar la forma de cumplimiento. De esta manera, lo que la LRPA pretende es priorizar la intervención enfatizando el carácter de reinserción por sobre el componente punitivo,

---

<sup>4</sup> La Convención sobre los Derechos del Niño fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y fue promulgada en Chile en virtud del Decreto Supremo N° 830, publicado en el Diario Oficial el 27 de septiembre de 1990.

dejando la privación de libertad como último recurso y por el menor tiempo posible, promoviendo además las salidas alternativas al conflicto penal<sup>5</sup>.

Con el fin de lograr una mayor comprensión de lo que son y cuáles son los objetivos de los centros privativos de libertad del Servicio Nacional de Menores, comenzaremos el presente trabajo con una descripción general sobre la organización y funcionamiento que posee dicha institución. Todo esto, sin dejar de considerar que esta primera parte es una aproximación teórica de lo que se busca que sea el Servicio Nacional de Menores, lo cual difiere, lamentablemente, de la realidad, tal como haremos ver en los siguientes capítulos.

## **1. CARACTERIZACIÓN DE LAS SANCIONES DE LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL ADOLESCENTE**

### **1.1. Sanciones que contempla la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente**

La Ley de Responsabilidad Penal Adolescente implica un cambio de paradigma en la mirada que debe presidir en la persecución penal, toda vez que considera que los destinatarios de la norma son menores entre 14 y 18 años que merecen protección especial, por tratarse de personas que se encuentran en proceso de desarrollo y formación de su personalidad y carácter. Para otorgar esta protección especial, la LRPA contempla una serie de sanciones completamente distintas a las señaladas en el Código Penal, orientadas más bien a la reinserción e inspiradas en principios como interés superior del niño y debido proceso.

El variado repertorio de medidas y sanciones que la ley puso a disposición de los jueces para aplicar a los menores, se encuentran en la Escala General de Sanciones Penales para Adolescentes de su Art. 6, las cuales, por orden de gravedad, comienzan en la amonestación, seguido por la multa, la reparación del daño, la prestación de servicios

---

<sup>5</sup> SANTIBÁÑEZ, María Elena; ALARCÓN, Claudia. (2009). Análisis Crítico de la aplicación práctica de la Ley de Responsabilidad Penal Juvenil y propuestas de mejoramiento. Santiago, Dirección de Asuntos Públicos de la Pontificia Universidad Católica de Chile, pp. 2.

en beneficio de la comunidad y dos tipos de internamiento: en Régimen Semi Cerrado y Cerrado, en los cuales nos centraremos.

## **1.2. En qué consiste el Régimen Cerrado y Semi Cerrado como sanción de la LRPA**

La internación en Régimen Semi Cerrado con programa de reinserción social, presente en el Art. 16 de la LRPA, es definida por la ley como la residencia obligatoria en un centro de privación de libertad, sujeto a un programa de actividades tanto al interior del recinto como en el medio libre. Para esto, se contempla asistencia y cumplimiento del proceso de educación formal o de reescolarización –el cual debe contar con aprobación judicial-, junto con actividades socioeducativas al interior y fuera del recinto. Las actividades en el medio libre deben tener una duración de al menos 8 horas, con la limitación de que sean entre las 22:00 hrs. y las 7:00 hrs., a menos de que excepcionalmente sea necesario para cumplir los fines recién señalados y los del Art. 20 de la ley en comento.

En ocasiones se ha confundido el sistema Semi Cerrado con la reclusión nocturna, sin embargo, tienen orientaciones distintas, puesto que el régimen para adolescentes supone la realización de programas durante todo el día, siendo autorizados a salir los fines de semana y los días de semana en horario diurno, para efectos de realizar algún tipo de actividad escolar o laboral, lo que no sucede en la reclusión nocturna para adultos.

Por su parte, el sistema de Régimen Cerrado con programa de reinserción social, presente en el Art. 17 de la LRPA, consiste en la privación de libertad en un centro especializado para adolescentes, bajo un régimen orientado a cumplir los objetivos del Art. 20 de la ley. La internación en Régimen Cerrado constituye la pena más grave que se establece la LRPA, y por lo mismo, generalmente no se contempla como sanción única – con la salvedad de que la extensión de la pena supere los 5 años de privación de libertad-. En este sistema, se debe garantizar plenamente la continuidad de los estudios del menor, participación en actividades socioeducativas, de formación, de preparación para la vida

laboral y de rehabilitación del consumo de drogas para quienes lo requieran y accedan a ello.

La duración de esta medida puede llegar a los 10 años para aquellos adolescentes entre 16 y 17 años, y 5 años para menores entre 14 y 15 años de edad. Los lugares de cumplimiento son los Centros SENAME<sup>6</sup> y eventualmente las Secciones Juveniles GENCHI del Art. 56 de la LRPA. SENAME administra directamente 18 centros cerrados en todo el país, cuatro en la Región Metropolitana y uno en cada región restante; funcionan las 24 horas del día, ya que la privación de libertad es completa, con un área administrativa a cargo del personal correspondiente, y otra técnica, donde se trabaja todo lo referente con la intervención psicosocial de los jóvenes<sup>7</sup>.

### **1.3. Características y objetivos del Régimen Cerrado y Semi Cerrado**

Según el Art. 20 de la LRPA, las sanciones presentes en la ley tienen por objeto “hacer efectiva la responsabilidad del adolescente (...) de tal manera que la sanción forme parte de una intervención socioeducativa amplia y orientada a la plena integración social”, y según el Art. 44 “la ejecución de las sanciones privativas de libertad estará dirigida a la reintegración del adolescente al medio libre”. Sumado a que la justicia penal adolescente debe ser especializada y enfocada en la reintegración de éste, los NNA deben –por mandato legal- ser privados de libertad en instituciones especiales y diferentes de aquellas para adultos.

De esta manera, la Ley 20.084 “reconoce que las sanciones son un mal que afectan severamente los derechos de un sujeto, terminando así con los “eufemismos de la bondad” que en materia de “derecho de menores” históricamente han servido de

---

<sup>6</sup> Según el Art. 43 de la LRPA: “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”.

<sup>7</sup> SENAME, MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS 2016. Catastro de la Oferta Programática de la red SENAME. Departamento de Planificación y Control de Gestión [en línea] Santiago, Chile. <<http://www.sename.cl/wsename/otros/op/CATASTRO-201608.pdf>> [Consulta: 12 de octubre de 2016].

justificación de graves violaciones a los derechos de los niños<sup>8</sup>. Por lo tanto, es posible señalar que la LRPA tiene por objetivo y regla general que, una vez que es declarada la responsabilidad penal de un adolescente se busque aplicar sanciones que no requieran internación del joven en alguna institución, pues la privación de libertad ha de tener un carácter excepcional. Para concretar este principio, la CDN en el art. 40 inciso 4º favorece la existencia de “diversas medidas” y “alternativas a la internación en instituciones” en las legislaciones y prácticas de los Estados, como son, por ejemplo: libertad asistida o vigilada, servicios en beneficio de la comunidad, órdenes de orientación y supervisión, sanciones económicas o reparación del daño.

La institución a cargo de la ejecución de las decisiones de los tribunales penales para estos casos es el Servicio Nacional de Menores. La configuración de estos centros del SENAME difieren sustancialmente de los centros penitenciarios habituales, en particular porque estos tienen por objeto principal la rehabilitación y protección de niños, niñas y adolescentes vulnerables –no solo de aquellos que hayan cometido delitos– y porque sus administradores y equipos de trabajo tienden a ser profesionales de perfiles diversos a la de los de los guardias y administradores de las cárceles de adultos<sup>9</sup>, como por ejemplo trabajadores sociales y psicólogos.

De acuerdo al Art. 37 de la CDN, la privación de libertad sólo puede decretarse en los casos que la ley expresamente señala y por una autoridad debidamente facultada para ello. Por su parte, sólo debe cumplirse en lugares con ciertas condiciones especiales: separación de los adultos, consideración de sus necesidades particulares y satisfacción de sus derechos fundamentales, como la educación y la salud, “para así asegurarse de que la

---

<sup>8</sup> BERRÍOS, Gonzalo. (2011). La ley de responsabilidad penal del adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas. [en línea] Departamento de Ciencias Penales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile <[http://www.politicacriminal.cl/Vol\\_06/n\\_11/Vol6N11A6.pdf](http://www.politicacriminal.cl/Vol_06/n_11/Vol6N11A6.pdf)> [Consulta: 06 de octubre de 2016].

<sup>9</sup> LANGER, Máximo; LILLO, Ricardo. (2014). Reforma a la justicia penal juvenil y adolescentes privados de libertad en Chile: Aportes empíricos para el debate. [en línea] <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-33992014000200013](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992014000200013)> [Consulta: 8 de noviembre de 2016]

detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida”<sup>10</sup>. Por su parte, el Art. 37 letra b) señala que “la detención, el encarcelamiento o prisión de un niño (...) se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el periodo más breve que proceda”, por lo es prudente concluir que en la normativa internacional –a la cual nuestro país está adscrita- se prioriza la libertad de los menores de dieciocho años, teniendo restricciones especiales las sanciones que contemplen encierro, en cuanto a su uso (excepcionalidad) y a su duración (brevedad).

Las razones materiales de estos estándares son expuestos con claridad en una sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán referida a la privación de libertad de los menores de edad: *“El encarcelamiento tiene en los menores una repercusión de especial calado. Su percepción del tiempo es diferente a la de las personas de más edad. Por lo general sufren más con la separación de su entorno social familiar y al verse abocados a estar solos. Sus personalidades están menos formadas que las de los adultos, y por ello están más abiertos al desarrollo. En consecuencia, esto crea necesidades especiales, oportunidades y amenazas singulares para el desarrollo posterior y una sensibilidad especial hacia el encarcelamiento, así como sensibilidad ante los efectos posiblemente negativos de la implementación de la pena de cárcel...La implementación de la pena de prisión, destinada a reconocer la dignidad humana y el principio de proporcionalidad, ha de tomar en cuenta dichas circunstancias (...)”*<sup>11</sup>.

Las sanciones mencionadas se califican en privativas y no privativas de libertad, aplicándose las primeras a las infracciones graves, entre las que se cuenta el homicidio, la violación, el secuestro y sustracción de menores, las mutilaciones y las lesiones graves, el robo con violencia y con intimidación y el robo con fuerza en lugares habitados y las figuras complejas basadas en los delitos anteriores. Las sanciones privativas de libertad aplicables a estos ilícitos serían el arresto domiciliario de fin de semana; la privación de

---

<sup>10</sup> BERRÍOS, Gonzalo. *Loc. Cit.*

<sup>11</sup> BERRÍOS, Gonzalo. *Loc. Cit.*

libertad en un centro cerrado más libertad asistida por un máximo de cinco años, el internamiento en Régimen Semi Cerrado y el internamiento en Régimen Cerrado<sup>12</sup>.

#### **1.4. Características y objetivos de Medida Cautelar en Centro de Internación Provisoria**

Por su parte, al igual que en el sistema de adultos, es posible que se impongan medidas cautelares dentro del proceso penal a menores imputados que aun no reciben condena. Específicamente, la Medida Cautelar en Centro de Internación Provisoria (CIP) es una medida cautelar excepcional, que se lleva a cabo en base al enfoque de riesgo, necesidad y capacidad de respuesta, con el propósito de resguardar los derechos humanos de los adolescentes imputados, mientras se encuentran esperando su sentencia. Esto implica que las actividades a realizar se planifican y evalúan según los principios básicos de la Convención sobre los Derechos del Niño, cuidando que no se vulneren los derechos allí estipulados.

Las normas establecen que es necesario cautelar que los adolescentes en internación provisoria reciban atención en salud física, psicológica, educación y recreación según sus necesidades. Lo anterior está descrito en el Art. 13 inciso 5º de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing<sup>13</sup>): *“Mientras se encuentren bajo custodia, los menores recibirán cuidados, protección y toda asistencia –social, educacional, profesional, psicológica, médica y física- que requieran, habida cuenta de su edad, sexo y características individuales”*. 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

---

<sup>12</sup> CHILE. Historia de la ley: compilación de textos oficiales del debate parlamentario: Ley 20.084 (Diario Oficial, 2 junio, 2007): Establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal. Santiago, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional, pp. 56.

<sup>13</sup> Reglas Mínimas para la Administración de Justicia de Menores de las Naciones Unidas (Reglas de Beijing). Aprobada por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985.

primero del artículo 155 del Código Procesal Penal<sup>14</sup>, no pudieran ser alcanzados mediante la aplicación de algunas de las demás medidas cautelares personales<sup>15</sup>.

La decisión de internación provisoria en centros cerrados (CIP-CRC) corresponderá al Juez de Garantía, que la impondrá como medida cautelar y, como se ha señalado anteriormente, a la espera de que se resuelva la situación procesal del acusado. La población de estos centros corresponde a imputados y serán siempre administrados directamente por SENAME<sup>16</sup>.

Sin embargo, a pesar del mandato de la ley de que la internación en CIP sea considerada como una medida excepcionalísima, la tendencia ha sido a irrogar una gran cantidad de internaciones provisorias respecto de delitos que en definitiva terminan siendo sancionados con penas no privativas de libertad o, en casos más graves, el procedimiento termina con una salida alternativa, ya sea decisión de no perseverar por parte del fiscal u otra, que supone que el adolescente no deberá cumplir encierro<sup>17</sup>.

Según balance del Ministerio de Justicia del 2008, la duración promedio de la medida cautelar de internación provisoria es de 79.4 días, lo que es absolutamente nefasto para las finalidades preventivo-especiales que pueden tener las sanciones no privativas de libertad, toda vez que el solo contacto con el recinto carcelario produce graves consecuencias que atentan en contra de la reinserción social del infractor<sup>18</sup>.

---

<sup>14</sup> Objetivos señalados en Art. 155 CPP: “Garantizar el éxito de las diligencias de investigación o la seguridad de la sociedad; y proteger al ofendido o asegurar la comparecencia del imputado a las actuaciones del procedimiento o ejecución de la sentencia”.

<sup>15</sup> Entre las cuales se encuentran: a) la privación de libertad, total o parcial, en su casa o lugar de residencia; b) la sujeción a la vigilancia de una persona o institución determinada, las que informarán periódicamente al juez; c) la obligación de presentarse periódicamente ante el juez o la autoridad que él haya designado; d) la prohibición de salir del país; e) la prohibición de asistir a determinadas reuniones, recintos o espectáculos públicos; f) la prohibición de comunicarse con personas determinadas, y g) la prohibición de aproximarse al ofendido o a su familia.

<sup>16</sup> SENAME, MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS 2016. *Loc. Cit.*

<sup>17</sup> SANTIBÁÑEZ, María Elena; ALARCÓN, Claudia. *Op. Cit.* p.2

<sup>18</sup> *Ídem.*

### **1.5. Situaciones no previstas por el legislador**

En miras a los objetivos que introdujo la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, debemos tener en cuenta que se trata de una legislación muy particular, ya que se plantea como un equilibrio entre el reconocimiento de la responsabilidad por los hechos que haya cometido el adolescente y la rehabilitación de posibles vicios que a su corta edad pueda cargar, ya sea problemas de drogas, alcohol, falta de escolarización o una incipiente carrera delictiva reforzada por su contexto social. Por tanto, esta norma se distancia del común de las normas sancionatorias, ya que tiene un doble rol: de formación y de responsabilización, buscando en al mismo tiempo proteger los Derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Ante esta esencial característica de la Ley 20.084, cabe mencionar que existen situaciones a las que el legislador no se anticipó y que a lo largo de los más de diez años que la ley ha estado vigente, han mermado el eficiente cumplimiento de los objetivos fijados y, en definitiva, la eficiente ejecución de la norma. Creemos que para un mejor entendimiento de la situación actual de los centros de internación y de las condiciones a las que se someten los jóvenes al interior de estos establecimientos, debemos hacer una breve mención de las problemáticas a nivel judicial que debieron ser previstas por el legislador anteriormente a la puesta en marcha de la ley, de manera que se garantice un cumplimiento real y diligente de los objetivos y orientaciones técnicas que se pretenden lograr.

En primer lugar, un punto en la que todos los expertos han consensuado, es en la necesidad de jueces especializados. Tanto en los informes de evaluación de la ley, como en las distintas comisiones investigadoras, ya sea respecto de menores vulnerados de derechos como de infractores de ley, se ha establecido que la falta de especialización de los jueces resulta un obstáculo que debe ser corregido para un exitoso desarrollo de una política de responsabilidad penal adolescente. Esto, debido a que al no comprender a cabalidad los objetivos que persigue la ley y sus implicancias, los jueces tienden a igualar los casos de menores con los de adultos, aplicando las penas con el simple objetivo de

sancionar o reprimir la conducta sin llegar a dimensionar lo que esta decisión envuelve en cuanto a la formación del adolescente.

Es por esto, que la propia ley en su Art. 29 señala la creación de nuevas plazas de fiscales, defensores y jueces que deben estar capacitados para intervenir en las causas de adolescentes, para que sean ellos quienes conozcan de esta clase de infracciones penales. En contradicción con lo anterior, el mismo artículo señala que cualquier fiscal, defensor o juez con competencia en lo penal se encuentra habilitado para intervenir en el marco de sus atribuciones si esto fuera necesario, generando que en la práctica la mayoría de las causas sean conocidas por fiscales, jueces y defensores no especializados.

En concordancia con la necesidad de especialización, ha existido una experiencia positiva respecto de dos regiones con tribunales con salas especializadas en el país: es el caso de los Juzgados de Garantía de San Bernardo y 4° Juzgado de Garantía de Santiago, en la Región Metropolitana, y los Juzgados de Garantía Valparaíso, Viña del Mar y Corte de Apelaciones de Valparaíso, en la Región de Valparaíso. Si bien estas experiencias han sido valoradas positivamente, aún se trata de un volumen de causas muy acotadas a nivel país, y los pocos jueces especializados que hacen turnos en estas salas se someten a una gran carga laboral. En este sentido han manifestado que para llevar a cabo un mejor trabajo se hace necesario que también exista una especialización de los funcionarios administrativos, *“así como la especialización debe ir apuntada en torno a la figura del juez, también es necesario hacerlo preferentemente con los equipos administrativos de apoyo a la función judicial, especialmente en aspectos claves como psicología y salud mental”*<sup>19</sup>.

Actualmente la Academia Judicial posee una oferta de programa de perfeccionamiento destinado para el escalafón de empleados en esta materia. Este programa pretende tratar las temáticas más relevantes acerca de la Ley 20.084, en un curso de 3 días, con el objetivo de que los empleados de tribunales del área penal que

---

<sup>19</sup> CÁMARA de Diputados de Chile, Comité de evaluación de la Ley/OCDE. “Evaluación de la ley 20.084. Que establece un sistema de responsabilidad penal adolescente para infracciones a la ley penal”. Valparaíso, 2015. p. 120.

deben trabajar directamente con casos de responsabilidad penal adolescente puedan *“desarrollar las habilidades y aptitudes necesarias para ejecutar los procedimientos y procesos de trabajo más recurrentes establecidos en la ley N° 20.084”*<sup>20</sup>. Las temáticas que abarca estas clases, incluye desde el contexto social de la legislación hasta aspectos estrictamente procesales, lo que permite una mejor preparación al momento de tomar una decisión en pro del interés del menor. Sin embargo, este programa es de perfeccionamiento, es decir, solo se imparte para el empleado interesado en ampliar sus conocimientos, en ningún caso es excluyente para la selección del personal judicial que trabajará con los adolescentes que lo requieran, no es habilitante para el ejercicio de las funciones, por lo que el impacto que tiene el hecho que se imparta este programa en la efectiva aplicación de la ley aún es marginal, considerando, además, que se imparte a un número máximo de 30 personas.

Otro problema de la poca preparación judicial en ese aspecto, es el desconocimiento de la oferta programática, considerando que es una decisión del juez el programa al que será sometido el adolescente, si no conoce la idoneidad del programa y cómo esto puede afectar al menor, es un factor que puede condicionar todo el éxito o fracaso de la intervención. Así también se dan casos en que los jueces ven a los centros penales como hogares de menores, de manera que dictan una sentencia punitiva al ver un menor que se encuentra en situación de vulnerabilidad social, con la finalidad de que sea contenido por la institución, sin considerar que se está destinando al adolescente a convivir en un ambiente donde existe contacto criminógeno, lo que puede lograr un resultado diametralmente opuesto.

La ley específicamente establece criterios a considerar al momento de imponer una pena al adolescente que ha infringido la ley, uno de ellos es la idoneidad de la sanción ya mencionada. El artículo 24 de la ley 20.084 en su letra f) establece “La idoneidad de la sanción para fortalecer el respeto del adolescente por los derechos y libertades de las

---

<sup>20</sup> ACADEMIA JUDICIAL CHILE. “Curso sobre la Ley N° 20.084 para empleados” [en línea] <<http://www.intranet.academiajudicial.cl/archivos/2023.pdf>> [Consulta: 8 de noviembre de 2016]

personas y su necesidad de desarrollo e integración social” como uno de los criterios centrales y distintivo para determinar la sanción. El problema radica en que no existe control de si este es un criterio realmente considerado en justicia penal adolescente. Es más, no se da las herramientas a los jueces ni a los otros interventores de esta etapa del proceso para que pueda determinar la idoneidad de la medida de manera informada.

También en cuanto a la especialización, ha significado un problema la falta de preparación de la fiscalía para enfrentar los temas respectivos a responsabilidad juvenil, ya que es necesario un enfoque distinto del proceso teniendo en miras el resultado al que pretende llegar la sanción. En este sentido, resultaría un despropósito, por ejemplo, la utilización del principio de oportunidad, ya que si bien el hecho puede no comprometer gravemente el interés público, lo que faculta al fiscal a hacer uso de este principio según el artículo 170 del Código de Procesal Penal, el solo hecho de detener una temprana conducta ilícita en un menor de edad debería ser motivo suficiente para proseguir en la causa, por muy menor que esta sea, puesto que de lo contrario solo estaríamos a la espera de que la conducta se agrave para que pueda responsabilizarse por ella, pasando por alto el rol formador que también dice pretender la aplicación de la ley<sup>21</sup>.

Un tercer factor a considerar, que debió ser previsto, es la falta de relación entre el tiempo de la pena y las necesidades formativas del adolescente, es decir, que en algunos casos puede suceder que se da un tiempo de condena con un programa asociado, ya sea de escolarización o rehabilitación por abuso de drogas o alcohol, pero que no alcanza a ser completado en el tiempo de internación, lo que por no existir un apoyo y seguimiento efectivos posterior al fin de la internación queda truncado sin lograr efecto alguno en el menor. Esto, según personal de gendarmería y expertos consultados en la evaluación de la ley, se puede deber a que hay menores que manejan a la perfección el sistema, debido a que han estado frecuentemente en condiciones de privación de libertad, de manera que saben cómo deben actuar para conseguir una salida anticipada por buena conducta, para así cumplir condena en el medio libre cuando pueden ser casos de extrema complejidad

---

<sup>21</sup> CÁMARA de Diputados de Chile. *Op. Cit.* p. 123

psicológica por la recurrente internación que les permitió este nivel de manipulación del sistema, lo que también habla de un carente diagnóstico profesional y poca capacidad de acción<sup>22</sup>.

En cuanto a esta situación, los principales programas que se ven afectados son los relacionados con el desarrollo de actividades educativas y los programas de salud vinculados a la rehabilitación por abuso de sustancias, así como los tratamientos psicológicos o psiquiátricos que en ciertos casos pueden ser necesarios. Esto, debido a que son programas que requieren de un lapso determinado de tiempo para surtir efecto, requieren de la realización acabada para que sea de utilidad y no se logra una utilidad parcial por recibir parte del servicio. Desde nuestra visión, esto no implica una extensión en el tiempo de la privación de libertad sino la necesidad de poner en marcha mecanismos efectivos de seguimiento del estado de avance del adolescente en el medio libre, lo que en la actualidad no existe y que dificulta la verdadera resocialización del joven aun cuando este tenga la voluntad de continuar con los fines del programa. Esta situación será profundizada más adelante en cuanto a la especificación de las condiciones actuales de los programas ofrecido por el SENAME.

Finalmente, un último problema a tratar en este apartado, dice relación con la falta de comunicación y coordinación entre los centros de internación y los jueces, puesto a que, por las condiciones de infraestructura de los centros, sucede que en ocasiones lo que dictamina el juez no puede ser ejecutado en la práctica. Esto no tan solo por la falta de conocimiento de la oferta programática antes mencionada, sino porque la capacidad de los centros en algunos sectores se ve superada, debiendo enviar a los jóvenes a centros más lejanos, lo que puede cortar las relaciones familiares, obstaculizando, una vez más, una integral reinserción que acoja el contexto familiar. En este mismo sentido, se han visto situaciones en que el juez decide enviar al menor a determinado centro pues se considera mejor para su bienestar, pero al momento de derivarlo se conoce que no hay

---

<sup>22</sup> CÁMARA de Diputados de Chile. *Op. Cit.* p. 125.

espacio suficiente en ese lugar, por lo que se deriva a cualquier otro, lo que deja en evidencia las carencias de comunicación entre los organismos involucrados.

## **2. CARACTERIZACIÓN DE LOS CENTROS DE INTERNACIÓN DE ADOLESCENTES DEL SENAME**

### **2.1. Composición de los Centros del SENAME en actual funcionamiento**

La actual caracterización de los centros de internación del SENAME, que acoge a NNA condenados a Régimen Cerrado, Semi Cerrado o con Internación Provisoria cautelar, está compuesta por 26 centros<sup>23</sup> de internación de administración directa del SENAME a lo largo del país, de los cuales 10 son centros de Régimen Cerrado, 8 de Régimen Semi Cerrado y 8 que cumplen doble función. De estos, 7 centros están ubicados en la Región Metropolitana: 3 de Régimen Semi Cerrado y 4 de Régimen Cerrado, de los que 3 centros funcionan también como centro de internación provisoria. Los centros encargados de ejecutar las sanciones correspondientes a privación de libertad son de administración directa del Servicio Nacional de Menores.

En cuanto a los adolescentes que se encuentran en estos centros, el propio SENAME en su última rendición correspondiente al año 2015, expone que hasta el cierre del informe existían 13.479 jóvenes vigentes en el sistema penal juvenil cumpliendo diversas sanciones, de los cuales un 40% corresponde a la Región Metropolitana<sup>24</sup>. De este total, aquellos que están privados de libertad – sanción que es objeto de nuestra investigación – llegan a la cantidad de 1.537 personas, de las cuales sólo 80 son mujeres, y declaran tener solo un 70% de las plazas disponibles ocupadas<sup>25</sup>, lo que contrasta con los

---

<sup>23</sup> SENAME. Información Centros SENAME por región 2015. [En línea] Santiago, Chile. <<http://www.sename.cl/wsename/index.php>> [Consulta: 10 de octubre 2016]

<sup>24</sup> SENAME. Anuario Estadístico SENAME 2015. Tabla n° 129: vigentes por plazas según región, edad y sexo. Santiago, Chile. p. 154. [En línea] <<http://www.sename.cl/wsename/estructuras.php?name=Content&pa=showpage&pid=29>> [Consulta: 12 de octubre 2016]

<sup>25</sup> SENAME. *Ibid.* Tabla n° 130: vigentes por plaza según edad y modalidad. pp. 155. [Consulta: 12 de octubre 2016]

casos de hacinamiento que diversos informes externos han constatado en algunos centros, los que expondremos más adelante<sup>26</sup>.

En la actualidad, los jóvenes privados de libertad se encuentran en su mayoría bajo la medida cautelar de Internación Provisoria, con un total de 624 personas. Luego, lo sigue en cantidad los jóvenes condenados a internación en Régimen Semicerrado, representado por 531 adolescentes que cubren el 100% de las plazas disponibles, mientras que los menores en internación bajo Régimen Cerrado sólo cubren el 38% de las plazas con 382 personas, según los datos otorgados por el mismo informe de la institución.

En cuanto a los hechos delictuales que motivan la imposición de la sanción de privación de libertad, los que encabezan el ingreso al sistema son: delitos contra la propiedad, delitos contra las personas y quebrantamiento de sentencia o comisión de delitos durante el cumplimiento de una condena, seguido por unos pocos casos de delitos contra el orden familiar, moralidad pública e integridad sexual, tráfico ilícito de estupefacientes, faltas a la Ley 20.000 e infracción a la ley de armas, seguido por otros delitos de muy poca significancia estadística. En términos generales, los delitos más efectuados por menores de edad son contra la propiedad correspondiente al 80% de los casos que conllevan a la privación de libertad, y el mismo porcentaje de representación en cuanto a delitos que motivan sanciones de la Ley 20.084 en general<sup>27</sup>.

En cuanto a la división etaria y de sexo, los NNA vigentes en el sistema están representadas en casi un 90% por hombres, mientras que las mujeres son solo el 10%. De la totalidad, el grupo etario mayoritario es de hombres de más de 18 años, seguido por un monto similar de hombre de entre 16 y 17 años de edad<sup>28</sup>.

---

<sup>26</sup> Vid. *Infra*, p. 58.

<sup>27</sup> SENAME. *Ibid.* Tabla n° 122: Ingresos de casos de jóvenes y adolescentes a sanciones, por sexo y región. pp. 148. [Consulta: 12 de octubre 2016]

<sup>28</sup> SENAME. *Ibid.* Tabla n° 129: vigentes por plazas según región, edad y sexo. pp. 154. [Consulta: 12 de octubre 2016]

## **2.2. Planes implementados en los Centros Cerrados, Semicerrados y de Internación Provisoria.**

En términos generales, se ha sostenido que los programas que se implementan en los centros dependientes del SENAME deben estar basados en el individuo, en la familia y la comunidad para abordar de manera eficaz los factores de riesgo de reincidencia y aumentar la capacidad de respuesta del adolescente. En virtud del Art. 44 de la Ley 20.084, la ejecución de las sanciones privativas de libertad estará dirigida a la reintegración del adolescente al medio libre. En virtud de esto, 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.

A continuación, mostraremos los principales programas que se están implementando actualmente en los centros mencionados. Esto, basado en la oferta programática que la misma institución dice tener en la información dada públicamente, con los objetivos y descripciones que teóricamente se da de estos planes.

Para una mejor comprensión de los objetivos y fines de los programas, los dividiremos en aquellos que están orientados a la reintegración pronta del NNA al medio libre y aquellos que se dedican a una intervención clínica que requiere de mayor atención, los cuales, si bien tienen el mismo objetivo que los primeros, entienden que es necesaria una intervención de mayor duración y seguimiento.

### **2.2.1. Programas orientados a la Integración al Medio Libre**

#### **2.2.1.1. Programas de Educación**

Los programas de educación en los centros cerrados vinculados con educación, se da en el nivel de educación básica y media, con sostenedores municipales y privados. La oferta de atención educativa para los CIP-CRC tiene dos líneas de acción, en las cuales la atención diferenciada según curso y necesidades educativas serán la base de la

intervención: Escuela Regular y Programa de Apoyo Psicosocial a la Reinserción Educativa (ASR). Ambas abordan de manera complementaria y colaborativa distintos énfasis en la intervención educativa con NNA que requieran por un lado continuidad de estudios regulares en el caso de no llevar más de un año fuera del sistema, y por otro lado, la preparación y facilitación para la reinserción al sistema de educación regular (apresto, nivelación, inserción) para jóvenes con más de dos años fuera del sistema escolar regular. Antes de comenzar la atención educativa, el joven debe ser diagnosticado para su ingreso a una de las tres modalidades de trabajo que se adecue más a sus necesidades. Esta tarea queda en responsabilidad del psicopedagogo del centro o del ASR<sup>29</sup>.

Actualmente hay 13 Escuelas Regulares<sup>30</sup> con reconocimiento del MINEDUC<sup>31</sup> a lo largo del país instalados al interior de Centros Privativos de Libertad, siendo todos centros de administración directa. Los 13 establecimientos implementan el decreto curricular de Educación de Adultos (incluye personas desde 15 años en adelante), debido a la flexibilidad que presenta. Sin embargo, los mismos administradores del SENAME<sup>32</sup> han dicho que este programa no es el apropiado o adecuado para esta población.

Por su parte, el ASR se encuentra en 17 de los 18 centros del país. El CIP-CRC de Punta Arenas carece de éste, y las razones que se han dado para esto es la inviabilidad financiera del proyecto<sup>33</sup>, debido a la poca cantidad de jóvenes en esta situación. El ASR al interior de los centros privativos de libertad tiene como objetivo entregar una oferta educativa pertinente y de acuerdo a las condiciones de escolaridad de los NNA que se

---

<sup>29</sup> SENAME, MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS 2016. *Loc. Cit.*

<sup>30</sup> Estas son: CIP-CRC de Antofagasta, Copiapó, La Serena, Limache, Graneros, Talca, Coronel, Chol Chol, Valdivia, San Bernardo, Santiago, CIP de San Joaquín y CRC Centro Metropolitano Norte (Til-Til).

<sup>31</sup> Los establecimientos reconocidos por Mineduc se desarrollan a través de sostenedores, que reciben subvención de MINEDUC. Muchas veces esta subvención no es suficiente, por lo que SENAME debe comprometer recursos presupuestarios propios, para el funcionamiento a todo evento de los sostenedores (La Serena, Limache, Chol-Chol).

<sup>32</sup> MARINACKIS, Francisca. (15 de diciembre 2016). Primera jornada preparatoria del IV Congreso Estudiantil de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile: *"El adolescente infractor y su tratamiento en el sistema penal chileno"*. Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

<sup>33</sup> En este caso, la región de Magallanes buscó recursos en fondos concursables del GORE, con el fin de asegurar al menos en un período de un año la contratación de profesores que apoyen la alternativa de nivelación de estudios o refuerzo informal de contenidos en el respectivo centro.

encuentren privados de libertad. SENAME financia organismos externos para que implementen al interior de los centros acciones que contribuyan a la valorización y acceso al sistema educativo. Entre los objetivos específicos del ASR destacan: (i) Intervenir en las dificultades cognitivas de lecto-escritura y cálculo, para nivelación y re-significación del proceso de aprendizaje de los/as adolescentes; (ii) Realizar tutorías académicas; (iii) Implementar intervenciones de reinserción escolar mediante el fortalecimiento en la coordinación con los recursos pedagógicos externos y con los equipos de intervención y/o socioeducativos del Centro<sup>34</sup>.

La oferta programática consta de tres modalidades: en primer lugar, está el “Programa de nivelación instrumental y cognitiva”, que consiste en una intervención de las dificultades cognitivas que tenga el adolescente, específicamente en cuanto al desarrollo del lenguaje (lectura y escritura) y el pensamiento lógico-matemático, de manera que exista una nivelación previa al ingreso a la educación escolar formal. Este programa se extiende en un plazo de dos meses a un año, siendo realizado bajo la ASR por el psicopedagogo del centro. Con la misma finalidad de fortalecer las áreas problemáticas al enfrentar los planes educativos formales, se imparte un segundo programa, llamado de “tutoría académica”. Este programa tiene como objetivo brindar educación formal apoyado por un tutor académico que entregue atención personalizada, interviniendo tanto ante el adolescente como ante el docente, preferentemente en la sala de clases. Este plan se impartirá por un plazo máximo de un año lectivo, a cargo de un psicopedagogo en el establecimiento de educación formal. Luego, existe un programa de “trayectoria educativa regular”, que consiste en la continuidad de estudios para adolescentes que están escolarizados, en un establecimiento educacional convencional disponible en el centro. Se imparte tanto para jóvenes que no han presentado deserción escolar, como para aquellos con leves problemas de aprendizaje y aquellos que ya han pasado por la correspondiente nivelación o están en tutoría.

---

<sup>34</sup> MARINACKIS, Francisca. *Loc. Cit.*

Como parte del derecho a educación, el 2016 el SENAME entregó la información de la cantidad de niños que rindieron la PSU<sup>35</sup> los años 2014, 2015 y 2016. El ingreso de jóvenes a universidad, institutos profesionales o centros de formación técnica ha ido disminuyendo: el 2014 rindieron 72 jóvenes la PSU, de los cuales 8 ingresaron a educación superior. El 2015, 98 jóvenes rindieron la prueba y ninguno accedió a educación superior, con un promedio de 300 puntos aproximadamente. Los datos del 2016 aún no se conocen. Debido a las múltiples trayectorias educacionales interrumpidas y la educación de baja calidad recibida desde los establecimientos educacionales de sectores vulnerables, se ha generado una especie de desesperanza aprendida, que se expresa en los bajos resultados que los jóvenes obtienen (entre 300 y 400 puntos). Aquellos que acceden a educación superior, pueden optar al artículo 134 bis del reglamento de la Ley 20.084, que permite el uso de salidas diarias con fines educativos, labores y de capacitación<sup>36</sup>.

A pesar de los programas implementados, el dato de no-escolaridad es totalmente significativo, puesto que el porcentaje de NNA que se encuentran fuera del sistema educativo está por sobre el 50% (59,2% en cerrado; 54,4% en semicerrado; 47,9% en medio libre); y el nivel de escolaridad es de 55% en enseñanza básica y sólo 25% en enseñanza media<sup>37</sup>. La misma estadística muestra también un porcentaje importante de jóvenes con alto rezago escolar: durante el periodo de Enero a Octubre del 2016, del universo de 13.298 de jóvenes atendidos en las sanciones PLA, PLE, CRC y CSC, 3.731 tienen de 5 o más años de rezago, lo que constituye un 27,3%; de 3 a 4 años de rezago son 3.432 que representa el 25.9% del total. Si además observamos los procesos de actualización de la escolaridad de esa misma población, el tramo de 5 a más años no muestra cambio en su estado, permaneciendo desescolarizado. Lo anterior se refleja por las dificultades de incorporar a este segmento al espacio escolar y también por la baja motivación por retomar su nivelación, siendo su principal objetivo la obtención de un empleo para satisfacer necesidades de orden básico.

---

<sup>35</sup> Prueba de Selección Universitaria: es una batería de pruebas estandarizadas, cuyo propósito es la selección de postulantes para la continuación de estudios universitarios (Fuente: [www.demre.cl](http://www.demre.cl)).

<sup>36</sup> MARINACKIS, Francisca. *Loc. Cit.*

<sup>37</sup> MARINACKIS, Francisca. *Loc. Cit.*

### **2.2.1.2. Programas de Tiempo Libre y Recreación**

Es necesario para los jóvenes, como para toda persona, contar con actividades recreativas, pero a la vez, es parte del proceso de reinserción generar vivencias compartidas organizadas en función de sus potencialidades e intereses, con una orientación psicoeducativa. La oferta de programas distingue en actividades recreativas y de tiempo libre.

Las actividades recreativas son aquellas orientadas a desarrollar ciertas habilidades de educación no formal, que contribuyan a generar comunicación y convivencia, tendiente a la reinserción social. Entre estas actividades se consideran aquellas relacionadas con artes escénicas, audiovisuales o actividades culturales.

Las actividades de tiempo libre son aquellas no estructuradas que se realizan en los espacios de tiempo libre de rutina. Este es el único momento en que puede elegir libremente la actividad a realizar, lo que es muy importante para el desarrollo de la personalidad. Las actividades que son propuestas consisten en actividades deportivas, de lectura o escuchar música, entre otras, lo que queda bajo fiscalización del coordinador de casa.

### **2.2.1.3. Programas de Familia e Integración Social**

La estructura de los programas de intervención con familias se construyó teniendo en consideración aspectos biológicos, psicológicos y sociales en el ámbito ecológico en el que las conductas del adolescente se despliegan. Es por esto que el diseño de programas de intervención, requiere generar espacios para la reflexión y entendimiento de cómo, en un determinado contexto, interactúan los riesgos, necesidades y las fortalezas que se identifican en cada caso. Los programas implementados son dos: en primer lugar se encuentra el programa de intervención con familias, el cual tiene como objetivo -a través de un espacio de conversación, conocimiento y crecimiento personal entre los jóvenes y sus familias- mejorar las relaciones intrafamiliares de los participantes. Esto, debido a que

uno de los factores que más dificulta-favorece los procesos de reinserción social de los jóvenes, se encuentra al interior de sus familias, debido a la historia de frustraciones, falta de oportunidades, desconocimiento de las redes comunales de apoyo, baja autoestima, inadecuados métodos de expresión afectiva, desapego, desinterés, falta de habilidades parentales, etc. El programa se desarrolla a través de dos ciclos de trabajo donde se abordan distintas temáticas. Por otra parte, se encuentra el programa de inserción comunitaria, el cual busca la reinserción social de los adolescentes privados de libertad a través de la implementación de una red externa que facilite la inclusión social comunitaria y la disminución de los efectos que provoca la prisionización de los adolescentes. El modelo se va diferenciando de acuerdo a la receptibilidad del adolescente y los logros acorde al Plan de intervención individual que de cuenta del proceso. En la generalidad son 6 meses de base donde se trabaja adaptación, responsabilización e identificación de potencialidades y proyecto futuro. Para este efecto se ha implementado un Sistema de Tutorías de educadores que se especializan en procesos de acompañamiento de los adolescentes, incorporando en este proceso a las familias, a quienes se les entregan tareas específicas a cumplir en el proceso de intervención de los adolescentes. El proceso es evaluado permanentemente a fin de reorientar cada vez que se presentan dificultades para el adolescente.

#### **2.2.1.4. Formación Laboral**

La línea de formación laboral se busca unir a los programas de educación, teniendo una parte importante la posibilidad de construcción de micrologros conjuntos y de aportes colectivos al seguimiento de ellos. Para esto, el SENAME ha implementado un programa de Empleabilidad, el cual busca desarrollar competencias y habilidades transversales para la construcción de un proyecto de vida relacionado con el área vocacional y laboral. Para esto, a través de convenios con Sence u otras fuentes presupuestarias, se instalan cursos de capacitación laboral en oficios relacionados con la actividad productiva de la región.

Hasta el 2016, las cifras relacionadas con la formación laboral en centros cerrados se expresan en el siguiente cuadro<sup>38</sup>:

Tipo Oferta	Financiamiento	Nº Beneficiarios	Nº de cursos	Monto asignado
Cursos Capacitación	SENAME	255	32	\$363.086.000
Becas Laborales	SENCE	21	17	\$208.883.800
<b>Total</b>		276	49	\$571.969.800

En la misma línea, las cifras de formación laboral de centros Semi Cerrados y Programas en el medio libre (Programa de Libertad Asistida y Libertad Asistida Especial) se manifiesta en el siguiente cuadro<sup>39</sup>:

Tipo Oferta	Financiamiento	Nº Beneficiarios	Nº de cursos	Monto asignado
Cursos Capacitación	SENAME	255	32	\$363.086.000
Becas Laborales	SENCE	21	17	\$208.883.800
<b>Total</b>		276	49	\$571.969.800

Con el propósito de mejorar la inserción laboral de los jóvenes infractores de ley condenados a sanciones privativas de libertad (tanto CRC como CSC) de ambos sexos, se ha implementado el Programa de Intermediación Laboral, el cual busca mejorar las condiciones de empleabilidad y otorgar apoyo con estrategias de intermediación laboral que asegure tanto su colocación como mantención en empleos del área formal. Es importante señalar que los jóvenes mayores de 18 años que se encuentran durante el 2015 cumpliendo sanción en medio privativo de libertad (CRC y CSC) lo constituye el 72% y

<sup>38</sup> MARINACKIS, Francisca. *Loc. Cit.*

<sup>39</sup> MARINACKIS, Francisca. *Loc. Cit.*

en el medio libre (PLA y PLE) asciende al 62%. Asimismo, otro dato relevante tiene que ver con aquellos/as jóvenes que son madres/padres, que según datos de atendidos de enero a octubre del 2016 en sanciones PLA, PLE, CSC y CRC, representan un 14% y un 4,5% aquellos jóvenes que viven con su pareja o sin sus padres en procesos de configuración de su propio núcleo familiar. En virtud a los antecedentes anteriormente expuestos, SENAME ha dicho que los énfasis de la intervención se han ido replanteando y los focos se han proyectado a procesos de formación laboral, debido, entre otros factores, a la etapa vital en la que se encuentran los jóvenes<sup>40</sup>.

Si bien la inversión en capacitación contribuye a mejorar las oportunidades de inserción laboral, el no contar con el consiguiente acompañamiento para favorecer procesos de inserción laboral no permite asegurar el logro de la integración social, finalidad última de las sanciones. Los principales obstáculos que enfrentan los jóvenes cumpliendo condena para su inserción laboral están relacionados con su baja escolaridad y escasa experiencia laboral y/o informal y de capital social (redes y contactos), lo que lleva a que sean los jóvenes de menores recursos los más afectados a la hora de incorporarse a un trabajo. De esta forma el contexto actual nos muestra una desarticulación con el mundo empresarial (que son quienes pueden ofrecer las oportunidades reales de colocación a un puesto de trabajo) desvinculado de la población infractora de ley y quienes los estigmatizan. De esta manera, los jóvenes al momento de ingreso al mundo laboral lo realizan a partir de sus propias redes, que son débiles en términos de apertura a espacios formales, por lo que vuelven a acceder a fuentes laborales precarias.

El número de proyectos de intermediación laboral y plazas ortorgadas por región, se manifiestan en el siguiente cuadro<sup>41</sup>:

---

<sup>40</sup> *Ídem.*

<sup>41</sup> *Ídem.*

	Región	Nº Proyectos	Nº de Plazas
XV	Arica y Parinacota	1	10
I	Tarapacá	1	15
II	Antofagasta	1	20
III	Atacama	1	10
IV	Coquimbo	1	35
V	Valparaíso	2	15 (1 código adjudicado) 15 (2do código se declaró desierto)
VI	Lib. B. O'higgins	1	35
VII	Maule	1	15
VIII	Bio Bio	2	15 (Chillan) 20 (Concepción)
IX	Araucanía	1	20
X	Los Lagos		20
XIV	Los Ríos	1	15
XI	Aysen	1	10
XII	Magallanes	1	10
RM	Metropolitana	2	60 (Metropolitana) 10 (Zona Norte)

### 2.2.1.5. Programas Focalizados en la Conducta Delictual

Este nivel considera el trabajo de estrategias focalizadas en la conducta delictual con aquellos jóvenes que presentan niveles de riesgo moderado y severo. Estas actividades se realizan en la fase de intervención con el adolescente e incluye estrategias orientadas, principalmente, al desarrollo de habilidades específicas que permitan reconocer el hecho o delito, evaluar los alcances que ha tenido (consecuencias), dimensionar a la víctima como sujeto y generar conceptualizaciones y estrategias alternativas a la actividad delictual. Si bien estos son los objetivos de la intervención, también puede ser evaluado a partir del logro parcial de los mismos. Estas actividades deben diferenciarse según tipo de delito: (i) Conducta delictual en general (principalmente delitos contra la propiedad y ley de drogas). (ii) Conducta delictual relacionada a la violencia (principalmente delitos contra las personas o para casos de delitos violentos). (iii) Conducta delictual ligada a la violencia intrafamiliar y/o de pareja (delitos VIF) Conducta delictual en el ámbito sexual (delitos sexuales).

Los programas implementados son dos principalmente: el primero, llamado “Programa de Intervenciones Cognitivo Conductuales”, que buscan prevenir o reducir la futura conducta delictual, a través de técnicas de modificación de la conducta, tales como los pensamientos, actitudes, creencias y emociones, entendiendo que para que se

produzca un cambio, median aspectos ambientales e individuales relacionados con el género. Estos programas los coordina y ejecuta un interventor clínico (psicólogo) con el apoyo del equipo de intervención directa, si fuese necesario. Por otra parte, se encuentran los programas de “Intervenciones cognitivo-conductuales focalizadas en mujeres”, los cuales apuntan a la prevención y reducción de la futura conducta delictual en mujeres adolescentes, considerando las diferencias de género. Estas cobran especial relevancia, porque, por lo general, la población femenina en conflicto con la ley suele cargar con el estigma de haber transgredido las expectativas ligadas a lo “femenino”. Por otro lado, los factores de riesgo que presenta la población femenina difieren en algunos aspectos de los comúnmente establecidos para los varones, lo cual pone de manifiesto una serie de necesidades especiales de intervención.

## **2.2.2. Programas de Intervención Clínica**

### **2.2.2.1. Programas de Intervención Terapéutica en Salud Mental y Drogas**

Dentro del análisis de los factores de riesgo, la variable relacionada con la salud mental de los adolescentes infractores posee una gran relevancia. Los elementos importantes a considerar en esta dimensión son: presencia de algún tipo de trastorno de salud mental, presencia de consumo problemático de sustancias y rasgos de personalidad. Para dar respuesta a esta necesidad, a continuación, se han presentado dos propuestas de oferta programática para centros cerrados: Por una parte el “Programa Ambulatorio Intensivo de Drogas” o “PAI” que se enfoca en potenciar el logro de objetivos terapéuticos de alta intensidad y complejidad, dirigido a adolescentes infractores de ley privados de libertad que presentan consumo problemático de alcohol, drogas y otros trastornos de salud mental, con o sin sanción accesoria. Estos programas corresponden a prestadores que establecieron convenios con Fonasa (Convenio cuatripartito entre Sename – Minsal - Ministerio del Interior – Fonasa) y son implementados por instituciones colaboradoras. Por otra parte, la “Unidad de Hospitalización de Corta Estadía” o “UHCE”, tiene como objetivo otorgar atención especializada a jóvenes con intoxicación aguda por consumo de alcohol y drogas, síndrome de abstinencia con síntomas de privación severa, comorbilidad

psiquiátrica grave descompensada, trastorno mental descompensado y riesgo vital (auto y heteroagresividad). Este es un servicio de hospitalización cerrada, ubicada en un centro privativo de libertad administrado por SENAME, donde se otorga atención clínica de especialidad psiquiátrica a adolescentes infractores de ley, en un tiempo no superior a los 60 días. Cuenta con un número no mayor de 12 camas, siendo responsable un equipo externo al centro SENAME. Hasta el año 2009, dicha instancia había sido habilitada únicamente en el Centro Privativo de Libertad de Valdivia y en el Centro de Iquique de forma ambulatoria. Se ha programado la habilitación de la Unidad de Corta Estadía, ubicada en Centro privativo de Coronel para el mes de diciembre del 2009.

## **CAPITULO SEGUNDO:**

### **NORMATIVA APLICABLE A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERTAD**

En el presente capítulo presentaremos la normativa tanto internacional como nacional actualmente vigente en nuestro país que se relacione con niños, niñas y adolescentes privados de libertad y que consagre derechos en su beneficio. Creemos de suma relevancia para los fines de este proyecto, tener en consideración las obligaciones que Chile ha adquirido producto de los tratados internacionales que ha ratificado y las exigencias que el Estado debe cumplir respecto de adolescentes que no se encuentran en el medio libre. Al mismo tiempo, esta normativa nos indicará la forma en que Chile, como Estado parte de la comunidad internacional que se hace llamar protector de la infancia, debe operar para cumplir con la Convención de los Derechos del Niño y contar con un sistema de Justicia Penal Adolescente que respete sus derechos fundamentales.

En el ámbito internacional, la normativa más importante para la consagración de los derechos de menores de edad es la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por Chile en 1990, mientras que en el ámbito nacional, la Ley 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente o LRPA, es la ley que busca cumplir con el mandato internacional de contar con una justicia especializada para NNA, que reconozca plenamente la capacidad penal y derechos procesales de niños, niñas y adolescentes que infrinjan la ley, considerando las particularidades propias de personas que consideramos en desarrollo.

#### **1. LEGISLACIÓN INTERNACIONAL APLICABLE A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERTAD**

El Derecho Internacional de Derechos Humanos o DIDH se ha ido desarrollando progresivamente en la medida que nuestro país ha ratificado distintos instrumentos internacionales, tanto en el ámbito universal de protección de derechos humanos como

en el sistema interamericano<sup>42</sup>. Esto, sin duda, ha contribuido a que nuestro sistema interno se nutra de derechos y obligaciones del Estado con sus ciudadanos tanto en el ámbito normativo como jurisprudencial, ayudando que la protección por los derechos humanos sea una realidad y no una mera expectativa.

En particular, Chile ha ratificado los principales tratados internacionales de derechos humanos, con la excepción del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (solo firma en 2009) y el Protocolo Facultativo de la Convención para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (solo firma en 2001)<sup>43</sup>. En materia de derechos de la infancia, la Convención sobre los Derechos del Niño es el tratado internacional de mayor relevancia si de consagración de derechos se trata. Esta, fue aprobada por la asamblea general de las Naciones Unidas el 20 de noviembre del año 1989, y fue ratificada por Chile el 14 de agosto de 1990.

La aprobación de este convenio internacional marca un antes y un después en lo que a legislación de menores respecta, puesto que es el primer instrumento que logra cambiar la percepción obcecada que se tenía de la infancia: se acuerda que, a diferencia de los adultos, las personas menores de 18 años necesitan una atención y protección especial. En términos generales, este reconocimiento se basa en que los países que han ratificado la Convención deben asegurar que todos los niños, niñas y adolescentes se beneficien de la totalidad de la escala de derechos humanos internacionales, desde derechos civiles y políticos hasta derechos culturales, económicos y sociales. Sin embargo, la CDN no es el único tratado internacional que consagra derechos para los menores de 18 años, también podemos encontrar el Pacto San José de Costa Rica, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los Acuerdos de Beijing y Reglas de Tokio, entre otros.

Chile, junto a otros 57 países que ratificaron la CDN, asume el compromiso de

---

<sup>42</sup> NASH ROJAS, Claudio. (2012). Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Chile: Recepción y aplicación en el ámbito interno. p. 84. [en línea] <<http://www.cdh.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/91.pdf>> [Consulta: 30 de octubre de 2016]

<sup>43</sup> ONU. Derechos Humanos. [en línea] <<http://www.onu.cl/onu/derechos-humanos/>> [Consulta: 8 de noviembre de 2016]

asegurar los derechos y principios que el tratado consagra. Esta, a pesar de tener 54 artículos, se rige por cuatro principios-pilares fundamentales:

- No discriminación: Presente en el artículo 2º de la CDN, señala que ésta aplica para todos los niños, niñas y adolescentes, cualquiera sea su raza, religión o habilidades, cualquier cosa que piensen o digan, o cualquiera sea la familia de la que provengan. No importa dónde el menor vive, qué lenguaje habla o qué hacen sus padres, no importa si son niños o niñas, cuál es su cultura, si tiene discapacidades o si es pobre o rico. Ningún niño o niña debe ser tratado injustamente bajo ningún punto de vista<sup>44</sup>.

- Interés superior del niño: presente en el Art. 3 de la CDN, señala que los intereses de los niños y niñas deben ser la primera preocupación a la hora de tomar decisiones que los puedan afectar. Cuando los adultos toman determinaciones, deben pensar en cómo estas afectaran a los niños. Esto, particularmente aplica para asuntos de presupuesto, policía y legisladores<sup>45</sup>.

- Supervivencia, desarrollo y protección: presente en el Art. 6 de la CDN, este principio señala que los niños y niñas tienen el derecho a la vida. Los gobiernos deben asegurarse de que los menores sobrevivan y se desarrollen de manera saludable, es decir, las autoridades del país deben proteger al niño y garantizar su pleno desarrollo físico, espiritual, moral y social<sup>46</sup>.

- Participación: Los niños tienen derecho a expresar su opinión en las decisiones que le afecten, y que sus opiniones se tomen en cuenta<sup>47</sup>.

---

<sup>44</sup> UNICEF. Principios Rectores. [en línea] <[http://www.unicef.org/spanish/crc/index\\_30177.html](http://www.unicef.org/spanish/crc/index_30177.html)> [Consulta: 8 de noviembre de 2016]

<sup>45</sup> *Idem*.

<sup>46</sup> CHILE. Ministerio Secretaría General de Gobierno. Ley Nº 20.609. Establece medidas contra la discriminación [en línea]. Disponible en Biblioteca del Congreso Nacional <<http://www.bcn.cl>> [Consulta: 8 de noviembre de 2016]

<sup>47</sup> UNICEF. *Loc. Cit.*: “*This does not mean that children can now tell their parents what to do. This Convention encourages adults to listen to the opinions of children and involve them in decision-making -- not give children authority over adults. Article 12 does not interfere with parents' right and responsibility to express their views on matters affecting their children. Moreover, the Convention recognizes that the level of a child's participation in decisions must be appropriate to the child's level of maturity. Children's ability to form and express their opinions develops with age and most adults will naturally give the views of teenagers greater weight than those of a preschooler, whether in family, legal or administrative decisions*”.

En cuanto a la privación de libertad, el Art. 37 de la Convención señala que:

*“Los Estados Partes velarán por que:*

*a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;*

*b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;*

*c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;*

*d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción”.*

La privación de libertad de los NNA a causa de una infracción a la ley penal no autoriza a que los Estados restrinjan los derechos humanos de los niños. Más aún, al encontrarse los Estados en una situación de garantías respecto de los NNA privados de libertad, deberán adoptar medidas positivas para asegurar que éstos puedan gozar efectivamente de todos sus derechos<sup>48</sup>. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado que la privación de libertad debe realizarse garantizando el trato

---

<sup>48</sup> OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas. párr. 437. [en línea] <[http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#\\_ftn319](http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#_ftn319)> [Consulta: 6 de noviembre de 2011]

humano y el respeto por los derechos humanos de los menores detenidos<sup>49</sup>. No es difícil imaginar que la privación de libertad podría traer consigo la afectación del goce de otros derechos humanos además de libertad personal, como son los derechos de privacidad e intimidad personal. Sin embargo, según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, esta restricción de derechos, consecuencia de la privación de libertad o efecto colateral de la misma, debe limitarse de manera rigurosa, puesto que toda restricción a un derecho humano sólo es justificable ante el derecho internacional cuando persigue un fin legítimo y es idónea, necesaria y proporcional, es decir, necesaria en una sociedad democrática<sup>50</sup>. En este mismo sentido, la Corte<sup>51</sup> ha señalado que frente a las personas privadas de libertad el Estado tiene una posición de garante, sobre todo si son menores de edad, pues esta circunstancia obliga al Estado a adoptar todas las medidas por la indefensión que naturalmente presentan las personas menores de edad, aun más en esas circunstancias.

Al mismo tiempo, la regla 3.10 de las Reglas de Tokio<sup>52</sup> señala que la ejecución de sanciones privativas de libertad debe tener en cuenta la no limitación de los derechos humanos de los niños, además de los estrictamente restringidos por la medida. A su vez, la regla 26.2 de las Reglas de Beijing<sup>53</sup> establece que: *“Los menores confinados en establecimientos penitenciarios recibirán los cuidados, la protección y toda la asistencia necesaria – social, educacional, profesional, psicológica, médica y física – que puedan requerir debido a su edad, sexo y personalidad y en interés de su desarrollo sano”*. La regla 13 de las Reglas de La Habana<sup>54</sup> establecen que: *“No se deberá negar a los menores privados de libertad, por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, sociales o*

---

<sup>49</sup> CIDH, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, Documento aprobado por la Comisión en su 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008, principio I.

<sup>50</sup> OEA. *Op. Cit.* Párr. 438.

<sup>51</sup> Corte IDH. *Caso Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 126.

<sup>52</sup> Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad. (Reglas de Tokio). Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990.

<sup>53</sup> *Vid. Supra*, p. 12.

<sup>54</sup> Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (Reglas de La Habana). Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

*culturales que les correspondan de conformidad con la legislación nacional o el derecho internacional y que sean compatibles con la privación de la libertad”.*

Sumado a lo anterior, es importante señalar el derecho a ser informado sobre las normas y reglamentación que rige cada centro de privación de libertad desde el ingreso a estos. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha mirado positivamente el ejemplo de Venezuela, donde los reglamentos internos de los centros de privación de libertad incluso contemplan asambleas, que se realizan con la finalidad de que los niños privados de libertad expresen su opinión con respecto al funcionamiento de los centros de detención. También en Brasil, el Estado informó que se prevé que cada centro elabore su propio reglamento interno, de forma participativa involucrando a los funcionarios y a los niños.

En términos generales, lo importante es que los Estados se aseguren de que la legislación no limite de manera innecesaria los derechos de los niños cuando se encuentren privados de libertad, pero además, deben garantizar una correcta implementación de la legislación, para lo cual es menester que implementen programas que aseguren que los NNA puedan ejercer efectivamente sus derechos mientras están privados del medio libre, sin existir ninguna excusa al respecto: ni material, técnica o presupuestaria, entendiendo que los menores de edad son prioridad por su calidad de personas vulnerables. Por lo tanto, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones a cualquier derecho básico. La CDN dispone que toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal. En tal sentido, los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que sean tan pobres que no respeten la dignidad inherente del ser humano. A pesar de esto, la CIDH recibe constantemente información sobre niños privados de libertad en América que son víctimas de tortura, abusos sexuales, humillaciones y medidas disciplinarias inaceptables como el aislamiento o castigo corporal. Asimismo, los niños

tienen importantes dificultades para poder gozar de sus derechos mientras están privados de libertad, especialmente sus derechos a la educación, a la formación, a la recreación y a la salud<sup>55</sup>.

Por lo tanto, el Estado debe asumir su posición de garante de derechos, estando obligado al mismo tiempo a prevenir situaciones que pudieran eventualmente llevar, ya sea por acción u omisión, la afectación de estos. En este sentido, la Corte ha sostenido que: *“en materia de derecho a la vida, cuando el Estado se encuentra en presencia de niños privados de libertad (...) tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, una obligación adicional establecida en el artículo 19 de la Convención Americana. Por una parte, debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño. Por otra, la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que llevará mientras se mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su situación de detención o prisión”*<sup>56</sup>.

En un tenor similar se ha pronunciado el Comité de los Derechos del Niño, al sostener que la obligación presente en los artículos 6º y 7º de la CDN es de garantizar en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño, lo que debe interpretarse de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social.

El artículo 19º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone: *“Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”*. Esta disposición impone a los Estados la obligación de adoptar medidas de protección requeridas por su condición de niños y en

---

<sup>55</sup> OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas. párr. 451. [en línea] <[http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#\\_ftn319](http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#_ftn319)> [Consulta: 6 de noviembre de 2011]

<sup>56</sup> Corte I.D.H., Caso “Instituto de Reeducción del Menor”. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 160.

este mismo sentido se ha concluido que tanto la Convención Americana de Derechos Humanos, como la Convención sobre los Derechos del Niño, forman parte de un amplio *corpus juris* internacional de protección de los NNA que sirve a esta Corte para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida en el artículo 19º de la Convención Americana.

En otras palabras, los niños, al igual que los adultos, poseen los derechos humanos que corresponden a todos los seres humanos y tienen, además, derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado<sup>57</sup>.

## **2. LEGISLACIÓN NACIONAL APLICABLE A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES PRIVADOS DE LIBERTAD**

Paralelamente al avance en la normativa y jurisprudencia internacional mencionada en el apartado anterior, nuestra legislación nacional es abundante en cuanto a normas aplicable a niños, niñas y adolescentes privados de libertad. Consideramos la Ley 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente como la ley más importante en esta materia, puesto que, según su Mensaje, es la que busca reformular completamente la legislación sobre menores y adecuarse a los principios, directrices y derechos reconocidos por el Derecho Internacional de Derechos Humanos vigente en Chile y, particularmente, a la Convención Internacional sobre Derechos del Niño.

La normativa proveniente del derecho internacional debe expresarse tanto en la etapa legislativa de las leyes que afecten a menores como en la ejecución de las sanciones impuestas. Esto es aún más imperativo en aquellas sanciones privativas de libertad, las que, tal como la ley señala, deben especialmente regirse por los principios de humanidad, dignidad de niños, niñas y adolescentes y dirigirse a favorecer su integración social.

---

<sup>57</sup> Corte I.D.H., Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, párrafo. 54 y Caso “Instituto de reeducación del menor vs. Paraguay”, párr. 147.

Sin perjuicio de lo anterior, al igual que en el sistema de adultos, en el último tiempo se ha intensificado la reacción penal<sup>58</sup> y extendido la duración de las sanciones, lo que se ha traducido en el aumento de la privación de libertad en el marco de la justicia juvenil y en el deterioro de las condiciones en que estas se ejecutan. Por esta razón, es necesario tener en consideración constantemente los derechos que nuestra legislación ha consagrado en beneficio de los menores de edad, tanto en la LRPA como en otras leyes relacionadas con la materia, pues es la única manera de identificar qué leyes, sanciones o formas de ejecutarlas están afectando los derechos de NNA y, finalmente, su reintegración a la sociedad.

A continuación presentaremos las principales leyes que están actualmente vigentes en Chile relacionadas con menores privados de libertad, enfocándonos en que principios, garantías y derechos consagran para luego analizar de qué manera estos se ven vulnerados.

### **2.1. Ley 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente**

La Ley de Responsabilidad Penal Adolescente otorga el marco normativo de la nueva justicia para adolescentes, la cual modificó sustancialmente los principios que regían en relación con los jóvenes infractores de ley. La LRPA ajustó la normativa nacional en cuanto a las garantías jurídicas establecidas en la CPR y por otro lado, ajustó el tratamiento de infractores de ley a los estándares internacionales mencionados. Con las normas y sanciones definidas para menores, lo que se hizo fue cambiar el enfoque del sistema penal aplicable a niños, niñas y adolescentes, desde uno coercitivo a uno orientado a la reinserción, responsabilización y rehabilitación de los infractores de ley. La LRPA se complementa con el Decreto N° 1.378, que corresponde al Reglamento de la ley

---

<sup>58</sup> Con la promulgación de la Ley 20.084 se pretendió superar el enfoque punitivo-tutelar vigente hasta ese momento, reconociendo los derechos sustantivos y procesales que limitan el poder punitivo del Estado en el marco de la justicia penal aplicable a menores entre 14 y 18 años. Junto a estos propósitos, la ley se presentó como la oportunidad para introducir, durante su tramitación parlamentaria, criterios para reforzar la seguridad ciudadana y endurecer la respuesta punitiva del Estado. Con ello, se produjo una importante presión sobre los Centros de Privación de Libertad cuya administración recae exclusiva y directamente sobre el Servicio Nacional de Menores (SENAME), organismo dependiente del Ministerio de Justicia.

respectiva, publicado en el Diario Oficial del 25 de abril de 2007. Adicionalmente, se promulgó la ley Nº 20.191 -publicada en el Diario Oficial del 2 de junio de 2007- que introduce cambios en la Ley 20.084, orientados fundamentalmente a aclarar la aplicación de las penas contenidas en la norma original.

En términos generales, la LRPA presenta una amplia gama de principios, derechos y garantías de los menores infractores de ley privados de libertad al regular la responsabilidad penal de los adolescentes por los delitos que cometan, el procedimiento para la averiguación, establecimiento de dicha responsabilidad, la determinación de las sanciones y la forma de ejecución, siendo imperativo que en todo el proceso sus derechos sean respetados. Ejemplo de esto es lo que establece la LRPA en su Art. 44 al tratar las condiciones básicas que deben tener los centros privativos 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”*. Por su parte, el Art. 45 al tratar las normas de orden interno y seguridad en recintos de privación de libertad, establece que las normas disciplinarias de los centros deben ser compatibles con los derechos reconocidos por la Constitución Política de la República, la CDN y demás tratados ratificados por Chile. En el inciso segundo consagra el derecho a no recibir maltratos ni ser víctima de violencia, sobre todo en una situación de tanta vulneración como es encontrarse privado de libertad, señalando: *“[Las normas de orden interno de los recintos] 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”*.

El interés superior del adolescente, se expresa, según el Art. 2 de la ley, en el reconocimiento y respeto de sus derechos en todas las actuaciones judiciales y administrativas relacionadas a los procedimientos, sanciones y medidas aplicables a menores. Al mismo tiempo, el Art. 29 que trata la especialización de la justicia penal para adolescentes, señala que todos los actores que intervienen en el proceso penal deberán estar capacitados en estudios e información criminológica relacionada a la ocurrencia de estas infracciones, en la CDN y características y especificidades de la etapa que se encuentre el adolescente, consagrando su derecho a ser juzgado por las personas apropiadas y que se cumpla el debido proceso.

Sumado a lo anterior, el Art. 49 establece los “Derechos y garantías de la ejecución”: 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;
- 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.

## **2.2. Ley 20.032: Establece sistema de atención a la niñez y adolescencia a través de la red de colaboradores del SENAME y su régimen de subvención**

Esta ley, lo que hace es establecer un sistema de atención a la niñez y adolescencia, a través de la red de colaboradores del SENAME y su régimen de subvenciones. Esta ley señala en su Art. 2 que el SENAME y sus colaboradores deben sujetarse a los siguientes principios: 1) El respeto y la promoción de los derechos humanos de las personas menores de dieciocho años contenidos en la Constitución Política de la República, las leyes vigentes, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y los demás instrumentos internacionales; 2) La promoción de la integración familiar, escolar y comunitaria del niño, niña o adolescente y su participación social, y 3) La profundización de la alianza entre las organizaciones de la sociedad civil, gubernamentales, regionales y municipales, en el diseño, ejecución y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la infancia y a la adolescencia.

Por su parte, y relacionado especialmente a los infractores de la ley penal, el Art. 17 de la ley en comento, a propósito de los programas de reinserción señala, además de que uno de los objetivos es que el adolescente se responsabilice por sus conductas, que se deberán respetar todos aquellos derechos de los adolescente que no se vean restringidos por la naturaleza de la medida decretada por el juez, es decir, la sanción únicamente deberá restringir, en el caso particular, su acceso al medio libre, pero bajo ningún punto de vista esta podrá restringir su derecho a la vida, dignidad, debido proceso o cualquier otro derecho consagrado.

**2.3. Ley 20.286: Introduce modificaciones orgánicas y procedimentales a la Ley Nº 19.968, que crea los Tribunales de Familia**

La presente ley introduce modificaciones en diversas áreas del derecho de familia que afecta a menores. La modificación que nos parece más relevante es la que realiza al Art. 234 del Código Civil, pues prohíbe el castigo físico y psicológico contra los niños. Señala este artículo que los padres tienen la facultad de corregir a los hijos, siempre y cuando ello no menoscabe su salud ni su desarrollo personal. Esta facultad excluye toda forma de maltrato físico y psicológico y deberá, en todo caso, ejercerse en conformidad a la ley y a la Convención sobre los Derechos del Niño. En cuanto a esto, nos parece que, si el Código Civil prohíbe que, aunque sea con “intención educativa” los padres ejerzan violencia física contra sus hijos, con mayor razón la prohibición aplica a un centro de menores, donde los NNA no tienen relación de parentesco con sus cuidadores.

**2.4. Ley 50.519: Modifica disposiciones de la Ley 18.314 y otro cuerpo legal, excluyendo de su aplicación a conductas ejecutadas por menores de edad**

Esta ley establece que los menores de 18 años no pueden ser objeto de acusaciones por actos terroristas, expresando que no se les aplicará la Ley 18.314. Con ello, se confirma que el estatuto al que deben ser sometidos los adolescentes infractores de ley, es la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente.

**2.5. Ley Nº 20.609: Establece medidas contra la discriminación**

Esta ley consagra un método de acción contra actos discriminatorios, instaurando un mecanismo judicial efectivo que logre restablecer el imperio del derecho cuando este se vea afectado arbitrariamente.

La norma define como discriminación arbitraria *“toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, efectuada por agentes del Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los*

*derechos fundamentales*”<sup>59</sup>. En materia de adolescentes infractores de ley este mecanismo otorga una herramienta para visibilizar y dar solución a la vulneración del derecho del menor a no ser discriminado arbitrariamente bajo ningún criterio.

En este caso al ser menores de edad las eventuales víctimas, la ley otorga la legitimación activa al cuidador, educador o cualquier persona en favor del afectado en caso de que los anteriores se vean impedidos de deducir la acción.

### **3. DERECHOS CONSAGRADOS DE NNA PRIVADOS DE LIBERTAD**

El Servicio Nacional de Menores ha publicado un listado<sup>60</sup> de Derechos centrales de los adolescentes tanto detenidos por infracción de ley como ya sancionados con la privación de libertad, contenidos en la Convención de los Derechos del Niño de la ONU. A continuación, exponemos estas normas junto a una breve mención de cómo y en qué cuerpo normativo han sido acogidos en el ordenamiento nacional:

1. Todo adolescente detenido tiene derecho a que se le informe el motivo de su detención y a ver la orden de detención, salvo que sea sorprendido en flagrancia cometiendo un delito.

En el ordenamiento nacional este Derecho se encuentra contenido en el artículo 94 letra a) del Código de Procesal Penal, en cuanto al imputado privado de libertad, lo que es aplicable a toda persona que es sujeto de imputación, ya sea mayor o menor de edad.

2. Todo adolescente detenido tiene derecho a ser informado en forma específica y clara de los hechos que se le imputan y los derechos que le otorgan la Constitución y las leyes.

---

<sup>59</sup> CHILE. Ministerio Secretaría General de Gobierno. Ley Nº 20.609. Establece medidas contra la discriminación [en línea]. Disponible en Biblioteca del Congreso Nacional <<http://www.bcn.cl>> [Consulta: 4 de noviembre de 2011]

<sup>60</sup> SENAME. Justicia juvenil. Derecho de los infractores [en línea] <<http://www.sename.cl/web/derecho-los-infractores/>> [Consulta: 8 de noviembre de 2011]

Este Derecho se consagra en el artículo 93 letra a) del Código Procesal Penal, en cuanto a Derechos y garantías del imputado, las que se aplican igualmente a menores y adultos imputados.

3. Todo adolescente tiene derecho a guardar silencio y no puede ser obligado a declarar. Si desea declarar, sólo puede hacerlo ante el fiscal y en presencia de su abogado defensor.

Al igual que el precepto anterior, este Derecho se acoge en el artículo 93 letra g) del Código Procesal Penal, en cuanto a Derechos y garantías del imputado que se deben respetar en pos del debido proceso.

4. Todo adolescente detenido tiene derecho a ser trasladado ante la presencia de un juez, de preferencia de manera inmediata, o, a más tardar, dentro del plazo establecido en la ley.

Esta norma tiene su concreción en el ordenamiento nacional en el artículo 94 letra c) del Código Procesal Penal, que sobre el imputado privado de libertad establece que “debe ser conducido sin demora ante el tribunal que hubiere ordenado la detención”. Respecto del plazo establecido en la ley, hace referencia al artículo 131 del Código Procesal Penal en cuanto al plazo de la detención.

5. Todo adolescente detenido tiene derecho a un abogado de confianza desde el momento mismo de su detención hasta que se cumpla su condena. Si no lo tiene, el Estado le debe proporcionar un abogado defensor.

Este Derecho se encuentra consagrado respecto de todo imputado en el artículo 8 del Código Procesal Penal, que establece el derecho del imputado a ser defendido desde la primera actuación del procedimiento. En particular acerca de justicia penal juvenil, esta norma recoge en el artículo 49 letra e) de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, que establece derechos en la ejecución de sanciones, en particular determina en su letra e) que el adolescente debe “contar con asesoría permanente de un abogado”,

especificando en el numeral IV que el menor tiene derecho a “la privacidad y regularidad de las comunicaciones, en especial con sus abogados”.

6. Siempre, y especialmente mientras esté privado de su libertad, el adolescente tiene derecho a ser tratado con dignidad. Bajo ninguna circunstancia puede ser torturado o tratado de manera cruel o humillante.

Este precepto establecido en el ámbito internacional, es acogido en la LRPA en su artículo 46, en atención a las normas disciplinarias en los recintos de privación de libertad, poniendo énfasis en la importancia del respeto a la dignidad del adolescente.

7. Todo adolescente imputado de un delito tiene derecho a ser tratado como inocente, hasta que un tribunal determine su culpabilidad.

Esta norma está contenida en el Código Procesal Penal en su artículo 4, respecto del principio de presunción de inocencia el cual es aplicable a todo imputado, en rigor del debido proceso.

8. Todo adolescente condenado por un delito grave tiene derecho a que la pena privativa de libertad le sea impuesta sólo como último recurso, y por el plazo más breve posible.

La Ley de Responsabilidad Penal Adolescente establece explícitamente en su artículo 47 que la sanción de privación de libertad será el último recurso, respetando así los convenios internacionales sobre la privación de libertad como método de castigo procedente para menores de edad.

9. Ningún adolescente privado de libertad puede ser sometido a castigos corporales, encierro en celda oscura, penas de aislamiento, así como a cualquier otra sanción que pueda poner en peligro su salud física o mental.

En cuanto a los castigos corporales, este precepto es contenido textualmente en la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente en el artículo 45 letra b), haciendo mención explícita del respeto a la Convención de los Derecho del Niño al momento de evaluar qué tipo de castigos son procedente en los momentos que se hace estrictamente necesaria su aplicación.

10. Todo adolescente privado de libertad tiene derecho a permanecer separado de los adultos y a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia, visitas o permisos de salida.

Esta norma está tratada en dos artículos separados en la LRPA. En primer lugar, en el artículo 48 se estipula que los adolescentes privado de libertad deberán permanecer separados de los adultos bajo igual sanción, aunque estos estuvieren en tránsito, lo que se ha denominado principio de separación. En cuanto al contacto con la familia, el artículo 49 letra e) numeral I establece que el menor privado de libertad tiene derecho a mantener visitas periódicas con su familia, en forma directa y personal.

11. Todo adolescente tiene derecho a pedir el término o el cambio de una pena privativa de libertad por otra a cumplirse en el medio libre, cuando ello favorezca su reinserción social.

La LRPA establece en su artículo 54 la posibilidad de la sustitución condicional de la medida privativa de libertad, lo que se realiza de manera condicionada pudiendo revertir la medida en caso que el adolescente infrinja los términos del cumplimiento en el medio libre. De igual manera, en el artículo 55 se establece la posibilidad de remisión de la condena, lo que solo será procedente para las penas privativas de libertad cuando ya se haya dado cumplimiento a más de la mitad del tiempo de duración de la condena.

12. Todo adolescente condenado o que ha cumplido su condena tiene derecho a que se le proporcionen oportunidades sociales, educativas y de trabajo para su reinserción social.

Este último Derecho está comprendido en dos preceptos de la normativa nacional, en términos generales, en el artículo 44 de la LRPA se determinan condiciones básicas de los centros privativos de libertad, las que propenden a la reinserción social, así como el aprendizaje del menor en distintos aspectos, ya sea en el respeto de los derechos de otros, en cuanto a su desarrollo personal o en cuanto a educación formal. Todo lo anterior se relaciona con la oferta programática que entreguen los centros para alcanzar dichos fines, lo que ya ha sido mencionado en esta investigación.

En particular, el artículo 49 letra e) numeral III, en cuanto a los Derechos en la ejecución de las sanciones, establece que el adolescente privado de libertad tendrá derecho a acceder a servicios educativos.

**CAPITULO TERCERO:**  
**¿CÓMO SE DA LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**  
**PRIVADOS DE LIBERTAD?**

El año 2016 ha sido un difícil año para el SENAME a nivel mediático, las distintas historias que se habían ido conociendo a lo largo del tiempo se multiplicaron y la exigencia de conocer los datos duros que habían sido nebulosos se hizo latente. Muestra clara de esta situación fue la necesidad de crear una comisión especial en la Cámara de Diputados, seguido por la acusación constitucional de la Ministra de Justicia, Javiera Blanco, para terminar con el anuncio de la Presidenta de la República a principios de octubre de 2016, en que se compromete reformar la institucionalidad que se hace cargo de los menores de edad en un nuestro país, iniciando servicios diferenciados para niños en situación de vulneración y jóvenes infractores de ley.

En concordancia con todos estos acontecimientos, para nadie resulta sorprendente afirmar que las condiciones a las que en la actualidad están sometidos los menores al cuidado del SENAME no son las óptimas -por decir lo menos- para la contención y reeducación de quien tiene problemas formativos. Los casos periodísticos sobre el tema, sacan a la luz una historia estremecedora tras otra, y la perspectiva no mejora cuando nos abocamos a los informes institucionales de la materia, ya que sólo nos confirman que estos no son casos aislados, sino que son parte de una problemática global que da inicio y perpetúa una vulneración sistemática de los derechos de estos jóvenes.

En este capítulo nos dedicaremos a exponer las presentes condiciones materiales a las que se someten los menores infractores de ley, en función de los derechos consagrados que establecen a su favor ciertas garantías mínimas que deben ser aseguradas<sup>61</sup> por el Estado como su cuidador, para así poder vislumbrar cómo se dan las vulneraciones de derechos de NNA en los centros privativos de libertad en nuestro país.

---

<sup>61</sup> Vid. *Supra*, p. 32 y ss.

Al enfrentarnos al estudio de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, pudimos reparar en dos tipos de problemas: por una parte, aquellos relacionados con la técnica legislativa<sup>62</sup> y por otra, aquellos relacionados con la aplicación práctica de la ley. Por asuntos de extensión y objetivos de la investigación, nos centraremos en exponer cómo la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente es llevada a la práctica, de qué manera los adolescentes privados de libertad experimentan el cotidiano y se enfrentan al cumplimiento de su pena que pretende entregar esta intervención socioeducativa amplia y orientada a la plena integración social, a pesar de tener conocimiento de que la propia redacción de la ley puede constituir un grave obstáculo para la implementación de la misma.

Estructuraremos el siguiente capítulo según el orden de los principales derechos que consideramos que se han visto vulnerados en la implementación de la red de justicia juvenil chilena, explicando de qué manera esto ha sucedido.

## **1. DERECHO A LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL**

La Convención Americana de Derechos Humanos consagra en su artículo 5º que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral; que nadie debe ser sometido a torturas ni penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes y que toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

Tal como ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos -en adelante “la Corte”- el derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos, por cuanto de su salvaguarda depende la realización de los demás derechos<sup>63</sup>. De no ser respetado, todos

---

<sup>62</sup> Nos referimos a la actividad del legislador en la elaboración de las normas jurídicas.

<sup>63</sup> Corte IDH. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 128; *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 152; y *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 110.

los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En otras palabras, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de su vida, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna<sup>64</sup>.

Es por lo anterior que los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él, especialmente si se encuentra privado de libertad por orden del Estado. La misma Corte, ha establecido que las autoridades ejercen un control total sobre la persona que se encuentra bajo su custodia, por lo que la forma en que se trata a un detenido debe estar sujeta al escrutinio más estricto, tomando en cuenta la especial vulnerabilidad de aquél. Esta función de garantía reviste particular importancia cuando se trata de detenidos menores de edad, pues se obliga al Estado a ejercer su función de garante adaptando todos los cuidados que reclama la debilidad, el desconocimiento y la indefensión que presentan naturalmente, en tales circunstancias, los menores de edad<sup>65</sup>. Es por esto, que en los casos que como último recurso se estime necesaria una sanción privativa de libertad, el Estado debe garantizar que estos niños vivan en condiciones de detención compatibles con su dignidad y cumplir con la obligación de garantizarles los derechos a la vida y a la integridad personal.

Tanto la Comisión como la Corte han abordado en muchas oportunidades la situación de malos tratos y condiciones deplorables de detención de niños privados de libertad, lo que no es algo propio de Chile, sino que es aplicable a todos los Estados del continente. Las continuas violaciones al derecho a la vida constituyen actualmente uno de

---

<sup>64</sup> CILLERO, Miguel; ESPEJO, Nicolás. (2008). Derechos de los adolescentes privados de libertad en Chile: en busca de la tutela judicial efectiva. Santiago, Revista General de Derecho Penal 9 de la Universidad Diego Portales, pp. 8.

<sup>65</sup> OEA. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 5 [En línea] San José, Costa Rica. <<http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ninosninas3.pdf>> [Consulta: 25 de noviembre de 2016]

los principales problemas de las cárceles de la región: anualmente cientos de reclusos en las Américas mueren por distintas causas, principalmente como consecuencia de la violencia carcelaria<sup>66</sup>. Esto va en total contradicción con los tratados internacionales ratificados por Chile. Incluso, este es el Principio Primero de los “Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas”, el cual establece lo siguiente: “En particular, y tomando en cuenta la posición especial de garante de los Estados frente a las personas privadas de libertad, se les respetará y garantizará su vida e integridad personal, y se aseguraran condiciones mínimas que sean compatibles con su dignidad”<sup>67</sup>.

Tal como señalamos, el derecho a la integridad personal también se encuentra consagrado en los artículos 5º y 27º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, protegiéndolo especialmente al establecer la prohibición de la tortura, los tratos crueles, inhumanos y degradantes y a la imposibilidad de suspenderlo durante los estados de emergencia. Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en relación a la prohibición de la violencia y a la necesidad de contar con un estándar más riguroso sobre el grado de sufrimiento que puede llegar a implicar tortura, tomando en cuenta factores como la edad y el sexo, el efecto de la tensión y el miedo experimentado, el estado de salud de la víctima y su madurez. Reiterando que el respeto por el derecho a la vida e integridad de los niños requiere la prohibición y prevención de todas las formas de violencia en el marco de la justicia juvenil, lo que incluye todas las etapas del proceso, desde el primer contacto con las autoridades policiales hasta la ejecución de las sanciones. Esto, relacionado no solo con la prevención

---

<sup>66</sup> BECERRA, Natalia. (2016). Transgresión a los Derechos Fundamentales en el sistema penitenciario en Chile y propuestas para su prevención. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, p. 135.

<sup>67</sup> OEA. Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Principio I.

de la violencia por parte de sus agentes, sino también con la prevención de cualquier tipo de violencia proveniente de terceras personas<sup>68</sup>.

En nuestro país, hace poco tiempo se dio a conocer un Informe del Ministerio de Justicia entregado a la Comisión Investigadora del Congreso, que reveló que en 10 años (desde el 2005 a mayo de 2016) han muerto 185 niños bajo la tutela del Servicio Nacional de Menores en Chile, dentro de los cuáles se encuentra el mediático caso de la muerte de la pequeña Lissette Villa, de 11 años, que murió en abril del presente año producto de un paro cardíaco en el centro Cread Galvarino, dependiente del SENAME. En el documento se establece que del total de muertes, 134 de ellas se produjeron en establecimientos de salud, sin indicar cuál; 49 en organismos colaboradores del servicio; mientras que dos correspondieron a centros de administración directa del SENAME<sup>69</sup>. Si bien han fallecido 185 menores, no podemos ignorar que actualmente hay más de 100 mil menores que están en manos del Estado, ya sea porque sus derechos se han visto vulnerados en sede de protección o por haber cometido una infracción a la ley, siendo absolutamente urgente que se encuentre una solución al problema de la vulneración de los derechos de menores en ambas áreas.

El 2013, a través de una solicitud de transparencia realizada por CIPER Chile, se dio a conocer el llamado Informe Jeldres. Este toma el nombre de quien encabezó la comisión a cargo de redactarlo, la jueza Mónica Jeldres, el cual mostró las graves falencias que presenta el sistema del SENAME. En una columna de opinión publicada en noviembre de 2016 por la misma institución, la jueza Jeldres cuenta una de las tantas historias de vida a las que se ha enfrentado. Citamos una de ellas en la presente investigación con el fin de ilustrar de alguna manera la situación que viven miles de niños que, si bien no están

---

<sup>68</sup> OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas. párr. 458 – 464. [en línea] <[http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#\\_ftn319](http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#_ftn319)> [Consulta: 6 de noviembre de 2011]

<sup>69</sup> REYES MEDEL, Carlos. (11 de junio de 2016) Informe: 185 menores dependientes de instituciones del Sename han muerto desde 2005. *Diario La Tercera* [en línea] Santiago, Chile. <<http://www.latercera.com/noticia/informe-185-menores-dependientes-de-instituciones-del-sename-han-muerto-desde-2005/>> [Consulta: 13 de diciembre de 2016]

necesariamente en la red de justicia juvenil, si están a cargo del Estado: Esta es la historia de Yancarla, una pequeña que ingresó a la red del SENAME cuando tenía 11 años con un cuadro de vulneración más bien moderado, pero con el pasar de los años su diagnóstico se fue agudizando hasta convertirse en crónico, a la par que los organismos encargados de protegerla no lograban encontrar solución a sus problemas. *“Fue separada de su familia, desarraigada de su lugar de nacimiento, pues eso es lo que nuestro sistema estimó más conveniente. Le hicieron tres trasplantes de hígado y nunca pudo ser reinsertada en una familia que le brindara afecto. Era de Purén y debió haber tenido una vida tranquila; a los 16 años, después de cinco años de deambular de un centro a otro, “egresó”, es decir, se estimó que podía volver con su familia. Yancarla falleció en su tierra natal pocos días después. En su caso todo falló. Si la recuerdo en esta columna es porque creo que ella resume la historia de tantos niños a quienes el Estado no ha sido -y no es- capaz de brindar protección real. Los niños que han muerto mientras estaban al cuidado del Estado y que han espantado e indignado a Chile, son la parte más extrema de un sistema que falla en muchos otros aspectos. El horror de esas muertes ha obligado a nuestra sociedad a mirar una realidad que usualmente es invisible. Pero si nos quedamos sólo en el espanto, si no entendemos los motivos estructurales que generan este resultado, condenamos a que los niños que necesiten protección en el futuro sigan el terrible camino de Yancarla”<sup>70</sup>.*

Creemos que el caso de Yancarla ilustra la manera en que los pequeños dependientes de centros del SENAME ven vulnerados sus derechos: ella debería haber estado en una residencia que se le entregara la atención que necesitaba, sumado a que su familia fuera incorporada a su rehabilitación. Al mismo tiempo, este razonamiento no solo puede ser válido para casos que la vida de los niños está en riesgo, o que solo están en sede de protección, pues los principios que sustentan nuestra legislación, obligan a adoptar las medidas necesarias para asegurar una vida “digna de ser vivida”, tal como

---

<sup>70</sup> CIPER CHILE. (14 de noviembre del 2016). *Columna de opinión de Jueza Mónica Jeldres: “Crisis del Sename: Ni un niño (a) menos”*. [en línea] <<http://ciperchile.cl/2016/11/14/crisis-del-sename-ni-un-nino-a-menos/>> [Consulta: 6 de diciembre de 2016]

señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso fallado en 1999 llamado “Villagrán Morales”.<sup>71</sup>

## 2. PRIVACIÓN DE LIBERTAD COMO MEDIDA DE ÚLTIMA RATIO

A la luz de la especialidad de la ley y la intención de responsabilización y resocialización por sobre el carácter punitivo, cuando hablamos de la sanción de privación de libertad para menores de edad se debe considerar que es el último recurso que se debe usar y por el menor tiempo posible<sup>72</sup> por las graves repercusiones que este encierro puede tener en la formación del adolescente, lo que siempre debe ser un criterio a considerar por parte del juez al momento de dictar la sentencia en contra del menor.

Si podemos considerar un aspecto en que la determinación de la pena privativa de libertad como última ratio es dudosa, es en la dictación de la medida cautelar de internación provisoria. Como hemos expuesto anteriormente<sup>73</sup>, la mayor densidad de población interna se encuentra privada de libertad por dictación de la medida cautelar de internación provisoria, medida que según la LRPA será aplicada solo cuando al menor se le imputen conductas que de ser cometidas por un adulto serían constitutivas de crímenes. Esto, siempre y cuando no fueran procedentes alguna de las otras medidas cautelares que establece el artículo 155 del Código Procesal Penal<sup>74</sup>. Posteriormente, la ley establece que deberá usarse el principio de proporcionalidad para no aplicar una medida cautelar que resulte más gravosa que la condena misma<sup>75</sup>. Sin embargo, las Cortes han prescindido de la especialidad de la ley al momento de juzgar la procedencia de la medida cautelar, pues

---

<sup>71</sup> OEA. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. San José, Costa Rica. [En línea] <[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_63\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_63_esp.pdf)> [Consulta: 2 de diciembre de 2016]

<sup>72</sup> CHILE. Ministerio de Justicia. Ley N° 20.084 “Establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracción a la Ley Penal”. Artículo 47. Disponible en Biblioteca del Congreso Nacional <<http://www.bcn.cl>> [Consulta: 28 de noviembre de 2016]

<sup>73</sup> *Vid. Supra*, p. 6.

<sup>74</sup> CHILE. Ministerio de Justicia. Ley N° 20.084 “Establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracción a la Ley Penal”. Artículo 32. Disponible en Biblioteca del Congreso Nacional <<http://www.bcn.cl>> [Consulta: 28 de noviembre de 2016]

<sup>75</sup> CHILE. Ministerio de Justicia. Ley N° 20.084 “Establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracción a la Ley Penal”. Artículo 33. Disponible en Biblioteca del Congreso Nacional <<http://www.bcn.cl>> [Consulta: 28 de noviembre de 2016]

diversos son los casos en que se ha confirmado la decisión de la internación provisoria de primera instancia por otorgarle mayor valor a otros principios, por sobre los principios de excepcionalidad y proporcionalidad en materia penal juvenil.

En este sentido, un ejemplo, es el caso resuelto por la Corte de Apelaciones de Rancagua Rol N°177-2008, en que se condena a un joven a internación provisoria por un delito previsto en la Ley N° 20.066 sobre violencia intrafamiliar, a lo que el abogado alega la improcedencia de la medida debido a que los actos configuran un simple delito y no un crimen. A esto, la Corte resuelve confirmando la decisión de primera instancia por considerar que prima la protección de valores constitucionales de mayor jerarquía como la vida y la integridad física de la víctima<sup>76</sup>.

Misma situación se da en cuanto a la sustitución de la medida cautelar. En los fallos se ha considerado que al existir incumplimientos de la medida cautelar impuesta, prevalecen las disposiciones del Código Procesal Penal en cuanto a necesidad de aplicar la prisión preventiva (entiéndase internación provisoria), por sobre las disposiciones de la LRPA que establecen el principio de proporcionalidad. A modo de ejemplo, la Corte de Apelaciones de San Miguel, en fallo posteriormente ratificado por la Corte Suprema, resolvió un recurso de amparo en que se dicta la internación provisoria por peligro de fuga, a pesar de que el adolescente estaba imputado por robo con sorpresa y la fiscalía no invocó la necesidad de la medida. El juez de garantía considera que procede la aplicación del artículo 141 del Código Procesal Penal, inciso final, en cuanto a la aplicación de la medida cautelar de privación de libertad en caso de temer que se ausente el imputado a actos de procedimiento<sup>77</sup>.

En evidencia queda que las decisiones tomadas por los magistrados tienen un rasgo común con la justicia penal adulta, sin acoger los fundamentos de reinserción y resocialización de jóvenes en desarrollo, que le dan motivo a la justicia penal adolescente

---

<sup>76</sup> COUSO, Jaime; DUCE, Mauricio. (2013). Juzgamiento penal de adolescente. Santiago. LOM ediciones. p. 214

<sup>77</sup> COUSO, Jaime; DUCE, Mauricio. *Ibíd.* p. 217.

como sistema diferenciado. Cabe mencionar que los adolescentes bajo internación provisoria están sometidos a exactamente las mismas condiciones que los ya condenados, en su mayoría habitan en los mismos centros haciendo uso común de los espacios. Es más, debido a la gran cantidad internos en esta situación, se han debido adaptar espacios para darles plazas, como es el caso del Centro de Mujeres de Santiago que ha sido ocupado en gran parte de su capacidad por hombres bajo internación provisoria.

### 3. PROBLEMAS DE INFRAESTRUCTURA Y HACINAMIENTO

Si de hacinamiento se trata, es un problema que podemos relacionar con casi todas las cárceles del país: la falta de espacio para desarrollar actividades, las habitaciones sobrepasadas de gente con delgados camarotes de tres camas, es un postal común de las cárceles de adultos y, según consta, la realidad de los centros de menores no se aleja de eso.

El año 2008, la Contraloría General de la República realizó una auditoría fiscalizando gran parte de los centros privativos de libertad del SENAME a lo largo del país. Mala sorpresa nos llevaríamos al saber que sólo a dos años de la puesta en marcha de la ley, las instalaciones ya se veían sobrepasadas. La falta de planificación objetiva de las condiciones materiales que acompañarían este nuevo sistema punitivo de menores se hizo evidente, inmediatamente se hizo público que las vulneraciones al reglamento de la Ley 20.084 eran sistemáticas, no entregando condiciones mínimas para el desarrollo de distintas actividades, según expone el informe: *“Sobre el particular, se observó que, en general, los Centros visitados de la zona central y sur del país, carecían de espacios para el desarrollo de actividades de carácter formativo, escolar, recreacional, atención de salud, entre otras.”*<sup>78</sup>

---

<sup>78</sup> CONTRALORÍA General de la República. División de Auditoría Administrativa. Informe Final N° 132 de 2008, sobre auditoría en el Servicio Nacional de Menores. p. 18. [En línea] <[http://www.contraloria.cl/SicaProd/SICAv3-BIFAPortalCGR/faces/buscadorBifa?\\_adf.ctrl-state=6sc6174y9\\_7](http://www.contraloria.cl/SicaProd/SICAv3-BIFAPortalCGR/faces/buscadorBifa?_adf.ctrl-state=6sc6174y9_7)> [Consulta: 28 de noviembre de 2016]

En particular, los principales problemas se relacionan con la falta de habitaciones; al existir una sobrepoblación en los centros, el espacio destinado a habitación se intenta utilizar por sobre su capacidad, lo que significa un claro deterioro a la calidad de vida de los adolescentes. *“Es así que los dormitorios de dicho Centro se encontraban en pabellones que albergaban aproximadamente a seis adolescentes, con camarotes de hasta tres camas, reduciendo al mínimo el espacio entre la cama que se encontraba en la posición más alta y el techo...”*<sup>79</sup>. En otros casos, simplemente se ha optado por utilizar instalaciones que estaban destinadas para otros fines como habitación, lógicamente imposibilitando el desarrollo de la actividad para la que estaban concebidas. Por ejemplo, se utilizan comedores, salas de clases, oficinas administrativas e incluso la enfermería para crear dormitorios, siendo gravísimo –al nivel de vulneración de los Derechos del Niño- que una institución a cargo de menores no cuente con estos espacios habilitados para su verdadera finalidad.

Misma situación ocurre con la segregación por género, en algunas ocasiones la falta de planificación de espacios diferenciados y proyección de volumen de población ha significado grandes problemas, no tan solo para el desarrollo de los programas que se pretende ofrecer, sino que para el aseguramiento de condiciones básicas de dignidad humana para menores de edad. En cuanto a la habitación, debido a su menor número, las mujeres internadas han sido ubicadas en algunos centros en instalaciones destinadas para otros fines sin las condiciones mínimas. Es el caso del Centro Cerrado de Limache que albergaba solo a tres mujeres, razón por la cual, para mantenerlas separadas, habitaban en la clínica de corta estadía, donde estaban todo el día encerradas con llave sin acceso a los espacios comunes ni ventilación apropiada<sup>80</sup>. En concordancia, “cabe destacar que en presencia de población femenina las deficiencias de infraestructura tienen un efecto agravado, pues, generalmente, en razón de su menor número, las mujeres se ven

---

<sup>79</sup> CONTRALORÍA General de la República. *Ibíd.* p. 18 – 19.

<sup>80</sup> CONTRALORÍA General de la República. *Ibíd.* p. 20.

perjudicadas al asignárseles menos tiempo para uso de los espacios comunes y menos posibilidades de acceso a los talleres.”<sup>81</sup>

Otro problema relacionado con infraestructura es la falta de servicios básicos, condiciones de higiene y privacidad. Distintos informes han develado el problema del acceso al agua potable, así como falta de suministro de artículos de aseo, tanto personal como de limpieza, además de carencias de iluminación que contribuye a problemas en materia de seguridad. En este sentido, UNICEF ha sido consistente: *“Varias de las instalaciones sanitarias y de los dormitorios inspeccionados no se ajustan a los estándares legales y reglamentarios, sea por defectos estructurales, escasez de espacio, ausencia de higiene o imposibilidad de contar con un mínimo de intimidad”*<sup>82</sup>

Estas situaciones que se replican a lo largo del país, son una abierta y grave violación al derecho que el adolescente tiene a ser tratado con dignidad, las condiciones de vida claramente no se condicen con las necesidades de jóvenes en formación, ni con programas que intentan erradicar conductas desviadas y dañinas para el menor, y aún menos con condiciones de vida dignas.

Las consecuencias de lo expuesto en este punto han sido catastróficas. Uno de los principales episodios que refleja esta situación, es el incendio en el centro “Tiempo de Crecer” ubicado en Puerto Montt en octubre de 2007. Este incendio que habría sido iniciado por los internos en un intento de motín, tuvo como resultado 10 menores fallecidos y dejó al descubierto las paupérrimas condiciones en que habitaban, que hizo imposible un desenlace diferente. Rápidamente las acciones judiciales se pusieron en marcha, diversos recursos de amparo fueron interpuestos a favor de los menores sobrevivientes para que se tomaran medidas que remediaron las condiciones de vida que estaban llevando, que según se argumentó y hemos podido comprobar, estaban en clara contravención con la normativa internacional. Ante el rechazo de los recursos por la Corte

---

<sup>81</sup> UNICEF. Informe Ejecutivo: “Principales nudos problemáticos de los Centros Privativos de Libertad para Adolescentes y Secciones Penales Juveniles”. [En línea] <[http://www.unicef.cl/web/wp-content/uploads/doc\\_wp/WD\\_9\\_Adolescentes\\_infraactores.pdf](http://www.unicef.cl/web/wp-content/uploads/doc_wp/WD_9_Adolescentes_infraactores.pdf)> [Consulta: 28 de noviembre 2016] p. 5

<sup>82</sup> UNICEF. *Ibid.* p. 5

de Apelaciones de Puerto Montt y posteriormente por la Corte Suprema, se presentó una demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, junto con la sugerencia de varios organismos internacionales de que Chile respetara los tratados internacionales ratificados en la materia<sup>83</sup>.

#### **4. SEGREGACIÓN DE ADULTOS PRIVADOS DE LIBERTAD**

En términos generales, la LRPA en concordancia con los estándares internacionales establece que los menores privados de libertad no podrán estar en contacto con los adultos en la misma condición. Como hemos mencionado, los centros privativos de libertad del SENAME son establecimientos distintos de las cárceles, que no solo se emplazan en otros sitios, sino que tiene objetivos y mecanismos muy diversos a los centros de reclusión de adultos, por lo menos en la teoría. Sin embargo, existen situaciones en que los adolescentes condenados a la internación pueden habitar en las llamadas Secciones Juveniles, que son pabellones dentro de las cárceles de adultos destinadas para jóvenes condenados como menores, situación en que excepcionalmente están bajo el control de Gendarmería de Chile. Los adolescentes pueden ser enviados ahí por dos circunstancias: (1) En el caso que cumpliendo condena haya alcanzado la mayoría de edad, pero le resten más de 6 meses de internación por cumplir, la que sigue cumpliendo como menor, pero es reubicado a las Secciones Juveniles si los encargados así lo determinan. (2) Cuando bajo criterios principalmente de conducta, los encargados deciden remitirlo a las Secciones Juveniles de GENCHI.

Como es de esperarse, las condiciones de internación en estos pabellones son distintas que las del SENAME, los jóvenes reclusos no cuentan con los programas de intervención socio-educativa que ofrece el SENAME, dejándolos a la deriva en cuanto a la remota posibilidad de reinserción social. El personal que los custodia es común con los adultos, por tanto, no existe ningún nivel de especialización del personal de Gendarmería

---

<sup>83</sup> EL MOSTRADOR. Incendio del SENAME en Puerto Montt origina nueva demanda contra el Estado [En línea] <<http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2008/04/16/incendio-del-sename-en-puerto-montt-origina-nueva-demanda-contra-el-estado/>> [Consulta: 28 de noviembre 2016]

de Chile, ni protocolos de acción distintos en el trato que los de adultos. En este sentido, la UNICEF ha sido contundente: *“Ello se debe a que en las secciones juveniles los problemas tratados con anterioridad se presentan en forma incomparablemente más aguda. En términos prácticos, los jóvenes recluidos en estas unidades no reciben educación ni capacitación (o en grados tan marginales que equivalen a ninguna); no existe implementación de planes individuales; sufren largas horas de encierro y pasan largas horas sin realizar actividad alguna; sufren en forma regular allanamientos, registros desnudos y malos tratos; reciben mala alimentación; y, finalmente, no parece existir disponibilidad de recurso humano ni recursos materiales para hacer frente al problema. El riesgo inminente de suicidios, conflictos internos o motines es evidente. Aquí, más que en ningún otro caso, se requiere la adopción de medidas urgentes.”*<sup>84</sup>

Con claridad, el texto nos expone los problemas que surgen a partir de la internación común con adultos. Si bien los menores no se encuentran habitando directamente con la población adulta, sino en sección separada, sus rutinas son iguales a las de los mayores, regímenes de visita, encierro y desencierro<sup>85</sup>, lo que no solo posibilita el contacto criminógeno, sino que crea dinámicas que se encuentran lejos del rol formativo y de reinserción que proclama la ley de responsabilidad penal adolescente. Una de las principales críticas que se le ha hecho como argumento en favor de la erradicación de estas secciones, es que los jóvenes enviados ahí por decisiones disciplinarias son aquellos que no han podido ser contenidos por los cuidadores del SENAME. El envío a las cárceles de adultos es un signo inequívoco de que el intento por reformar al adolescente ha sido un fracaso y simplemente se da por causa perdida<sup>86</sup>. En este sentido, GENCHI ha hecho un llamado a trabajar en los criterios bajo los cuales se designa a los menores al cumplimiento de condena en estas condiciones: *“Es muy angustiante y para todos, tener chiquillos con un bajo compromiso delictual de pronto, con un bajo nivel de riesgo, en un lugar tan hostil como una Sección Juvenil”*<sup>87</sup> *“No puede ser que un chiquillo que le*

---

<sup>84</sup> UNICEF. *Op. Cit.* p. 6.

<sup>85</sup> CÁMARA de Diputados de Chile, Comité de evaluación de la Ley/OCDE. *Op. Cit.* p. 68.

<sup>86</sup> CÁMARA de Diputados de Chile, Comité de evaluación de la Ley/OCDE. *Op. Cit.* p. 68.

<sup>87</sup> CÁMARA de Diputados de Chile, Comité de evaluación de la Ley/OCDE. *Op. Cit.* p. 69.

*encuentran, 3, 5, ya 7 veces un celular llegue a una sección juvenil por eso, es absurdo (...)* El pasar a una Sección Juvenil porque le han encontrado celulares entre sus pertenencias en un centro semicerrado o uno cerrado, parece del todo desproporcionado.”<sup>88</sup>, demostrando un bajísimo compromiso técnico por la rehabilitación y reinserción del adolescente.

En cuanto a segregación, también debemos mencionar aquellos problemas de segregación etaria y por delito. Resulta ideal para el éxito de un proceso de resocialización, que el menor no se vea expuesto a factores que puedan dificultar o incluso empeorar la conducta desviada. Por lo tanto, según las recomendaciones de UNICEF, los adolescentes debieran permanecer separados según su edad y perfil, ya que la etapa formativa de cada grupo etario que abarca la sanción es muy diversa. Son muy distintas las necesidades para una exitosa resocialización de un adolescente de 14 años enfrentando una condena por primera vez, que de un adolescente de 18 años que ha estado recurrentemente sometido a la institucionalización, por ejemplo. De esta manera, se hace necesario establecer un perfil, según los distintos antecedentes que se pueda recabar del menor internado y mantener una separación en beneficio del programa que se pretende implementar.

Lamentablemente, por los problemas de infraestructura y sobrepoblación que veíamos anteriormente, se hace imposible aplicar este tipo de criterios sin afectar otros ámbitos, ni afectar sus derechos fundamentales<sup>89</sup>. No es posible compatibilizar la separación, con la utilización de espacios comunes de aseo, alimentación y recreación, el acceso a talleres y programas educativos, ya que la infraestructura no da abasto, demostrando la falta de previsión de los ejecutores de la ley.

Mismo problema se da con la separación por sexo, los ya mencionados problemas de infraestructura han provocado que la segregación entre hombres y mujeres en algunos casos no se dé de la manera adecuada, lo que sumado a la baja intervención de los

---

<sup>88</sup> CÁMARA de Diputados de Chile, Comité de evaluación de la Ley/OCDE. *Op. Cit.* p. 70.

<sup>89</sup> UNICEF. *Op. Cit.* p. 6.

encargados para ejecutar programas preventivos en materia de sexualidad y responsabilidad, han provocado grandes problemas. Así se demostró en una auditoría a los distintos centros del SENAME, en que se pudo constatar que en algunos centros los adolescentes hacían uso común de espacios, incluso teniendo abierto acceso de hombres a las habitaciones de mujeres, con consecuencias evidentes. *“En la fiscalización efectuada al Centro, en compañía de la Coordinadora Judicial de la Dirección Regional del SENAME del Maule, se pudo constatar que en la casa asignada a las mujeres entraban los hombres, incluso en presencia de los Educadores de Trato Directo (ETD). También se tomó conocimiento en las entrevistas realizadas a los adolescentes, de la existencia de una joven embarazada, quien manifestó haber concebido dentro del Centro.”*<sup>90</sup> Esto resulta de extrema gravedad, ya que no sólo queda claro que no se encuentran las condiciones para apoyar un embarazo, sino que se suma al sistema un niño más en situación de vulnerabilidad.

## **5. DERECHO A NO SER TRATADO DE MANERA CRUEL Y NO RECIBIR CASTIGOS CORPORALES**

Hemos señalado a lo largo de la presente investigación, que las penas que constituyen tratos crueles e inhumanos -especialmente aquellos que incluyen los castigos corporales- resultan inadmisibles a la luz del derecho internacional de los derechos humanos y, al nuestro país ratificar los instrumentos internacionales que lo confirman, lo es también para el derecho nacional. En este sentido, los Estados que han ratificado instrumentos internacionales de protección de DDHH deben adoptar medidas eficaces para proteger a los adolescentes contra toda forma de violencia, abuso, descuido y explotación.

En un informe de la UNICEF elaborado a un año de funcionamiento del sistema, se dio cuenta tanto de la aplicación de castigos a los menores en estos recintos como del encierro en celda solitaria. Asimismo, se señaló, tal como ya dijimos, que la situación de

---

<sup>90</sup> CONTRALORÍA General de la República. *Op. Cit.* p. 20.

los menores es mucho más preocupante en las secciones juveniles dependientes de Gendarmería que en los centros del SENAME<sup>91</sup>, sin ésta dejar de ser grave.

Un tema abordado por el Informe de la Comisión Internacional de Derechos Humanos<sup>92</sup>, es el frecuente uso en el marco de la justicia juvenil, de sanciones disciplinarias que se imponen a los niños privados de su libertad. La misma Comisión advierte que, bajo ciertas circunstancias y observando límites específicos, puede ser admisible y hasta necesaria la aplicación de ciertas sanciones disciplinarias, sobre todo a los efectos de prevenir consecuencias mayores, por considerar que son personas en desarrollo, que aún no tienen el criterio formado en su totalidad. El problema es que en muchas ocasiones se olvida que se encuentran prohibidas las medidas que impliquen tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como los castigos corporales, la reclusión en una celda oscura, la pena de aislamiento o en celda solitaria, la reducción de alimentos, la restricción o denegación del contacto del niño con sus familiares, o cualquier medida que ponga en peligro su salud física o mental, a pesar de señalar que “es por un fin mayor”. Están también expresamente prohibidas las sanciones colectivas y las sanciones múltiples por la misma infracción.

En el informe Jeldres ya citado, se menciona la presencia de la constante violencia física y verbal por parte de los guardadores o de parte de niños mayores, sumado a castigos como el encierro o dejar a menores sin comer. Evidentemente las situaciones aquí descritas son inaceptables y claramente van en contra del derecho nacional e internacional de derechos humanos. Usaremos un caso ocurrido en una cárcel de menores en Estados Unidos para ilustrar de alguna manera a qué es posible que se vean sometidos los menores que ingresan a recintos carcelarios que carecen de las medidas de seguridad, puesto que los tratos crueles, inhumanos o degradantes, tal como mencionamos, aparte de provenir de los agentes de seguridad de las cárceles, pueden venir de los mismos

---

<sup>91</sup> SANTIBÁÑEZ, María Elena; ALARCÓN, Claudia. *Loc. Cit.*

<sup>92</sup> OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas. [en línea] <[http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#\\_ftn319](http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#_ftn319)> [Consulta: 4 de diciembre de 2016]

compañeros privados de libertad, siendo obligación de la institución y del Estado proveer a los NNA de seguridad en cualquiera de los dos casos.

En la Cárcel del Condado de Polk, en Estados Unidos, en febrero del año 2012 ingresó el menor de 16 años identificado como T.W., el cual, poco después de que ingresara, sus tres compañeros de celda lo golpearon, azotaron con toallas mojadas y casi lo estrangulaban con la funda de una almohada. A continuación, orinaron sobre él, le rociaron la cara con detergente de limpieza y lo desnudaron antes de atarle una sábana alrededor del cuello, fijar el otro extremo en un barroto de la ventana y tirar de ella con tal fuerza que perdió la conciencia. A lo largo de varias horas repitieron este ataque tres veces sin que ningún vigilante de guardia se diera cuenta, según un juez federal<sup>93</sup>.

En todo el mundo hay niños que languidecen en la cárcel, a veces durante períodos prolongados. En muchos casos, como el de T.W., afrontan condiciones brutales e inhumanas<sup>94</sup>. Se debe tomar conciencia que los niños sufren los mismos abusos que los adultos cuando están detenidos, como el tratamiento cruel e inhumano e incluso la tortura.

En nuestro país, la Presidenta de Red Infancia Chile señaló el 13 de julio del 2016 que *“incluso pueden ser centros de tortura, aunque no sean catalogados de esa manera. No nos pueden decir que supervisan a los niños, siendo que se bañan con agua helada y mueren de neumonía”*<sup>95</sup>.

En junio del año 2010 una Comisión de 7 expertos visitó un centro de Internación Provisoria en Cholchol. Allí cumplían a la fecha su condena 121 jóvenes menores de 18 años. La comisión determinó que los baños y los talleres eran indignos y que las

---

<sup>93</sup> HUMAN RIGHTS WATCH (2016). Niños entre rejas: el abuso global de la detención de menores [en línea] <[https://www.hrw.org/sites/default/files/supporting\\_resources/ninos\\_entre\\_rejas\\_0.pdf](https://www.hrw.org/sites/default/files/supporting_resources/ninos_entre_rejas_0.pdf)> [Consulta: 1 de diciembre de 2016]

<sup>94</sup> *Ídem*.

<sup>95</sup> Lorena Bustamante (13 de julio de 2016). Lorena Bustamante y muerte de 185 niños en recintos ligados a Sename: “Son centros de tortura”. (Álvaro Paci y Patricia Venegas) [Formato entrevista de radio]. Recuperado de <http://www.concierto.cl/blog/2016/07/lorena-bustamante-muerte-185-ninos-recintos-ligados-sename-centros-tortura/>

habitaciones *“donde viven la mayor parte del día son denigrantes. Las mínimas necesidades no están cubiertas”*. En Cholchol, ubicado al norte de Temuco, llueve 450 mm al año y el agua se filtra por todas partes. Los jóvenes condenados deben dormir en colchones que están *“permanentemente mojados”* y en dependencias sin calefacción. Los siete visitantes intentaron con su informe que las autoridades recobraran el sentido común: *“No por el hecho de haber cometido delitos resulta correcto impedirles acceso a calefacción. Se trata de una garantía mínima de los seres humanos”*, concluyeron<sup>96</sup>.

En un reportaje de CIPER Chile se señaló que en la Octava Región, por ejemplo, Paulo Egenau, director de la Fundación Paréntesis, visitó la sección juvenil de El Manzano, donde hay 24 jóvenes condenados, todos reclusos en un solo módulo, al interior de una cárcel para adultos. Se plasma ahí que el centro es un *“bloque de cemento, desprovisto de cualquier estímulo que no sea la vida “canera”*. Está hecho de tal manera que recibe muy poca luz”. En su informe, Egenau describe: *“Oscuro, frío, ciego, este lugar carece de los requisitos necesarios para no provocar graves daños a la salud mental de los adolescentes que permanezcan privados de libertad aquí”*. Y recalca: *“Es un espacio infrahumano e indigno. Ningún proceso de reintegración social es posible en un entorno con las características de esta sección”*<sup>97</sup>.

## 6. DERECHO AL ACCESO A LA SALUD

La adolescencia es un período caracterizado por rápidos cambios físicos, cognoscitivos y sociales, incluida la madurez sexual y reproductiva; la adquisición gradual de la capacidad para asumir comportamientos y funciones de adultos, que implican nuevas obligaciones y exigen nuevos conocimientos teóricos y prácticos. Aunque en general los adolescentes constituyen un grupo de población sano, la adolescencia plantea también nuevos retos a la salud y al desarrollo debido a su relativa vulnerabilidad y a la presión ejercida por la sociedad, incluso por los propios adolescentes para adoptar

---

<sup>96</sup> CIPER CHILE (15 de septiembre de 2016). Guzmán, Juan Andrés: *El secreto desastre de las cárceles para jóvenes*. [en línea]. <<http://ciperchile.cl/2010/09/15/el-secreto-desastre-de-las-carceles-para-jovenes/>> [Consulta: 6 de diciembre de 2016]

<sup>97</sup> *Ídem*.

comportamientos arriesgados para la salud. Entre éstos figura la adquisición de una identidad personal y la gestión de su propia sexualidad. El período de transición dinámica a la edad adulta es también generalmente un período de cambios positivos inspirados por la importante capacidad de los adolescentes para aprender rápidamente, experimentar nuevas y diversas situaciones, desarrollar y utilizar el pensamiento crítico y familiarizarse con la libertad, ser creativos y socializar<sup>98</sup>.

El Comité Internacional de Derechos Humanos, entiende que las ideas de “salud y desarrollo” tienen un sentido más amplio que el estrictamente derivado de las disposiciones contenidas en los artículos 6 (Derecho a la vida, supervivencia y desarrollo) y 24 (Derecho a la salud) de la Convención.

Tal como hemos señalado reiterativamente, la privación de libertad de los niños a causa de una infracción a la ley penal no autoriza a los Estados a restringir otros derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, siendo estos los que deberán, por mandato internacional y legal, adoptar las medidas necesarias para que los derechos se cumplan. En este sentido, las condiciones de salud de las personas privadas de libertad deben entenderse, según la Comisión Internacional de Derechos Humanos, como *“el disfrute de más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada, y disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial”*<sup>99</sup>. Por su parte, la Corte también ha expresado que la atención de salud debe ser la adecuada que se exige para toda persona privada de libertad, y contar con la supervisión médica regular que asegure a los niños un desarrollo normal, esencial para su futuro. Adicionalmente, la Corte ha estimado oportuno señalar que *“la atención por parte de un médico que no tenga vínculos con las autoridades*

---

<sup>98</sup> UNICEF – Chile. (2008). “Principales nudos problemáticos de los centros privativos de libertad para adolescentes y secciones juveniles”. En: Universidad Diego Portales, Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2008, p. 40.

<sup>99</sup> OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas. párr. 474. [en línea] <[http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#\\_ftn319](http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#_ftn319)> [Consulta: 12 de noviembre de 2011]

*penitenciarias o de detención es una importante salvaguardia en contra de la tortura y malos tratos, físicos o mentales, de los prisioneros”<sup>100</sup>.*

La Comisión ha afirmado que para garantizar el derecho a la salud de los niños privados de libertad, los centros que los alojen deben asegurar el acceso a instalaciones médicas y sanitarias debidamente equipadas y con personal médico capacitado e independiente. Los centros deben llevar un registro de todo tratamiento médico y de los medicamentos que sean suministrados a los niños privados de libertad. Asimismo, los centros de privación de libertad de niños infractores deben contar con servicios de salud mental que permitan atender adecuadamente sus necesidades, más aún, tomando en cuenta que las condiciones de detención inhumanas y degradantes -sumadas a la violencia que suele caracterizar los centros de detención- conllevan necesariamente una afectación en su salud mental, en tanto repercuten desfavorablemente en el desarrollo psíquico de su vida e integridad personal<sup>101</sup>. Los Estados deben prestar especial atención a la salud sexual y reproductiva de los niños infractores privados de libertad, así como también a las necesidades específicas de quienes requieren tratamiento para el consumo de drogas.

A pesar del mandato internacional, las condiciones de salud en los centros de menores han tenido una pésima evaluación. De acuerdo a un informe realizado por la UNICEF en base a entrevistas de jóvenes internos, no existen buenas condiciones de atención, se denuncia escasez de profesionales e inexistencia de médicos. Los menores expresan que si se enferman reciben sólo analgésicos y que los recintos no están preparados para enfrentar una enfermedad complicada, debiendo esperar alrededor de 15 días una orden de un juez para visitar un centro asistencial<sup>102</sup>.

En este sentido, la Comisión también ha recibido información según la cual tampoco existen en todos los Estados estrategias de prevención ni de control de

---

<sup>100</sup> OEA. *Íbid.* párr. 481.

<sup>101</sup> OEA. *Íbid.* párr. 363

<sup>102</sup> SANTIBÁÑEZ, María Elena; ALARCÓN, Claudia. *Op. Cit.* p. 4.

enfermedades de transmisión sexual. Por ejemplo, según información recibida, en el centro Antuhué en nuestro país, el 14 de mayo de 2005 un niño inconsciente fue trasladado de urgencia hasta el hospital de Rancagua; el menor llevaba una semana aproximadamente quejándose de intensos dolores abdominales y los funcionarios del centro le habían diagnosticado una hernia inguinal, restándole importancia al asunto. Después de ser operado en el hospital se descubrió que presentaba una “virulenta infección” producida por gonorrea, una enfermedad venérea<sup>103</sup>.

En referencia a la existencia de programas especializados para el tratamiento de quienes consumen drogas, la situación es diversa en los distintos Estados del Continente. Si bien en algunos casos existe este tipo de programas, la información recabada refiere a la existencia de dificultades en la accesibilidad y disponibilidad de lugares para que los niños sean atendidos. A juicio de la CIDH, la inexistencia de un servicio adecuado que brinde este tipo de tratamientos contra las drogas constituye un incumplimiento de una obligación del Estado de proteger los derechos de todos los niños que se encuentran bajo su jurisdicción y en este caso, también bajo su custodia.

La comisión encabezada por la jueza Mónica Jeldres visitó en el año 2013, 3 hogares en la región de Arica y en dos de ellos se detectaron situaciones de “alto riesgo”, concepto que los autores de la investigación definieron como la existencia de “un peligro inminente para la salud física y psicológica de los niños”. En Antofagasta, en cuatro de las cinco residencias visitadas se descubrieron situaciones de “riesgo alto”. En Coquimbo, uno de los tres proyectos visitados fue calificado de “riesgo alto”. En la región de Valparaíso se visitaron 24 hogares y en 18 se detectaron situaciones de “alto riesgo”. En Maule se visitaron 11 proyectos y en ocho se detectaron situaciones de “alto riesgo”. En la Región

---

<sup>103</sup> OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas. párr. 360. [en línea] <[http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#\\_ftn319](http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#_ftn319)> [Consulta: 12 de noviembre de 2011]

de Los Ríos, uno de los dos proyectos visitados resultó de “alto riesgo”. En la Región de Los Lagos, de los 6 proyectos visitados, tres fueron calificados de “alto riesgo”<sup>104</sup>.

## **7. DERECHO A CONTAR CON FORMACIÓN EDUCATIVA Y CAPACITACIÓN LABORAL**

Los objetivos de las sanciones en la justicia juvenil exigen la implementación de programas de educación, incluida la escolarización formal, la formación profesional para el trabajo y actividades recreativas y deportivas<sup>105</sup>. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado esta idea afirmando que: “[...] un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, *inter alia*, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida”<sup>106</sup>. Al mismo tiempo, se ha señalado que la educación y la formación profesional impartidas en los centros de privación de libertad, deben ser reconocidas por el sistema general de educación y funcionar en estrecha relación con aquel.

Especial atención queremos poner en el área de la educación, puesto que consideramos que el incumplimiento de la obligación de proveer estos programas en centros de privación de libertad tiene más graves consecuencias cuando los niños provienen de sectores marginales de la sociedad, pues limita sus posibilidades de reinserción efectiva en la sociedad y el desarrollo de sus proyectos de vida.

En términos generales, los datos sobre las tasas de participación de los niños privados de libertad en actividades educativas son escasos, siendo aún más escasos

---

<sup>104</sup> CIPER CHILE (4 de julio de 2013). Guzmán, Juan Andrés: *Niños protegidos por el Estado: los estremecedores informes que el Poder Judicial mantiene ocultos*. [en línea] <<http://ciperchile.cl/2013/07/04/ninos-protectidos-por-el-estado-los-estremecedores-informes-que-el-poder-judicial-mantiene-ocultos/>> [Consulta: 6 de diciembre de 2016]

<sup>105</sup> Reglas de La Habana, reglas 34, 35, 36, 37, 38, 39, 42, 43, 45, 46, 47 y 48. Véase European rules for juvenile offenders subject to sanctions or measures, regla 28: Los derechos de los menores a beneficios respecto a educación, capacitación vocacional, atención a la salud física y psíquica y seguridad social no deben limitarse por la imposición o por la implementación de sanciones o medidas comunitarias.

<sup>106</sup> Corte IDH. *Caso Instituto de Reeducación del Menor Vs. Paraguay*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 161.

los relativos a la calidad de enseñanza. En nuestro país, la información recabada en este aspecto da cuenta de que, si bien existen algunas actividades destinadas a la capacitación, estas son muy básicas y están orientadas a un fin meramente recreativo y no a la preparación para la vida laboral o la continuación de los estudios<sup>107</sup>.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos recuerda que una característica de la intervención está dada por el contenido socio-educativo de las medidas de privación de libertad. Esto implica la obligación de los Estados de abordar la problemática de los niños infractores desde una perspectiva integral, contemplando el aspecto punitivo (responsabilización por su conducta) y el aspecto socioeducativo (dirigido a su integración familiar y comunitaria)<sup>108</sup>. En ese sentido, la Comisión estima conveniente que se fortalezca la participación de las familias, las organizaciones no gubernamentales y las instituciones privadas de educación en el desarrollo o en la implementación de los programas educativos y de formación de los niños privados de libertad. Pero lo anterior no puede descuidar el carácter formal de la educación que debe impartirse a todos los niños privados de libertad para garantizar que sus estudios no sean suspendidos a consecuencia de la sanción a la que están sometidos<sup>109</sup>.

## **8. DERECHO A SER OÍDO**

El artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño, consagra el derecho de NNA a ser oído. En dos puntos, la normativa establece que el niño debe ser considerado en las decisiones que le afecten, pudiendo expresar su opinión y que deberá ser oído en todo proceso administrativo o judicial. Los alcances de este artículo pueden ser diversos, a continuación, nos enfocamos en tres ejes que consideramos pueden ser de mayor relevancia para los adolescentes privados de libertad.

---

<sup>107</sup> UNICEF – Chile, “Principales nudos problemáticos de los centros privativos de libertad para adolescentes y secciones juveniles”, en: Universidad Diego Portales, Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2008, pp. 124 y ss.

<sup>108</sup> OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas. [en línea] <[http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#\\_ftn319](http://www.cidh.org/countryrep/JusticiaJuvenil2011sp/jjiv.sp.htm#_ftn319)> [Consulta: 12 de noviembre de 2011] párr. 510.

<sup>109</sup> En este punto, revisar *Vid. Supra.* p. 23 y ss.

### 8.1. En procesos judiciales

El derecho a ser oído en procesos judiciales está expresamente estipulado a nivel internacional. Todo actuar del aparato estatal que involucre a menores de edad debe tener como principio rector el interés superior del niño, de manera que para incorporar ese interés se debe escuchar el entendimiento que tiene el NNA de la situación que le afecta. En la aplicación de esta norma se pueden identificar a lo menos dos grandes problemáticas: por un lado, la exposición del NNA al proceso judicial con el fin de que se incorpore su opinión, significa al mismo tiempo un perjuicio en el entendido de que todo sometimiento a un proceso o sanción implica una victimización del sujeto. Por otro lado, no se consideran mecanismos concretos para ponderar la relevancia que se le dará en juicio a la opinión del NNA.

En este sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha expresado que de la normativa internacional se desprende que deben establecerse mecanismos y otorgar herramientas que permitan a infantes y adolescentes formar su opinión y expresarla oportunamente. En el caso de Chile han manifestado la preocupación por no acoger de manera expresa el derecho a ser oído de NNA y que se tome en cuenta su opinión: *“Por ello, recomienda al Estado que se “establezcan estructuras oficiales que permitan a los niños participar en la elaboración, aplicación y supervisión de políticas nacionales, regionales y locales relativas a la infancia, y procesos que muestren de qué manera se tienen debidamente en cuenta sus opiniones, prestando especial atención a las niñas y niños de ambos sexos en situación de vulnerabilidad”<sup>110</sup>”*.

A pesar de la falta de mecanismos expresos, el juez deberá velar porque el menor pueda expresar su opinión y confirmar que comprende toda la situación que lo involucra, lo que se ha acogido como principio dentro del procedimiento. Así lo ha demostrado la jurisprudencia, mediante un rescatable fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción en

---

<sup>110</sup> UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES. (2016). Informe Anual de Derechos Humanos. Cap. 7 [en línea] <<http://www.derechoshumanos.udp.cl/derechoshumanos/index.php/informe-ddhh-2016>> [Consulta: 20 de diciembre 2016]

el año 2008, en que se resuelve un recurso de amparo en favor de un adolescente condenado a la privación de libertad. En esta acción, su defensa arguye que el menor - quien había quebrantado la anterior medida de libertad asistida simple- no estuvo presente en la audiencia, de manera que no pudo explicar las circunstancias en que se dio esta situación ante el juez. *“La defensa argumentó que al no ser oído el joven en forma directa, no se dio cumplimiento al artículo 52 de la LRPA que establece que para decretar el quebrantamiento es necesario realizar una audiencia”*<sup>111</sup>. Este argumento fue acogido por la Corte, dejando sin efecto la decisión de primera instancia de condenar a la internación del menor.

Este caso, si bien da una señal en la dirección correcta -dando a entender que los jueces de instancias superiores estiman imprescindible para un proceso acorde a las garantías legales que se oiga al adolescente, sin mecanismos expresos para ejecutar y ponderar este derecho- fácilmente puede quedar en la casuística, reducido al criterio de un grupo de magistrados.

A mayor abundamiento, la falta de norma expresa también significa una vulneración para el adolescente que expuesto al proceso ya se ve afectado. Independientemente que no se trate de la víctima de un delito, como sucede en el caso de la re victimización por sobre exposición al proceso judicial. Los menores de edad imputados también se ven afectados por las circunstancias judiciales, considerando -por lo demás- que también son vulnerables y vulnerados por la configuración de los factores en su vida que los llevan a la comisión del delito.

## **8.2. En instancias de participación interna**

Como fue expuesto anteriormente, existen experiencias en otros países, en que se crean instancias de participación para que los adolescentes puedan decidir sobre algunos temas centrales de su cotidianidad, lo que parece muy apropiado en cuanto a educar la responsabilidad sobre las decisiones personales y sus consecuencias. Sin embargo, en

---

<sup>111</sup> COUSO, Jaime; DUCE, Mauricio. *Ibíd.* p. 238.

Chile no se han dado estas experiencias, las carencias de una visión formadora en la práctica, no ha permitido que se propongan instancias de participación directa de los jóvenes en que puedan adquirir ciertos niveles de autonomía.

Sin ir más lejos, los jóvenes no tienen siquiera participación en la elección de los oficios que se le enseña en el área de capacitación laboral, razón por la cual *“la mayoría de los jóvenes señalan que desarrollan actividades muy elementales y poco lúdicas, que no siempre son útiles y no responden a sus intereses para lograr una reinserción social futura”*<sup>112</sup>, demostrando que la falta de instancia de organización de los adolescentes no solo vulnera su derecho de ser oídos en cuanto a las decisiones que le conciernen, sino que obstaculiza el exitoso desarrollo de los programas.

Como veíamos en el apartado anterior, esta falta de instancias participativas para la infancia y la adolescencia se extiende a todo orden de cosas. En su gran mayoría las políticas de Estado no comprenden espacios de expresión y decisión de menores de edad, ni en espacios comunales, ni siquiera en el ámbito escolar que es el principal espacio en que se desenvuelven y concierne a NNA, así nos ha quedado claro con la constante expresión de los escolares mediante la protesta social desbordando la institucionalidad.

En el caso del SENAME se ha establecido un mecanismo para intentar satisfacer los requerimientos normativos, atendiendo a las inquietudes de los jóvenes con la instalación de buzones. Mediante estos, los adolescentes podrían escribir sus comentarios para que posteriormente fueran considerados por los encargados, así lo consagra el artículo 10 del Reglamento de la Ley 20.084: *“Todos los Centros y programas regulados, deberán disponer de buzones de recepción de quejas y sugerencias, los que estarán ubicados en lugares visibles para los adolescentes y sus visitas”*<sup>113</sup>. Sin embargo, este mecanismo no ha sido eficiente, la Contraloría General de la República recomendó al SENAME que *“deberá supervisar rigurosamente el cumplimiento de dicha disposición”*<sup>114</sup>, luego de que visitaran

---

<sup>112</sup> SANTIBÁÑEZ, María Elena; ALARCÓN, Claudia. *Loc. Cit.*

<sup>113</sup> CONTRALORÍA General de la República. *Op. Cit.* p. 17.

<sup>114</sup> CONTRALORÍA General de la República. *Op. Cit.* p. 17.

centros que simplemente no contaban con los buzones, y aun existiendo estos, no conllevan a una forma de acoger efectivamente las inquietudes de los adolescentes.

### **8.3. En su comunicación con el exterior**

Otro aspecto del derecho a ser oídos para jóvenes bajo sanción de internación, dice relación con el derecho a mantener comunicación con sus cercanos en el medio libre. Esto se hace particularmente atingente a los jóvenes privados de libertad y su derecho a mantener comunicación y recibir visitas de su abogado<sup>115</sup>. El reglamento de la ley establece ciertas condiciones en que se debe dar esa visita, condiciones de privacidad, de comunicación permanente, entre otras<sup>116</sup>, las que según se ha constatado no han sido respetadas. Las carencias de infraestructura ya comentadas, han imposibilitado que las entrevistas con el abogado se realicen en óptimas condiciones. Más aún, los jóvenes han manifestado su preocupación por no estar al tanto del curso que llevan sus causas legales<sup>117</sup>, siendo particularmente preocupante que la mayor parte de ellos se encuentra internado bajo la medida cautelar de internación provisoria, por lo que el curso de sus casos define absolutamente el desarrollo de su vida a corto plazo.

Ciertamente, es necesario una adecuada y regular comunicación con el defensor para que pueda existir justicia y verdadera protección del joven ante abusos internos, pero también la comunicación con el exterior tiene gran importancia en cuanto a la mantención del vínculo familiar, tema que trataremos a continuación.

## **9. ENTORNO FAMILIAR: DERECHO A TENER CONTACTO CON LA FAMILIA**

Los estándares internacionales de derechos humanos han señalado que es absolutamente fundamental para el desarrollo tanto emocional como cognitivo y físico de niños, niñas y adolescentes vivir en el seno de una familia, señalando que es obligación de los Estados implementar políticas públicas que promuevan la protección y el derecho a

---

<sup>115</sup> Ver artículo 49 letra e) Ley N° 20.084.

<sup>116</sup> Ver artículo 11 Reglamento de la Ley N° 20.084.

<sup>117</sup> CONTRALORÍA General de la República. *Op. Cit.* p. 17.

vivir en familia. Por ende, se ha sostenido que *“La crianza en familia, exceptuando condiciones patológicas, constituye la vía de humanización más importante. Las instituciones, por relevantes y adecuadas que sean sus prestaciones, no parecen posibilitar el tipo de interacción que el niño necesita para el despliegue de su potencial.”*<sup>118</sup> Por el mismo motivo, la CDN y CADH le dan dado reconocimiento expreso al derecho a vivir en familia, estableciendo estándares que el Estado debe cumplir para promover y proteger dicho derecho, asegurando que los NNA puedan vivir en el seno de una familia, siendo obligación del Estado de Chile hacer todo lo posible por asegurar que sus niños vivan acompañados de una familia que quiera y proteja.

Es posible dividir los estándares mencionados en primer lugar, en un deber de abstención del Estado, el cual consiste en que la protección de los NNA pertenece en primer lugar a sus progenitores y familiares –o adultos responsables-, estando el Estado obligado a abstenerse de intervenir en ese espacio en tales circunstancias, teniendo siempre en consideración el interés superior del niño<sup>119</sup>. En este sentido, el Art. 16 de la CDN señala expresamente el derecho a no ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegítimas en la vida familiar. En segundo lugar, el Estado tiene la obligación de promover acciones directas de apoyo a las familias para fortalecer competencias parentales, promoviendo que NNA sean cuidados por sus padres. En tercer lugar, siendo el que más nos compete, se señala que la separación de la familia de origen debe ser considerada como medida de último recurso: frente a un determinado hecho que conduzca la decisión de separar a un niño de sus padres –tal como sería la imposición de una medida como la internación en Régimen Cerrado o Semi Cerrado-, ello debe ser una medida de última ratio y sólo cuando sea estrictamente necesario en virtud del interés superior de NNA, respetando los principios de necesidad, excepcionalidad, temporalidad, legalidad y legitimidad<sup>120</sup>.

---

<sup>118</sup> TRIACA, Gisella. *Desarrollo psicológico en niños de 2 a 5 años*. [En línea] <<http://sedici.unlp.edu.ar>> [Consulta: 31 de diciembre 2016]

<sup>119</sup> UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES. (2015). Informe Anual de Derechos Humanos. [en línea] <<http://www.derechoshumanos.udp.cl/derechoshumanos/index.php/informe-ddhh-2015>> [Consulta: 10 de noviembre de 2016]

<sup>120</sup> CIDH. (2013). El derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas. pp. 76-96.

Finalmente, la CDN se sitúa en el evento de que los NNA no cuenten con un medio familiar estable. En tal caso, el artículo 20 de la CDN prescribe que se debe asegurar un medio idóneo de cuidado alternativo, evitando la institucionalización y promoviendo que dichos NNA puedan contar con un modo de cuidado definitivo, que respete su derecho a vivir en familia, como podría ser la adopción<sup>121</sup>.

Sin embargo, nuestro país ha sido calificado de muy mala manera en lo que a protección y promoción de resguardar el entorno familiar se trata. Esto, puesto que supuestamente se deben llevar a cabo las gestiones suficientes para involucrar a los padres y familia de manera permanente en el proceso de desarrollo de los menores, justificándose estas acciones tanto en el derecho que asiste a los padres de involucrarse en el desarrollo de sus hijos, como en el convencimiento de que estos representan un recurso indispensable para los fines que persigue la intervención familiar.

Finalmente, nos parece necesario señalar que para las personas privadas de libertad –y más aún para los menores de edad- el apoyo de sus familiares es esencial en muchos aspectos, que van desde lo afectivo y emocional, hasta el sustento material. No obstante, la CIDH ha observado que en la mayoría de los centros de privación de libertad carecen de las instalaciones y condiciones mínimas para efectuar las visitas adecuadamente, y en muchos casos también, los familiares que acuden a las visitas están considerablemente expuestos, e incluso sometidos a las dinámicas de violencia que imperan en las cárceles.

---

<sup>121</sup> UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES. (2015). *Loc. Cit.*

**CAPITULO CUARTO:**  
**ACTUAL FUNCIONAMIENTO DE LOS CENTROS PRIVATIVOS DE LIBERTAD DEPENDIENTES**  
**DEL SENAME Y LA INVIABILIDAD DE LA REINSECCIÓN**

En el presente apartado buscamos especificar el análisis sobre la vulneración de los derechos de niños, niñas y adolescentes en recintos de privación de libertad dependientes del SENAME, para relacionarlo de manera concreta con el fracaso e incumplimiento de los objetivos de la misma institución. Para esto, presentaremos ciertos elementos que han hecho exitosa la reintegración de los NNA al medio libre en el Derecho Comparado, así como aquellos que han hecho bajar las tasas de reincidencia de manera considerable. Al mismo tiempo, identificaremos con cuáles de los mencionados elementos nuestro país no cuenta, así como aquellos de los cuales nuestro legislador pretende hacerse cargo a través de los proyectos de ley presentados últimamente que se relacionan con la materia. Finalmente, expondremos la manera en que la vulneración de los derechos de NNA, materializada en la carencia de elementos básicos para la implementación de una pena privativa de libertad, facilita la exposición a factores criminógenos que hacen inviable la resocialización y terminan por elevar las tasas de reincidencia de manera preocupante.

## 1. REINSERCIÓN: JUSTICIA JUVENIL EN EL DERECHO COMPARADO

Como ya hemos mencionado a lo largo del presente trabajo, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos contiene numerosas reglas y principios que se refieren al tratamiento que los Estados deben dar a NNA que se encuentren privados de libertad o que se les impute culpabilidad por la comisión de algún delito. Los principales instrumentos internacionales relacionados con la materia son: la Convención de los Derechos del Niño, las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores o Reglas de Beijing, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad o Reglas de Tokio y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, también llamadas Directrices de Riad.

La carta de las Naciones Unidas en su Preámbulo marcó un objetivo: *“crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional”*<sup>122</sup> y es justamente eso lo que hace el Derecho Internacional: crea condiciones y pisos mínimos en los cuales se deben desarrollar las relaciones entre los Estados y de estos con sus ciudadanos, buscando respetar los derechos que se han consagrado en los instrumentos internacionales ratificados por los países tanto en la creación como en la implementación de la normativa interna de cada nación.

Teniendo lo anterior en consideración, cada país establece la forma en que su sistema jurídico responderá a los jóvenes que infringen la ley, lo que puede variar según la tradición y costumbres propias de su historia. En el área de justicia juvenil, se pueden identificar tendencias que van desde la protección del joven como sujeto en desarrollo – buscando su reinserción- hasta respuestas más punitivas y cercanas al tratamiento que se les da como adultos –buscando más que nada establecer una responsabilización del joven infractor-. No existe consenso respecto a cuán efectivos son los sistemas de justicia juvenil

---

<sup>122</sup> ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. (1945). “Preámbulo de la Carta de Naciones Unidas”. San Francisco, EE.UU.

en el logro de sus objetivos ni tampoco acuerdo en la forma cómo se estructuran las diferentes jurisdicciones<sup>123</sup>, pero sí es posible sacar algunas conclusiones respecto al éxito o fracaso de una intervención estatal en el área juvenil considerando algunos indicadores, tal como podrían ser las tasas de reincidencia, la posibilidad de acceso a una resocialización integral o la disminución de los adolescentes infractores a lo largo de los años. Sin embargo, la forma que cada país ha decidido abordar la respuesta penal en relación con los jóvenes infractores de ley se debe entender en el contexto en que se ha desarrollado su historia y la de sus instituciones jurídicas.

A través de la revisión de los sistemas jurídicos de países distintos a Chile, creemos que es posible identificar ciertos elementos que contribuirían a encontrar una adecuada respuesta a los delitos cometidos por jóvenes, sin dejar de considerar que los sistemas jurídicos en general que operan en cada país –no solo los de justicia juvenil- se adecúan según una multiplicidad de factores que lo forman y condicionan. Sin embargo, conocer la experiencia de otros países resulta enriquecedor, sobre todo porque permite determinar cómo han evolucionado sus estructuras e instituciones en relación con la respuesta punitiva del Estado respecto de los jóvenes infractores de la ley penal, tema que aún es reciente en nuestro país<sup>124</sup>.

### **1.1. Modelo Canadiense**

El modelo canadiense ha sido considerado como un modelo ejemplar en términos de supervisión post cumplimiento de pena privativa de libertad y éxito en un proceso de resocialización. La “Ley sobre el sistema de justicia penal para los adolescentes” o LSJPA es la ley que rige el sistema de justicia penal juvenil de Canadá, la cual se aplica a los jóvenes cuya edad está comprendida entre los 12 y 17 años de edad, y que presuntamente han cometido delitos penales. Antes de la entrada en vigencia de la LSJPA en 2003, Canadá tenía una de las tasas de encarcelamiento de adolescentes más altas de los países

---

<sup>123</sup> PAZ CIUDADANA. (2003). WERTH, Francisca. Sistemas de justicia juvenil: La experiencia comparada Estados Unidos, Canadá y Reino Unido. p. 7. [en línea] <<http://www.pazciudadana.cl/wp-content/uploads/2005/05/sistemas-de-justicia-juvenil.pdf>> [Consulta: 25 de noviembre de 2016]

<sup>124</sup> PAZ CIUDADANA. *Op Cit.* p. 8.

occidentales, puesto que no se exigía que las penas impuestas a los adolescentes fueran proporcionales a la gravedad del delito cometido y, con frecuencia, se imponían penas privativas de libertad en los casos menos graves<sup>125</sup>. Sumado a esto, la reforma buscó responder a importantes inquietudes relacionados con la justicia juvenil: uso excesivo de tribunales, desigualdad e injusticia en la determinación de las penas, la necesidad de considerar los derechos de las víctimas y sobre todo, la ausencia de una reinserción social efectiva para jóvenes puestos en libertad, ya que las órdenes judiciales de detención no incluían un periodo de supervisión en la comunidad después del egreso del adolescente, lo cual impedía asegurar un apoyo adecuado durante el periodo de su reinserción social. La LSJPA ha buscado establecer el marco legislativo necesario para asegurar que el sistema de justicia penal juvenil sea más justo y eficaz. De conformidad con los objetivos de la LSJPA, el número de imputaciones judiciales ha disminuido notablemente y el número de casos desviados del proceso judicial por la policía mediante medidas extrajudiciales ha aumentado de manera considerable<sup>126</sup>.

En cuanto a la prisión preventiva, antes de 2003 se demostró que se recurría de manera excesiva a este tipo de detención, puesto que era común que se detuviera a los adolescentes por cargos por los cuales los adultos no eran detenidos. Con frecuencia, la detención preventiva era utilizada como vía para atender las necesidades de bienestar social del adolescente en vez de responder a motivos legítimos del Derecho Penal, por lo cual se incluyeron modificaciones como la obligación a los jueces de averiguar si existe algún adulto responsable dispuesto a ocuparse del adolescente como alternativa para evitar la detención preventiva o la prohibición de que esta sea usada como sustituto de los servicios de protección del menor o salud mental<sup>127</sup>.

---

<sup>125</sup> SERVING CANADIANS AU SERVICE DES CANADIENS (2015). Síntesis y contexto de la ley sobre el sistema de justicia penal para adolescentes. p. 12. [en línea] <[http://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/vi-ij/tools-outils/sheets-feuillets/pdf/span/summ-back\\_spa.pdf](http://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/vi-ij/tools-outils/sheets-feuillets/pdf/span/summ-back_spa.pdf)> [Consulta: 25 de noviembre de 2016]

<sup>126</sup> En 1999, en virtud de la antigua ley (Ley sobre los infractores juveniles, LIJ), el 63 % de los adolescentes acusados de un delito fueron inculcados y el 37 % no fueron inculcados. En 2010, en virtud de la LSJPA actualmente en vigor, el 42 % de los adolescentes acusados de un delito fueron inculcados y el 58% no fueron inculcados.

<sup>127</sup> SERVING CANADIANS AU SERVICE DES CANADIENS. *Op Cit.* p.12

Tal como mencionamos anteriormente, ocurría también que los tribunales de menores imponían penas más radicales a adolescentes que habían cometido delitos “leves” con el fin de atender sus necesidades de índole psicológica o social, sumado a que las órdenes de detención no incluían un periodo de supervisión en la comunidad luego de que el adolescente quedaba en libertad. Se buscó con la nueva legislación lograr cumplir un objetivo específico: determinar la pena justa y adecuada para un adolescente y hacerlo responsable por las faltas cometidas, mediante medidas que favorezcan su readaptación y reinserción social, contribuyendo con ello a mantener la protección pública a largo plazo. Se consideró la proporcionalidad como un principio fundamental de la equidad, en virtud del cual los delitos menos graves deben tener consecuencias menos graves y los delitos más graves deben tener consecuencias más graves. La LSJPA enuncia con claridad que las medidas de readaptación dirigidas a remediar los problemas que parecen haber incitado al adolescente a cometer un delito, no deben dar lugar a una pena desproporcionada con respecto a la gravedad del delito cometido. Por ejemplo: a un adolescente que ha cometido un delito relativamente menor pero que sufre de graves carencias psicológicas que parecen haber contribuido a su comportamiento, se le debería imponer una pena que refleje la gravedad del delito cometido pero no la gravedad de sus carencias psicológicas<sup>128</sup>.

En el sistema canadiense las penas privativas de libertad quedan reservadas únicamente para los delincuentes violentos y los casos de reincidencias graves. La pena privativa de libertad para ser aplicada contiene una multiplicidad de requisitos<sup>129</sup>, los que deben ser congruentes con los objetivos y principios relativos a la determinación de la pena, es decir, un adolescente que cometa un delito grave, sumado a las circunstancias

---

<sup>128</sup> SERVING CANADIANS AU SERVICE DES CANADIENS. *Op Cit.* pp. 13.

<sup>129</sup> La ley canadiense establecía que un adolescente sólo puede ser sentenciado a una pena privativa de libertad si, entre otras cosas: Había cometido un delito violento (interpretado como un delito en el cual el adolescente ha infligido, intentado o amenazado infligir lesiones corporales); No había cumplido las penas no privativas de libertad que ya se le habían impuesto; Había cometido un delito grave y tiene antecedentes de haber sido declarado culpable en varias ocasiones. En 2012, el Parlamento modificó la LSJPA, ampliando el significado del delito cometido con violencia y el patrón de culpabilidad del acusado. Actualmente la Ley define como “delito violento” aquella infracción en la que el adolescente causa, intenta causar o amenaza causar lesiones corporales, o bien pone en peligro la vida o la seguridad de otra persona al crear una alta probabilidad de que dicha persona sufra lesiones corporales.

agravantes del delito, no debe quedar en libertad si esto resulta contraproducente con el fin de la pena.

Por lo tanto, esto podría significar que, incluso cuando un adolescente no ha cumplido la pena privativa de libertad que se le ha impuesto previamente, es posible que se le imponga otra pena no privativa de libertad si el tribunal determina que dicha pena sería adecuada para hacerlo responsable por el delito cometido<sup>130</sup>. Gracias a la LSPJA el número de penas privativas de libertad disminuyó en un 64 % entre los años 2002-2003 y los años 2009-2010, en contraste con el último año de vigencia de la Ley sobre los infractores juveniles, durante el cual más de uno de cada cuatro veredictos de culpabilidad dio lugar a una pena privativa de libertad, entre los años 2008-2009 tan sólo uno de cada siete casos recibió esa pena<sup>131</sup>. Esto claramente se contrapone con la situación actual de nuestro país, en la cual, como mencionamos *supra*, la imposición de penas privativas de libertad en calidad de internación provisoria es totalmente recurrente y se contrapone con el fin resocializador en sí misma, sin considerar la agravante de las malas condiciones y falta de infraestructura que padecen los centros de privación de libertad.

En fin, la tasa de encarcelamiento de adolescentes en Canadá, incluyendo las penas privativas de libertad y las detenciones, ha disminuido en casi el 50 % en virtud de la LSJPA: de 13 adolescentes por cada 10.000 entre los años 2002-2003 bajó a 7 adolescentes por cada 10 000 en los años 2008-2009. Tras un descenso notable entre los años 2003-2004, la tasa de encarcelamiento de adolescentes se ha mantenido estable<sup>132</sup>.

Al igual que en la legislación nacional, la LSJPA reposa sobre el principio de que es posible rehabilitar a los adolescentes y asegurar su plena reinserción en la comunidad, estando las penas privativas de libertad dirigidas a la reinserción y a tomar medidas que ayuden a los adolescentes a no reincidir. Para esto, la pena impuesta al adolescente prevé

---

<sup>130</sup> SERVING CANADIANS AU SERVICE DES CANADIENS. *Op Cit.* pp. 14.

<sup>131</sup> SERVING CANADIANS AU SERVICE DES CANADIENS. *Op Cit.* pp. 17.

<sup>132</sup> SERVING CANADIANS AU SERVICE DES CANADIENS. *Loc. Cit.*

un periodo de privación de la libertad seguido de un período de supervisión en el seno de la comunidad como parte de la sentencia.

Otro punto fundamental para que un modelo de reinserción sea exitoso, sobre todo en un modelo de justicia penal adolescente, es la importancia otorgada a la identidad del adolescente, lo que se manifiesta en dos grandes ámbitos: por una parte, en la necesidad de atención a los requerimientos particulares de cada niño, niña o adolescente que ha caído en el sistema de justicia juvenil en el momento de imponer la pena, para así aplicar la sanción que será más adecuada y contribuirá de mejor forma a su reinserción social. Por otra parte, en la protección de la identidad del menor infractor. En otras palabras, la prohibición o restricción de publicación del nombre del adolescente<sup>133</sup>, puesto que esto le traería perjuicios evidentes social, psicológica e incluso económicamente.

Como ya se mencionó, la nueva ley que regula el sistema de justicia juvenil logró responder a la inquietud de los canadienses respecto a la forma en que se estaban manejando los conflictos en los que participaban jóvenes. A través de ella se llegan a solucionar los principales problemas del sistema: la alta frecuencia de ocurrencia de delitos menores y el excesivo uso de la cárcel<sup>134</sup>. Al mismo tiempo, es necesario tener siempre en consideración que cada vez que como sociedad fracasamos en la reinserción de un NNA, lo que se ve perjudicada es la sociedad completa y con ella, la seguridad pública.

## **1.2. Modelo Estadounidense**

Por otra parte, se encuentra el modelo de justicia juvenil de Estados Unidos: Tratándose de un país federal nos referiremos a las principales estructuras comunes, teniendo presente que la forma en que se aplica la normativa varía entre los distintos

---

<sup>133</sup> En los términos de la LSJPA, se mantiene la regla general de prohibir la publicación de la información que identifica a un menor. Sin embargo, se permite la publicación de dicha información en determinadas circunstancias. Por ejemplo, está permitido publicar la información que identifica a un adolescente cuando un tribunal de menores le ha impuesto una sentencia para adultos.

<sup>134</sup> PAZ CIUDADANA. *Op Cit.* pp. 15

Estados. Este país, hasta la fecha, no ha ratificado la CDN, y aún mantiene duras políticas criminales respecto de los infractores menores de edad dictadas a partir de la década de los sesenta. Esto ha derivado en altos niveles de encarcelación de menores de edad. Es posible que esto se deba al crecimiento explosivo de la criminalidad juvenil en la década de 1960 y el fuerte aumento en las tasas de homicidio urbanas en los años 1980 (por la expansión del mercado de la cocaína), por lo que se impulsaron duras políticas criminales respecto de los jóvenes infractores (llamadas políticas “*get tough*”), especialmente los pertenecientes a minorías raciales. Surgieron entonces críticas al sistema vigente, en cuanto a la disparidad racial en la administración de justicia, respecto a su incapacidad para rehabilitar a los jóvenes infractores, reducir los delitos, o proteger la seguridad pública. Es por ello que a mediados de los años noventa comienzan a estudiarse nuevos enfoques a la justicia juvenil, apoyados por investigaciones científicas multidisciplinarias, con el fin de reformar el sistema vigente. Sin embargo, el modelo fuertemente punitivo y responsabilizador de EE.UU. no ha cambiado: de acuerdo a informaciones de prensa, hasta junio del año 2012 (Miller v. Alabama ), este era el único país en el mundo que permitía condenar a prisión perpetua efectiva a personas que tenían 17 años o menos (incluso de 13 y 14 años) al momento de cometer su crimen, sin posibilidad de solicitar la libertad condicional<sup>135</sup>.

Estados Unidos ha sido parte de un proceso redefinitorio de su justicia juvenil, puesto que ha endurecido las penas y posturas en relación a los infractores de ley. El aumento de situaciones de violencia en los colegios, incluyendo las matanzas realizadas por jóvenes, ha contribuido a esta postura. "Penas de adultos para crímenes de adultos", fue el eslogan que resumió un clamor general en los años 90, frente a un marcado incremento en el número de crímenes violentos cometidos por adolescentes<sup>136</sup>. En una

---

<sup>135</sup> WILLIAMS, Matt. (25 de junio de 2012) “Supreme court rules juvenile life sentences are unconstitutional”. Theguardian.com [en línea] <<http://www.theguardian.com/law/2012/jun/25/supreme-court-juvenile-life-sentences>> [Consulta: 25 de noviembre de 2016]

<sup>136</sup> DIEZ, Beatriz. (22 de octubre de 2013). El drama de los menores juzgados como adultos en EE.UU. *BBC Mundo*. [en línea] <[http://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/10/131007\\_menores\\_juzgados\\_como\\_adultos\\_eeuu\\_bd](http://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/10/131007_menores_juzgados_como_adultos_eeuu_bd)> [Consulta: 22 de noviembre de 2016]

sesión legislativa especial, el estado de Pensilvania al igual que otros 16 estados determinó rebajar a 14 años la edad en que un joven puede ser transferido a una corte criminal adulta y, entre 1985 y 1997, el número de jóvenes menores de 18 años que fue recluido en cárceles de adultos aumentó de 3.400 a 7.400. Sin perjuicio de lo anterior, cada estado ha desarrollado énfasis en programas de prevención para jóvenes, manteniendo los criterios de necesidad de derivar al joven y prevenir el inicio temprano de una carrera delictual.

Sin perjuicio de lo anterior, es menester considerar que en los tribunales de menores se busca tomar en cuenta factores como la educación, ambiente familiar, circunstancias de crianza. En el caso de los adultos, el sistema estadounidense se presenta como de prisión y castigo. Sin embargo, los factores recién mencionado poco efecto real tienen, puesto que los menores condenados por una corte penal son retenidos en centros de menores hasta que alcanzan la mayoría de edad. Luego, son trasladados a cárceles de adultos, donde los programas de educación o reinserción son prácticamente inexistentes<sup>137</sup>.

Como ya dijimos, los modelos de cada país se adecúan a sus necesidades, historia y modelo económico. En este sentido, el modelo estadounidense se aleja de las pretensiones de nuestro país con la justicia juvenil, puesto que consideramos un avance que el proceso de reinserción a través de principalmente la educación y proyectos laborales es la mejor manera de detener la justicia juvenil, alejándonos así de un modelo punitivo y responsabilización de adultos a personas que no lo son. Consideramos así, que la evolución que ha presentado la justicia juvenil, tanto en Estados Unidos como en el mundo, ha fluctuado entre el castigo benevolente y cargado por una intervención social a la represión severa y temprana de conductas transgresoras. El punto de equilibrio parece haberse alcanzado cuando se afirma que el joven que comete un delito es un sujeto en desarrollo. De esta manera, si bien importa intervenir con firmeza respecto del joven infractor, debe hacerse a través de un procedimiento diferenciado de aquel que recibe un

---

<sup>137</sup> DIEZ, Beatriz. (22 de octubre de 2013). *Loc. Cit.*

adulto. Lo más importante es impedir que este temprano inicio en el delito se convierta en una carrera hacia la delincuencia<sup>138</sup>.

De todos modos, las estadísticas nacionales de EE.UU. indican que la delincuencia y la violencia de los jóvenes está disminuyendo. Según un estudio del Centro de Investigación y Evaluación de John Jay College de Justicia Criminal publicado en 2013, desde 2008 se observa un descenso en el número de asesinatos, violaciones, robos y agresiones agravadas realizados por menores de 18 años. Estos cuatro delitos graves son el parámetro establecido por el FBI y seguido por las agencias nacionales, estatales y locales. En 2008 hubo 300 arrestos por cada 100.000 jóvenes. Entre 2009 y 2012 éstos disminuyeron cerca del 40%, con menos de 190 arrestos, un descenso significativo con respecto a 1994, cuando se cometieron 500 crímenes violentos por jóvenes de entre 10 y 17 años<sup>139</sup>.

### **1.3. Modelo del Reino Unido**

Dentro del Reino Unido, los modelos imperantes son los de Inglaterra y Escocia. A pesar de conformar un mismo país, los sistemas jurídicos son por completo diferentes, tanto respecto de los cuerpos legales como de los principios jurídicos que los inspiran. Esto es particularmente notable, si se considera que todas las leyes que rigen los sistemas de justicia para jóvenes infractores de ley han sido aprobadas por el mismo órgano del Estado, el Parlamento Inglés<sup>140</sup>.

Por una parte, se tiene en consideración los jóvenes que infringen la ley como delincuentes y por otra parte, se valora a los jóvenes como sujeto de cuidado y protección. En los sistemas de justicia juvenil inglés y escocés se materializan ambos

---

<sup>138</sup> PAZ CIUDADANA. *Op Cit.* pp. 31

<sup>139</sup> CÁNDIDA PORTUGUÉS/EDLP. (22 de abril de 2014). Afirman que la delincuencia juvenil disminuye en EEUU. La opinión [en línea] <<http://laopinion.com/2014/04/22/afirman-que-la-delincuencia-juvenil-disminuye-en-eeuu/>> [Consulta: 27 de noviembre de 2016]

<sup>140</sup> DIEZ, Beatriz. (22 de octubre de 2013). El drama de los menores juzgados como adultos en EE.UU. *BBC Mundo* [en línea] EE.UU. <[http://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/10/131007\\_menores\\_juzgados\\_como\\_adultos\\_eeuu\\_bd](http://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/10/131007_menores_juzgados_como_adultos_eeuu_bd)> [Consulta: 22 de noviembre de 2016]

principios. Actualmente, el sistema inglés se construye sobre la base de la responsabilización y sanción del joven, tras un debido proceso seguido ante tribunales juveniles. En Escocia, el sistema de justicia juvenil se construye mezclando los sistemas de protección y cuidado de los jóvenes, con el proceso seguido contra un infractor de ley en órganos jurisdiccionales especiales denominados Paneles de Niños (*Children's Hearing System*)<sup>141</sup>. El sistema inglés y escocés tienen diferentes límites etarios: el primero se aplica entre jóvenes de 10 y 17 años y el segundo, revisa los casos de los niños y jóvenes entre 8 y 15 años, si han cometido una infracción a la ley penal, y desde el nacimiento hasta los 15 años inclusive si necesitan protección. En el caso de los mayores de 16 años se les aplica el procedimiento de los adultos.

Se ha determinado que los principales factores sociales y de riesgo que afectan tanto a los infractores de ley como a los NNA vulnerados en sus derechos son similares: ausentismo escolar, abandono, problemas familiares, pobreza, entre otros. Junto a esto, se determinó también que aquellos jóvenes que entraban en contacto con el sistema como infractores de ley en la adolescencia, ya habían tenido relación con él por problemas derivados de la necesidad de protección que enfrentaban cuando niños. Esta conclusión validaba la postura de enfrentar la protección de los niños y la responsabilización ante una infracción como un solo problema<sup>142</sup>.

El sistema juvenil de justicia británico descansa principalmente en la prevención de los delitos cometidos por los menores de edad. Luego de la promulgación de la última ley en esta materia, el sistema ha sufrido importantes cambios estructurados en torno a tres ejes fundamentales, derivados del objetivo general de prevención de la delincuencia juvenil: responsabilidad, reparación y reintegración, es decir, apelar a las actitudes y razonamiento moral de los jóvenes delincuentes, responsabilizarlos de sus delitos y confrontarlos con las consecuencias de sus acciones.

---

<sup>141</sup> PAZ CIUDADANA. *Op Cit.* p. 22

<sup>142</sup> PAZ CIUDADANA. *Op Cit.* p. 28

En el caso inglés, la reforma del sistema de justicia centra su objetivo en la prevención de la delincuencia juvenil y, en particular, de la reincidencia. Por esto, las investigaciones se han realizado intentando focalizar el impacto que han tenido los cambios legales en las tasas de reincidencia. La reforma de 1998 y todas las que posteriormente se han realizado al sistema de justicia juvenil han introducido importantes cambios en las sanciones y condenas que pueden ser impuestas por el tribunal. Lo más distintivo del sistema de penas inglés es la gran variedad de sanciones y alternativas que presenta: estas van desde las sanciones pecuniarias, multas y órdenes de compensación, hasta penas privativas de libertad para aquellos jóvenes que cometen delitos más graves. Este sistema produjo un cambio sustancial en las sentencias: los jueces y magistrados usan todas las alternativas entregadas por la ley al momento de condenar a un joven infractor. Por ejemplo, las suspensiones condicionales han disminuido considerablemente y se ha registrado un aumento en el uso de las órdenes comunitarias, incluyendo las órdenes de reparación, especialmente para los infractores más jóvenes. En cuanto al uso de las penas privativas de libertad ha disminuido considerablemente desde el año 2000 en adelante. Es más, desde el año 2001 la tasa de jóvenes entre 10 y 18 años que han sido sentenciados a una pena privativa de libertad ha disminuido cerca de un 20%<sup>143</sup>.

## **2. ELEMENTOS NECESARIOS PARA LA REINSERCIÓN SOCIAL DE NNA PRIVADOS DE LIBERTAD**

Antes que todo, nos parece importante recalcar que el componente principal en la ejecución de la pena privativa de libertad debe ser la búsqueda de la reinserción, dado que su propósito es ofrecer un tratamiento que le permita el adolescente en conflicto con la ley penal incorporarse en la sociedad, disminuyendo al mismo tiempo su probabilidad de reincidencia en el delito. Para esto, es que es de suma importancia considerar los elementos necesarios para cumplir este objetivo, los cuales serán tratados en el presente apartado.

---

<sup>143</sup> PAZ CIUDADANA. *Op Cit.* p. 152.

## 2.1. Ley de Protección Integral con aplicación efectiva

La Ley 20.084 fue concebida como un sistema especial para adolescentes que busca adecuar la normativa nacional a los *“nuevos requerimientos jurídicos y sociales del país, y en especial, a los principios y directrices contenidos en la CPR, la CDN y demás instrumentos vigentes en Chile”*<sup>144</sup>. Según el mismo mensaje de la ley, esta se basa en una *“responsabilidad especial adecuada a su carácter de sujeto en desarrollo”*, que fundamenta el establecimiento de *“un sistema de justicia especializado en todas las fases del procedimiento, y durante el control de ejecución de la sanción”* y no simplemente un conjunto de modificaciones puntuales al sistema penal, aplicables a los adolescentes<sup>145</sup>. A partir del año 1990, nuestro país comenzó a ratificar una serie de Pactos Internacionales de materia de Derechos Humanos, que imponían al Estado la obligación de adecuar su legislación interna a dicho parámetro, siendo la principal la CDN que obligó a reemplazar las normas tutelares que regían a los adolescentes infractores de ley, por otras basadas en el modelo de responsabilidad (también llamado de Justicia o Protección Integral), donde el adolescente es considerado un sujeto de derecho y, la respuesta estatal, en caso de ser necesaria, debe aplicarse dentro de un proceso penal que respete todas las garantías procesales y penales, además de estar orientada a minimizar sus efectos<sup>146</sup>.

Sin embargo, nos hemos enfrentado a una realidad muy distinta a la señalada en el papel: los problemas técnicos y materiales para cumplir los principios y derechos consagrados en la ley son reales, lo que dificulta que esta tenga una orientación integradora del NNA al medio libre. Es por esto, que es menester que en primer lugar, se tenga conciencia de la necesidad de una aplicación efectiva de la Ley 20.084 y su concepto

---

<sup>144</sup> CHILE. Historia de la ley: compilación de textos oficiales del debate parlamentario: Ley 20.084 (Diario Oficial, 2 junio, 2007): Establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal. Santiago, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional.

<sup>145</sup> COUSO, Jaime. (2012). La Especialidad del Derecho Penal de adolescentes. Fundamentos empíricos y normativos, y consecuencias para una aplicación diferenciada del Derecho Penal Sustantivo. [En línea] <[http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-68512012000100007](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512012000100007)> [Consulta: 31 diciembre 2016]

<sup>146</sup> MALDONADO, Francisco. (2005). La especialidad del sistema de responsabilidad penal de adolescentes. Reflexiones acerca de la justificación de un tratamiento penal diferenciado. Revista Justicia y Derechos del Niño 6, UNICEF. pp. 105 y ss.

de “Protección Integral”, puesto que contiene numerosas disposiciones que buscan la reinserción, pero al mismo tiempo numerosas contradicciones en la realidad que atentan contra esta pretensión.

En este sentido, nos llama la atención que la sanción impuesta a los delitos que merecen penas privativas de libertad es “Régimen Cerrado con Programa de reinserción social” o “Régimen Semi Cerrado con Programa de reinserción social” y que los mismos programas de reinserción no se lleven a cabo o se implementen de manera incompleta, puesto que es parte de la sanción y una obligación del Estado hacerse cargo de estos. En otras palabras, consideramos un gran avance que nuestro país haya ratificado la CDN y haya buscado interiorizar la legislación internacional a la nacional, pero al mismo tiempo tremendamente irresponsable no implementar los programas correctamente, puesto que estamos tratando con miles de menores de edad vulnerables que su vida depende de que esta intervención sea exitosa.

## **2.2. Respeto de la utilización del ingreso a un centro privativo de libertad como último recurso**

Cuando hacemos alusión a la utilización del ingreso a un centro privativo de libertad como último recurso, nos referimos tanto al uso de medida cautelar de prisión preventiva, como de la decisión de sancionar a un NNA con la internación a un Régimen Cerrado o Semi Cerrado.

En primer lugar, la prisión preventiva para ser legítima, debe cumplir con el principio de excepcionalidad, es decir, debe ser aplicada cuando el NNA represente un peligro inmediato y real para los demás<sup>147</sup> y como último recurso cuando no exista otra alternativa. Sumado a esto, tal como dijimos, debe ser aplicada durante el plazo más breve posible y ser sometida a revisión periódica, además de garantizar a los NNA privados de libertad todos los derechos y protecciones acorde a su edad. En ese sentido, la

---

<sup>147</sup> Informe del Experto Independiente de Naciones Unidas para el Estudio de la Violencia contra los Niños, 29 de agosto de 2006, A/61/299, párr. 112.

CIDH<sup>148</sup> insta a los Estados a disponer métodos cautelares alternativos a la privación de la libertad para asegurar la comparecencia de los niños imputados y a cumplir con su obligación de sustituir estas medidas por otras menos lesivas a medida que las circunstancias del caso lo ameriten.

Por otra parte, bajo nuestro parecer, la sanción de internación en Régimen Cerrado o Semi Cerrado con programa de reinserción social, dado los fines que busca la CDN y la LRPA, deben ser aplicadas exclusivamente en aquellos casos que sea absolutamente necesario y beneficioso para el menor y no únicamente como una forma de hacerlo adquirir responsabilidad por sus actos. Es decir, se debe preferir la aplicación de medidas alternativas para evitar la institucionalización de los NNA.

Se ha comprobado que un contacto temprano con centros privativos de libertad puede perjudicar a los niños, niñas y adolescentes de forma irreversible, razón por la cual la tendencia mundial de los sistemas penales es evitar la aplicación de penas privativas de libertad que no sean absolutamente necesarias. Además, como consecuencia de la progresiva humanización de las ideas penales, la privación de libertad aparece hoy en día como una pena que resulta excesiva en muchas ocasiones<sup>149</sup>. Sumado a esto, existe una tendencia a evitar este tipo de penas por distintas razones: una de ellas es que estas penas, antes de favorecer la reeducación y reintegración del sujeto, provocan una desocialización, puesto que permite al pequeño delincuente al entrar en contacto con delincuentes más avanzados contagiarse de la vida delictiva. Por otra parte, es posible buscar otras sanciones que sean posibles de aplicar a menores que comenten delitos que sean propios de una condena privativa de libertad, ya sea multa o localización permanente o bien, renunciar a toda pena por el posible efecto sin retorno que pueda causar en el menor en específico. Finalmente, existe una tercera posición: la suspensión

---

<sup>148</sup> OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas. *Op. Cit.* párr. 276.

<sup>149</sup> P.E.M. (Mayo, 2013). La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad. de [www.juiciopenal.com](http://juiciopenal.com/las-penas-en-el-cp-espanol/la-suspension-de-la-ejecucion-de-las-penas-privativas-de-libertad/). [En línea] <<http://juiciopenal.com/las-penas-en-el-cp-espanol/la-suspension-de-la-ejecucion-de-las-penas-privativas-de-libertad/>> [Consulta: 27 de diciembre 2016]

de la ejecución de la pena a condición de que el menor no vuelva a delinquir o de que se cumplan ciertas condiciones dentro del corto plazo.

Tal como mencionamos *supra* la experiencia de Canadá ha revelado que las medidas extrajudiciales pueden constituir una respuesta eficaz para delitos menos graves cometidos por adolescentes, siendo el aumento de estas una de las medidas de la LSJPA. Al mismo tiempo, las medidas extrajudiciales permiten llevar a cabo una intervención temprana en beneficio de los jóvenes, pudiendo los magistrados concentrarse en los delitos más graves perpetrados por jóvenes<sup>150</sup>. Por ejemplo, la LSJPA contiene disposiciones que hacen posible incurrir en medidas extrajudiciales con ciertos objetivos: reparación de los daños causados a la víctima y a la comunidad; dar la posibilidad a la víctima de participar en las decisiones; asegurar que la medida impuesta sea proporcional a la gravedad de la infracción o delito; y fomentar la participación de las familias, de las víctimas y de otros miembros de la comunidad. De conformidad a estos, el número de imputaciones judiciales ha disminuido notablemente y el número de casos desviados del proceso judicial por la policía mediante medidas extrajudiciales ha aumentado de manera considerable.

Como mencionamos anteriormente, el Estado tiene una posición de garante tanto del derecho a la vida como del derecho a la integridad personal, por lo que está obligado a prevenir cualquier situación que pudiera conducir, por acción u omisión a la afectación de aquél. Evidentemente, en los casos en que se falta a la protección de los derechos de menores –una vez expuestas las condiciones graves de vida, integridad física y psíquica, desprotección de derechos sociales como salud y educación- se vulnera el deber calificado de protección y garantía a la luz del Art. 19 de la CADH, faltando así, a su obligación de implementar medidas de reintegración social y no contribuyendo a disminuir las tasas de reincidencia. De esta manera, es posible decir que si no tomamos medidas prontas para asegurar los derechos de NNA, nos veremos encerrados en un círculo vicioso que se irá

---

<sup>150</sup> SERVING CANADIANS AU SERVICE DES CANADIENS. (2015). Síntesis y contexto de la ley sobre el sistema de justicia penal para adolescentes. p. 12. [en línea] <[http://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/yj-jj/tools-outils/sheets-feuillets/pdf/span/summ-back\\_spa.pdf](http://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/yj-jj/tools-outils/sheets-feuillets/pdf/span/summ-back_spa.pdf)> [Consulta: 25 de noviembre de 2016]

agravando cada vez más: si el Estado no cumple la obligación de garantizar los derechos de niños, niñas y adolescentes, imposibilitaremos su reinserción y aumentaremos tanto la tasa de reincidencia de éstos, como la cantidad de niños que cometen delitos.

### **2.3. Utilización del proceso como última ratio, medidas de publicidad y búsqueda de la no estigmatización**

En concordancia con lo dicho anteriormente, podemos decir que el Estado de Chile tiene el mandato de garantizar derechos universales de las personas habitantes de la República, pero también debe focalizar su actuar en los grupos de NNA más vulnerables. Debemos entender que un proceso judicial es una situación crítica para todas las partes del proceso: tanto víctima como victimario. Sin embargo, cuando nos enfrentamos a procesos donde el segundo es un menor de 18 años, debemos tener en consideración que es una persona –considerada como sujeto de derechos- que está en proceso de desarrollo, por lo que es probable que esta situación le afecte de mayor manera que a un adulto.

En el anterior sentido, el sometimiento al proceso en sí significa un perjuicio para el niño, niña o adolescente –independiente de la calidad de parte que tenga dentro de éste- por lo que, lo mínimo que es posible esperar, sin desmerecer el derecho de las víctimas, es que se tomen las medidas mínimas para quienes son parte de estos procesos judiciales. El principio de última ratio y la desformalización está expresados en la regla 11 de las Reglas de Beijing, justamente por el reconocimiento de lo perjudicial que es estar sometido a un proceso judicial, sobre todo si estamos hablando de personas en desarrollo.

Si se vuelve totalmente inevitable someter a un menor a un proceso judicial, es necesario que se resguarde su identidad personal en todo momento, puesto que, tal como mencionamos en el caso de Canadá –donde se toman este tipo de resguardos- es muy probable que al hacerse de público conocimiento que un menor ha estado relacionado con centros penitenciarios –siendo niño, niña o adolescente e incluso adulto- sea

estigmatizado y sus posibilidades de acceso a educación o trabajo se vean disminuidas, lo que va totalmente en contra de la búsqueda de reinserción social.

Evidentemente si tenemos niños, niñas y adolescentes que provienen de un centro de privación de libertad del SENAME, ya con pocas posibilidades de reinserción y alta probabilidad de reincidencia, si “marcamos” a estos menores como “menores institucionalizados” –que presentan carencias afectivas, de salud y educación que difícilmente puedan superar- evidentemente la reinserción se hará aún más difícil, puesto que no se ha tomado conciencia que se requiere de la consolidación de sus derechos, de que estén en cercanía con su familia, que se relacionen de manera cercana con los profesionales y educadores de trato directo, y que se requiere de comunidad. Solo de esta manera se podrá decir que estamos reconociendo a un sujeto de derechos más allá de sus antecedentes, de su historia de vulneraciones y el estigma de su historia previa<sup>151</sup>.

#### **2.4. Mejora a las condiciones de vida en los centros de privación de libertad**

Durante la presente investigación, nos hemos referido en variadas ocasiones sobre las pésimas condiciones de vida que poseen los niños, niñas y adolescentes que habitan los centros del SENAME, tanto en sede de protección como en los recintos donde cumplen sanciones por infracción a la ley penal. Las comisiones<sup>152</sup> que se han encargado de revisar las condiciones de estos centros, los han calificado como “inadecuados, indignos y denigrantes”, señalando también que *“Tal como se esperaba, la opinión de los expertos en terreno muestra un panorama desastroso. Una suma de carencias e injusticias que exhiben que lo que se inauguró el año 2007 –y permaneció oculto al escrutinio público- fue un sistema de apoyo que no tenía ni la infraestructura ni el personal necesario. Hoy el sistema*

---

<sup>151</sup> CIPER CHILE (19 de agosto de 2013). *Columna de opinión de Camilo Morales: “Crisis del Sename: Un sistema que hiere cuando intenta cuidar”* [en línea] <<http://ciperchile.cl/2013/08/19/crisis-del-sename-un-sistema-que-hiere-cuando-intenta-cuidar/>> [Consulta: 6 de diciembre de 2016]

<sup>152</sup> CIPER CHILE (15 de septiembre de 2010). *Reportaje de investigación de Juan Andrés Guzmán: “El secreto desastre de las cárceles para jóvenes”* [en línea]. <<http://ciperchile.cl/2010/09/15/el-secreto-desastre-de-las-carceles-para-jovenes/>> [Consulta: 6 de diciembre de 2016]

*no ofrece a los jóvenes la prometida rehabilitación sino, muchas veces, un castigo que afecta su dignidad y que habla muy mal del país que mantiene esa situación”<sup>153</sup>.*

Con detalles como estos, es difícil pensar que un niño, niña o adolescente encontrará en los recintos de Régimen Cerrado o Semi Cerrado –o incluso en un hogar de protección- un lugar donde rehabilitarse de las condiciones que lo llevaron a cometer delitos.

Desde la otra perspectiva, hemos sido testigos de denuncias por parte de los funcionarios de los centros de menores que alegan haber sido víctimas de violencia por parte de los NNA que habitan esta institución. Uno de estos casos fue una denuncia hecha por un funcionario del centro de San Joaquín dependiente del SENAME. El funcionario señaló en Junio del 2016 al Diario La Tercera: *“Me golpeó en las costillas, dejándome con contusiones leves, pero importantes. Una costilla quebrada, tuve que pasar a asistencia con sicólogo. Estuve 10 días fuera y psicológicamente con miedo”*. Así recordó el funcionario la agresión, provocada tras encontrar el elemento prohibido [un celular] y que ocurrió en junio de este año. El educador, que desde hace tres años se desempeña en el centro, agrega que *“después que ellos te insultan, te agredan y te amenazan, el temor siempre está latente”*. El mismo periódico de circulación nacional agrega que: *“episodios violentos como este son frecuentes. Desde 2010 a junio de 2016, según información obtenida vía transparencia por La Tercera, se han registrado 722 agresiones de menores contra funcionarios de trato directo en centros administrados por el SENAME. Del total de episodios, 463 ocurrieron en residencias del área de Justicia Juvenil del servicio, mientras que 259 en las de protección de derechos. La causa de agresión que más ha afectado a los funcionarios durante este período es la directa, física o verbal, por parte de menores (287); seguida por la de evitar agresiones físicas entre los internos (194); mientras que más atrás*

---

<sup>153</sup> Ídem.

*están las provocadas cuando se intenta contener y/o calmar una descompensación (174)”<sup>154</sup>.*

Las estadísticas mencionadas anteriormente han ido en alza con el transcurso de los años, aumentando año a año. Sin embargo, a pesar de la crítica que realiza el periódico que mencionamos direccionado a “sancionar a estos menores”, nos parece necesario distinguir el tipo de vida que viven estos niños que los hacen ser agresivos. En otras palabras, ¿quién no sería agresivo si cada vez que llueve debe vivir con los pies mojados?, ¿es posible pedirle a menores de edad que “contengan sus emociones” si nadie les ha enseñado como hacerlo, porque los centros no cuentan con psicólogos ni psicopedagogos o estos no dan abasto con la población penal?

Relacionado con la noticia recién mencionada, Alicia del Basto, presidenta de la Asociación de Funcionarios del Sename (AFUSE), indicó que una de las causales de las agresiones se debe muchas veces a las condiciones de sobrepoblación que existen en algunos centros, lo que hace que *“los jóvenes comienzan a sentirse asfixiados, angustiados y tienen este tipo de conductas”*. Agregó que se sienten “abandonados” por parte del Estado y del sistema y “lo que más nos preocupa es que el año pasado hubo un compromiso de la autoridad de generar un plan piloto acá en la Región Metropolitana para poder atender psicológicamente y físicamente a los funcionarios que trabajan directamente con los niños y jóvenes, y eso no se cumplió”, sostuvo<sup>155</sup>.

## **2.5. Seguimiento posterior luego del cumplimiento de la pena**

Los datos de la Defensoría Penal Pública, indican que el total de condenas privativas de libertad decretadas durante los tres primeros años de ejecución de la ley alcanza a 3.088. Por su parte, el Balance Anual de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescentes elaborado por SENAME (2009) indicó que un 9,2% del total de condenados

---

<sup>154</sup> REYES PIÉROLA, Carlos. (18 de septiembre de 2016). Sename: 722 agresiones de menores a funcionarios se han registrado en centros. LA TERCERA [en línea]. <<http://www.latercera.com/noticia/sename-722-agresiones-de-menores-a-funcionarios-se-han-registrado-en-centros/>> [Consulta: 31 de diciembre 2016]

<sup>155</sup> *Ídem.*

menores de 18 años cumplió pena privativa de libertad. Si bien algunos de los adolescentes que han cumplido una condena en privación de libertad retornarán a la comunidad y lograrán insertarse en ella, las estadísticas sobre reincidencia, a nivel internacional sugieren que un número importante de adolescentes vuelve a infringir la ley.

Tal como mencionamos anteriormente, una parte importante del éxito del modelo de reinserción de Canadá se basa en el seguimiento que se le hace al NNA luego de que es puesto en libertad. Este seguimiento, sin ser necesariamente invasivo, permite que el niño, niña o adolescente que está viviendo un proceso de reinserción en la sociedad, pueda encontrar apoyo en caso de necesidad, tanto material como psicológica. Todo lo anterior, debido a que se tiene conciencia de la dificultad que presenta el retorno a la comunidad, además de lo estresante que puede llegar a ser. La privación de libertad tiene una serie de efectos importantes en sus vidas, tales como el debilitamiento de los lazos sociales, desarraigo de la familia y la comunidad, problemas severos de salud mental, experiencias de victimización en las prisiones y en algunos casos la adquisición o consolidación de ciertos patrones de interacción violentos, comunes a la prisión<sup>156</sup>. A esto, debe agregarse que los primeros días fuera de la cárcel pueden estar poblados de estímulos que ofrece el contexto de la libertad: exposición al consumo, relaciones sexuales con escasa protección o cuidado, consumo de alcohol, participación potencial de riñas en la calle, cuando no hay un hogar de acogida. Los primeros días “fuera” están marcados por la vulnerabilidad y la sensación vertiginosa de adaptarse a un medio con menos restricciones que obliga al sujeto a controlarse a sí mismo, cuestión que no siempre es tan sencilla de alcanzar<sup>157</sup>, y menos para un NNA.

Las intervenciones de acompañamiento posterior a la privación de libertad se denominan “Intervenciones de Transición”<sup>158</sup>. El éxito del proceso de retorno dependerá

---

<sup>156</sup> VALDEBENITO, Sara. (Septiembre, 2011). Jóvenes que transitan de la cárcel a la Comunidad: ¿Qué hay después de la privación de libertad?. REVISTA EL OBSERVADOR, N°8. p.11

<sup>157</sup> *Ídem*.

<sup>158</sup> La transición a la comunidad (Griffiths & cols., 2007) se entiende como un proceso de carácter continuo y coordinado que incluye intervenciones que se inician en la prisión y se extienden durante y después de que el interno es puesto en libertad.

de las capacidades del individuo para integrarse al medio, del soporte que distintos agentes puedan ofrecerle durante éste y por supuesto de las oportunidades que le brinde la comunidad.

La evidencia ha demostrado que no basta con ejecutar una condena para que mejoren las condiciones de seguridad pública de una comunidad, o aumentar la reintegración social. Al parecer, la intervención especializada durante la condena y la implementación de los programas de “acompañamiento transicional” son requisito esencial para reducir la reincidencia. En particular, éstos últimos no tienen por qué constituir necesariamente una extensión de la pena, sino, ser más bien una alternativa de soporte para un período de tiempo acotado. Estas intervenciones deberían abordar necesidades muy específicas y no pueden ser generalistas. Todos los adolescentes requieren un acceso expedito a programas de salud, educación, trabajo, pero esas necesidades tienen una expresión particular cuando se ha experimentado una situación de encierro prolongado a causa de una infracción a la ley<sup>159</sup>.

Un estudio<sup>160</sup> realizado el año 2008, ha señalado que las principales barreras que enfrentan los adolescentes cuando retornan a la comunidad –y que aumentan la exposición a factores criminógenos- son los siguientes:

### **2.5.1. Limitada posibilidad de retomar estudios**

La baja probabilidad que tienen de retomar su formación académica, muchas veces por no poder calificar sus avances durante la privación de libertad o porque dicha formación no es considerada de calidad, dificulta la permanencia en el medio libre. En el caso chileno, los centros cuentan con escuela y certificación para su formación académica, lo que permite la conexión de los jóvenes con posterioridad a su egreso del centro privativo de libertad. Respecto de la calidad, esta no resulta peor que la que se observa en los centros educacionales a los cuales acceden los jóvenes, generalmente Centros

---

<sup>159</sup> VALDEBENITO, Sara. *Op. Cit.* p. 17.

<sup>160</sup> Estudios realizados por Bullis & Yovanoff's, (2006); Dawes, G., (2008); Steinberg, Len Cheung & Little (2003)

Integrales de Educación Adulta (CEIA)<sup>161</sup>. Sin embargo, no podemos dejar de mencionar que los jóvenes con reiteradas experiencias de privación de libertad ven limitado no solo el acceso a educación, sino también al desarrollo psicológico y la madurez emocional, dificultando desde más de un área su proceso de integración social.

### **2.5.2. Limitadas oportunidades de acceso al empleo**

Un estudio realizado con población infractora, observó que solo un 29% consiguió empleo durante los 6 meses posteriores a la liberación. Sin embargo el porcentaje de sujetos empleados descendió a lo largo del tiempo, ya que la aplicación de condenas durante la adolescencia dificulta la integración al sistema escolar y reduce las oportunidades para el desarrollo de destrezas laborales, cuestión que es clave para la integración futura. Adicionalmente, el contacto con el sistema penal marca sus trayectorias asignándoles etiquetas que entranpan la integración a un puesto de trabajo<sup>162</sup>. No es sorpresa que estos jóvenes acceden a empleos temporales, precarios y de baja especialización, haciendo que sea difícil la mantención de los puestos de trabajo. Esta situación evidentemente nos lleva a reflexionar sobre la importancia de la capacitación durante el periodo que los jóvenes se encuentran privados de libertad, puesto que mientras que delinquir sea “más rentable”, es difícil que se logre alejar a los NNA de la vida marginada a la ley.

### **2.5.3. Dificultad para acceder a un tratamiento por consumo de drogas**

Si es que eventualmente un adolescente logró acceder a un tratamiento por consumo de drogas durante su estadía en un centro de privación de libertad, la dificultad de permanecer en ellos es aun mayor. Esta medida es llevada a cabo por Conace, el cual dispone de equipos de tratamiento que funcionan al interior de los centros penitenciarios. Este modelo propone que ese tratamiento puede tener continuidad en el medio libre, pero no es algo que efectivamnete ocurra en todos los casos.

---

<sup>161</sup> VALDEBENITO, Sara. *Op Cit.* p. 13.

<sup>162</sup> VALDEBENITO, Sara. *Op Cit.* p. 15.

#### **2.5.4. Dificultades para administrar el tiempo libre evitando situaciones de riesgo**

Luego de que salen de la cárcel, los adolescentes requieren incorporarse a actividades que les permitan desarrollar habilidades sociales como la resolución no violenta de conflictos y el respeto a límites ajenos<sup>163</sup>. Algunas experiencias se han desarrollado en el Centro Semi Cerrado de La Cisterna *“en la cual los adolescentes que cumplen condena se han organizado para prestar servicios a sus comunidades de origen. Estas actividades que no son ejecutadas en el contexto de una sanción, sino más bien en la lógica de una “práctica restaurativa” y proveen la oportunidad de adquirir un rol social menos conflictivo, disminuir el estigma y reforzar las habilidades de los adolescentes para establecer relaciones más armónicas con su entorno”*<sup>164</sup>. Sin embargo, evidentemente estas actividades constituyen una excepción: no existe a nivel nacional una política que implique un proceso de desarrollo e integración del joven a su comunidad, no haciéndose cargo de la estigmatización sufrida por el joven ni la cantidad de tiempo que gastará en realizar una u otra actividad.

### **3. ELEMENTOS QUE BUSCAN REINSERCIÓN EFECTIVA EN PROYECTO DE LEY QUE PONE FIN AL SENAME**

Recientemente el Gobierno ha anunciado que se tomarán medidas respecto de la institucionalidad de la infancia y adolescencia de nuestro país. A principios de octubre de 2016, la Presidenta Bachelet abordó el tema de las vulneraciones que se han mediatizado, comunicando que el Estado se haría cargo del conflicto inyectando recursos para solucionar problemas inmediatos que presenta el SENAME, además de tomar medidas a largo plazo, a través de la presentación de un proyecto de ley que crea una nueva institucionalidad. Este nuevo sistema, consiste en eliminar el SENAME y crear dos instituciones diferenciadas: una de protección y otra de responsabilidad penal adolescente. Por tanto, nos parece relevante considerar de qué manera este proyecto de

---

<sup>163</sup> *Ídem.*

<sup>164</sup> *Ídem.*

ley se hace cargo de los problemas del sistema que hemos descrito, en particular, en cuanto al éxito de la intervención al adolescente condenado a privación de libertad, demostrada en su efectiva reinserción a la sociedad.

La nueva institucionalidad que reemplazará al SENAME en el área de responsabilidad penal adolescente, será el Servicio Penal Adolescente. Este organismo será dependiente del Ministerio de Justicia, administrativamente descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio. Más allá de la propuesta orgánica que introduce este proyecto de ley, los cambios sustanciales en el funcionamiento respecto de la responsabilidad penal adolescente no son muchos, no se aprecia un notable mejoramiento respecto de las condiciones de los menores bajo proceso judicial que diste de lo ya establecido en la LRPA.

El proyecto declara entre sus objetivos la promoción de la responsabilización y la reinserción social de los adolescentes, lo que concuerda con la orientación del programa de gobierno de la Presidenta Bachelet, quien anunció la definición de una Política Nacional de Reinserción Social de Adolescentes. Sin embargo, esto solo ha sido una declaración de intenciones, debido a que no se proponen medidas concretas que beneficien a los programas tendientes a reinsertar al adolescente en la sociedad, por el contrario, se enfatiza en adoptar medidas de responsabilización, desequilibrando el balance entre la mirada punitiva y de resocialización que pretende la ley.

De todas maneras, si bien no es explícito, creemos que hay medidas que se toman que pueden beneficiar a la efectividad del sistema, como lo es el avance en la especialización de los funcionarios y el personal que trabajará de manera colaborativa con el nuevo servicio, lo que podría propiciar a la mejora en la implementación de ciertos programas, generando por tanto, una intervención con mayores resultados. Es necesario tener en cuenta, sin embargo, que solo es posible que esta especialización técnica tenga resultados si se combina con otras prácticas como el alza de los sueldos de estos

trabajadores, debido a que, por la intensidad de la labor sumada a la baja remuneración, se ha provocado una gran rotación del personal a cargo de los adolescentes<sup>165</sup>.

En cuanto a las oportunas y correctas intervenciones en favor de los jóvenes, también el proyecto se hace cargo del trabajo colaborativo que debe tener el servicio con otros organismos, los cuales son determinantes al momento de generar mejores condiciones y oportunidades para el adolescente. Sin embargo, se ha criticado que la coordinación que se propone no es suficiente: *“Por otra parte, si bien el proyecto crea una instancia mayor de coordinación pública como el Consejo Nacional de Responsabilidad Penal Adolescente, se requiere que en la práctica esta coordinación opere en todos los niveles de administración del Estado, desde la oferta local y con otros servicios, pues de otro modo no es posible lograr la reinserción social de los jóvenes. Para hacer operativo un principio de coordinación pública, debieran existir, a nivel de reglamentos, protocolos que establezcan acuerdos específicos para una coordinación intersectorial efectiva.”*<sup>166</sup>

Por último, el proyecto de ley establece como uno de sus principios la orientación de la gestión hacia el adolescente, expresando que esto apunta a diversas medidas tendientes a la integración social de jóvenes infractores. Pero, una vez más, la declaración carece de contenido, no concretándose una propuesta de dichas medidas.

Vale hacer una breve mención en cuanto al recibimiento a que ha tenido este proyecto que se presentó como un salvavidas ante las escandalosas críticas que está recibiendo la actual institucionalidad a cargo de niños, niñas y adolescentes. Primeramente, como pudimos notar en este apartado una de las principales críticas que se le puede hacer es la falta de propuestas concretas que tiene el proyecto, siendo más que nada, una declaración de buenas intenciones al abordar algunas temáticas que presentan graves problemas bajo el funcionamiento actual, como lo es -por ejemplo- las condiciones a las que se someten los jóvenes en conflicto con la ley. Si bien los proyectos

---

<sup>165</sup> CENTRO DE POLÍTICAS PÚBLICAS UC. Apuntes Legislativos. (2012). Nueva Institucionalidad para la infancia y adolescencia: un compromiso pendiente. p. 10. [En línea] <<http://politicaspublicas.uc.cl/wp-content/uploads/2015/02/apunte-legislativo-no-17.pdf>> [Consulta: 12 de diciembre 2016]

<sup>166</sup> CENTRO DE POLÍTICAS PÚBLICAS UC. (2012). *Ibid.* p.11.

de ley son anteriores a la crisis actual, es decir, del presente año, debemos decir que la institución es el blanco de las críticas especialmente desde el Informe Jeldres ya mencionado, realizado el 2013.

El cambio concreto que introduce la ley, que es la creación de estos dos nuevos organismos, tampoco ha estado exento de críticas. Por un lado, la Presidenta de la ONG Red Infancia Chile, ha valorado como negativo el hecho de que el área de responsabilidad penal adolescente se ubique dentro del Ministerio de Justicia, debido a que provoca una distinción que propicia a la discriminación de los menores como delincuentes por sobre la mirada de acogimiento y reinserción: *“Con esta división, aparentemente, lo que quiere el Ministerio de Justicia es tildar como delincuentes a los niños que de alguna u otra manera han hecho algo ilegal. Creemos que sería bueno tal vez cambiar de ministerio, a Desarrollo Social quizás, pero que sea uno, no que sean dos servicios. Aquí también hay un tema burocrático, no podemos tener dos fichas en un lado y en otro, no entiendo bajo qué criterios se hace esta división. Este proyecto estigmatiza y segrega a los niños.”*<sup>167</sup> Por su parte, la Asociación Nacional de Funcionarios del SENAME (AFUSE), también se opone a la división de la institución, pero con una mirada opuesta, ya que consideran que tanto el servicio de protección como el de responsabilidad penal adolescente deben pertenecer al Ministerio de Justicia, ya que ponderan que en ambos casos los NNA pasan por una judicialización, por lo que el organismo de protección dependiente del Ministerio de Desarrollo Social presentaría deficiencias ya que no tiene coordinación ni manejo en el ámbito judicial<sup>168</sup>. La AFUSE ha ido más allá, solicitando incluso que se paralice el proyecto de ley.

#### **4. LA INEXISTENCIA DE REINSERCIÓN EN NUESTRO PAÍS:**

---

<sup>167</sup> DIARIO U. CHILE. (2016). Modificaciones al SENAME abren debate sobre estigmatización de menores. [En línea] <<http://radio.uchile.cl/2016/08/28/modificaciones-al-sename-abren-debate-sobre-estigmatizacion-de-menores/>> [Consulta: 12 de diciembre 2016]

<sup>168</sup> ASOCIACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS DEL SENAME (2016) SENAME: Funcionarios se oponen a la división que propone proyecto. [En línea] <[http://www.afuse.cl/wp-content/uploads/2014/04/Sename\\_Alicia.jpg](http://www.afuse.cl/wp-content/uploads/2014/04/Sename_Alicia.jpg)> [Consulta: 12 de diciembre 2016]

## DATOS ESTADÍSTICOS<sup>169</sup>

Ya habiendo descrito en el capítulo anterior las condiciones en que se desarrolla la condena privativa de libertad en centros del SENAME, nos enfocaremos en exponer las consecuencias de ésta. Para esto, debemos considerar si el sistema es exitoso en lograr la resocialización del menor, lo que comprende muchas variables, desde la continuidad de los estudios u obtención de un puesto de trabajo – según sea el caso – hasta la capacidad de acceder a servicios médicos que se haya diagnosticado que son necesarios para el correcto desarrollo del menor, pero sin dudas el mayor indicador del fracaso del sistema penal juvenil es la reincidencia en el delito, ya que demuestra la incapacidad de erradicar la conducta no deseada.

En cuanto a la materia, los más recientes datos<sup>170</sup> indican que la totalidad de las sanciones del sistema penal juvenil, tienen un índice de reincidencia que en los últimos cinco años ha rondado el 40% a los doce meses del egreso y el 50% luego de 24 meses desde que el adolescente egresa del sistema al haber cumplido con la condena que se le impuso. Si entramos al detalle de reincidencia por tipo de sanción, podemos reparar en que las penas privativas de libertad tienen tasas de reincidencia superior a las no privativas. La cifra de egresados en el año 2012 indica que luego de 12 meses de su egreso, tanto aquellos condenados a internación cerrada como semicerrada tenían un índice de reincidencia cercano al 50%, mientras que a los 24 meses del egreso en ambos sistemas de internación rodea el 65%, superando ampliamente el promedio en ambos lapsos de tiempo.

---

<sup>169</sup> Todos los datos y tablas del presente apartado corresponden al Informe “Reincidencia de jóvenes infractores de ley RPA 2015”, debidamente referido en cita al pie de página a continuación. Tablas con su numeración original.

<sup>170</sup> UNIDAD DE ESTUDIOS SERVICIO NACIONAL DE MENORES. (2015). Reincidencia de jóvenes infractores de ley RPA. Estudio 2015. [En línea] <[http://www.sename.cl/wsename/images/IFR\\_2015v2.pdf](http://www.sename.cl/wsename/images/IFR_2015v2.pdf)> [Consulta: 19 de diciembre 2016]

**Tabla 4. Tasa de reincidencia general por modalidad de sanción, 12 y 24 meses**

	2009		2010		2011		2012		2013	Promedio total 12 meses	Promedio total 24 meses
	12	24	12	24	12	24	12	24			
SBC	42,02	56,86	39,84	54,25	34,37	49,70	41,69	57,01	41,72	39,92	54,46
PLA	35,69	48,64	35,06	50,03	36,28	50,40	41,36	55,26	40,55	37,79	51,08
PLE	39,32	52,10	30,50	42,46	30,58	42,99	31,59	45,09	30,82	32,56	45,66
CSC	53,58	68,55	46,71	61,43	50,64	67,57	47,29	65,67	46,96	49,04	66,06
CRC	37,04	54,50	47,51	68,51	39,30	57,20	46,53	65,31	45,16	43,11	61,38

Fuente: Software REIN, a partir del ingreso de bases de datos de SENAINFO y CAPI.

Es importante mencionar la progresión de severidad del delito, este dato revela que los jóvenes reincidentes que han estado privados de libertad, tienden a disminuir la gravedad del delito en la gran mayoría de los casos. De igual manera, el porcentaje de casos en que en que la severidad del delito aumenta es muy acotado, siendo la situación significativa más compleja aquella en que los hechos se mantienen graves, bordeando un 7% de los casos.

**Tabla 5. Tasa promedio de progresión de severidad del delito de jóvenes reincidentes, entre cohortes 2009-13, según modalidad de atención.**

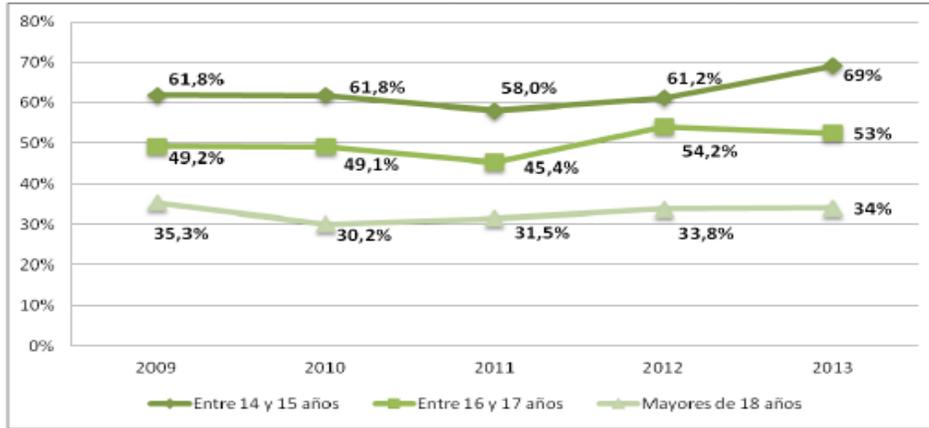
	SBC		PLA		PLE		CSC		CRC	
	12	24	12	24	12	24	12	24	12	24
Aumenta	9,27	10,02	6,62	7,69	1,72	2,06	0,91	1,20	0,29	0,24
Mantiene Grave	0,58	0,56	3,17	3,86	7,32	7,32	6,59	7,16	6,69	6,19
Mantiene No Grave	85,07	83,88	55,68	49,77	16,04	15,94	11,14	10,18	6,76	6,44
Disminuye	5,08	5,54	34,53	38,68	74,92	74,68	81,36	81,45	86,26	87,13

Fuente: Software REIN, a partir del ingreso de bases de datos de SENAINFO y CAPI.

En cuanto al rango etario, se debe destacar que el mayor número de egresados del sistema, en los últimos años estudiados, se encuentra en el lapso de edad de 18 años en adelante, con una representación cercana al 75% del universo de egresados en 2013; lo

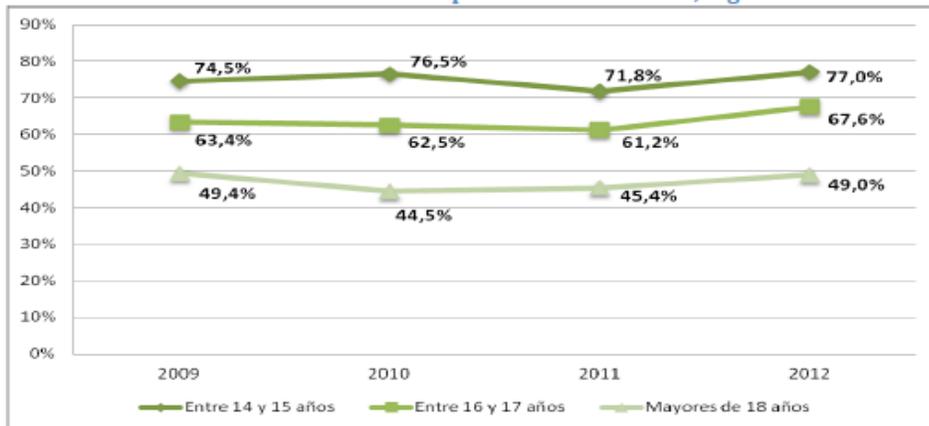
que nos da importantes luces sobre aquellos casos en que los adolescentes salen de centros del SENAME para ingresar al sistema penal adulto. Si analizamos los números de reingreso al sistema por tramos etarios, podemos notar que la edad y el porcentaje de reincidencia son variables inversamente proporcionales, es decir, a menor rango de edad mayor es el porcentaje de reincidencia y viceversa, por lo que vemos que en el tramo entre 14 y 15 años el porcentaje en el último año estudiado va de un 69% en 12 meses desde el cumplimiento de la condena a 77% en 24 meses, demostrándonos que los jóvenes en este rango etario tienen una muy baja resocialización efectiva, ya que aproximadamente tres de cada cuatro volverá al sistema. Por su lado, el grupo entre 16 y 17 años fluctúa de un 53 a 67% del año a los dos años de egreso, mientras que en el mismo lapso de tiempo los adolescentes de 18 años y más, van de un 34 a 49% de reincidencia.

**Gráfico 20. Reincidencia a los 12 meses para cohortes 2009-13, según tramo etario.**



Fuente: Software REIN, a partir del ingreso de bases de datos de SENAINFO y CAPI.

**Gráfico 21. Reincidencia a los 24 meses para cohortes 2009-13, según tramo etario.**



Fuente: Software REIN, a partir del ingreso de bases de datos de SENAINFO y CAPI.

Vale hacer una breve mención a la distinción por sexo, ya que como hemos mencionado anteriormente, las mujeres representan una cuota muy menor del total de adolescentes en el sistema, abarcando cerca de un 10% del universo de infractores de ley. Sin embargo, porcentualmente las mujeres tienen un índice de reincidencia levemente menor que el de los hombres, en particular en el año 2012 las mujeres tuvieron un índice menor en 6,88% y 11,31% en el lapso de 12 y 24 meses respectivamente.

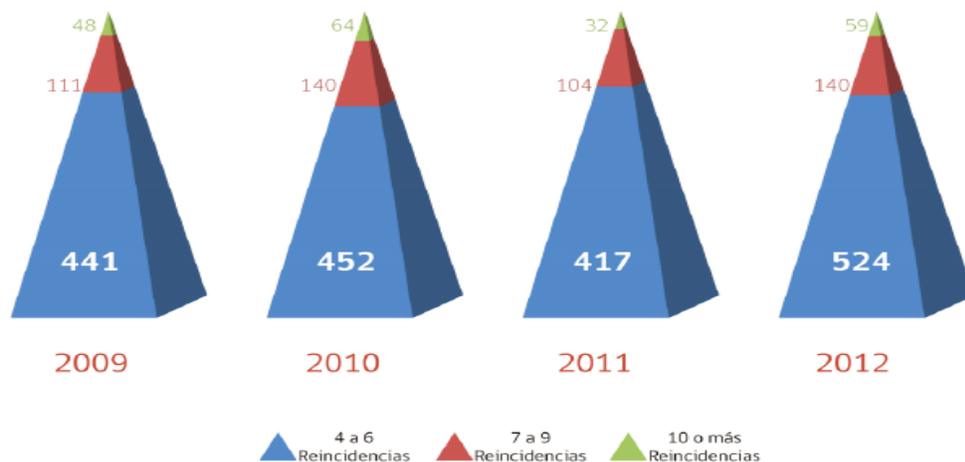
**Tabla 10. Reincidencia general por sexo, 12 y 24 meses.**

	2009		2010		2011		2012		2013
	12	24	12	24	12	24	12	24	12
<b>Hombres</b>	41,53%	55,98%	37,48%	51,88%	36,47%	51,34%	39,65%	54,90%	39,60%
<b>Mujeres</b>	33,63%	43,72%	30,22%	41,28%	26,53%	36,56%	32,77%	43,59%	30,61%

Fuente: Software REIN, a partir del ingreso de bases de datos de SENAINFO y CAPJ.

Un último factor a considerar es el de las multirreincidencias, entendidas como “aquellos casos en que jóvenes infractores de ley hubiesen recibido 4 o más condenas por la comisión de delitos en el plazo de los 24 meses posteriores al egreso de una sanción de J.J. (justicia juvenil)”<sup>171</sup>. En esta medición se incluye tanto los jóvenes que vuelven al sistema de menores, como los que por su edad son posteriormente condenados al sistema de adultos. En el año 2012, del total de egresados las multirreincidencias abordaron un poco más del 11%, igual a un número de 723, mientras que de este total 524 casos son de 4 a 6 comisiones de nuevos delitos, 140 son de 7 a 9 ocasiones y 59 casos representan 10 o más reincidencias.

**Gráfico 32. Número de Multirreincidentes según cantidad de reincidencias**



Fuente: Software REIN, a partir del ingreso de bases de datos de SENAINFO y CAPJ.

<sup>171</sup> UNIDAD DE ESTUDIOS SERVICIO NACIONAL DE MENORES. *Ibíd.* p. 43

De todo lo anterior se colige, que las actuales condiciones en que se desarrollan las condenas a penas prescritas en la LRPA, conllevan a mezquinos índices de reinserción social, dando cuenta que en la mitad de los casos el sistema no es capaz de reformar la conducta del adolescente. Debemos poner énfasis, además, en que la cifra se incrementa cuando hablamos de penas privativas de libertad, es decir, que según lo visto hasta al momento, si un menor es condenado a la internación siendo apartado del medio libre, no solo tendrá que someterse a paupérrimas condiciones de vida y ser desarraigado de su entorno, sino que tendrá una muy alta probabilidad de que esta sanción no cumpla ningún otro propósito que el de castigar y estigmatizar, careciendo de todo objetivo reformador.

En el mismo sentido, los mejores índices de menores que egresan del sistema para no reingresar -por lo menos en el plazo estudiado- es de aquellos sancionados con Programa de Libertad Asistida Especial (PLE). Finalmente, resulta también preocupante que a menor edad de los infractores de ley aumenta su tasa de reincidencia, siendo los menores los más vulnerables del sistema, con mayor propensión a recaer en la conducta no deseada, de manera tal que la tasa de reincidencia puede alcanzar a 3/4 de los casos.

## **5. PRINCIPALES FACTORES CRIMINÓGENOS QUE SE DAN EN EL SISTEMA**

En función de la descripción tanto legal como fáctica que hemos realizado en la investigación, nos parece de vital importancia exponer los principales efectos que tiene la imposición de una pena privativa de libertad en el menor, desde el enfoque criminológico. A fin de cuentas, el sistema penal adolescente chileno actual, propone mediante la privación de libertad -aplicada en casos determinados y de cierta gravedad- responsabilizar al menor, así como reinsertarlo socialmente, de manera que se pretende erradicar la conducta criminal por medio de la desvinculación del medio libre, la limitación de su libre disposición, a la vez que se realiza una intervención socioeducativa. Sin embargo, ya hemos expuesto y reiterado, que esta intervención se ve mermada por un conjunto de problemáticas de las que la política criminal adolescente no se ha logrado hacer cargo y que las condiciones a las que se enfrentan los menores al momento de la internación generan una experiencia muy diversa a la pretendida teóricamente en la ley.

En concordancia, hemos visto las consistentes cifras de delincuencia juvenil y las altas tasas de reincidencia, que develan un sistema que no logra su objetivo, ni en cuanto a superación de la conducta del menor que ha ingresado al sistema, ni en cuanto a disuasión de la comisión del delito del menor que se encuentre fuera de éste. Por consiguiente, se puede desprender que la conducta del adolescente está determinada por factores criminógenos que la imposición de la pena no es capaz de superar o que, directamente, mediante la internación se expone al menor a otros factores que no solo impiden la transformación de la conducta no deseada, sino que pueden agravarla.

En cuanto a la caracterización de la sanción de privación de libertad, debemos destacar que igualmente existe una tensión entre su ejecución y su finalidad, puesto que la sanción es llamada internación en Régimen Cerrado o Semi Cerrado con programa de reinserción social. Entonces, lo que se pretende con la sanción, es reinsertar al menor marginándolo socialmente, lo que a todas luces parece contradictorio. El planteamiento de la pena parte de la base que existe un contexto en que el adolescente se desenvuelve que ha sido determinante en su conducta, de manera que si se le margina y reeduca puede variar su actitud, omitiendo el desarraigo que significa la marginación y las consecuencias tanto psicológicas como sociales de la internación en el sistema. Además, pretende plantear que dentro de la institución se está libre de todo estímulo delictivo y que las dinámicas bajo las cuales se ha formado el adolescente no se replicarán en sus relaciones al momento de cumplir la pena. En definitiva, se crea la ficción que ante la comisión del delito se toma una medida tendiente a cambiar al sujeto para que este no vuelva a delinquir, en ese sentido la crítica de Raúl Zaffaroni a la idea de resocialización ha sido la siguiente *“(...) las ideologías partían del supuesto de que la prisonización tenía por causa el delito; hoy sabemos que tiene por causa la torpeza en la comisión de delitos, porque son infinitamente más las personas que cometen delitos de otra manera y no están prisonizadas. Hoy sabemos que la prisión no es el resultado de la comisión de delitos, sino*

*consecuencia de la vulnerabilidad de esas personas a la acción selectiva del sistema penal en razón de que responden a estereotipos criminales.”<sup>172</sup>*

En consecuencia, debemos detallar cuáles son los factores que inciden en que, a lo largo de la ejecución de la pena, en la mayoría de los casos, la conducta delictiva no se erradique o se fomente. Entendiendo que cada persona actúa diferente frente a los estímulos, por lo que de ninguna manera se puede generalizar la respuesta, pero sí podemos recoger ciertos factores que se ha estudiado tienen mayor peso en la conducta y que nos parecen que su existencia en el proceso resulta contraproducente para la finalidad aparente de la pena.

### **5.1. Factores de Entorno Familiar**

El entorno familiar será la primera relación social del niño, sus figuras de apego y referentes en cuanto a conducta se ubicarán inicialmente en este círculo, serán los responsables directos de la formación valórica y emocional del NNA. Debemos considerar que las principales problemáticas se dan en este entorno micro social, las diversas configuraciones familiares desde su exceso de autoritarismo, pasando por la autoridad inconsistente hasta la ausencia total, pueden generar distintos conflictos que deriven en una actitud delictual<sup>173</sup>.

Entre los problemas que se pueden desarrollar en el entorno familiar tenemos:

(1) Falta de supervisión de los padres: Para la formación de toda persona es necesario tener figuras de autoridad que tengan cierto nivel de control sobre las actividades del NNA, de manera de que no incurra en actos de riesgo o que superen su nivel de madurez.

---

<sup>172</sup> STIPPEL, Jorg. (2003). Las cárceles y la búsqueda de una política criminal para Chile. LOM ediciones. Santiago. p. 23.

<sup>173</sup> VÁZQUEZ, Carlos. (S.A.) Factores de riesgo de la conducta delictiva en la infancia y la adolescencia. p. 10. [En línea] <[http://www2.uned.es/dpto\\_pen/delincuencia-juv/documentos/delincuencia/factores-delincuencia.pdf](http://www2.uned.es/dpto_pen/delincuencia-juv/documentos/delincuencia/factores-delincuencia.pdf)> [Consulta: 19 de diciembre 2016]

(2) Actitudes negligentes de los padres con los hijos: Esto comprende maltratos de cualquier tipo, violencia y la imposición de incurrir en actos que no son adecuados para su edad, ni deben ser forzados, en este sentido señala SCHNEIDER que *“los niños maltratados se convierten en un grupo de riesgo que cuando llegan a adultos tienden con mayor frecuencia al abandono de su hogar, la delincuencia juvenil y desviación social, por ejemplo al abuso de estupefacientes, prostitución, suicidio, y a comportamientos violentos”*. Por ello, se puede decir que *“no pocas carreras de autores de violencia comienzan en familias propensas a la violencia”*.<sup>174</sup>

(3) Disciplina férrea o alternada: Se da cuando los padres se presentan hacia los hijos con demasiada severidad, por lo que instan a una actitud rebelde, o bien, alternan su actitud entre la permisividad y la autoridad severa, por lo que el joven no sabe a qué actitud atenerse.

(4) Quiebres familiares: El rompimiento de la familia tradicional, si bien es muy común, puede someter a los NNA a situaciones afectivamente complejas y en algunos casos, al quedar los hijos al cuidado de solo uno de los padres que, al mismo tiempo, debe sostener económicamente a la familia, puede provocar que estos queden sin la supervisión cotidiana necesaria.

(5) Malos ejemplos conductuales: Los padres o mayores que viven con el NNA, siempre serán los modelos conductuales a seguir, por lo que con sus conductas incorrectas pueden generar trastornos en el reconocimiento de sus hijos de lo que se debe hacer.

(6) Falta de comunicación y afecto: En todo momento de la crianza es necesario mantener la comunicación fluida con el niño, de manera que se pueda identificar si está ante situaciones de riesgo. Así mismo, será fundamental una relación de apego afectivo que ayude a la formación emocional. Las carencias afectivas tanto como la sobreprotección pueden generar conductas desviadas.

---

<sup>174</sup> VÁZQUEZ, Carlos. *Op. Cit.* p.7

(7) Falta de enseñanza de valores pro-sociales: Es de gran importancia que el NNA tenga formación valórica acorde a una convivencia social deseable, que los valores de solidaridad, empatía y humanidad, prevalezcan sobre el individualismo y el consumismo imperante en la sociedad actual.

(8) Marginación económica: Las condiciones de pobreza y vulnerabilidad social dificultan la labor parental, además de influir en la calidad de la educación y propiciar en situaciones de riesgo en lo social como explicaremos más adelante<sup>175</sup>.

Todas estas distintas problemáticas pueden influenciar en el delito juvenil, siempre será necesario para la persona en formación tener referentes adultos afectivos y presentes, que cumplan de manera eficaz la labor formadora, por lo que sus carencias por diversos motivos es la principal causa de jóvenes propensos a otros tipos de factores y estímulos negativos.

A mayor profundidad, la problemática parte desde la concepción misma de la familia como núcleo de la sociedad, ya que se omiten las diversas formas que pueda tener el núcleo cercano y la importancia de la comunidad en la contención de sus miembros. Bajo este entendimiento el estigma que carga el menor que por cualquier razón no tiene familia convencional, es complejo de superar, en tanto la sociedad es incapaz de ofrecer sustento al menor desprovisto de cuidado familiar. En este sentido, hemos revisado como los propios jueces han visto la internación como una solución al desamparo en que se encuentran algunos menores, optando por esta vía para suplir las carencias materiales y afectivas del adolescente infractor de ley, aunque legalmente no sea la pena procedente.

De esta manera, con la internación, lo que se logra es que este núcleo afectivo con todos los problemas que pueda tener, se desvincule de la formación del menor, no teniendo al interior de la institución ninguna figura de referencia formativa, por tanto, forzando al desapego. Hemos conocido que muchas veces la lejanía de los centros de internación imposibilita el ya limitado acceso que pueden tener la familia, que se castiga al

---

<sup>175</sup> VÁZQUEZ, Carlos. *Op Cit.* pp. 5 – 12.

interno con la pérdida del beneficio de visita y que no existe trabajo real para fortalecer los vínculos familiares, lo que no solo resulta un perjuicio evidente en la formación del menor sino que hace inviable un eventual resocialización, toda vez que el menor que egrese del sistema deberá volver a un entorno familiar con complicaciones, con el cual durante el tiempo de internación ha fracturado sus relaciones.

En el sustento teórico del estudio del SENAME sobre los factores que inciden en la comisión de delitos de los adolescentes <sup>176</sup>, indica que investigaciones sobre comportamientos conductuales de menores de 18 años han demostrado que, los grupos mayoritario de los jóvenes estudiados, provenían de familias numerosas o vivían solo con su madre. Además, establece que la relación delincinencial más documentada es aquella que se relaciona con la familia, por lo que se considera como el factor preponderante a considerar a la hora de evaluar la actitud delictiva<sup>177</sup>. Esto nos da a entender la necesidad de establecer mecanismo de apoyo para fortalecer los vínculos familiares, como condición fundamental para la erradicación de la conducta delictual.

## **5.2. Factores Socioeducativos**

La instancia más importante de educación social inicia con la escolarización. En la escuela no sólo el NNA aprenderá contenidos propios de una formación académica, sino que por primera vez se desenvolverá fuera de su entorno familiar, aprenderá a relacionarse con sus pares y con otros adultos. La etapa escolar puede determinar a una persona en muchos sentidos, ya que es su primera aproximación al mundo como ser autónomo. El hecho que se siente atraído hacia el aprendizaje, tenga una buena relación entre sus compañeros y tanto contención como disciplina de parte de sus superiores, puede marcar positivamente al individuo, pero este no siempre es el caso.

---

<sup>176</sup> CANALES, Manuel. (2005) .Una aproximación de los factores que inciden en la comisión del Delito Adolescente. [En línea] <[http://www.sename.cl/wsename/otros/observador1/obs\\_49-72.pdf](http://www.sename.cl/wsename/otros/observador1/obs_49-72.pdf)> [Consulta: 30 diciembre 2016].

<sup>177</sup> CANALES, Manuel. *Op Cit.* p. 51 – 53.

En este sentido, uno de los principales factores que propenden a la delincuencia es el fracaso escolar, entendido este como la incapacidad de adaptarse al sistema escolar, lo que lleva a los malos resultados académicos y a la deserción, aparejados del sentimiento de frustración. Claramente, el éxito en la vida en su concepción más común, comprende el regular y exitoso paso por los procesos académicos, por lo que un temprano fracaso puede llevar a pensar al joven que no es capaz de tener una vida acorde a las expectativas sociales buscando otros caminos.

El aprendizaje de ciertos contenidos mínimos será de gran importancia para desenvolverse en el medio, para comprender como funcionan las instituciones y cómo posicionarse en el mundo. Es por eso que la deficiente calidad de la educación que entrega nuestro país en los establecimientos a los que accede la gran mayoría de los NNA, sólo refuerzan los problemas de adaptación que existe entre los menores de edad en muchos sectores de nuestro país: la baja calidad docente -relacionada con malas condiciones laborales-, las condiciones materiales que los jóvenes están sometidos tanto en el hogar como en el colegio y la falta de redes integradas de profesionales que apoyen a todo el entorno del NNA, impiden que se pueda superar las limitaciones externas a la experiencia socioeducativa escolar.

Es de gran importancia entender que el etiquetamiento debido a la inadaptación escolar juega un rol muy importante a la hora de influir en conductas ilícitas. Es común que, debido a conflictos arrastrados desde el seno familiar, los profesores identifiquen a los estudiantes más vulnerables y los marginen, debido a que es más compleja la labor educativa cuando no existe una continuidad fuera del establecimiento o hay problemas mucho más graves de los que hacerse cargo, que superan las capacidades del docente. En el ámbito educativo se presentarán ciertos desafíos que algunos jóvenes no serán capaces de superar, lo que llevará a tomar una actitud de alejamiento al proceso: *“La escuela comenzará entonces a seleccionar un pequeño grupo de niños a los que considerará desadaptados, creando desde tan temprana edad un etiquetamiento social, del que les será difícil salir (teoría del etiquetamiento). Esta inadaptación escolar no podrá ser*

*superada, (a juicio de los autores), en todos aquellos casos en los que la familia no se encuentre capacitada para sostener adecuadamente al niño, compensando eficazmente las carencias escolares del mismo.”<sup>178</sup>*

Todo lo antes descrito se replica de manera exacerbada entre los adolescentes privados de libertad, toda vez que ya se ha caído en actitudes delictuales, por lo que reforzar la vía de la educación escolarizada formal en una etapa tardía se hace mucho más complejo y requiere un trabajo exhaustivo. Se necesitaría un arduo trabajo profesional, sumado a impecables condiciones materiales para que al momento de egresar el adolescente haya logrado nivelar su proceso educativo con lo esperado para su edad. Esto se hace particularmente complejo en el caso de menores que nunca han entrado al sistema escolar, que ven afectadas sus capacidades cognitivas por el abuso de drogas o que simplemente, ya han internalizado de tal manera la conducta ajena a la educación formal que se requiere de una intervención muy profunda para una real reinserción. Idealmente la reinserción escolar debería hacerse en cualquier etapa previa a la sanción de internación, sin embargo, sabemos que estos mecanismos preventivos no se dan, peor aun, hemos visto que la escolarización efectiva mientras se está privado de libertad está mermada por muchos factores que comprometen el éxito del proceso.

La mejor demostración de la importancia de la experiencia descrita para la resocialización, es el estudio de la Fundación Paz Ciudadana. En este análisis se demuestra la relación directa entre el nivel de escolaridad del adolescente y su reincidencia en el delito: *“El riesgo de fallo es mayor en los adolescentes sin escolaridad o con educación básica, ya sea completa o incompleta. De esta manera, la función de sobrevivencia, muestra que la probabilidad de llegar a 1.000 días sin reincidir es mayor mientras más escolarizado sea el adolescente.”<sup>179</sup>* Por lo que es fundamental que el programa de reinserción social que contiene la sanción de internación, intente subsanar las carencias

---

<sup>178</sup> VÁZQUEZ, Carlos. *Op. Cit.* pp. 20.

<sup>179</sup> MUÑOZ, Nicolás. (2014). Análisis de la sobrevivencia de la reincidencia juvenil en Chile. p. 15. [En línea] <<http://www.pazciudadana.cl/wp-content/uploads/2015/01/nicolas-munoz.pdf>> [Consulta: 19 diciembre 2016].

educativas que el adolescente acarrea, de otra manera, la posibilidad de un efectivo cambio de la actitud delictiva se vuelve muy compleja.

### **5.3. Factores Socioambientales**

Los factores socioambientales a los que se expone el NNA está determinado por la clase social. La delincuencia comúnmente se relaciona con la marginalidad social y la pobreza asociada con los sectores de clase baja. Si bien es cierto que los delitos se dan en mayor proporción en las clases sociales más vulnerables, esto se relaciona más con las carencias en las condiciones mínimas de vida digna que con la falta de dinero propiamente tal. Sobre todo, se relaciona con la acción selectiva de la persecución penal, que funciona mediante el etiquetamiento y estigmatización de ciertos sectores de la población. *“El mecanismo de estigmatización o etiquetamiento promovido por las instancias oficiales de control social puede conducir a un joven que simplemente ha cometido un acto delictivo (delincuente primario), hacia una carrera criminal, organizada en el sentido de un verdadero y propio “estilo de vida” criminal.”*<sup>180</sup>

En consecuencia, ciertas conductas que pueden ser muy típicas entre adolescentes, propias de una etapa en que se toma mayores riesgos y se viven experiencias diversas, para jóvenes de sectores altos puede ser precisamente eso, solo una etapa; mientras que en sectores bajos puede haber una identificación con la conducta, debido a la estigmatización y naturalización de ésta, sumada a la acción selectiva de las fuerzas policiales, lo que propende a generar una conducta reiterada.

Ciertamente, si tomamos a un grupo de jóvenes que han sido influenciados por su estrato social como un factor criminógeno y los reunimos sin mejorar en lo absoluto sus condiciones de vida, difícilmente puede resultar una mejora de la conducta. Si cada uno de los jóvenes ha naturalizado la conducta delictiva como parte de su identidad -y eso le ve replicado en cada uno de los pares que tiene en su entorno- lo más probable es que la exposición al factor criminógeno siga rigiendo su conducta. Incluso, existe una exposición

---

<sup>180</sup> VÁZQUEZ, Carlos. *Op. Cit.* p. 20.

a empeorar la conducta teniendo a la vista el contagio criminológico con otros jóvenes mayores en edad o de mayor desarrollo en su actitud delictual, pudiendo así crearse nuevas redes que faciliten la futura comisión de delitos.

En este sentido, también es necesario considerar la relevancia que puede tener el grupo de amistades en la conducta de un adolescente. La búsqueda de la propia identidad en la juventud, hacen que la aceptación de los pares y la rebeldía hacia los adultos sea común y en algunos casos lleve a conductas riesgosas. *“Además, es importante destacar, que en la sociedad actual, en los países industrializados, los niños y adolescentes pasan la mayor parte de su tiempo en el colegio y en la realización de actividades extraescolares, con sus compañeros, asumiendo en sus decisiones y reflejándose en sus estilos de vida, las expectativas de los compañeros de su edad.”*<sup>181</sup>

El estudio de campo de la temática, indica que el grupo de pares de los jóvenes en conflicto de la ley, está en un 70% influenciado por adolescentes que consumen alcohol y drogas y en 62% de los casos sus amistades han estado también bajo régimen de internación<sup>182</sup>. De lo que se desprende, la importancia de la validación de la conducta entre los pares y la influencia del actuar del círculo cercano, que tiene mayor preponderancia en los adolescentes por el hecho de estar construyendo su identidad y carácter.

#### **5.4. Las drogas**

Si bien no se puede aislar el consumo de drogas como motivante único de la conducta delictual, ni hacer una relación directa y mecánica entre ambos factores, tampoco se puede negar que existe cercana relación entre la drogodependencia y la delincuencia. Especialmente, marcada por el contexto en que se da el consumo, las alteraciones biológicas que produce la dependencia y la forma en que se mueve el mercado de la droga.

---

<sup>181</sup> VÁZQUEZ, Carlos. *Op. Cit.* p. 22.

<sup>182</sup> CANALES, Manuel. *Op. Cit.* p. 51.

En primer lugar, existe un foco de delincuencia relacionado con el consumo de drogas, conocido como la delincuencia funcional<sup>183</sup>. Estos jóvenes se caracterizan por cometer delitos relacionados con la necesidad de proveerse de drogas, siempre con el mismo fin, conseguir los recursos para suministrar la próxima dosis. En general, estos delitos atentarán contra la propiedad como hurtos o robos, o bien, en algunos casos, puede constituirse el delito de micro tráfico con la finalidad de revender ciertas cantidades de modo de consumir de manera gratuita.

Otro foco de delincuencia, es la llamada delincuencia inducida<sup>184</sup>, que si bien se presenta en menor medida no deja de ser relevante. Ésta, se relaciona con la comisión de delitos producto de los cambios de personalidad que provoca el abuso de sustancias estupefacientes, en particular como facilitador de conductas violentas. Principalmente, puede provocar delitos contra la integridad física de las personas, muy comúnmente violencia intrafamiliar, así como delitos contra la libertad sexual.

Por último, se encuentran los delitos relacionados con el mundo de la droga, es decir, la utilización o reclutamiento de menores para tranzar sustancias ilícitas. En ocasiones, los pequeños se ven expuestos desde muy temprana edad al mercado de la droga, ya que los adultos los utilizan como portadores de ésta, ya que ante el accionar de las fuerzas policiales estos más difícilmente serán inspeccionados o de serlo son inimputables. En la adolescencia, los jóvenes se pueden fácilmente ver atraídos por la transacción debido a la gran cantidad de dinero que se maneja en ese mercado. *“Se observa una preocupante utilización, por parte de la delincuencia organizada adulta, de menores para la realización de ciertas tareas como: correos (para transportar la droga de un lugar a otro); funciones de vigilancia (para avisar de la llegada de patrullas de policía o de cualquier otro problema que pueda perturbar el mercado de la droga que allí se desarrolla); depositarios de la misma; pequeños “camellos” (generalmente para la venta de droga a otros menores, en ambientes donde los adultos tienen difícil acceso); etc.”*<sup>185</sup>

---

<sup>183</sup> VÁZQUEZ, Carlos. *Op. Cit.* p. 33.

<sup>184</sup> VÁZQUEZ, Carlos. *Op. Cit.* p. 34.

<sup>185</sup> VÁZQUEZ, Carlos. *Op. Cit.* p. 34.

Por lo que estamos ante un ambiente en que, claramente, existe mayor vulnerabilidad de los NNA a la actividad ilícita que lo involucra, tanto por las consecuencias del consumo, como por la exposición al tráfico como actividad laboral temprana o impuesta.

En esta línea es de vital importancia para la reinserción social, que se desarrolle un efectivo programa de rehabilitación de consumo de drogas y alcohol, de manera que se erradique este foco de conflicto. Evidentemente, esto no se puede lograr si no se corrigen los mecanismos para evitar el acceso a drogas al interior de los centros de internación.

### **5.5. Factores biológicos**

Finalmente, debemos hacer una breve mención a la teoría de que existen factores biológicos predisponentes a la comisión de delitos. Los estudios impulsados por Lombroso, proponen que existe una disposición genética a la actitud delictiva, que sería hereditaria, por tanto, habría una especie de delincuente nato, un sujeto destinado a la actividad delictual. Si bien hay indicadores de que existe una preponderancia en ciertos grupos familiares de comisión de delitos, es muy difícil separar la condición biológica de los factores sociales a los que se expone el individuo desde su nacimiento<sup>186</sup>.

Lo cierto es que, aunque puedan existir rasgo de la personalidad heredables o propensión a algunos vicios que faciliten la comisión de delitos o compliquen la reinserción social, estos factores no pueden ser relacionados directamente con la delincuencia sin abordar aquellos de corte social. Creemos que nadie está genéticamente condenado a ser delincuente.

Para finalizar este análisis criminológico de la reinserción social, debemos decir que tenemos la convicción que el respeto a los derechos de niños, niñas y adolescentes significaría la superación de la exposición de los jóvenes a muchos de estos factores criminológicos que en sus particularidades los llevaron a cometer delitos. Seguir estas guías mínimas a las que Chile ha suscrito, no sólo podrían significar darle una vida digna a

---

<sup>186</sup> VÁZQUEZ, Carlos. *Op. Cit.* p. 4.

adolescentes en situación de vulnerabilidad, sino que puede significar un mayor éxito de los programas de reinserción social que la sanción pretende conseguir, siendo un remedio eficaz para la delincuencia juvenil.

## CONCLUSIONES

La Ley 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente reformuló completamente la legislación sobre menores entre 14 y 18 años, buscando adecuarse a los principios, directrices y derechos reconocidos por el Derecho Internacional vigente en nuestro país, y en específico, a la Convención Internacional de los Derechos del Niño. Con la creación de esta ley se creyó en un cambio estructural del sistema de justicia juvenil en nuestro país, el cual tendría como objetivo contribuir a la prevención, promoción, protección y restitución de los derechos de niñas, niños y adolescentes vulnerados en sus derechos, así como a la responsabilización e inclusión social de jóvenes infractores de ley a través de una oferta programática, la cual es entregada por SENAME y sus Organismos Colaboradores Acreditados<sup>187</sup>.

En la presente investigación analizamos la situación general de miles de niños, niñas y adolescentes que han sido sancionados por la LRPA y han tenido contacto -ya sea por estar actualmente sancionados, haber recibido anterior condena o medida de internación provisoria- con algún centro de Régimen Cerrado o Semi- Cerrado del Servicio Nacional de Menores. Nos centramos en las circunstancias materiales en las que se encuentran, en cómo estas condiciones respetan –o no– sus derechos fundamentales básicos -tal como derecho a la vida, salud, educación, formación laboral, entre otros- y finalmente, en la relación del respeto de sus derechos con el fin de la ley: la plena integración social<sup>188</sup>.

Pudimos observar que, en primer lugar, es absolutamente necesario que se cumpla el principio de utilización de la privación de libertad como *ultima ratio*, puesto que la internación, especialmente aquella cumplida en régimen cerrado, es criminógena, y su utilización excesiva genera el efecto contrario al deseado: más niños, niñas y adolescentes en centros cerrados, disminuyendo sus posibilidades de reinserción social. Se debe tener en cuenta que nos encontramos ante una medida que tiene doble carácter de *ultima*

---

<sup>187</sup> MARINACKIS, F. *Loc. Cit.*

<sup>188</sup> CHILE. Ministerio de Justicia. 2005. Ley 20.084. *Op. Cit.* Artículo 20.

*ratio*: por una parte la privación de libertad para cualquier persona es la sanción más gravosa, las devastadoras consecuencias en la vida de una persona que es encarcelada hacen necesario que esta sanción se aplique sólo cuando cualquier otra pena fuese insuficiente y la seguridad social se vea gravemente comprometida; pero además, se debe considerar que cuando estamos analizando la responsabilidad penal adolescente, la privación de libertad debe de ser de *ultima ratio*, también, por la particularidad de los efectos de la sanción en menores de edad, en directa relación con lo que consagra la normativa internacional en cuanto NNA. Por lo mismo, el acceso progresivo y acompañado del adolescente encarcelado a espacios y situaciones de vida en libertad, disminuye la probabilidad de futuras reincidencias<sup>189</sup>, siendo clave contar con un sistema de ejecución de sanciones penales juveniles con amplias oportunidades de egreso temprano.

En segundo lugar, concluimos que es absolutamente necesario un cambio drástico en perspectiva de la eficiencia en la inversión de los recursos: es imperioso concentrarse en aquellos programas que se orientan a disminuir la reincidencia, que les permitan a los NNA integrarse al medio libre y contar con las condiciones adecuadas para subsistir fuera de las cárceles, teniendo en consideración que en la población juvenil existen factores de riesgo asociados a las dimensiones familiar, escolar, grupos de pares y vulnerabilidad social. Ahora bien, al preguntarnos si la oferta programática del SENAME es realmente eficaz a la hora de reinsertar a los jóvenes, la respuesta más adecuada es “no se sabe con exactitud”, puesto que a 10 años de la implementación de la ley, no hay estudios de reinserción que permitan medir el trabajo post egreso y su relación con los programas de capacitación laboral, de educación, tratamiento de alcohol o antidrogas.

Sin embargo, sí podemos decir al respecto que, si bien los estudios de reincidencia no constituyen indicadores insesgados de efectividad de los programas, los resultados muestran alta tasa de reincidencia para todas las sanciones, especialmente en medio

---

<sup>189</sup> ONU. 1985. *Op. Cit.* Regla 59.

cerrado<sup>190</sup>. De acuerdo a medición anual, para los jóvenes egresados (2009 – 2012), se estima que reinciden dentro del año alrededor del 40% y a los 2 años un 50%<sup>191</sup>, lo que evidentemente demuestra que el SENAME en su finalidad de reinserción social de NNA, ha fracasado.

En cuanto al Régimen Semi-Cerrado, el 2015 el Congreso Nacional emitió un informe en la cual se concluyó que la utilización de esta sanción es utilizada en variadas ocasiones con objetivo proteccional y no sancionatorio, respecto de aquellos adolescentes infractores que se encuentran en situación de calle o que presentan consumo problemático de drogas, además de una oferta programática escasa, con carencia de profesionales en áreas como la formación laboral. Sin embargo, el mayor problema se encuentra en el Régimen Cerrado, en cuanto que existe un déficit de recursos que dificulta el cumplimiento de los objetivos de esta sanción, sumado a que hay un inadecuado diagnóstico para el ingreso a los programas –lo que se hace extensivo al Régimen Semi-Cerrado- que no se efectúa en base a instrumentos estandarizados que aborden el perfil del joven, existiendo el riesgo de generar una oferta programática inadecuada. Los programas estandarizados por sanción no atienden a la individualidad del joven, predominando un sistema “matemático” de sanciones, orientado más a lo punitivo que a la reinserción<sup>192</sup>.

No obstante de las diversas denuncias y reclamos<sup>193</sup> en que se han expuesto las falencias que tienen los centros del SENAME que reciben niños condenados por CRC, CRSC o CIP, las condiciones en que viven estos pequeños no han variado en gran medida desde que se implementó la ley en 2007, continuándose la vulneración a los derechos reconocidos por la CDN de estos niños, niñas y adolescentes. Nadie puede alegar

---

<sup>190</sup> MORALES, Ana María. (15 de diciembre 2016). Primera jornada preparatoria del IV Congreso Estudiantil de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile: "El adolescente infractor y su tratamiento en el sistema penal chileno". Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, Chile.

<sup>191</sup> *Ídem*.

<sup>192</sup> *Ídem*.

<sup>193</sup> Uno de estos es el mencionado Informe Jeldres. *Vid. Supra* pp. 56 y ss.

desconocimiento de esta situación de abandono, por lo que las insuficientes medidas tomadas en la materia no tienen justificación racional alguna.

Desde el momento de su puesta en marcha la LRPA tuvo graves problemas de ejecución, la norma se intentó plantear acorde a ciertos estándares internacionales que no fueron alcanzados a la hora de concretar la medida. Las claras faltas estructurales, programáticas, de capacidad profesional y de especialización judicial, nos hacen cuestionar la capacidad previsor y de fiscalización de las instituciones jerárquicamente superiores del Estado que dieron vida a este necesario nuevo sistema de justicia juvenil. Lo cierto, es que aislar todas las variables que afectan gravemente a la ejecución de esta ley, como simples errores o ineficiencia de las autoridades parece del todo una visión limitada. Resulta imposible pensar en tan graves fallas del sistema penal juvenil como las expuestas, sin relacionarlo con una voluntad política que tendencia la aplicación de la ley en contra el espíritu integrador que se plantea en el papel. A la vez creemos que demuestra fallas sociales más profundas que se representan en una de las peores caras de la infancia y juventud de nuestro país.

Mientras estábamos desarrollando esta investigación, diversos casos de jóvenes dentro del SENAME se hicieron mediáticos y pusieron en la palestra el funcionamiento de la institución: el caso más emblemático está relacionado con los centros de protección de menores de edad, por lo que no fue parte integrante del presente trabajo. Sin embargo, creemos que es importante mencionar este caso para la cabal comprensión que nos dan del sistema y el contexto que ofrece de la descripción que hemos hecho. El caso de mayor relevancia en el año 2016, fue el de Lissette Villa, una niña de 11 años que falleció en un centro CREAD del SENAME, al que había entrado por encontrarse en situación de vulnerabilidad debido a un abuso sexual por parte de un familiar. En abril de 2016, nos enteramos de su muerte, junto con la mención de los problemas psiquiátricos que padecía esta niña y su permanente uso de fármacos. En un primer momento, las cuidadoras del centro declararon que la niña habría fallecido de pena, a lo que la directora del SENAME de la época -Marcela Labraña- afirmó que la real causa de muerte era un paro

cardiorespiratorio provocado por su estado anímico: *“lo que nosotros creemos que la llevó a tener el paro cardiorespiratorio, es que ella venía de una situación frágil emocionalmente (...) Ella estuvo muy agitada, obviamente porque estaba descompensada, en un contexto donde ella tenía un estrés producto de su abuso sexual intrafamiliar. Esto se suma a un montón de otras situaciones. Uno tiene un espacio donde resistir un par de emociones, y esto fue lo que detonó”*<sup>194</sup>. Este tipo de declaraciones le costaron graves cuestionamientos a la ex Directora, debido a su falta de manejo de las condiciones en que se podía llegar a resultados tan graves como la muerte de una menor de edad que se suponía fuera protegida por el Estado, y el surgimiento de comentarios que hablaban de escandalosas cifras de NNA fallecidos bajo custodia del SENAME, lo que derivó en su renuncia. Los más recientes datos sobre la muerte de Lissette nos confirman el diagnóstico alejado de la realidad que mantenía la ex Directora sobre las situaciones que se daban en los centros. Esto debido a que en la actualidad dos cuidadoras del centro en cuestión se encuentran formalizadas por apremios ilegítimos en contra de la menor - amparados en la nueva tipificación del delito de tortura<sup>195</sup>- lo que derivó en su muerte. Las investigaciones indican que: *“ambas funcionarias del Centro de Reparación Especializada de Administración Directa (Cread) Galvarino de Estación Central, actuaron con pleno desconocimiento del protocolo que se debería usar, y sin conocimiento de primeros auxilios. Tras inmovilizarla, se subieron encima de ella, en su espalda, comprimiendo la región torácica y abdominal, lo que imposibilitó por varios minutos que la niña respirara.”*

Este caso nos entrega una visión de las condiciones del rol del SENAME en sede de protección que es posible extrapolar a lo que sucede en responsabilidad juvenil. La falta de protocolos y conocimientos de manejo apropiado de las crisis, es un problema mayor en toda la red, ya que como hemos comprobado, la carencia de personal especializado en

---

<sup>194</sup> 24HORAS.CL. (2014). Directora del SENAME por fallecimiento de niña: “Nadie muere por pena”. [En línea] <<http://www.24horas.cl/nacional/directora-del-sename-por-fallecimiento-de-nina-nadie-muere-por-pena-1986774>> [Consulta: 31 de diciembre 2016]

<sup>195</sup> CHILE. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. 2016. Ley 20.968: Tipifica delitos de tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes, 22 de noviembre 2016.

la intervención con los adolescentes no solo compromete la finalidad de esta, sino que puede tener consecuencias fatales. Pero lo que mejor podemos percibir es el desconocimiento de la autoridad sobre las condiciones efectivas en que se desarrollan los programas, atribuir una situación sentimental a un homicidio es tan grave como no tener conocimiento de los datos concretos de estadía y muerte de los NNA y tan terrible como desconocer que existe hacinamiento en algunos centros del país.

La respuesta del Gobierno ha sido enviar un proyecto de ley, el cual acabará con la institución del SENAME y creará dos servicios diferenciados. La especialización administrativa no es suficiente: el SENAME contiene una difusa oferta programática de servicios enfocados a la reinserción social, sin los recursos presupuestarios, administrativos, logísticos ni humanos para satisfacer las necesidades de tratamiento de la población<sup>196</sup> y mayoritariamente integrado por funcionarios no profesionales (33% lo son). Todo esto se vincula, al mismo tiempo, con las situaciones a las que se ven expuestos luego que de que salen de los centros: la intervención penal formal de la justicia y policía produce una estigmatización y repetición de la experiencia delictual<sup>197</sup>.

No podemos dejar de mencionar, que la sanción a la que están sometidos los NNA es “Internación en Régimen Cerrado con Programa de Reinserción Social” y “Internación en Régimen Semi- Cerrado con Programa de Reinserción Social”, por lo que cabe preguntarse ¿está el Estado, como ente sancionador, cumpliendo la ejecución misma de la sanción? Nos parece que es imperativo que si el mismo Estado se ha encargado de condenar a miles de jóvenes a internación en régimen cerrado o semi-cerrado y la misma condena contempla “programas de reinserción social”, estos deben cumplirse de forma completa, puesto que en caso contrario, estamos hablando de incumplimientos legales de otra índole, que van paralelos a la vulneración de los derechos del niño con la no implementación de los programas.

---

<sup>196</sup> CILLERO, M.; ESPEJO, N. (2008). *Op. Cit.*

<sup>197</sup> ONU (1990) Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil. Principio 5 letra F.

Es por lo anterior, que podemos decir que la vulneración de los derechos de los NNA se da en todas las áreas del Servicio Nacional de Menores: se da al no contar con programas adecuados, no contar con las condiciones estructurales ni materiales básicas al interior de los centros, lo que incide directamente en el fracaso de la reinserción social. Esto deriva en que la privación de libertad sea una medida aplicada ampliamente, sin que reporte ningún beneficio a nivel de seguridad social, ni a nivel personal del adolescente que ingresa al sistema. En tanto no se realice un cambio en este aspecto, los niveles de no-reinserción y reincidencia de delitos, seguirán en aumento, mientras nuestra infancia y juventud es sistemáticamente vulnerada.

## BIBLIOGRAFÍA

### **OBRAS POR AUTOR:**

1. AGUIRREZABAL, Maite. (2009). Responsabilidad penal juvenil: Hacia una justicia individualizada. Revista de Derecho XXII, Universidad Austral, Santiago, Chile.
2. BECERRA, Natalia. (2016). Transgresión a los Derechos Fundamentales en el sistema penitenciario en Chile y propuestas para su prevención. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Santiago, Chile.
3. BERRÍOS, Gonzalo. (Junio, 2011). La ley de responsabilidad penal del adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas. Política Criminal, Vol. 6 N°11, pp. 163-191, Santiago, Chile.
4. CARLOS, María Eloísa. (2014). Análisis Crítico del Plan de Intervención individual de los jóvenes en régimen cerrado del centro Iquique: una aproximación al contexto estructural del proceso de reinserción social (Tesis de pregrado). Universidad Arturo Prat del Estado de Chile, Iquique, Chile.
5. CILLERO, Miguel; ESPEJO, Nicolás. (2008). Derechos de los adolescentes privados de libertad en Chile: en busca de la tutela judicial efectiva. Revista General de Derecho Penal de la Universidad Diego Portales, N°9, Santiago, Chile.
6. COUSO, Jaime. (Julio, 2012). La Especialidad del Derecho Penal de adolescentes. Fundamentos empíricos y normativos, y consecuencias para una aplicación diferenciada del Derecho Penal Sustantivo. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, N°38, Valparaíso, Chile.

7. COUSO, Jaime; DUCE, M. (2013). Juzgamiento Penal de adolescentes. Santiago, Chile: LOM Ediciones.

8. COUSO, Jaime. (15 de diciembre 2016). Primera jornada preparatoria del IV Congreso Estudiantil de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile: "El adolescente infractor y su tratamiento en el sistema penal chileno". Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, Chile.

9. DUCE, Mauricio; COUSO, Jaime. (Julio, 2012). El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el derecho comparado. Política Criminal. Vol. 7, Nº13, pp 1-73, Santiago, Chile.

10. LANGER, Máximo; LILLO, Ricardo. (2014). Reforma a la justicia penal juvenil y adolescentes privados de libertad en Chile: Aportes empíricos para el debate. Política Criminal, Vol. 9 Nº18, Santiago, Chile.

11. MALDONADO, Francisco. (2004). La especialidad del sistema de responsabilidad penal de adolescentes. Reflexiones acerca de la justificación de un tratamiento penal diferenciado. Revista Justicia y Derechos del Niño 6, UNICEF.

12. MAMPASO, Joanne; PÉREZ, Francisco. (2014). Factores de riesgo y protección de menores infractores. Análisis y prospectiva. Revista Psychologia Latina, Vol. 5, No. 1, 11-20, Universidad Camilo José Cela, España.

13. MARINACKIS, Francisca. (15 de diciembre 2016). Primera jornada preparatoria del IV Congreso Estudiantil de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile: "El adolescente infractor y su tratamiento en el sistema penal chileno". Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, Chile.

14. MORALES, Ana María. (15 de diciembre 2016). Primera jornada preparatoria del IV Congreso Estudiantil de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile: "El adolescente infractor y su tratamiento en el sistema penal chileno". Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, Chile.

15. MUÑOZ, Nicolás. (28 y 29 de noviembre, 2014). Análisis de la sobrevivencia de la reincidencia juvenil en Chile. IX Congreso Nacional de Investigación sobre Violencia y Delincuencia. Santiago, Chile.

16. NASH, Claudio. (Septiembre, 2012). Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Chile: Recepción y aplicación en el ámbito interno. Centro de Derechos Humanos de Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, Chile.

17. SANTIBÁÑEZ, María Elena; ALARCÓN, Claudia. (Junio, 2009). Análisis Crítico de la aplicación práctica de la Ley de Responsabilidad Penal Juvenil y propuestas de mejoramiento. Dirección de Asuntos Públicos de la Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago, Chile.

18. STIPPEL, Jorg. (2003). Las cárceles y la búsqueda de una política criminal para Chile. Santiago, Chile: LOM Ediciones.

19. UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES (2016). Informe Anual de Derechos Humanos. Santiago, Chile.

20. UNICEF. (2008). Informe Ejecutivo: Principales nudos problemáticos de los Centros Privativos de Libertad para Adolescentes y Secciones Penales Juveniles. Santiago, Chile.

21. UNICEF. (2008). Principales nudos problemáticos de los centros privativos de libertad para adolescentes y secciones juveniles en Universidad Diego Portales, Informe anual sobre derechos humanos, Santiago, Chile.

22. VALDEBENITO, Sara. (2011). Jóvenes que transitan de la cárcel a la Comunidad: ¿Qué hay después de la privación de libertad? El Observador, Nº8, Santiago, Chile.

23. VÁZQUEZ, Carlos. (2003). Factores de riesgo de la conducta delictiva en la infancia y la adolescencia. Curso de Experto Universitario en Delincuencia juvenil y Derecho penal de menores. UNED Chile.

24. TRIACA, Gisella. (2009) Desarrollo psicológico en niños de 2 a 5 años en poblaciones carenciadas: los efectos de la institucionalización. UNLP; Ministerio de Salud y Ambiente de la Nación. Comisión Nacional de Programas de Investigación Sanitaria – CONAPRIS, Argentina.

25. WERTH, Francisca. (2003). Sistemas de justicia juvenil: La experiencia comparada Estados Unidos, Canadá y Reino Unido. Informa para Fundación Paz Ciudadana, Santiago, Chile.

#### **DOCUMENTOS DE INTERNET**

26. ASOCIACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS DEL SENAME. SENAME: Funcionarios se oponen a la división que propone proyecto. [En línea] <[http://www.afuse.cl/wp-content/uploads/2014/04/Sename\\_Alicia.jpg](http://www.afuse.cl/wp-content/uploads/2014/04/Sename_Alicia.jpg)>

27. CENTRO DE POLÍTICAS PÚBLICAS UC. Apuntes Legislativos. Nueva Institucionalidad para la infancia y adolescencia: un compromiso pendiente. [En línea] <<http://politicaspUBLICAS.uc.cl/wp-content/uploads/2015/02/apunte-legislativo-no->

17.pdf>

28. FUNDACIÓN TIERRA DE ESPERANZA. (2013). Reinserción Social: Un concepto desde los actores vinculados a la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente. [en línea] <[http://www.tdesperanza.cl/portal/upload/documentos/archivo/fundacion\\_okpdf.pdf](http://www.tdesperanza.cl/portal/upload/documentos/archivo/fundacion_okpdf.pdf)>

29. HUMAN RIGHTS WATCH (2016). Niños entre rejas: el abuso global de la detención de menores. [en línea] <[https://www.hrw.org/sites/default/files/supporting\\_resources/ninos\\_entre\\_rejas\\_0.pdf](https://www.hrw.org/sites/default/files/supporting_resources/ninos_entre_rejas_0.pdf)>

30. SERVING CANADIANS AU SERVICE DES CANADIENS. (2015). Síntesis y contexto de la ley sobre el sistema de justicia penal para adolescentes. [en línea] <[http://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/yj-jj/tools-outils/sheets-feuillets/pdf/span/summback\\_spa.pdf](http://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/yj-jj/tools-outils/sheets-feuillets/pdf/span/summback_spa.pdf)>

31. UNIDAD DE ESTUDIOS SERVICIO NACIONAL DE MENORES. (2015). Reincidencia de jóvenes infractores de ley RPA. Estudio 2015. [En línea] <[http://www.sename.cl/wsename/images/IFR\\_2015v2.pdf](http://www.sename.cl/wsename/images/IFR_2015v2.pdf)>

32. SOTO, Tamara. (S.A.). Socialización y resocialización. [en línea] <<https://psicorg2011.files.wordpress.com/2011/04/socializacic3b3n-y-resocializacic3b3n-b.pdf>>

#### **DOCUMENTOS DE PRENSA:**

33. BBC MUNDO. (22 de octubre de 2013). Diez, Beatriz: El drama de los menores juzgados como adultos en EE.UU. EE.UU. Recuperado de: [http://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/10/131007\\_menores\\_juzgados\\_como\\_adultos\\_eeuu\\_bd](http://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/10/131007_menores_juzgados_como_adultos_eeuu_bd)

34. CIPER CHILE. (15 de septiembre de 2010). Guzmán, Juan Andrés: “El secreto desastre de las cárceles para jóvenes”. Santiago, Chile. Recuperado de: <http://ciperchile.cl/2010/09/15/el-secreto-desastre-de-las-carceles-para-jovenes/>

35. CIPER CHILE. (4 de julio de 2013). Guzmán, Juan Andrés: Niños protegidos por el Estado: los estremecedores informes que el Poder Judicial mantiene ocultos. Santiago, Chile. Recuperado de: <http://ciperchile.cl/2013/07/04/ninos-protegidos-por-el-estado-los-estremecedores-informes-que-el-poder-judicial-mantiene-ocultos/>

36. CIPER CHILE. (19 de agosto de 2013). Morales, Camilo: “Crisis del Sename: Un sistema que hiere cuando intenta cuidar”. Santiago, Chile. Recuperado de: <http://ciperchile.cl/2013/08/19/crisis-del-sename-un-sistema-que-hiere-cuando-intenta-cuidar/>

37. CIPER CHILE. (15 de septiembre de 2016). Guzmán, Juan Andrés: El secreto desastre de las cárceles para jóvenes. Santiago, Chile. Recuperado de: <http://ciperchile.cl/2010/09/15/el-secreto-desastre-de-las-carceles-para-jovenes/>

38. CIPER CHILE. (14 de noviembre del 2016). Jeldres, Mónica: “Crisis del Sename: Ni un niño (a) menos”. Santiago, Chile. Recuperado de: <http://ciperchile.cl/2016/11/14/crisis-del-sename-ni-un-nino-a-menos/>

39. DIARIO LA TERCERA. (18 de septiembre de 2016). Reyes, Carlos: Sename: 722 agresiones de menores a funcionarios se han registrado en centros. Santiago, Chile. Recuperado de: <http://www.latercera.com/noticia/sename-722-agresiones-de-menores-a-funcionarios-se-han-registrado-en-centros/>

40. DIARIO LA TERCERA. (11 de junio de 2016). Reyes, Medel: Informe: 185

menores dependientes de instituciones del Sename han muerto desde 2005. Santiago, Chile. Recuperado de: <http://www.latercera.com/noticia/informe-185-menores-dependientes-de-instituciones-del-sename-han-muerto-desde-2005/>

41. DIARIO U. CHILE. (28 de agosto de 2016). Becerra, Abril: Modificaciones al SENAME abren debate sobre estigmatización de menores. Recuperado de: <http://radio.uchile.cl/2016/08/28/modificaciones-al-sename-abren-debate-sobre-estigmatizacion-de-menores/>

42. JUICIO PENAL.COM (Mayo, 2013). P.E.M.: La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad. Recuperado de: <http://juiciopenal.com/las-penas-en-el-cp-espanol/la-suspension-de-la-ejecucion-de-las-penas-privativas-de-libertad/>

43. EL MOSTRADOR. (16 de abril de 2008) S.N.: Incendio del SENAME en Puerto Montt origina nueva demanda contra el Estado. Recuperado de: <http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2008/04/16/incendio-del-sename-en-puerto-montt-origina-nueva-demanda-contra-el-estado/>

44. LA OPINIÓN. (22 de abril de 2014). Cándida Portugués/ EDLP: “Afirman que la delincuencia juvenil disminuye en EEUU”. Recuperado de: <http://laopinion.com/2014/04/22/afirman-que-la-delincuencia-juvenil-disminuye-en-eeuu/>

45. RADIO CONCIERTO. (13 de julio de 2016). Lorena Bustamante y muerte de 185 niños en recintos ligados a Sename: “Son centros de tortura”. (Álvaro Paci y Patricia Venegas) [Formato entrevista de radio]. Recuperado de: <http://www.concierto.cl/blog/2016/07/lorena-bustamante-muerte-185-ninos-recintos-ligados-sename-centros-tortura/>

46. THEGUARDIAN.COM. (25 de junio de 2012). William, Matt: "Supreme court rules juvenile life sentences are unconstitutional". Recuperado de: <http://www.theguardian.com/law/2012/jun/25/supreme-court-juvenile-life-sentences>

#### **TEXTOS LEGALES DE DERECHO NACIONAL:**

47. CHILE. Ministerio de Justicia. 2005. Ley 20.032: Establece sistema de atención a la niñez y adolescencia a través de la red de colaboradores del Sename y su régimen de subvención, 11 de julio de 2005.

48. CHILE. Ministerio de Justicia. 2005. Ley 20.084: Establece un Sistema de Responsabilidad de los Adolescentes por Infracciones a la Ley Penal, 7 de diciembre de 2005.

49. CHILE. Ministerio de Justicia. 2008. Ley 20.286: Introduce modificaciones orgánicas y procedimentales a la Ley N° 19.968, que crea los tribunales de familia, 28 de agosto de 2008.

50. CHILE. Ministerio de Justicia. 2011. Ley 20.519: Modifica Disposiciones de la Ley No. 18.314 y otro Cuerpo Legal, Excluyendo de su Aplicación a Conductas Ejecutadas por Menores de Edad, 21 de junio de 2011.

51. CHILE. Ministerio Secretaría General de Gobierno. 2012. Ley N° 20.609: Establece medidas contra la discriminación, 12 de julio de 2012.

#### **INSTRUMENTOS NACIONALES:**

52. CHILE. ACADEMIA JUDICIAL. (2016). Curso sobre la Ley N° 20.084 para empleados.

53. CHILE. CÁMARA de Diputados de Chile. (2015). Comité de evaluación de la Ley/OCDE. "Evaluación de la ley 20.084. Que establece un sistema de responsabilidad penal adolescente para infracciones a la ley penal".

54. CHILE. CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. (2008). División de Auditoría Administrativa. Informe Final N° 132 de 2008, sobre auditoría en el Servicio Nacional de Menores.

55. CHILE. Historia de la ley: compilación de textos oficiales del debate parlamentario: Ley 20.084 (Diario Oficial, 2 junio, 2007): Establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal. Santiago, Chile, Biblioteca del Congreso Nacional.

56. CHILE. MINISTERIO DE JUSTICIA. (2015). Plan LRPA: Equipos especializados en casos complejos de Responsabilidad Penal Adolescente.

57. CHILE. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS (2016). Catastro de la Oferta Programática de la red SENAME. Departamento de Planificación y Control de Gestión Santiago, Chile.

58. CHILE. SERVICIO NACIONAL DEL MENOR. (2015). Anuario Estadístico SENAME 2015.

#### **TEXTOS LEGALES DE DERECHO INTERNACIONAL:**

59. OEA. 1969. Convención Americana sobre Derechos Humanos, 7 al 22 de noviembre de 1969.

60. ONU. 1976. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 23 de marzo

de 1976.

61. ONU. 1985. Reglas de Beijing, reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores. Aprobada por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985.

62. ONU. 1989. Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada el 20 de noviembre de 1989. Ratificada por Chile el 27 de septiembre de 1990.

63. ONU. 1990. Reglas de Tokio, reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad. Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990.

64. ONU. 1990. Reglas de La Habana, reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad. Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

#### **OTROS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES:**

65. CIDH. (2008). Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, Documento aprobado por la Comisión en su 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008, principio I.

66. OEA. UNICEF. (2011). Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Justicia Juvenil y Derechos Humanos en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78.

67. OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). El derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas.

68. OEA. UNICEF. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2013). El derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas.

## GLOSARIO

**1. Resocialización:** Resulta imposible dar un concepto unívoco de resocialización. Al mismo tiempo, consideramos que este concepto está en crisis, en cuanto se ha definido –mayoritariamente- como el “proceso por el que una persona pasa de ser ajena a la organización a ser un miembro integrado de ella, y en el que aprende valores, habilidades, expectativas y conductas relevantes para desempeñar su rol como miembro”<sup>198</sup>. La crisis del concepto se basa en que, las personas –y en específico los NNA- privados de libertad, no dejan de ser parte de la sociedad en general, sino que únicamente sufren de una separación física por haber cometido algún delito. En este sentido, consideramos que el concepto más apropiado para los fines de esta investigación es reinserción social, y –bajo ningún punto de vista- que sean utilizados como sinónimos.

**2. Reinserción social:** Hemos destacado el protagonismo del concepto de reinserción social en la LRPA y presencia en el debate público, académico, político y periodístico. Por una parte, puede verse como un derecho de NNA: el artículo 39 de la CDN lo consagra en su Art. 39 como “Recuperación y reinserción social: si han sufrido malos tratos, explotación, abandono o estado en una guerra, tienen derecho a que se ocupen de ellos para la recuperación física, social y psicológica”. Para efectos del sistema penal, la reinserción social puede definirse como no reincidencia<sup>199</sup>. En el marco de la LRPA, consideramos que el concepto debe ser abordado desde la mirada de los derechos humanos, más allá del concepto etimológico centrado en la idea de “normalidad” de la Real Academia Española de “volver a integrar en la sociedad a alguien que estaba condenado penalmente o marginado”. Seguimos, en este sentido, la idea de reinserción social que contiene en sí misma dos dimensiones importantes: (i) Reparar al NNA de lo

---

<sup>198</sup> SOTO, Tamara (S.A.). Socialización y resocialización. [en línea] <<https://psicorg2011.files.wordpress.com/2011/04/socializacic3b3n-y-resocializacic3b3n-b.pdf>> [Consulta: 27 diciembre 2016]

<sup>199</sup> COUSO, Jaime. (15 de diciembre 2016). Primera jornada preparatoria del IV Congreso Estudiantil de Derecho Penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile: "El adolescente infractor y su tratamiento en el sistema penal chileno". Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, Chile.

que significa la cárcel, del estigma de ésta y consecuencias de la marginalidad, reparación de la víctima como resultado del delito cometido, ayudando a la responsabilización del sujeto. (ii) Se hace referencia al modo en que las sociedades modernas producen y mantienen el orden social, siendo la integración el resultado del proceso de vinculación social en sus diversos planos: individual, familiar y social<sup>200</sup>.

**3. Reincidencia en sentido formal:** nueva condena, durante los 24 meses siguientes al egreso de una sanción<sup>201</sup>.

**4. Reincidencia en sentido material:** nuevos delitos cometidos por quien ya había cometido un delito con anterioridad<sup>202</sup>.

**5. Rehabilitación:** cuando se habla de rehabilitación se está apelando a un concepto cargado de una tradición médica pensando en un sujeto que padece una condición problemática, como una enfermedad o algo asociado a un fenómeno patológico, al cual debe restablecerse su estado de salud o normalidad anterior<sup>203</sup>. De esta manera usar amplia e indiferenciadamente el concepto alude a la idea positivista de igualar al criminal con un enfermo social al que se debe rehabilitar para volver a ser normal, por lo que si nos queremos referir al proceso que viven los jóvenes luego de salir de un centro cerrado o semi-cerrado, no nos parece adecuado; tampoco para hablar de la labor realizada dentro de los centros, al menos que tratemos de problemas médicos calificados como tal, en cuanto programas de tratamiento de alcohol o anti-drogas.

**6. Factores de riesgo:** conjunto de variables sociales, familiares o individuales que aumentarían la probabilidad de desarrollar un comportamiento delictivo. La premisa

---

<sup>200</sup> FUNDACIÓN TIERRA DE ESPERANZA. (2013). Reinserción Social: Un concepto desde los actores vinculados a la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente. p. 39.  
[en línea] <[http://www.tdesperanza.cl/portal/upload/documentos/archivo/fundacion\\_okpdf.pdf](http://www.tdesperanza.cl/portal/upload/documentos/archivo/fundacion_okpdf.pdf)>  
[Consulta: 6 de enero de 2017]

<sup>201</sup> COUSO, Jaime. *Loc. Cit.*

<sup>202</sup> COUSO, Jaime. *Loc. Cit.*

<sup>203</sup> FUNDACIÓN TIERRA DE ESPERANZA. (2013). *Op. Cit.* pp. 34

apunta que a mayor acumulación de factores de riesgo en el tiempo por un individuo, mayor es la probabilidad de que éste exprese conductas delictivas<sup>204</sup>.

**7. Responsabilización:** entendida como el desarrollo de la capacidad de responder por la vulneración de derechos de terceros. Exige experimentar la empatía y asumir el respeto al orden normativo que rige la sociedad. Es vivir el sentimiento de responsabilidad por el daño cometido y la sanción recibida y es también una actitud permanente de responder a las normas que ha aceptado y los compromisos que ha contraído el adolescente.

**8. Reparación:** entendida como experiencias emocionales correctoras que reparan heridas de rechazos, abandono, estigmas y fracasos del adolescente en lo prosocial. Esto posibilita la asimilación de logros y valoraciones de terceros significativos, junto con el reconocimiento de habilidades y competencias propias. En graves vulneraciones de derechos, la reparación requerirá intervención específica y especializada.

**9. Habilitación:** constituye el conjunto de acciones y ofertas necesarias para el cumplimiento de las tareas de desarrollo y el avance hacia la autonomía responsable. Abordan tanto el plano de lo formativo (destrezas educativas y laborales) como en las habilidades sociales, desarrollo cognitivo, autocontrol emocional y descubrimiento de nuevos intereses y motivaciones.

---

<sup>204</sup> MAMPASO, Joanne; PÉREZ, Francisco. (2014). Factores de riesgo y protección de menores infractores. Análisis y prospectiva. Revista Psychologia Latina, Vol. 5, No. 1, Universidad Camilo José Cela, España. p. 15